

Revista

ISSN 2007-4700



Temal

MÉXICO

Número 24
enero - junio 2024

Libertad sexual y protección penal en el sistema jurídico italiano: disciplina actual y perspectivas de reforma*

Giulio De Simone

Catedrático de Derecho Penal
Università del Salento

RESUMEN: Este artículo investiga los delitos de violencia sexual en Italia, desde la violación, los actos sexuales con menores, la corrupción de menores, los delitos en grupo y el acoso sexual en el trabajo, entre otros. Se estudia la evolución desde la creación del Código Penal italiano hasta la actualidad, lo que incluye los más actuales proyectos de reforma.

PALABRAS CLAVE: Delitos sexuales en Italia. Menores víctimas. Corrupción de menores. Error sobre la edad de la víctima.

ABSTRACT: This article investigates crimes of sexual violence in Italy, from rape, sexual acts with minors, corruption of minors, group crimes and sexual harassment at work, among others. The evolution from the creation of the Italian Penal Code to the present is studied, which includes the most current reform projects.

KEYWORDS: Sexual crimes in Italy. Minor victims. Corruption of minors. Error about the age of the victim.

Sumario: 1. Introducción: los delitos contra la libertad sexual en la sistemática del código penal italiano. 2. La normativa penal vigente para la protección de la libertad sexual. 2.1. Artículo 609-bis CP (violencia sexual). 2.2. Los demás delitos del Código Penal. 2.2.1. Actos sexuales con un menor (art. 609-quater CP). 2.2.2. Corrupción de menores (art. 609-quinquies CP). 2.2.3. Violencia sexual en grupo (art. 609-octies CP). 2.2.4. Captación de menores (art. 609-sexies CP). 3. El error sobre la edad de la persona ofendida (art. 609-sexies CP). 4. Acoso sexual en el trabajo. 5. Perspectivas de reforma.

Rec: 30-08-2023 | Fav: 17-09-2023

* Este artículo reproduce el texto de la ponencia presentada en el I Congreso Jurídico Internacional “Los delitos contra la libertad sexual a debate: propuestas de reforma” que tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada los días 20, 30 de septiembre y 1 de octubre de 2021, texto ya publicado, con algunos añadidos y la adición de notas, en E. MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, P. ESQUINAS VALVERDE (Dir.) y M.Á. MORALES HERNÁNDEZ (Coord.), *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Aplicación práctica, estudio de derecho comparado y propuestas de reforma*, Cizur Menor (Navarra), 2022.

1. Introducción: los delitos contra la libertad sexual en la sistemática del código penal italiano

En la cinematografía italiana de posguerra, una representación dramáticamente eficaz de la violencia sexual, que quedó grabada en la memoria colectiva, fue en la famosa película de Vittorio De Sica *La Ciociara*, de 1960, un admirable ejemplo de cine neorrealista, que reveló al gran público el horror de la violación de miles de mujeres por parte de los soldados del ejército de liberación, en la fase final de la guerra mundial. Como se ha observado recientemente:

... la decisión de llevar esos horrores a la gran pantalla, eligiendo el camino de representar explícitamente la violación, no fue una elección sencilla ni trivial. “*La Ciociara*” es una película de 1960: en aquella época, la representación filmica explícita de la sexualidad no se daba por descontada, y a fortiori la de la perversión o, peor aún, la de la violencia. Es una elección que, aunque con la debida distinción, recuerda la historia [de] “*Germania anno zero*”, con Edmund abandonado en un universo donde la devastación material se proyecta sobre un fondo carente de las más mínimas coordenadas morales.¹

En el plano de la observación criminológica, una voz autorizada de nuestra doctrina ha afirmado que la violencia sexual debe considerarse un fenómeno no sub-humano, sino incluso sub-animal:

Es bien sabido que la unión sexual entre animales pasa por el rito preliminar del “cortejo”, según los códigos propios de las distintas especies animales. Cortejando y conquistando, el animal, de mil maneras diferentes, leales y seductivos, dignos y vanidosos [...]. La violación, ya sea en solitario o más aún en manada, es una prerrogativa exclusivamente humana, que además contribuye a diferenciar al hombre del animal, y esto no en desventaja del animal. Ya sea el resultado de una deformación patológica de la sexualidad, de una falta de control de las pulsiones, de una más genérica agresividad o de factores culturales.²

¹ A. MASSARO, *La Ciociara: riflessioni sulla rappresentazione cinematografica e giuridica della violenza sessuale*, en www.giustiziainsieme

² F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. I, 7ª ed., Milano, 2019, 424.

Pasamos ahora a los aspectos más propiamente jurídicos de la cuestión.

Para proteger el bien jurídico de la libertad sexual, el sistema penal italiano prevé un amplio abanico de disposiciones incriminatorias (artículos 609-*bis* a 609-*undecies*), ubicadas en el Código Penal, y más concretamente en la Sección II (*Delitos contra la libertad personal*) del Capítulo III (*Delitos contra la libertad individual*) del Título XII (*Delitos contra la persona*) del Libro II (*De los delitos en particular*).³ La ubicación entre los delitos contra la libertad personal se debe a una ley que se remonta a la segunda mitad de los años noventa, la ley n° 66 de 15 de febrero de 1996, que, por así decirlo, “rediseñó el rostro de las normas contra la violencia sexual”.⁴

En la estructura original del Código Rocco, que se remonta a 1930, los delitos contra la libertad sexual se clasificaban, en cambio, de acuerdo con la ideología autoritaria de la época fascista y la tendencia a favorecer una interpretación en clave pública de los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal, como delitos contra la moralidad pública y las buenas costumbres (el capítulo I, que los contemplaba, estaba situado en el Título IX del Libro Segundo, dedicado, precisamente, a los delitos contra la moralidad pública y las buenas costumbres).⁵ La libertad sexual estaba, por lo tanto, “protegida no como un valor intrínseco de la persona, sino dentro de los límites de su correspondencia con el valor superior de la ‘moralidad pública’”.⁶

Pero también la actual ubicación entre los delitos contra la libertad personal no ha dejado de suscitar en la doctrina más que un par de motivadas perplejidades.⁷ Obviamente, hubiera sido mejor situar tales

³ Sobre el tema véase ahora, entre numerosas contribuciones, la reciente monografía de G.M. CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali*, Bologna, 2023.

⁴ B. ROMANO, *Delitti contro la sfera sessuale della persona*, 6ª ed., Milano, 2016, p. 7.

⁵ Se trataba de los siguientes delitos: conjunción carnal violenta o abusiva (arts. 519 y 520 CP); actos libidinosos violentos (art. 521 CP); seducción con promesa de matrimonio (art. 526 CP); raptó con fines de matrimonio (art. 522 CP); raptó con fines de libido (art. 523 CP); raptó de una persona menor de 14 años o enferma, con fines de libido o de matrimonio (art. 524 CP). La corrupción de menores (art. 530 CP) se encontraba en cambio en el Capítulo II del mismo Título IX, dedicado a los “delitos contra el pudor y el honor sexual”. Todo el Capítulo I del Título IX será después abrogado por la citada Ley n° 66 de 1996 (art. 1).

⁶ F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 419.

⁷ Un marco sistemático que se considera fuera de lugar, como quiera que se entienda el bien jurídico de la libertad personal: bien

delitos entre los que atentan contra la libertad —al tratarse todavía de hechos ilícitos que afectan a la libertad de autodeterminación de la víctima— dentro de una Sección autónoma, dedicada, precisamente, a los “Delitos contra la libertad sexual”.⁸

En el Proyecto de Reforma recientemente elaborado por un grupo de trabajo constituido en el seno de la Asociación Italiana de Profesores de Derecho Penal,⁹ se ha sugerido oportunamente recurrir a otra locución: la de “Delitos contra la personalidad sexual”, considerado más adecuado para incluir también aquellos hechos delictivos cometidos contra sujetos, como los menores, a los que no se les reconoce una plena capacidad de autodeterminación en materia sexual.¹⁰ También hay quienes, con vistas a una reforma radical de la materia, proponen la creación, dentro del Código Penal, de un título autónomo dedicado a los “Delitos contra la esfera sexual de la persona”.¹¹

2. La normativa penal vigente para la protección de la libertad sexual

Veamos ahora, más de cerca, el contenido de las disposiciones incriminatorias para la protección de la libertad sexual, intentando destacar los aspectos más críticos.

como libertad de movimiento en el espacio o como libertad de medidas coercitivas sobre el cuerpo (cfr. S.R. PALUMBIERI, *I delitti contro la libertà sessuale*, en A. CADOPPI/S. CANESTRARI/A. MANNA/M. PAPA (Dir.), *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, vol. IX, Torino, 2011, p. 6). Véase también G. FIANDACA/E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, t. II (*I delitti contro la persona*), 5a ed., Bologna, 2020, pp. 309 ss.

⁸ T. PADOVANI, *sub pre-art. 609-bis c.p.*, en A. CADOPPI (Coord.), *Commentario delle norme contro la violenza sessuale e contro la pedofilia*, 4a ed., Padova, 2006, p. 433. Prefiere distinguir dos categorías autónomas, la de los delitos contra la libertad sexual de los adultos y la de los delitos contra la intangibilidad sexual de los menores, entendiendo que se trata de dos objetividades jurídicas heterogéneas, F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., pp. 419 y 421.

⁹ Grupo formado por G. Balbi, M. Bertolino, M. Bianchi, S. Braschi y L. Ferla.

¹⁰ En este sentido véase, recientemente, G. BALBI, *I reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale in una prospettiva di riforma*, en *Sist. pen.* (3 de marzo de 2020), p. 1 y s., quien, si bien admite que existe una relación de *genus ad speciem* entre la libertad sexual y la libertad de autodeterminación, considera, sin embargo, que esta última posee, en términos de valores, “una especificidad propia, una significación absoluta”, que hacen oportuno introducir un Capítulo o Sección autónomos dedicados, precisamente, a los “Delitos contra la personalidad sexual”.

¹¹ B. ROMANO, *Proposte di riforma nei delitti contro la sfera sessuale della persona*, en *Dir. pen. contemp.* (29 de noviembre de 2018), p. 3.

2.1 Artículo 609-bis cp (violencia sexual)

Al ojear el Código Penal, la primera disposición que se encuentra es la que prevé el delito de violencia sexual (art. 609-bis cp). Este delito, introducido por la reforma de 1996, es el resultado de la síntesis y combinación de tres delitos diferentes incluidos originalmente en nuestro código penal: la violación (art. 519 cp); la conjunción carnal cometida abusando de la condición de funcionario público; los actos violentos de libido (art. 521 cp). Además, hay una disposición incriminatoria que prevé el delito de actos sexuales con un menor (art. 609-*quáter* cp), que también se analizará brevemente a continuación.

La decisión de unificar estos diferentes delitos fue dictada por la voluntad de eliminar la antigua distinción entre violación y actos libidinosos violentos, que tantos problemas había planteado a nivel interpretativo, a menudo acompañados de situaciones complicadas, resultantes de la necesidad de determinar si había habido realmente una conjunción carnal.¹²

Existía un alto riesgo de “victimización secundaria” de la persona ofendida, a la que se obligaba, durante el proceso penal, a someterse a preguntas no pocas veces invasivas y desagradables; su examen como testigo se podía convertir en un verdadero sufrimiento.

También existía una razón “de política legislativa” que justificaba la *reductio ad unum* de los dos delitos: se consideraba que el bien jurídico protegido (la libertad sexual) era “igualmente perjudicado por una u otra conducta —es decir, por la violación y por los actos de libidos— mientras que la gravedad de los hechos cometidos sólo adquiriría relevancia a efectos de la graduación de la pena”.¹³

El delito de violencia sexual se describe ahora en estos términos en el Código Penal:

... el que, con violencia o amenazas o mediante abuso de autoridad, obligue a alguien a realizar o someterse a actos sexuales. La pena será de seis a doce años de reclusión.

La misma pena se aplica a quien induce a alguien a realizar o someterse a actos sexuales: 1) abusando de las condiciones de inferioridad física o mental de la perso-

¹² Cfr. S.R. PALUMBIERI, *I delitti*, cit., p. 21.

¹³ Véase otra vez, para las referencias apropiadas, S.R. PALUMBIERI, *I delitti*, cit., p. 22 y nota 13.

Libertad sexual y protección penal en el sistema jurídico italiano: disciplina actual y perspectivas de reforma

na ofendida en el momento del hecho 2) engañando a la persona ofendida por haber sustituido a otra persona (art. 609-bis ap. 2 CP).

Por último, se prevé una circunstancia atenuante especial (art. 609-bis ap. 3 CP): en los casos de menor gravedad, la pena se reduce en una medida no superior a dos tercios. Esta hipótesis, según el Tribunal de Casación, solo puede configurarse *cuando no se ha producido una intensa lesión del bien jurídico protegido*, es decir, una afectación significativa de la libertad sexual, teniendo en cuenta el grado de coacción ejercido sobre la víctima, su estado físico y mental y las características psicológicas evaluadas en relación con su edad.¹⁴

El objeto de la coacción son los actos sexuales realizados o sufridos por el sujeto pasivo. ¿Es compatible la noción de “acto sexual” con el principio constitucionalmente relevante de taxatividad (*lex certa*)? Un sector de la doctrina, efectivamente, lo pone en duda.¹⁵ También se ha cuestionado la posible incompatibilidad con el principio constitucional de proporcionalidad en la conducta de cometer o ser sometido a actos sexuales, porque determina una “irrazonable equiparación, en términos afflictivos, de hechos provistos de índices de ofensa que no son comparables”.¹⁶

El término “acto sexual” debe entenderse como todo acto que, *dando lugar a un contacto corporal, aunque sea fugaz y extemporáneo*, entre el sujeto activo y el sujeto pasivo del delito, o a la implicación de la esfera física de este último, ponga en peligro la libre autodeterminación de la persona ofendida en la esfera sexual.¹⁷

La noción de “actos sexuales” incluye también los así llamados “actos por sorpresa”, que son tan rápidos e imprevisibles que la víctima ni siquiera se da cuenta

de la vejación sufrida¹⁸ y se encuentra, por tanto, en la imposibilidad de defenderse, y en los denominados “actos insidiosos”, que se caracterizan por el hecho de que el consentimiento de la víctima se consigue mediante engaño, y como tal no puede considerarse válidamente dado:¹⁹ considérese el caso paradigmático, a menudo citado, del ginecólogo que realiza actos sexuales con la paciente desprevenida, a la que ha hecho creer que son instrumentales para la investigación diagnóstica.²⁰

Desde esta perspectiva, el Tribunal de Casación considera, por ejemplo, que incluso el simple roce de la cara de otra persona con los labios para dar un beso puede ser tipificado por un delito de violencia sexual, siempre que, por su rapidez e insidioso, sea tal que domine y supere la contraria voluntad del sujeto pasivo.²¹ Esto es aún más cierto en el caso de un beso robado a la paciente, dado que el elemento de violencia podría expresarse no solo en un atropello físico, sino también en la ejecución insidiosamente rápida de la acción delictiva, tal que sorprende a la víctima y supera su voluntad contraria, imposibilitando así su defensa.²² En el presente caso, la menor había sido agredida por sorpresa por iniciativa extemporánea de su dentista, ante la cual no había podido reaccionar y expresar su desacuerdo.

Según el Tribunal de Casación, *incluso un simple beso en la mejilla* constituye violencia sexual, aunque se trate de un acto que no se dirige directamente a zonas que puedan definirse claramente como erógenas, y ello cuando, a partir de una valoración global de la conducta que tenga en cuenta el contexto ambiental y social en el que se desarrolló la acción, la relación entre las personas implicadas y cualquier otro dato fáctico cualificado, pueda considerarse que ha afectado a la libertad sexual de la víctima.²³

Para que se integre el delito de violencia sexual, ni siquiera sería necesario un contacto físico directo con la víctima, cuando los “actos sexuales” implican objetivamente la corporeidad sexual de la persona ofendida y están dirigidos y son idóneos para comprometer el bien primario de la libertad individual, en

¹⁴ Cass. pen., sez. III, 16 ottobre 2019, n. 5512.

¹⁵ A. PECORARO ALBANI, *Violenza sessuale e arbitrio del legislatore*, Nápoles, 1997, pp. 29 ss. La cuestión de legitimidad constitucional de la disposición incriminatoria, por supuesto contraste con el art. 25 ap. 2 de la Constitución italiana, fue declarada manifiestamente inadmisibles por la Corte costituzionale por falta de motivación sobre la relevancia, que la omitida descripción de los hechos impugnados hechos de los que se acusaba al imputado no le había permitido verificar (Corte cost., ord. n° 295 de 17 de julio de 2000).

¹⁶ G. BALBI, *I reati*, cit., p. 2.

¹⁷ Cass. pen., sez. III, 26 settembre 2012, n. 38719. Una definición amplia es la que propone A. PECCIOLI, *Reati contro la libertà personale*, en F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, 16a ed., Milano, 2016, p. 226: “cualquier manifestación del instinto sexual expresada en todas las formas en las que puede exteriorizarse la libido”.

¹⁸ S.R. PALUMBIERI, *I delitti*, cit., p. 19.

¹⁹ S.R. PALUMBIERI, *I delitti*, cit., p. 19.

²⁰ Caso planteado por G. BALBI, *I reati*, cit., p. 3.

²¹ Cass. pen., sez. III, 20 febbraio 2007, n. 12425.

²² Así, textualmente, Cass. pen., sez. III, 19 gennaio 2018, n. 20712.

²³ Cass. pen., sez. III, 2 dicembre 2020, n. 6158.

la perspectiva del delincuente de satisfacer o excitar su instinto sexual (en el presente caso, el delincuente había inducido a la víctima a realizar actos sexuales de autoerotismo sobre sí mismo, que culminaron con la obtención de placer sexual para ambos).²⁴ Por lo tanto, la conducta también puede llevarse a cabo mediante una comunicación por medios telemáticos.²⁵

El examen de las sentencias más recientes de la jurisprudencia de la Casación revela, pues, *una clara tendencia a marginar y disolver por vía interpretativa el requisito de la violencia* —a “desmaterializar la *vis*”, como escribió Mantovani²⁶— de manera tal que queda relegada al margen del tipo: el centro de gravedad de la incriminación se desplaza así a la incidencia de la conducta realizada *sobre la libertad de autodeterminación sexual de la víctima*.²⁷

Estos “saltos adelante” de la jurisprudencia se aplican y justifican por la necesidad de ampliar el ámbito de aplicación de la ley penal para incluir también aquellos comportamientos que no van acompañados del uso de una verdadera violencia y que, sin embargo, deben ser considerados merecedores de pena.²⁸ Se trata, de todas formas, de una práctica interpretativa que no parece del todo compatible con el principio de legalidad y con la prohibición de analogía *in malam partem*.²⁹

El defecto, sin embargo, como es evidente, es un *defecto de origen* y reside en la particular estructura del tipo: ciertamente no fue una elección feliz, por parte de nuestro legislador, exigir, como modalidades típicas de la conducta y como medios de coacción, la violencia, la amenaza y el abuso de autoridad.

Por eso, en los últimos tiempos, cada vez son más las voces que reclaman una reforma del hecho típico, cuyo núcleo central debería coincidir más bien *con la falta de consentimiento de la víctima*. La última palabra, por tanto, solo puede tenerla el legislador.

Me detendré brevemente en las perspectivas de *lege ferenda* en la parte final de este trabajo.

El otro medio de coacción, previsto como alternativa a la violencia y las amenazas, es, como se ha dicho, el abuso de autoridad, que no es más que una forma de violencia psíquica. En este sentido, recientemente aclarado, de que el abuso de autoridad presupone una posición de preeminencia, también de hecho y de carácter privado, que el agente instrumentaliza para obligar al sujeto pasivo a realizar o someterse a actos sexuales.³⁰ En el presente caso, el abuso se constató en la conducta del acusado, un profesor de inglés, que había obligado a dos de sus alumnos, menores de 14 años, a los que daba clases particulares, a realizar actos sexuales con él.

2.2 Los demás delitos del Código Penal

Veamos ahora los demás delitos previstos en el código penal, empezando por el análisis del delito de actos sexuales con un menor.

2.2.1 Actos sexuales con un menor (art. 609-quater CP)

El delito consiste en el hecho de quien, fuera de los casos previstos en el artículo 609-*bis* CP, realice actos sexuales con una persona que aún no ha cumplido los 14 años o que aún no ha cumplido los 16, cuando el infractor es un ascendiente, uno de los padres, incluido el adoptivo, o su conviviente, un tutor u otra persona a la que, por razones de cuidado, educación, instrucción, vigilancia o custodia, se confía al menor o que tiene una relación de convivencia con este. La pena aplicable en este caso es la prevista en el artículo 609-*bis* CP para el delito de violencia sexual, es decir, reclusión de seis a doce años.

Está prevista además una *causa especial de no punibilidad* (art. 609-*quater* ap. 4 CP) para el menor que, fuera de la hipótesis de violencia sexual, realice actos sexuales con otro menor que haya cumplido los 13 años, si la diferencia de edad entre ambos no es superior a cuatro años.

Se considera que una simple invitación reiterada a consumir una relación sexual con un menor de 14 años no constituye una tentativa, por falta de idoneidad de los actos (art. 56 CP).³¹ Sin embargo, si se podrá configurar si el autor ha establecido con

²⁴ Cass. pen., sez. III, 22 dicembre 2010, n. 11958, mencionada adhesivamente por Cass. pen., sez. III, 5 luglio 2019, n. 41951.

²⁵ Cass. pen., sez. III, 9 maggio 2013 (12 giugno 2013), n. 25822.

²⁶ F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 445.

²⁷ Acerca de la “evaporación del requisito de la coacción violenta en el derecho viviente” véase ahora G.M. CALETTI, *Dalla violenza al consenso*, cit., pp. 142 ss.

²⁸ Así F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 445.

²⁹ G. BALBI, *I reati*, cit., p. 3.

³⁰ Cass. pen., sez. un., 16 luglio 2020, n. 27326, en *Cass. pen.*, 2021, 2, p. 462.

³¹ Cass. pen., sez. III, 9 novembre 2011, n. 46637.

la menor *una intensa relación telemática y telefónica de carácter exclusivamente sexual*, enviándole y pidiéndole que le envíe fotografías de contenido sexual, iniciando conversaciones de contenido sexual explícito y concertando con ella *dos citas distintas en un lugar apartado* con la intención, claramente declarada, de querer mantener relaciones sexuales.³² En este caso, se trataba de “múltiples actos inequívocamente dirigidos a comprometer la esfera sexual de la víctima, con la intención manifiesta de lograr la satisfacción de sus instintos sexuales, y, como tales, constitutivos de una tentativa del delito contemplado en el artículo 609-*quater* CP”.³³ (*Actos sexuales con un menor*).

2.2.2 Corrupción de menores (art. 609-quinquies CP)

Después se encuentra el artículo 609-*quinquies* CP, que contempla el delito de corrupción de menores y está dirigido a la protección de su integridad sexual.

Este delito consiste en el hecho de que alguien realice actos sexuales en presencia de una persona menor de 14 años con el fin de que los observe. En este caso, la pena es de la reclusión entre uno y cinco años. La misma pena se aplicará a cualquiera que haga que un menor de 14 años asista a actos sexuales o le muestre material pornográfico con el fin de inducirlo a realizar o ser sometido a actos sexuales.

2.2.3 C. Violencia sexual en grupo (art 609-octies CP)

Este tipo particular de delito no estaba previsto originalmente en el Código Rocco, sino que se introdujo en una fecha posterior, con la mencionada Ley n° 66 de 1996. Su antecedente histórico se encuentra en el artículo 334 del Código Penal Zanardelli de 1889, que preveía un aumento de la pena (de un tercio) en caso de participación simultánea de varias personas en los delitos de violación o actos de libidinosos violentos.³⁴

El delito consiste en la participación, por parte de varias personas reunidas, en los actos de violencia sexual mencionados en el artículo 609-*bis* CP (art. 609-*octies*, ap. 1 CP). La pena prevista por quien realice actos sexuales en grupo es la de reclusión por un periodo de entre ocho y catorce años (ap. 2). Se

trata, prácticamente, de un caso de participación en el delito de violencia sexual, convertido en un tipo delictivo autónomo, necesariamente plurisubjetivo.³⁵ La mayor gravedad de la pena se explica por el particular desvalor que se atribuye al hecho cometido por varias personas reunidas y por su mayor ofensividad, “en términos, ante todo, de la *mayor degradación personal de la víctima*”.³⁶ Serían diferentes, además, las motivaciones que inducen a los sujetos activos del delito a realizar estas conductas: se trataría, en estos casos, de un tipo de autor *más por agresividad que por sexualidad*.³⁷

Para que se pueda integrar este delito, la jurisprudencia sostiene que no es necesario que todos los miembros del grupo cometan actos de violencia sexual, bastando que el copartícipe en todo caso haya aportado una contribución causal, material o moral, a la comisión del propio delito. Ni siquiera sería necesario que los miembros del grupo realicen actos de violencia sexual, siendo suficiente su presencia en el lugar y en el momento en que se cometen dichos actos, incluso por uno solo de los copartícipes, ya que la determinación de este se ve reforzada por la conciencia de la presencia del grupo. Según esta corriente de pensamiento, el concepto de “participación”, por lo tanto, no podría limitarse en el sentido de exigir la realización, por parte del individuo, de una actividad típica de la violencia sexual (es decir, cada copartícipe debería realizar, en todo o en parte, la conducta descrita en el art. 609-*bis* CP), mientras que la punibilidad debería extenderse (en el caso de que, de cualquier modo, se cometa un acto de violencia sexual) a cualquier conducta participativa, realizada en una situación de presencia real como mero “espectador”, aunque sea complaciente, en el lugar y el momento del delito, que aporte una efectiva contribución, material o psíquica, a la acción colectiva.³⁸

Esta línea interpretativa, por otra parte, conduce evidentemente a una reducción de los ámbitos de relevancia de la participación en el delito de violencia sexual en grupo (art. 110 CP).

³⁵ Un caso calificado de participación al delito, como se ha dicho, puesto que solo algunos tipos de conductas, y no todas las relevantes a tenor del art. 110 CP, pueden dar lugar a este delito (F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 492).

³⁶ F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 491.

³⁷ Cf. S.R. PALUMBIERI, *I delitti*, cit., p. 239.

³⁸ Así Cass. pen., sez. III, 21 luglio 2020, n. 29096. Concuera, en líneas generales, Cass. pen., sez. III, 12 giugno 2020, n. 19987.

³² Cass. pen., sez. III, 10 settembre 2020, n. 28454.

³³ Cass. pen., sez. III, 10 settembre 2020, n. 28454.

³⁴ Cf. S.R. PALUMBIERI, *Trattato*, cit., p. 239.

2.2.4 Captación de menores (art. 609-sexies CP)

La norma que prevé el delito de captación de menores (art. 609-*undecies*) se ha incluido en el Código Penal hace relativamente poco tiempo, con la Ley 172 de 1 de octubre de 2012. El delito consiste en el hecho de quien, con el fin de cometer los delitos de esclavitud o servidumbre (art. 600 CP), prostitución infantil (art. 600-*bis* CP), pornografía infantil (art. 600-*ter* CP) y pornografía virtual (artículo 600-*quater* CP), embauque a un niño menor de 16 años. En este caso, el autor será castigado, salvo que el hecho sea constitutivo de un delito más grave, con pena de reclusión de uno a tres años.

La captación es definida por la ley como: “cualquier acto dirigido a sonsacar la confianza de un menor mediante artificios, halagos o amenazas, incluso mediante el uso de internet u otras redes o medios de comunicación”.

Debido a la cláusula de reserva contenida en la disposición incriminadora (“si el hecho no constituye un delito más grave”), el delito de captación de menores solo puede cometerse cuando la conducta no es constitutiva de uno de los delitos-fin, ni siquiera en la forma de tentativa.³⁹

3. El error sobre la edad de la persona ofendida (art. 609-sexies CP)

Merece la pena, llegados a este punto, dirigir nuestra atención a la disciplina prevista, en materia de *error aetatis* (es decir, error sobre la edad de la persona ofendida), por el artículo 609-*sexies* del Código Penal, que establece que cuando los delitos de violencia sexual (art. 609-*bis* CP), actos sexuales con un menor (art. 609-*quater* CP), violencia sexual en grupo (artículo 609-*octies* CP) y captación de menores (art. 609-*undecies* CP), se cometan en perjuicio de una persona menor de 18 años y cuando se comete el delito de corrupción de menores (art. 609-*quinquies* CP), el reo no puede alegar como excusa la ignorancia de la edad de la persona ofendida, *salvo que dicha ignorancia sea inevitable*.

La adición del inciso final, que salva la hipótesis de la ignorancia inevitable —que puede, por tanto, cuando se produce, ser invocada como excusa por el infractor— es el resultado de una modificación nor-

mativa relativamente reciente, introducida por la Ley 172 de 1 de octubre de 2012. Anteriormente, dicha norma, introducida a su vez en el Código penal por la Ley 66 de 1996, establecía perentoriamente la *eximente absoluta de la ignorancia aetatis*, cualquiera que fuera la causa, sin distinguir entre la ignorancia evitable (y por tanto culpable) y la ignorancia inevitable (y por tanto irreprochable).

Por otra parte, una disposición similar ya figuraba en el antiguo texto del artículo 539 del Código Penal, posteriormente derogado por la misma ley de 1996 (art. 1). Se trataba —como escribió Francesco Antolisei en su manual, mostrando implícitamente el contenido— “de una presunción *iuris et de iure*, dictada —en derogación de la regla general contenida en el art. 47 del Código— por la necesidad de evitar elusiones a la represión de hechos tan graves”.⁴⁰

Pero otra parte acreditada de la doctrina viene planteando desde hace tiempo serias y fundadas dudas sobre la legitimidad constitucional de esta disposición, por su incompatibilidad, en particular, con los principios de igualdad y culpabilidad (artículos 3 y 27, apartados 1 y 3, de la Constitución italiana).⁴¹

No tenía mucho sentido, efectivamente, equiparar la ignorancia inevitable con la evitable.

En 2007, el Tribunal Constitucional (sentencia n° 322 de 24 de julio de 2007), a pesar de que declaró inadmisible la cuestión de la legitimidad constitucional del art. 609-*sexies* CP, planteada con referencia al art. 27, apartados 1 y 3, de la Constitución italiana (y, por tanto, en relación con el principio de culpabilidad), destacaba cómo ese mismo principio no puede “ser ‘sacrificado’ por el legislador ordinario en aras de una más eficaz protección penal de otros valores, aunque sean también de rango constitucional”. La norma censurada (es decir, el artículo 609-*sexies* CP) —observó además el Tribunal Constitucional—:

... podría considerarse lesiva del principio de culpabilidad no por el mero hecho de apartarse de los criterios ordinarios en materia de imputación dolosa, sino, si acaso, sólo en la parte en que niega relieve a la ignorancia o al error inevitable sobre la edad.

⁴⁰ F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, 7a ed., Milano, 1977, p. 421.

⁴¹ Referencias en B. ROMANO, *Delitti contro l'autodeterminazione sessuale*, en C.F. GROSSO/T. PADOVANI/A. PAGLIARO (DIRS.), *Trattato di diritto penale*, vol. XIV (*Reati contro la persona*), t. III (*Reati contro la libertà individuale*), Milano, 2016, p. 297 s.

³⁹ Cass. pen., sez. III, 4 marzo 2015, n. 16329.

Hasta que, finalmente, en 2012, el legislador intervino modificando la norma en cuestión en el mismo sentido deseado por los Magistrados del Tribunal Constitucional, atribuyendo relevancia eximente, como hemos visto, a la ignorancia inevitable de la edad del ofendido.

Evidentemente, esto da lugar a la necesidad de distinguir la *ignorancia inevitable, que excusa*, de la *ignorancia evitable, que no excusa*.

A este respecto, la jurisprudencia no ha dejado de precisar que la excusa solo puede admitirse cuando resulta que ningún reproche, ni siquiera de simple ligereza, puede hacerse al agente, por haber el mismo hecho todo lo posible para cumplir con sus deberes de atención, conocimiento, información y control, ateniéndose a un estándar de diligencia directamente proporcional a la relevancia del interés por el libre desarrollo psicofísico de los menores.⁴²

También se ha argumentado que la ignorancia “inevitable” no puede basarse únicamente, o esencialmente, en la declaración de la víctima de ser mayor que su edad real, ya que se requiere, por parte de una persona que va a realizar actos sexuales con otra persona que parece ser joven de edad, un “compromiso cognitivo” proporcional a la presencia de los valores en juego.⁴³

4. Acoso sexual en el trabajo

En el sistema penal italiano no está previsto el delito de acoso sexual en el ambiente de trabajo.

Por desgracia, como sabemos, se trata de un fenómeno muy extendido y preocupante. Los datos del ISTAT (Instituto Nacional de Estadística) muestran que, entre 2015 y 2016, 8 millones 816 mil (43,6%) mujeres de entre 16 y 65 años sufrieron acoso sexual en el trabajo a lo largo de su vida. Sin embargo, se cree que este fenómeno siga siendo, en gran medida, sumergido (esto mismo vale, también y sobre todo, con relación al acoso sexual en las universidades), lo que lleva a subestimar su alcance y gravedad.

Además, el tema está todavía poco explorado en la investigación científica. Precisamente este año se ha publicado una interesante monografía que me gustaría recomendar a los especialistas en la materia: la de Nicole Ayangma Pontiroli, *Le molestie sessuali. Studi e ricerche sulla natura del fenomeno con focus sulle Università. Una sperimentazione condotta tra Italia e Spagna*.⁴⁴

La introducción de una norma incriminadora *ad hoc* para el acoso sexual también sería necesaria para mantenerse fiel a los compromisos asumidos por Italia con la ratificación (Ley n° 77 de 27 de junio de 2013) del Convenio de Estambul (art. 40).⁴⁵ Más recientemente, con la Ley n° 4 de 15 de enero de 2021, se ratificó el Convenio n° 190 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el lugar de trabajo (adoptado en Ginebra el 21 de junio de 2019). Este Convenio, entre otras cosas, obliga a cada Estado miembro a adoptar las medidas adecuadas también con el fin de “introducir sanciones, cuando proceda, en los casos de violencia y acoso en el mundo del trabajo” (art. 10, letra d).

Una definición de acoso y de acoso sexual se encuentra en los apartados 1 y 2 del artículo 26 del Decreto Legislativo n° 198 de 11 de abril de 2006 (Código de la Igualdad de Oportunidades): El acoso es un:

... comportamiento no deseado, realizado *por razones relacionadas con el sexo*, que tengan como fin o produzcan el efecto de atentar contra la dignidad de una trabajadora o un trabajador y de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

El acoso sexual, por otro lado, es un:

... comportamiento no deseado *con connotación sexual*, expresado en forma física, verbal o no verbal, que tengan como fin o produzcan el efecto de atentar contra la dignidad de una trabajadora o un trabajador y de crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

⁴² Cass. pen., sez. III, 10 dicembre 2013, n. 3651. Esta sentencia, en realidad, se refiere al artículo 602-*quater* CP, que, en referencia a los delitos contra la libertad individual, contiene una disposición similar al artículo 609-*sexies* CP. Véase también, más recientemente, en relación con los delitos contra la libertad sexual, Cass. pen., sez. III, 5 luglio 2019, n. 41951.

⁴³ Cass. pen., sez. III, 25 settembre 2013, n. 42873.

⁴⁴ Milano, 2021.

⁴⁵ Véase E. BIAGGIONI, *Consenso e tipizzazione delle condotte nei reati contro la libertà e l'autodeterminazione sessuale tra esigenze reali e stereotipi*, en *Sist. pen.* (24 de noviembre de 2020), p. 10.

Tanto el acoso como el acoso sexual están considerados por la ley como formas de discriminación.

A falta de una disposición específica en el Código Penal, en la práctica jurisprudencial se recurre al artículo 660 CP, que prevé la falta de “molestia o disturbo alle persone” que se castiga con la pena alternativa del arresto hasta seis meses o de la “ammenda” hasta 516 00 euros.⁴⁶

Según la jurisprudencia de legitimidad, el acoso sexual se manifiesta a través de expresiones vulgares con trasfondo sexual o actos de cortejo invasivo e insistente, en los que el trasfondo sexual constituye un motivo y no un momento de la conducta, distintos del abuso sexual, sin importar si se realizan en ausencia de contacto físico.

En realidad, el recurso al artículo 660 del Código Penal no siempre resulta posible, ya que la norma inculminadora exige que el hecho, para asumir relevancia penal, se cometa *en un lugar público o abierto al público o por medio de un teléfono*, lo que, evidentemente, limita su ámbito de aplicación. Por supuesto, el acoso sexual puede cometerse en un lugar que no sea público ni esté abierto al público, o por medios distintos del teléfono.

Tampoco parece adecuado, en términos de comunicación simbólica, degradar el acoso sexual, que en cualquier caso expresa un grado no irrelevante de desvalor penal, a una mera falta.

Y luego, también desde un punto de vista socio-criminológico, me parece que el acoso sexual constituye un fenómeno muy diferente de la “molestia o disturbo alle persone” al que se refiere el artículo 660 del Código Penal.

Por supuesto, no se excluye que se aplique el artículo 609-*bis* CP, que, como hemos visto, prevé el delito de violencia sexual. En la jurisprudencia, por ejemplo, se afirmó hace tiempo que los casos de menor gravedad, a los que se refiere el último apartado de esta disposición, podrían incluir también aquellos comportamientos de acoso sexual consistentes en actos concluyentes⁴⁷ (habría que entender entonces claramente qué se entiende por “actos concluyentes”). O bien, cuando los *avances* se traducen en un verdadero chantaje a la trabajadora, que se encuentra ante la dilemática alternativa de ceder o perder el empleo,

podría configurarse el delito de violencia privada (art. 610 CP) o, en última instancia, el delito mucho más grave de extorsión (art. 629 CP) —al menos en forma de tentativa— si se interpreta extensivamente la noción de “ingusto provecho (ingiusto profito)”, a la que se refiere dicha disposición.⁴⁸

Esto no quita que sería conveniente introducir en nuestro Código Penal un nuevo tipo específico de delito, que podría ser configurado a semejanza del descrito en el artículo 184 del Código Penal español (*acoso sexual*).

De hecho, en la actualidad, tres diferentes proyectos de ley (A.S. n° 655, A.S. n° 1597 y A.S. n° 1628 – *Disposizioni per il contrasto delle molestie sessuali, con particolare riferimento all’ambiente di lavoro*), presentados durante la XVIII Legislatura, están siendo examinados por el Senado.⁴⁹ El marco edictal de las penas previstas en relación con el nuevo delito varía considerablemente en las diferentes propuestas: van desde la reclusión de seis meses a dos años, con la posibilidad de un aumento adicional de la mitad en determinados casos considerados especialmente graves (Proyecto de Ley A.S. 1628), a la reclusión de dos a cuatro años, con la posibilidad de un aumento de la mitad en casos especialmente graves (Proyecto de Ley A.S. 1597), a la reclusión de cinco a diez años (Proyecto de Ley A.S. 655). Evidentemente, no hay una percepción clara sobre el efectivo desvalor penal de las conductas inculminadas.

5. Perspectivas de reforma

En la perspectiva *de lege ferenda*, además de lo que se ha dicho ahora sobre el acoso sexual, parece impostergable una reformulación del tipo penal de violencia sexual (art. 609-*bis* CP), que ya ha sido reclamada por varias partes: la amenaza, la violencia y el abuso de autoridad, como medios de coacción, deberían ser borrados del tipo, que debe centrarse más bien en la ausencia de un válido consentimiento por parte de la víctima.

Un cambio en este sentido en la disposición inculminadora significaría cumplir con otro compromiso adquirido en su día por el legislador italiano al rati-

⁴⁶ Ammeda es la pena pecuniaria impuesta por las faltas (contravvenzioni).

⁴⁷ Cass. pen., sez. III, 15 novembre 1996, n. 1040.

⁴⁸ Cfr. Cass. pen., sez. II, 17 febbraio 2017, n. 11979.

⁴⁹ Véase, a este respecto, la nota breve redactada por el Servicio de Estudios del Senado, n° 268 – abril de 2021.

ficar el Convenio de Estambul. En su primer informe sobre la aplicación del Convenio de Estambul en Italia, el GREVIO (Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Violencia Hacia las Mujeres y la Violencia Doméstica, creado en virtud del artículo 66 del mismo Convenio) animó encarecidamente a las autoridades italianas a considerar la posibilidad de modificar la legislación nacional y, en particular, de basar la estructura del delito en la noción de consentimiento libremente prestado.

Por otra parte, a nivel comparado, desde hace algún tiempo se aprecia una clara tendencia a la configuración de los tipos delictivos *centrados en el requisito del consentimiento*. Una de las leyes más recientes es la aprobada por el Parlamento danés el 17 de diciembre de 2020.⁵⁰ Unos años antes (en 2016), el legislador alemán consideró conveniente modificar el tipo descrito en el párrafo 177 (*Sexueller Übergriff; sexuelle Nötigung; Vergewaltigung*), donde ya no se incluyen como requisitos esenciales la violencia y la amenaza: los actos sexuales, para ser relevantes desde el punto de vista penal, deben realizarse ahora “contra la voluntad reconocible de otra persona” (“*gegen den erkennbaren Willen einer anderen Person*”).⁵¹

Así pues, el modelo básico adoptado en el sistema penal alemán es el de “*no means no*”, lo que, en verdad, suscita no pocas complejidades.

En la dirección de una acentuada valorización del papel del consentimiento en la economía del tipo penal, se mueve el proyecto de reforma elaborado por un grupo de colegas, reconocidos expertos en la materia, en el marco de una iniciativa promovida por nuestra asociación, a la que ya se ha hecho referencia anteriormente: se prevé, en particular, la introducción de tres diferentes figuras delictivas (violencia sexual, agresión sexual y lesiones de la intimidad sexual), *todas ellas basadas en la ausencia de un válido consentimiento*, “no necesariamente explícito [...] pero sí actual y reconocible”;⁵² mientras que la violencia, la

amenaza y el abuso de poder (de un “poder legalmente fundado”) quedan en cambio degradados al papel de meras circunstancias agravantes.⁵³

Cabe señalar, a este respecto, que no podrá considerarse válido:

... el consentimiento prestado por un sujeto en un estado psicofísico fuertemente alterado (por ejemplo, debido al consumo previo de alcohol o drogas) o en un estado de minusvalía psíquica o física que excluye las capacidades necesarias para la libre determinación de realizar actos sexuales.⁵⁴

Por lo tanto, el modelo que se querría adoptar en Italia es el de “solo el sí es el sí”.

Recuerdo que el Proyecto de nuevo Código Penal elaborado por la Comisión Pagliaro en 1992 —mucho antes de la reforma de 1996— ya contemplaba el delito de violación, “consistente en el hecho de que quien, contra la voluntad de una persona, se uniera sexualmente con ella o realizara actos de idéntica significación ofensiva”. El modelo adoptado en este caso fue, por tanto, el de “no significa no”.

La ausencia de un válido consentimiento por parte de la víctima se convertiría, de esta manera, en un requisito esencial del tipo así que *tendría que entrar en el objeto del dolo*. El error sobre el consentimiento de la víctima, si no debido a culpa, debería, por tanto, excluir la punibilidad, de acuerdo con el art. 47 ap. 1 CP.

Sin embargo, queda por considerar la posibilidad de un error en el consentimiento causado por culpa, es decir, un error que se habría evitado con la debida diligencia. En esta hipótesis, según lo establecido en la misma disposición, debería excluirse lógicamente la relevancia penal del hecho, dado que no existe en nuestro sistema la correspondiente hipótesis culposa del delito de violencia sexual. Recuerdo que, en su segunda parte, el art. 47 ap. 1 CP, establece que, si el error sobre uno de los elementos esenciales del hecho típico está provocado por culpa, no se excluye la punibilidad, *pero solo cuando el*

⁵⁰ Para un estudio comparativo actualizado y exhaustivo, véase el reciente ensayo de M. MATTHEUDAKIS, “Un’indagine comparatistica sulla configurazione dei reati sessuali per colpa (grave) sui profili di consenso della vittima”, en *Rev. de dir. bras.*, 2020, pp. 280 y ss.

⁵¹ Amplias y útiles referencias a este respecto en M. MATTHEUDAKIS, *Un’indagine comparatistica*, cit., p. 287 s.

⁵² Cfr. G. BALBI, *I reati*, cit., p. 2. Como alguien ha dicho, la inclusión del consentimiento en el tipo “es una actualización debida, que, tarde o temprano, tendrá que hacerse y se hará”. (E. BIAGGIONI, *Consenso*, cit., p. 11). Esto parece aún más necesario en la perspectiva de evitar ciertas derivas jurisprudenciales que se encuentran en

la práctica: no son pocas las sentencias de absolución del acusado motivadas por el hecho de que la víctima, bajo la influencia del alcohol, no supo manifestar su propio desacuerdo (véase E. BIAGGIONI, *ibid.*).

⁵³ Otra circunstancia agravante es la determinación de un estado de incapacidad en la persona ofendida.

⁵⁴ Así G. BALBI, *I reati*, cit., p. 2.

hecho está previsto por la ley como delito culposo (y la violencia sexual, como se acaba de decir, no lo es).

A este respecto, podrían considerarse tres diferentes soluciones alternativas: o bien prever la irrelevancia, a efectos de responsabilidad penal, del error evitable sobre el consentimiento, en la línea de lo ya previsto, en relación con el error sobre la edad de la persona ofendida, por el artículo 609-*sexies*; o bien insertar en el Código Penal una disposición incriminadora *ad hoc*, que prevea expresamente esta hipótesis y la pena aplicable a la misma, o, finalmente, introducir una específica circunstancia atenuante. Esta última es la solución prevista en el citado Proyecto de la Asociación Italiana de Profesores de Derecho Penal y es la que parece quizá, en conjunto, preferible.⁵⁵

Entre los cambios más significativos que se proponen en el proyecto, está la previsión de tres delitos diferentes, colocados en orden decreciente de gravedad según el mayor o menor impacto ofensivo: la más grave, al menos en la intención de quienes formularon la propuesta, es *la violencia sexual*, caracterizada por la realización de *actos sexuales penetrativos* sin un válido consentimiento del sujeto pasivo; luego sigue la hipótesis de la *agresión sexual*, que consiste en el hecho de que alguien, también sin consentimiento válido, realice *actos sexuales objetivamente no penetrativos* mediante contacto físico o induzca a alguien a realizarlos sobre sí mismo. También se introducen dos delitos similares de violencia sexual y agresión sexual cometidos contra un menor de edad (menor de 18 años).

El confine entre ambos tipos delitos se sitúa, por tanto, en la línea de la distinción entre actos sexuales penetrativos y no penetrativos. Sin embargo, esto no ha dejado de suscitar críticas y perplejidad por parte de algunos. Se ha argumentado que anclar la tipificación de la conducta a la penetración sería “un error de percepción y de método”,⁵⁶ que “la gravedad del acto sexual no se mide por la penetración, sea ésta exitosa o no”,⁵⁷ que puede haber conductas que no impliquen

penetración pero que pueden ser igualmente graves e invasivas.⁵⁸

Como hipótesis de delito aún menos grave es prevista la de “exhibición sexual”, que se realiza cuando se hace asistir a un menor de 16 años, sin su válido consentimiento, a la realización de actos objetivamente sexuales o cuando se realizan actos exhibicionistas en su presencia o se muestra material pornográfico a un menor de 14 años.

Sin embargo, el proyecto no dice nada sobre la introducción de un tipo delictivo *ad hoc* por el acoso sexual hacia adultos, que también, como se ha dicho, parecería apropiada. A esto tipo de acoso, por lo tanto, seguiría aplicándose el art. 660 CP, que contempla la falta (contravvenzione) de “*Molestia o disturbo alle persone*”.

Para concluir: una meditada reforma de la materia parece ahora ineludible también en Italia. Pero no parece que dicha reforma esté en la agenda de los trabajos parlamentarios. La esperanza es que la piedra lanzada al estanque por los redactores del Proyecto de nuestra Asociación pueda empujar a nuestro legislador a activarse cuanto antes para cambiar el estado de las cosas.

La violencia sexual —puede leerse en el sitio web de *Amnesty International Italia*⁵⁹— es un fenómeno generalizado y sistémico en todo el mundo. Las víctimas muchas veces no conocen sus derechos y se enfrentan a múltiples obstáculos para acceder a la justicia y a las indemnizaciones, incluso estereotipos de género perjudiciales, ideas erróneas sobre la violencia sexual, acusaciones de culpabilidad, dudas sobre su credibilidad, apoyo inadecuado y legislación ineficaz.

Tras poner de manifiesto los límites de la actual configuración del delito de violencia sexual, el texto concluye con una exhortación a la ministra de Justicia para la revisión del artículo 609-*bis* CP, en línea con los compromisos adquiridos en 2013 cuando se ratificó el Convenio de Estambul, para que se castigue cualquier *acto sexual no consensual*.

Ya veremos. Si son rosas, florecerán.

⁵⁵ Véase G. BALBI, *I reati*, cit., p. 2. Decididamente crítica E. BIAGGIONI (*Consenso*, cit., p. 12), según la cual la necesidad de regular la hipótesis del error sobre el consentimiento determinado por culpa surgiría no tanto de la observación del dato empírico como de la “idea errónea y estereotipada de que la violencia sexual tiene que ver con un malentendido, con el error sobre la disponibilidad de la pareja”.

⁵⁶ E. BIAGGIONI, *Consenso*, cit., p. 2.

⁵⁷ E. BIAGGIONI, *Consenso*, cit., p. 3.

⁵⁸ E. BIAGGIONI, *Consenso*, cit., p. 7.

⁵⁹ <https://www.amnesty.it/appelli/il-sesso-senza-consenso-e-stupro/>



FGR
FISCALÍA GENERAL
DE LA REPÚBLICA



· INACIPE ·
INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES

48^{INACIPE}
AÑOS
1976 • 2024

Universidad de Huelva
Universidad de Salamanca
Universidad Pablo de Olavide
Universidad de Castilla-La Mancha
Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal

