

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

ZUZENBIDE
FAKULTATEA
FACULTAD
DE DERECHO

GENERO INDARKERIA DELITUEN KALTE MORALEN ERREPARAZIOA

ZUZENBIDE GRADUA
2020-2021 Ikasturtea

EGILEA: Cristina Lago Gallardo
ZUZENDARIA: Idoia Igartua Laraudogoitia

LABURDURA ETA
SIGLAK

AGE	Auzitegi Goreneko Epaia
AN	Auzitegi Nazionala
AP	Audientzia Probintziala
EGTL	European Group on Tort Law
EIE	Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegia
MF	Ministeritza Fiskala
PKL	Prozedura Kriminalaren Legea
ZE	Zigor-arloko epaitegia
ZK	Zigor Kodea

LABURPENA

Lan honetan delituzko erantzukizun zibilaren ondorioz sortzen den kalte moralaren erreparazioa aztertzea da helburua, batez ere genero indarkeria delituei dagokionez. Zigor Zuzenbidearen adarrak arautzen duen gai hau ikertzea da asmoa, kalte morala denboran zehar garrantzia gehiago hartzen joan den kontzeptua baita, hasierako hutsunetik oinarritzko eskubide bezala onartzera igaro delarik.

Praktika jurisprudenzialean fokuratuz, honen gainean ezarri diren definizio eta irizpideak eztabaidatzearen bitartez, genero indarkeria delituen ondorioz ematen den kalte morala erreparatzeko obligazioari so egin nahi zaio. Delitu hauek daukaten berezitasuna kontutan izanik, biktima moralki erreparatzeko zer nolako bidea jarraitzen den ikustea da helburua, kaltetuarekiko benetako asetzea ematen den ala ez ondorioztatzeko.

Hitz gakoak: delituzko erantzukizun zibila, kalte morala, genero indarkeria delituak, erreparazioa.

RESUMEN

El presente trabajo pretende estudiar la reparación del daño moral que se causa a través de la responsabilidad civil *ex delicto*, en concreto en los delitos de violencia de género. La intención es investigar esta rama que el Derecho Penal regula, ya que el daño moral es un concepto que ha ido tomando importancia a través del paso del tiempo, pasando de no calificarlo a reconocerlo como un derecho fundamental.

Enfocándolo en la práctica jurisprudencial, y a través de la discusión de las definiciones y los criterios establecidos al respecto, se pretende hacer referencia a la obligación de reparar el daño moral que se produce como consecuencia de los delitos de violencia de género. Teniendo en cuenta la particularidad de estos delitos, se trata de ver el camino que se sigue para reparar moralmente a la víctima y así deducir si se da o no una satisfacción real hacia la persona perjudicada.

Palabras clave: responsabilidad civil *ex delicto*, daño moral, violencia de género, reparación.

AURKIBIDEA

I. Sarrera	4
II. Delituzko erantzukizun zibila justizia sisteman: gai orokorrak	5
1. Orokorrean	5
2. Tratamendu legala	11
3. Erantzukizun zibilarekin loturiko kalteak: kalte moralak	13
III. Kalte moralen ondoriozko delituzko erantzukizun zibila	14
1. Kalte moralak	14
2. Kalte morala eta bere konpontzea	18
3. Kaltearen konpontze aringarria kalte moralaren esparruan	20
4. Kalte moralaren ikuspuntua genero indarkeria delituetan	22
IV. Genero indarkeria deitzen kalte moralen erreparazioa	23
1. Genero indarkeria eta kalte moralak oro har	23
2. Nola kudeatzen dute epaitegi zein auzitegiek kalte morala genero indarkeria delituetan?	24
3. Genero indarkerian kalte morala baloratzeko irizpideak	26
4. Kalte moralerako aurreikusten den erreparazioa genero indarkeria delituetan	28
5. Indemnizazioen kuantifikazio irizpideak	29
V. Ondorio orokorra: aitorpen formaletik benetazko gauzatzer	30
VI. Bibliografia indizea	33
VII. Jurisprudentzia eta Legeria	35

I. Sarrera

Delituzko kalte morala Zigor Zuzenbidearen bitartez arautzen den kalte mota da, erantzukizun zibilaren barnean aurkitzen dena. Kontzeptu honek so egiten dio delituaren biktimak sufrituriko kalteari, zehazki, emozionalki pairaturikoari. Ideia hori oinarri bezala izanik, kalte morala eta bere erreparazioa da lantzeko aztergai ematen den gaia lan honetan, zehazki genero indarkeria delituen ondoriozko gaian.

Hasierako hipotesi bezala erantzukizun zibila ematen da. Delituzko erantzukizun zibilak kalte bat konpontzeko obligazioa ezartzen duen kontzeptua da. Biktimak, beraz, akzio hori egikaritzeko eskumena izango du bai zigor zein zibil arloan.

Definizio horren barnean aurreikusten da erreparatzeko beharra, akusatuak erantzukizuna bere gain hartu beharko duelarik. Erantzukizun horren barnean kalte fisiko zein moralak aurkitzen dira, ondarezko eta ondare kanpokoak, alegia. Delituen ondoriozko kalte moralen erreparazioa justizia sisteman guztiz definiturik ez dagoen gaia da, eta garrantzi handikoa da, pertsonaren oreka moralari egiten baitio erreferentzia, bizi izandako esperientziagatik urratua izan dena. Puntu horretatik abiatuz, genero indarkeria delituen ondoriozko kalte moralari egingo zaio aipamena lanean, biktimak psikologikoki sufrituriko egoerari jurisprudentziak nola egiten dion aurre ikertzeko.

Lanaren azterlana kalte moralaren erreparazioa kudeatzeko praktika jurisprudentzian oinarrituko da, hain zuzen genero indarkeriaren ondoriozko delituetan. Orokorrean, Estatuan gai honetarako zein erreparazio mota aurreikusten den ikertzea da.

Izan ere, kalte fisikoak edo ondarezkoak izan dira gehienbat aztertu izan direnak, kalte moralak alde batera utzi direlarik. Epaia askotan ez dira ezta aipatzen ere, eta beste zenbaitetan ondarezko kalteekin batera sartzen da, indemnizazio berdinean, bereizketarik egin gabe. Genero indarkeria delituetan ere, epaiketa azkarren ondorioz (edota epaitegi bakoitzaren irizpideen ondorioz) ez zaio benetan daukan garrantzia ematen kontzeptu honi.

Batez ere, gai honekiko interesa arrazoi horren ondorioz piztu zen: biktimentzako aurreikusten den erreparazio mota bakarra indemnizazioa edo kalte-ordainaren ematea delakoaren premisa izanik, gure sisteman horren inguruko irizpide argirik ez izateak nahiko paradoxikoa dirudi. Egia da kalte moralen zehaztapena oso gai korapilatsua dela, zenbaitetan frogatzeko zaila den kalte mota baita, ez delako egoera fisikora mugatzen; aitzitik, moralki pairaturiko kaltera mugatzen da.

Arazoa da horren gainean ez dagoela doktrina zehatzik, praktikan ere zaila egiten delarik kalte honen existentzia zehaztea. Bereziki, genero indarkeria delituetan, arinago aipatu den epaiketa azkarren ondorioz, ez dira kalte moralak ezta aipatzen ere, ez zaiolako biktimari denborarik ematen kalte horiek aldarrikatzeko ezta mediku-talde batek hori ebaluatzeko. Horretaz gain, epaitegi bakoitzak edonolako irizpideak erabiltzen dituen kalte moralen zehaztapenerako (batzuek 35/2015 Legeko baremoa oinarri bezala hartzen dute, beste batzuek kalte fisikoekin batera indemnizatzen dute), nahiko nahasia dagoen kontzeptua da. Azken finean, biktimari laguntzean eta kalte hori erreparatzean datza kalte moralen konpontzea, baina hain korapilatsua da zehaztea, ezen oinarritzko asmoa ahazten den (hau da, biktima laguntzea).

Lan honen marko teorikoa delituzko erantzukizun zibilaren eta, zehatzago, delituzko

kalte moralaren erreparazioaren inguruko aldizkari, tesi zein liburuen bitartez dago osatua, baita ere hainbat epaitegi eta auzitegietak jurisprudentziaren bitartez. Metodologia beraz, estatuan kalte moralen erreparaziorako erabilitako praktikan dago oinarritua, doktrinan zein jurisprudentzian finkatuta.

Esparru teorikoari dagokionez, Zigor Zuzenbideari lotua dago, honek delitua tipifikatzen baitu, horren gaineko erantzukizuna zehaztuz, kalte moralaren erreparazioa aurreikusten delarik. Biktimologia eta Soziologia abor datzen ditu baita ere: lehenengoa, gaia biktimaren erreparazioarekin lotuta baitoa; eta bigarrena, gizabanakoaren eskubidea urratzen delako delitua gauzatzekoan, batez ere, erreparazioa beharrezkoa denean eta ez denean ematen.

Gradu Amaierako Lan hau hiru zati orokorretan dago banatua: erantzukizun zibila, kalte morala eta genero indarkeria delituen ondoriozko kalte morala. Lehenengoko atalean (delituzko erantzukizun zibila), hurbilketa teoriko orokorra egingo da kontzeptu horri dagokionez, nolabait gaia definitzeko eta bere trataera legala zein izapidetza aztertzeko. Gaiaren jatorria behin azalduta, bigarren zatian erantzukizun zibilaren ondorioz kalte morala erreparatzeko sortzen den beharra azalduko da, kalte morala garatuz orokorrean, baita ere bere ezaugarriak eta konpontzea azalduz.

Behin horiek azalduta, hirugarren atalean kalte moralaren erreparazioa genero indarkeria delituetara eramango da, horren gainean sistema judizialean ea tresna edo baliabiderik dagoen aztertzeko. Azken puntu horretan jor ratuko da jurisprudentzia azterketa gehiena, praktikan kalte morala nola erreparatzen den ikertzeko (delitu mota horretan). Azken atala ondorioari eskainiko zaio, kalte moralen aitorten formaletik benetazko gauzatzea ematen den ala ez eztabaidatzeko.

II. Delituzko erantzukizun zibila justizia sisteman: gai orokorrak

1. Orokorrean

Definizioa

Delituaren ondoriozko erantzukizun zibila, delitu baten ondorioz ematen den kaltea konpontzeko obligazioa sortzen duen erantzukizun mota da, akzio honek ondasuna itzultzea, kaltea konpontzea edo kalte-ordainak emateko beharra sortzen duelarik; kaltetunak bere alde daukan akzioa da, kaltea sortu dionaren gain egikaritu ahal izango duena, nolabait erreparatu ahal izateko (SERRANO, 2016: 2. or.). Kaltetua izan den pertsonak, SERRANO-k azaltzen duen bezala, erantzukizun zibil hori egikaritu ahalko luke Zigor Kodeko 109. artikuluari jarraiki; hala ere, akzio honi uko egin ahalko lioke baita ere, edota akzioaren erreserba egin hurrengoko prozesuren batean egikaritu ahal izateko.

Honen bitartez ondorioztatzen da, beraz, *ex delicto* (delitu batengatikoa) den erantzukizun zibilak oinarri edo muina daukala eragindako kaltean edota bidegabeko egitatean; erantzukizun zibilean beraz, eragindako kaltearen erreparazioa da helburu nagusia (SERRANO, 2016: 2. or.). Kalte hori sortzeko, arrisku egoera bat eman behar izan da arinago, "*cuius est commodum, eius est periculum*" esaerak adierazten duen bezala; hau da, onuraren bat lortzeko arriskua sortzen duenak, eragindako egitate arriskutsu horren

erantzukizuna eraman beharko du bere gain (ÁLVAREZ, 2017: 27. or). Prozedura Kriminalaren Legeko 100. artikuluan ere aipatzen denez, egitate zigorgarriak, eragindako kalteen gain, kalte-ordaina, gauzaren konponketa zein itzultzeko akzio zibila eragin dezake.

Egitateen erantzukizun zibilgatik zigortua izango dena, Zigor Kodean arautzen denaren arabera izango da epaitua, Kode Zibileko 1092. artikulua zehazten duen bezala: “Delitu edo faltan ondoriozko betebeharrak zibilak Zigor Kodearen xedapenek arautuko dituzte”. Hala ere, artikulua horrek Zigor Kodea bideratu arren, Kode Zibileko 1089. artikulua arautzen duenez, erantzukizun soil bat eratzen da. Erantzukizun hori izan daiteke delituen ondoriozkoa (hau da, Zigor Kodeak arautua) edota erruzko egite edo ez-egiteen ondoriozkoa, hau da: lege bitartez zigortua ez dagoena eta Kode Zibileko 1093. artikuluan aipatzen dena (AGE 936/2006). Hala ere, esan bezala, honek ez ditu bi erantzukizun mota sortuko, biak barnebiltzen direlako erantzukizun zibilaren esparruan (AGUDO, JAÉN eta PERRINO, 2017: 182. or.). Delituzko erantzukizun zibilak beraz, kontratuz kanpoko erantzukizun zibilaren izaera juridiko berbera mantenduko du, Zigor Kodean arautu arren (AGUDO, JAÉN eta PERRINO, 2017: 183. or.).

Aipatutako azken kontzeptuari jarraiki, esaten da doktrinak kasu bietan (hau da, bai delitu ondoriozko zein erruzko egite edo ez-egitearen ondoriozko erantzukizun zibilean) kontzeptu berdinari egiten diola erreferentzia, erantzukizun zibila kaltetik ondorioztatzen baita (GARRO, 2005: 18. or). Beraz, pertsona fisiko zein juridiko baten aurkako kalte material zein moralak beti sortuko du zibilki konpontzeko obligazioa; hots, obligazio horren ondorio izango dira interes pribatu baten gain eragindako kalteak (GARRO, 2005: 18. or.).

Erantzukizun zibilaren ezaugarriak

Baldintzei jarraiki, Kataluniako Auzitegi Gorenak adierazi zituen zeintzuk liratekeen, orokorrean, erantzukizun zibila eskatzeko betekizunak, egoera honako hau izan beharko litzatekeelarik: batetik, delitu edo faltaren ondorioz pertsona hori egoeraz jabetzea, aprobetxamendu hori zibila izatea eta ez erantzule penal bezala (hau da, Zigor Kodeko 122. artikulua aplikatzea eta ez 116. artikulua); eta bestetik, parte-hartzea kostu bidez ez izana, baizik eta dohainik. Kasu honetan, behin baldintza horiek bete zirela aztertu eta gero, erantzukizun zibila baieztatu zen kasu horretan (Kataluniako Auzitegi Gorena, 15/2005).

Erantzukizun zibilaren ezaugarri nagusia, zigorrarekin konparatuz, hirugarren batek ere bete ahal duela da, arau-haustean parte hartu izan ez duen arren; zigorra berez soilik ezarriko litzaioke arau-hauste horren ondorioz erantzule izan den subjektuari: argi dago beraz, kausak ezberdinak izango direla zentzu horretan, baita ere beraien oinarriak, erantzukizun zibilaren funtsa pertsona kaltetua asetzea delarik (SERRANO, 2016: 4. or.). Erantzukizun zibila kaltean eta bere zenbatekoan oinarrituko da, ez delarik zertan lotu beharko zigorraren larritasunarekin (SERRANO, 2016: 4. or.).

Erantzukizun zibilaren esparruan, Zigor Zuzenbidea eta kalteen eskubideak biltzen dira erantzun bat emateko, prozesala zein materiala izan daitekeelarik; alde batetik, delituaren ondoriozko kalteengatik erabakiko duen epailea izendatu beharko litzatekeelako, eta bestetik, materialki, kalte-ordainen arauketa ezarriko litzatekeelako (GÓMEZ, 2019: 64. or.). Erantzukizun zibilaren beste ezaugarrietako bat da, beraz, eskumena zigor- zein zibil-arloko epaileari dagokiola (GÓMEZ, 2019: 33. or.).

Hala ere, Zuzenbide espainiarrean, orokorrean zigor-arloko epaileak izango du eskumena delituaren ondoriozko erantzukizun zibilaren gain, eta hori izango da printzipio edo arau nagusia: salbuespena biktimaren erabakia litzateke, hasieran aipatu den bezala, akzio zibila erreserbatu ahal izango lukeelako esparru zibileko epailearen aurrean egikaritzeko, edota zuzenean egikaritu zigor-arloko epailearen aurrean (GÓMEZ, 2019: 66. or.).

Delituaren ondorioz kaltetua izan den biktimak beraz akzio zibilaren egikaritzaren gain izango du eskumena, bere erabakiaren pean geratzen delako; zigor-arloan egikaritzekotan, indemnizazioa prozesu penalean bertan ezarriko litzateke, eta arlo zibilean egikaritzekotan, behin prozesu penala amaituta emango litzateke, arlo-zibileko epaileak ezarriko lukeelarik (GÓMEZ, 2019: 69. or.). Honek esan nahi du, akzioaren erreserbarik ez egotekotan, eskumena, arau nagusi bezala, zigor-arloko epaileak izango duela, Prozedura Kriminalaren Legeko (oraindik aurrera, PKL) 112. artikulua arautzen duenez. Erantzukizun zibilak honako ezaugarri hau izatearen konklusioa litzateke ez dela nahi biktimak prozesalki bi prozedura bizi behar izatea, bata zigorra ezartzekoa, eta bestea kaltearen zenbatekoa zehaztekoa izango litzatekeelarik. Hala ere, biktimak eskubidea izango luke, nahi izatekotan, bi prozedurak egikaritzeko.

Erantzukizun zibila, printzipioz, Ministeritza Fiskalak (oraindik aurrera, MF) eskatuko du, PKL-ko 108. artikulua aplikatzen den kasuetan salbu, hau da: biktimak akzioa erreserbatzen duen kasuetan ez ezik, MF-ak obligazio hori izango du (ROIG, 2010: 41-43. orr.). Honen bitartez ulertzen da beraz, mekanismo berezia daukala erantzukizun zibilak, delituaren ondoriozko egitate zigorgarriak prozesu penalean aitortu arren, biktimak akzioaren erreserba egikaritzen baldin bada, prozesalki arlo-zibilaren esparruan barnebiduko litzatekeelako (ROIG, 2010: 41-43. orr.). PKL-ko 111. artikulua esanetan, erantzukizun zibilaren akzioa arlo zibilean egikaritzea erabakitzen baldin bada, prozesu penalaren ostean izango da, eta prozesu hori amaitzen ez den bitartean, akzio zibila etenda geratuko da, zigor prozesuan epai irmoa izan arte itxaron beharko litzatekeelarik (GÓMEZ, 2019: 69. or.).

Ikus daitekeenez beraz, erantzukizun zibila zigor esparruan zein esparru zibilean egikaritu daitekeen akzioa izango da, biktimari sorturiko kalteengatik eman daitekeen konponketa edo konpentsazioa ezarriko duena. Akzio honen beste ezaugarri bat litzateke, edozein momentutan uko egin ahal zaiola, erabaki horrek oinarritzeko prozesua kaltetzen ez duelarik (PKL-ko 107. artikulua arautzen denez); gainera, esan bezala, prozesu penalarekin batera egikaritu ahalko litzateke, edota behin hori amaituta.

Orokorki, delituaren ondoriozko erantzukizun zibila emateko hiru egoera eman beharko lirateke: delituaren emaitzan agertzen den kaltea izan behar dela, zigorgarria izan behar dela egozpen objektibo eta subjektiboaren esparruan, eta kalteen erreparazioa baino haratago doala (SERRANO, 2016: 5. or.). Hala ere, egoera horiek soilik zigortuko dira erantzukizun zibil bezala, ondarezko kalteak zein ondarezkoak ez direnak sorturiko ondorioetan, beraz, benetako kalteak sortu beharko dira, ez bakarrik ondasunaren gaineko mehatxu soil bat, horrek ez lukeelako kalte bat sortuko: behin delituaren ondorioz kalte bat sortuta, epaile bakoitzak bere berezitasunaren barnean erabakiko luke legez esleituriko gai horri buruz, beste orden juridikzionalen eskumena urratu gabe (GÓMEZ, 2019). Gainera, kausalitate harremana egotea eskatzen da akzioa eta kaltearen artean, hori frogatu beharko delarik (AGE 1095/2005).

Azken ezaugarriari loturik, Auzitegi Goreneko 1^o Salak, kausalitate harremana ez egotearen ondorioz, kasu bat gaitzetsi zuen, non segurtasun-zaindari batek enpresako arma batekin tiro egin zien bere lankideari eta haren arrebari, lehena hil eta bigarrena lesionatu zuelarik (AGE 2007/05/05). Horren ondorioz, lehen auzialdiko epaitegiak enpresaren aurka kaltetuak aurkeztu zuen erantzukizun zibilarekiko demanda baietsi zuen (seguntasun-zaindaria erailketa eta lesio-delitu larriengatik kondenatua izan zen lehendabizi). Aipaturiko erantzukizun zibilari dagokionez, enpresak errekurtsua jarri zuen, eta Auzitegi Gorenak hori ezetsi zuen, haren ustez ez zegoelako kausalitate-harremanik langilearen jokabidearen eta eragindako kalteen artean (AGE 2007/05/05). Beraz, zaindariaren erantzukizun zibil zuzenari dagokionez, zati hori absolbitua geratu zitzaion zigor-arloko prozesuan (AGE 2007/05/05). Kode Zibileko 1902. artikuluan oinarrituz, Auzitegi Gorenak aipatu zuen egile zuzena egindako delituengatik penalki zigortua izan arren, erabilitako gailua enpresarena zenez, azken honek zaintza-betebeharra urratu zuela, eskuragarri utzi ziolako arma langileari. Horren ondorioz, ez zen kausalitate harremanik eman erantzukizun zibilari dagokionez (hau da, langilearen akzioa eta eragindako kaltearen artean), enpresaren errua izan baitzen.

Erantzukizun zibilaren printzipioak eta irismena

Borondate-adierazpen zuzena eskatzen da auzitegira jotzeko orduan, eskaerari eta edukiari buruz dagokionez, erregu eta kongruentzia printzipioak nagusi direlarik; aurretik azaldu bezala, Ministeritza Fiskala izango da akzio zibila egikarituko duena prozesuan. Erregu printzipioa emango da baieztutako egitateen gain eman behar izango delako erabakia, auzitegiak horren gain erabakiko duelarik soilik, eta kongruentzia printzipioari so egiten zaio, onartua izan diren egitateen gain emango delako erabakia; hau da, ez da eskatutakoa baino gehiago emango. Azken printzipio honi buruz (kongruentzia printzipioari buruz), Auzitegi Gorenak aipatzen zuen Prozedura Kriminalaren Legeko 218.1. artikuluari jarraiki, kasuan aplikagarriak diren arauen arabera emango da soilik erabakia, eta horregatik kongruentzia zein erregu printzipioak kalte-ordainaren gain asetuko dira (AGE 607/2019).

Honi jarraiki, erantzukizun zibilaren edukiak ez du bere izaera galduko zigor-arloko prozesuan erreklamatu izanagatik; printzipio zibilak aplikatu behar izango zaizkio, eta, horien artean, erregu-printzipioa zein kongruentzia-printzipioa (ROIG, 2010). Horren bitartez, auzitegiak erantzukizun zibilari buruzko erabakia hartu ahal izango du Fiskaltzaren edo kalteordainaren esanbidezko eskaera dagoenean bakarrik: akzio zibila xedatu ahal izango du, eta ebazpen judizialak bat etorri beharko du alderdien uztiek (ROIG, 2010).

Erantzukizun zibilaren eduki eta irismenari dagokionez, kontuan izan beharra dago egitate guztiek ez dutela sortuko kalte-ordain betebeharrak, beraz, hiru planteamendu nagusi ezartzen dira kontzeptu honen irismenari dagokionez: delituzko egitateen zehaztapena (zeinen bitartez erantzukizun zibila sortzen den), kontzeptuaren zabaltasuna (konponketari dagokionez), eta kalteen balioztatze edo ebaluazioa (SERRANO, 2016; 5. or.).

Irismenaren zehaztapenari dagokionez, delitu guztien ondorioz ez da zertan erantzukizun zibil bat sortu behar, kontuan izan behar delako, baita ere, zibilki erantzule den oro ez duela zertan kriminalki ere izan behar (hirugarren baten kasua, adibidez): zalantzazko aukera hori ezartzen du Prozedura Kriminalaren Legeko 100. artikulua, esanez delituaren ondorioz akzio penala sortzen dela eta akzio zibila sortzeko aukera egon ahalko litzatekeela, ez duelarik zuzenean adierazten sortzen delarik; honen bitartez ondorioztatzen da, erantzukizun zibilaren irismena delitu baten ondorioz kaltea sortzen den kasuetara barnebiltzen dela, prozesu penalean berez delituaren existentzia izan ez arren ere sortu ahal daitekeelarik (SERRANO, 2016; 6. or.).

Egiteko modua: izapidetza

Erantzukizun zibilaren tramitazioa akusazioaren aldearekin hasten da, demanda baten baliokide bezala akzio zibil hori egikaritzen delarik beste pertsonaren aurka; honako honek preskripzio azkentzailea eteten du, behin-behineko ondorioen idazkian adierazten delarik (AGE 467/2018). Behin-behineko ondorioen idazki hori aurkeztu aurretik beraz, ez da akzio zibil horren egikaritzaren adierazpenik egin beharrik, Legeak ez duelako, berez, betekizun hori ezartzen; instrukzio-fasean beraz ez litzateke neurririk hartu beharko ez delako baldintza bezala eskatzen: ondorioz, ez dira zertan ohiko prozedura ezta prozesura laburtua aplikatu beharko erantzukizuna bermatzeko (AGE 467/2018).

Prozedura Kriminalaren Legeko 650. artikuluan kalifikazio idazkian azalduko diren ondorioak arautzen dira, non azaltzen den, akusazioak eta Ministeritza Fiskalak (akzio zibila beraien esku dagoelarik) kalteen kuantifikazioa eta erantzule diren pertsonen identifikazioa adieraziko dutela; honi jarraiki, PKL-ko 781. artikuluan adierazten denez, aipaturiko 650. artikuluan ezarritako ondorioak adieraziko dira akusazio idazkian, ahozko epaiketaren irekieraren eskaerarekin batera, eskumena daukan organoaren aurrean, kalte-ordainaren zenbatekoak ere ezarriko direlarik, zibilki erantzule diren subjektuak adieraziz (AG 467/2018). Behin-behineko ondorioen idazkira arte beraz, ez da zertan aurretiazko beste momentu prozesalean akzio zibilaren egikaritzea eman behar.

Horri jarraiki, ustezko erantzule zibilen aurka akusazioak akzio zibila zuzentzen duenean, ahozko epaiketari hasiera emateko eskaerarekin batera, auto bitartez ebatziko du instrukzio epaileak, eta beharrezko neurriak hartuko ditu prozesuaren barnean, PKL-ko 783. artikuluan zehazten den bezala; akzio zibilaren preskripzioa eteten duena beraz akusazio idazkiaren aurkezpena izango da (AGE 467/2018). Gainera, kaltearen adierazpenerako, zalantzarria den datu oro baztertuko da, ezin izango baita halakorik onartu. Hala ere, Auzitegi Goreneko 2º Salak aipatzen duenez, zenbaitetan zalantza horiek sortzen dira kalte moralen esparruan, ez direlako zehaztasun osoz balora daitezkeen kalte motak, sufrimendu pertsonalari lotuta joaterakoan horien zenbatekoa kalkulatzeko zailagoa baita (AGE 589/1999).

Prozesuko ezaugarriekin jarraituz, zigor-arloko epailea izango da, erantzukizun zibilari dagokionez, kalte-ordainaren zenbatekoa ezarriko duena; hala ere, prozesuaren amaierak ez du zertan ondorioztatu behar zigor-sententzia batean, prozesatua absolbitu ahal daitekeelako (RABASA, 2015: 66. or.).

Akzio zibilaren erreserba egin ez delarik, eta sententzia kondenatzailea delarik, zigor-arloko epaileak prozesu berdinean ebartziko ditu erantzukizun zibila zein zigor akzioa, PKL-ko 142. *in fine* artikuluan ezartzen den bezala (hala ere, kontuan izan behar da epaileak ez duela zertan biak ebatzi behar, zigor akzioaren gainean erabaki eta akzio zibila gaitzetsi ahal dezakeelako); eta, aldiz, akzio zibilaren erreserba egikaritu baldin bada akusazioaren aldetik, PKL-ko 107. artikuluan zehazten denez, akzio penalak bere jarraipena izango luke (GÓMEZ, 2019: 83. or.). PKL-ko 116. artikuluan ezartzen den bezala, "akzio zibila dagokion pertsonak akzio hori egikari dezake, jurisdikzioaren aurrean eta dagokion arlo zibilaren bidetik, gauza itzultzeraz, kaltea konpontzera edo jasandako kaltearen ordaina ematera behartuta dagoenaren aurka".

Honetaz gain, akusatua izan dena delituarekiko errugabe baina akzio zibilarekiko erantzule izan daiteke; penalki absoluzio hori eman eta zibilki kondenatzearen egoera ematen da biktimak ez duenean akzio zibilaren erreserbarik egikaritu: erreserba egin izanaren kasuan, behin zigor prozesua bukatuta eskaera zibila ezarri beharko luke (GÓMEZ, 2019: 83. or.). Hala ere, kontuan izan behar da ofendituaren barkamenak ere erantzukizun bien iraungipena ekarri ahal dezakeela, baina ez da zertan bat iraungi behar beste erantzukizunaren iraungipena eman delako, PKL-ko 106. artikuluari jarraiki (ROIG, 2010: 38. or.).

Akzioaren preskripzioari dagokionez, arlo zibilera erreserbatutakoa zein arlo penalean egikariturikoa berdina izan beharko litzateke, ebaluazio berdintsu bat eman ahal izateko; hala ere, gure sisteman, arlo zibileko magistratu zein epaileen ustetan, *ex delicto* den erantzukizun zibila kalteengatik erantzukizunagatik ezberdina den akzio batean egikaritzen da, eta, arlo penalekoan ustetan, akzio zibilaren preskripzioa akzio penalaren arabera izango da: legalki erreparatuz, beraz, lehendabizi akzio penalaren erabakia aztertuko da, gero arlo zibilean kuestioa planteatuz, aurretiaz prozesu penal batean azalduko egitate berdinen gainean eman behar izango delako erabakia, kasu horretan akzio erreserba eman delarik (GÓMEZ, 2019: 103. or.). Akzio zibilaren preskripzioa beraz, orokorrean, delituzko egitatearen preskripzioari lotuta joango da, askotan honek zentzu handirik ez duelarik, penalki zigortua izan dena erantzukizun zibiletik aske gelditu ahal delako, arinago ere aipatu izan den bezala.

Honi jarraiki, Las Palmas-eko Audientzia Probintzialaren (AP hemendik aurrera) ustetan, akzioaren preskripziorako arrazoi bakarrak honako hauek dira, Kode Zibileko 1973. artikuluari jarraiki: zordunak zorra aitortzeko egindako edozein egintza, edo hartzekodunaren judizioz kanpoko erreklamazioagatik. Behin hori argituz, erantzukizun zibilaren preskripzioaren kasuan, Las Palmas-eko AP-aren aburuz, zigor-akzioarekin batera egikaritzen denez, ez litzateke berriz ere beste akzio bat egikaritu beharko, aurreko prozesuaren bitartez nolabaiteko kreditu-eskubidea lortu delako (Las Palmas-eko AP 544/2011). Horren ondorioz esaten da erantzukizun zibilaren akzioa ez litzatekeela preskribatuko ezta iraungiko, epe baten pean jartzen dena akzio zibila izan arren, bere ondorioak ez direlako epe horren arabera ezarriko (Las Palmas-eko AP 544/2011). Honen harira, PKL-ko 984. artikuluan arautzen denez, Prozedura Zibilaren Legea aplikatuko da kaltearen konpontzerako. Honek, beraz, Kode Zibilera zuzentzen du preskripzioaren epea, 15 urtekoa dela arautzen delarik bertako 1964. artikuluan. Auzitegi Gorenari jarraiki, honako hau ez litzateke aplikatuko, zigor-arloko epaiak preskripzio-epe berri bat irekiko lukeelako. Horregatik, akzio berri bat sortuko litzateke, zeinari ezin izango litzaiokkeen preskripzio-epe espezifikorik zehaztu (AGE 2007/04/30).

Erantzukizun zibilaren erantzuleak

Kontzeptu honen subjektuak aztertuz, alde batetik biktima edo kaltetua izango genuke (subjektu pasiboa), eta bestalde, subjektu aktiboa, hau da, erantzulea dena (azken honen barnean erantzule zuzen eta subsidiarioa aurkitzen direlarik): kontuan izan beharra dago, baita ere, delituzko erantzukizun zibila eragindako egintzen bidez edo lortutako probetxu bidezkoa izan daitekeela (RABASA, 2015: 13. or.).

Erantzule zibil zuzenari dagokionez, Zigor Kodeko 116. artikuak azaltzen du kriminalki erantzule den oro zibilki ere izango dela; hala ere, erantzule bat baino gehiago egotekotan, epaileak ezarri beharko luke bakoitzaren kuota, beraien artean solidarioki (eta subsidiarioki beste erantzuleekiko) erantzungo dutelarik, egile eta konplizeak bananduz: bi erantzukizun kasuetan, kuotak ordaindu dituen subjektuak beste erantzuleen aurka izango luke berreskaera-eskubidea (AGUDO, JAÉN eta PERRINO, 2017: 193. or.). Pertsona juridikoak erantzule izango dira baita ere, zigortuak izan diren pertsona fisikoekiko solidarioki erantzunez; eta erantzukizun zuzena emango da baita ere arriskua berenganatu duten aseguratzaileen kasuetan, arriskuzko egitatea ematen denean, lege bidez arauturiko edo hitzarturiko baldintzen pean (AGUDO, JAÉN eta PERRINO, 2017: 194-195 orr.).

Aldiz, erantzukizun zibil subsidiarioa, orokorrean, Zigor Kodeko 120. artikuluan aurreikusten diren kasuetan sortuko da, haien artean, 18 urteetatik gorako pertsonen guraso-ahala duten guraso edo tutoreak (horiek kalteren bat sortzekotan); establezimenduetako titularrak, eman diren arau-hausteen ondorioz, bai langileen zein ordezkariengatik eraginda; ibilgailuaren titularra, zeinarekin kaltea sortu den; eta, ZK-ko 121. artikuluan adierazten denez, agintari, funtzionario zein kontratatuek eragindako kalteengatik erantzungo du horren kargu dagoen erakunde publikoak (RABASA, 2015: 14. or) . Aurreko paragrafoan aipatu den bezala, erantzukizun zibil subsidiarioa egile eta konplizeen artekoa izan daiteke baita ere, ZK-ko 116.2. artikuluan arautzen den bezala (RABASA, 2015: 14. or.).

2. Tratamendu legala

Erantzukizun zibilaren lege-erregulazioari dagokionez, kontatuz kanpoko erantzukizun zibilak eta delituzko erantzulizun zibilak erregulazio ezberdina izango duela zehazu behar da; orokorrean, Kode Zibileko 1092. artikulua zehazten duen bezala, erantzukizun zibilaren akzioa zigor xedapenen arabera arautuko da prozesu penalean akzio zibila egikaritzen denean, biak batera (RABASA, 2015: 102. or.). Hala ere, doktrinaren alde batek Zuzenbide Zibilaren aplikazioa defendatzen du akzioaren erreserba dagoenerako, beste batzuek Zigor Zuzenbidearen aplikazioan finkatzen dutelarik haien iritzia, prozesu penalean egikaritzen denean bezala: berez, *ex delicto* den erantzukizun zibilaren akzioa ezin izango litzateke prozesu penala amaitu arte egikaritu (erreserba egindako kasuetan), beraz lehenengoko prozesu hori izango da eragin daitekeen akzio motaren gain eragingo duena, eta bide zibilean delituzkoa den akzioa egikarituko da largespen askea ematen den kasu zehatzetan (RABASA, 2015: 102. or.).

Zigor Kodeari dagokionez, erantzukizun zibila 1822ko bertsioan hasi zen Kodeko parte izaten, eta baita ere 1848koan (ÁLVAREZ, 2020). 1870ko bertsioan ere kontzeptu hau barneratuta zegoen; izan ere, denbora horretan, zehaztasun osoz deskribatu zuen legegileak erantzukizun zibilaren definizioa, kodean lehenengo biderrez aipatzen zelako (ÁLVAREZ, 2020). Hala ere, eta aurretik ere komentatu den bezala, askok hau ez zuten zigor prozesuaren parte bezala ikusten.

Horrez bitartez, eztabaida asko sortu zen 1995eko Zigor Kode berriarekin, non erantzukizun zibilaren kontzeptuak bertan jarraitzen zuen eta zibila zen materiak ez zuen horri definizioa ematen bere eremuan, delitutik ondorioztatutako erantzukizuna baitzen (ÁLVAREZ, 2020); ÁLVAREZ-ek aipatzen duen Quintero Olivares autorearen aburuz, eztabaida sortu zenean Auzitegi Gorenak balioztatu egin zuen erantzukizun zibilaren jarraipena Zigor Kodean.

Behin kokapena zehaztuta eta jakinda Zigor Kodean aurkitzen dela *ex delicto* den erantzukizun zibilari dagokion esparrua, hau ZK-ko V tituluko I Kapituluan zehazten da. Zigor Kodeko 109. artikulua zehazten duenez, delituaren ondoriozko kalteak eman baldin badira, hori erreparatzeko obligazioa sortzen da, eta 110. artikuluan aipatzen den bezala, erantzukizun hori hiru ataletan sailkatzen da; kaltearen erreparazioa, indemnizazioa, edota itzulpena. Zehazki, kaltearen erreparazioaren funtzioa epaiak ezarriko du, errudunaren egoera pertsonalari jarraiki, eta emateko, egiteko ala ez egiteko obligazioa ezarri ahalko litzateke (ZK-ko 112. artikulua); bestalde, indemnizazioa arlo material eta moralean sailkatzen da, eta kaltetuarekin lotura daukaten hirugarrenak zein familia-kideak babesteko helburuarekin dago aipatua (ZK-ko 113. artikulua). Zigor Kodea aplikatzeaz gain, Prozedura Kriminalaren Legea ere aplikagarri izango zaio aurretiaz ere aipatu den bezala, non IV. tituluan arautzen den delitu eta falten ondoriozko akzioen egikaritzea, akzio zibila aipatzen delarik.

Horretaz gain, erantzukizun zibila arbitrajearen bitartez ere konpondu daitekeela aipatzen da, akzioaren erreserba egin ahalko litzatekeelarik, honen tratamendu legala 60/2003 Legean ezartzen delarik; gainera, beste ordenamendu ezberdin batean egikaritzea planteatu izan da jurisprudentzian zein doktrinan, adibidez, arlo sozial edo administratibo bitartez (RABASA, 2015: 121-122 orr.). Baita ere, bitartekaritza bidezko konponketa aurreikusten da justizia errestitutiboaren esparruan, 4/2015 Legean arautzen den bezala. Eta kontuan izan behar da, erantzukizun zibil batzuk lege berezien bitartez erregulatuko direla baita ere; adibidez, kalte nuklearrengatik erantzukizun zibila 12/2011 Legean arautzen da. Zehatzago, eta Zigor-zuzenbideari zehaztuz, Terrorismoaren Biktimak aitortu eta Osorik Babesteko 2011ko Lege Integrala arautzen da ere, zeina terrorismoaren ondoriozko biktimentzako erreparazioa aurreikusten duen. Horretaz gain, 35/1995eko Legea dago baita ere, Indarkeriazko Delituen eta Sexu Askatasunaren Aurkako Delituen Biktimak Laguntzeko eta Sorostekoa, sexu-erasoen ondoriozko biktimentzako erreparazioa aurreikusten duena; eta, gai honekin loturik, 1/2004 Lege Organikoa aipatu beharko litzateke ere, genero-indarkeriaren aurka oso-osoko babesa emateko neurriei buruzkoa den Legea hain zuzen. Hala ere, eta erantzukizun zibilari bueltatuz orokorrean, nagusiki Zigor Kodean ezarritakoaren bitartez arautuko da erantzukizun zibila.

Nazioarteko Europar Batasuneko erakundeei erreparatuz, hauek European erantzukizun zibilaren kontzeptuaren inguruan dagoen dibertsitatea aldarrikatzen dute, hori errazteko beharra adierazten dutelarik; horren ondorioz, ikerketa-talde asko hori hobetzen saiatzen ari dira, proiektu edo asmo horren barruan EGTAL taldea (*European Group on Tort Law*) aurkitzen delarik, zeina erantzukizun zibilaren inguruan europar zuzenbide sinplifikatuago bat idaztea dauka helburu (INFANTINO, 2014: 407. or.). Honi lotuta, talde honek 2005. urtean Europar Zuzenbideko Erantzukizun Zibilaren Printzipioak ezarri zituzten, non kaltea eragin duen pertsonak erreparatzeko obligazioa daukala arautzen den; horretaz gain, kaltea frogatu behar dela arautzen da baita ere, irizpide prozesalei jarraiki. Orokorrean, erantzukizun zibilaren oinarriei buruzko printzipioak zehazten dira beraz, eta Europar Batasunean erantzukizun zibilaren printzipioak batzeko eta harmonizatzeko asmoz argitaratu

zen lan hau 2005eko maiatzean, Vienan aurkeztu zelarik.

Erantzukizun zibilaren kudeaketara bueltatuz, estatu mailako jurisprudenzian “Los Albertos” izenez deituriko kasu famatua ematen da (Urbanor kasua), non sozietatearen salmentan merkataritza-agiria faltsutzeagatik eta iruzurra egiteagatik kondenatu zituzten enpresari bi horiek (Konstituzio Auzitegi Epaia, 29/2008). Erantzukizun solidarioa ezarri zieten bai delituzko zein kontratuz kanpoko erantzukizun zibilei dagokienez, eta honako kasu hau, bi arrazoi nagusigatik izan zen hain esanguratsua; alde batetik, eztabaida kasua eman zelako Konstituzio Auzitegia eta Auzitegi Gorenaren artean, eta bestetik, Konstituzio Auzitegiak aldatu egin zuelako zenbatekoa preskripzioaren epeari dagokionez, Auzitegi Gorenaren jurisprudenzia eta doktrina baztertuz (SÁNCHEZ, 2009: 3. or.).

Beste kasu esanguratsu bat litzateke Audientzia Nazionalak (AN) *Partido Popular* alderdi politikoa salatu zuenean *Gürtel* kasuaren jardueretan parte hartzeagatik irabazi asmoz, erantzule zibil bezala ere kondenatu zuelarik (AN 2018/05/17). Beranduago, Auzitegi Gorenako 2º Salak ebatzi zuen sententzian, Audientzia Nazionalaren ebazpena onetsi zuen, zenbait zigorren aldaketak ezarri: batzuk, larriagotuz (egindako delituak modu banatuan zigortzeagatik) eta beste batzuk arinduz (kolaborazioa bezalako aringarriengatik edota absoluzioagatik), baina nahiko berdin mantenduz Audientzia Nazionalak ebatzitakoa (AGE 507/2020). Hala ere, Salaren ustetan, alderdi politikoa erantzukizun zibiletik kanpo geratu zitekeen dirua itzuli izan balu epaiketa baino arinago, partaide izaterakoan erantzule zibil bezala zigortu zitzaiolako, eta ez errudun bezala (AGE 507/2020). Honek esan nahi du, beraz, dirua itzultzerakoan obligazio zibila azkenduko litzatekeela.

3. Erantzukizun zibilarekin loturiko kalteak: kalte morala

Delituaren ondoriozko kalteak

Kode Zibileko 1902. artikuluan ezartzen den bezala, kalte bat sortzen denean egite edo ez-egite batengatik, delituaren ondorioz delarik, erreparazioa eman beharko da; horien artean, kalte materialak zein moralak egon ahal daitezke, ZK-ko 113. artikuluan arautzen den bezala.

GALDEANO-k azaltzen duenari jarraiki, Auzitegi Gorenaren doktrinan, orokorrean, kaltearen ondoriozko erantzukizun zibilak ez du berez zehaztasunik eskatzen kaltearen zenbatekoari dagokionez, ez duelarik oinarri zehatz bat eskatzen; beraz, delituaren ondoriozko kaltea ematen da frogatzen denean, edota argi ikusten denean delituak sorturiko ondorio logikoa litzatekeela. Hala ere, ondorio ezberdinak sortzen dira, eta kalte moralen kasuan, adibidez, sufrimentu kasua ematen denez, ez da beharrezkoa izango frogaturiko egitateen artean egotea, betiere modu zuzenean eragiten dionean kalte hori biktimari (GALDEANO, 2021: 1049. or.). Horrez gain, delituen ondoriozko kalte material zein moralen indemnaziorako, kausalitate bat eskatzen da delituaren eta horren ondorioz sorturiko kaltearen artean (MARTÍNEZ, 2018). Harreman hori frogatu edo ikusi beharko da gutxienez, eta kalte zehatz bat izan beharko da, bere zenbatekoa ere finkatu beharko delarik, horren zergatia arrazoituz; azkenean, kalte horiek interes legalak barnebiltzen dituzte, eragindako kalte materialak eta moralak baita ere, ondorio psikikoak ere barnebilduz (MARTÍNEZ, 2018).

Kalte moralen esparrua

Delituaren ondoriozko erantzukizun zibilaren barnean, kalte moralaren garrantzia babesturiko ondasun juridikoaren gainean ematen da, ez delarik kalte materialen ondorioz zehaztuko, baizik eta biktimak delituaren ondoriozko kaltearekin emozionalki duen erlazioarekiko, beraz, kasuko larritasunari ere so egingo zaio kasu horretan min hori adierazteko (GALDEANO, 2021: 1049. or.). Kalte moralek bere esparrua izango dute beraz, delitu baten ondorioz sortzen den erantzukizun zibilarengatik, betiere materialak ez diren ondasunak izango direlarik, osasuna, ohorea, zein askatasuna bezala (GALDEANO, 2021: 1050. or.). Beraz, begi-bistaz ikusi ezin daitekeen kalte bat delarik, konpontze baten beharra izan beharko du, osotasunean ezin izango delarik kalte horren konponketa eman psikologikoki biktimak sufritu izan duen egoeragatik.

Kalte moralaren definizioa

Kalteen esparruan, juridikoki korapilatsua da kalte morala definitzea, aurretik aipatu den bezala, honako hau ondasun ez materialak barnebilduko dituelako, eta askotan horien existentzia onartu arren, konpentsazioa eta trataera oso mugatuak egongo direlako kalte materialengatik (GÓMEZ, 2015: 51. or.). Kalte moralak ondarezkoak ez diren kalteak izango dira, beraz. Zehazki, kalte moralaren konpontzea ezarriko da eragindako kaltearen ondorioz erantzun behar duen pertsonarekiko, ez-egite edota legezkoa izan ez den egitate bat egikaritzeagatik, biktimak bidezkoa izan ez den kalte bat jasan behar izan duelarik (ROGEL, 2019).

III. Kalte moralen ondoriozko delituzko erantzukizun zibila

1. Kalte moralak

Erantzukizun zibilaren ondoriozko kalte moralak

Delitu baten ondoriozko erantzukizun zibilaren kalte morala erantzukizun zibilaren arazo konplexuenerako bat da, doktrina ez delarik ados jartzen, urteak igaro arren kontzeptu hau ikertzen hasi zenetik; kalte moralen ondoriozko erantzukizun hori aztertzeke, beraz, zentzu juridikoan ematen zaion kontzeptura jo beharko litzateke (CASADO, 2016: 400. or.). Esan liteke, erantzukizun zibila ondorio juridikoa dela, egitate zigorgarriaren gain erreparazio bat eman beharko delarik (SARMIENTO, MEDINA eta PLAZAS, 2017: 104. or.).

Kaltea izango da berez erantzukizun zibilaren ardatza, kalte-ordain bat emateko obligazioa sortzen baitu kontzeptuak berak, kalte gabe ez delako erreparaziorik sortzen; horrela, honek arau-hauste penala zibiletik bereizten du, aipaturiko azken honen barnean sartzen delarik kaltea (CASADO, 2016: 401. or.). Kalte moralari, kalte ez materiala deritzo, edo ondarez kanpokoa den gaiari egiten dio erreferentzia orokorki.

Gainera, kalte moralaren definizioa zaila izan arren, eta teoria asko egon arren, De Cupis maisuak aipatzen zuen bezala, egoera baten murrizte edo aldatzeak suposatuko luke kaltea, min edo okerren bat sortzen duelarik (DE CUPIS, 1975: 81. or.). Hala ere, argi dago kalte moral guztiak ez direla berdinak, eta egitate zein zenbatekoei begiratu beharko zaiela erreparazioa zehaztu ahal izateko.

Kalte moralaren jurisprudentziari erreparatuz, kontzeptu hau lehen aldiz onartua izan zen auzitegietan 1912. urtean; ez zen berez kalte morala onartu, baizik eta biktimaren ondarean zeharka eman zen ondorioa balioztatu zen, baina aurrerapausu handia izan zen kontzeptu honentzako (AGE 1912/12/06). Kasu honetan, emakume baten bizitza pribatuari buruzko egitate faltsu bategatik onartu zen ordaina eta eragindako kaltea erreparatzeko eskubidea. Horretarako, Auzitegi Gorena beranduago aipatuko den Zazpi Partidetan oinarritu zen, Kode Zibileko 1902. artikulua aplikazioa justifikatzeko (AGE 1912/12/06). Dena den, jurisprudentzian orokorrean kasuko objektu dena ebaztera mugatzen dira, ekarpen praktikoa soil baten gelditzen delarik (CASADO, 2016: 401. or.). Aipatutako 1912. urteko sententziak berez kalte morala onartu ez arren, Auzitegi Gorenak 1917. urtean ebatzi zuen bere osotasunean kalte moralaren erreparazioa lehen aldiz estatuan.

Bilakaera

Aurrekari historikoetan barnebilduz, kalte morala jurisprudentziak sortu zuen, Zuzenbidean kalte bati erantzuteko premiaren aurrean, Zuzenbide Erromatarrean hasi zelarik definizio bat ematen kontzeptu honi, interesen zein ondasunen erreparazioaren behararen aurrean auzitegi erromatarrek hasi zirelako nolabaiteko babesa ematen, diruzko kalte-ordain bidez (CASADO, 2015: 3. or.). Halakoa izan zen erromatar eragina, Zazpi Partidek ere definitu zituztela bai ondarezko kalteak zein ondarez kanpokoak, kalte ordainak aurreikusten zirelarik bertan, horrek eragin asko egin zuelarik Zuzenbidean eta baita ere kalte moralari dagokion jurisprudentzian, bertan erreferentzia egiten zaielako eskubide pertsonalei (MORENO, 2016: 14. or.). XIX. mendean, kalteengatiko erreparazioak hain onartuak izan ez arren, gaur egun baieztatua dagoen kontzeptua da, kalte erreparatua izatea aldarrikatzen delarik (CASADO, 2015: 4. or.). Hala ere, aurretik aipatu den bezala, kalte morala jurisprudentzia kasu askotan eman arren, kasu bakoitzean planteatzen den egitateei egiten zaie so, horiek ebazten direlarik soilik, kontzeptuaren teoriak ematen ez direlarik. Horren ondorioz, ez da argi geratzen kalte moralaren definizioa eta bere konpontzea, hutsune bat sortuz gai horretan.

Argi dago beraz kasu konkretua soilik aztertzeraz mugatzen direla sententziak; hala ere, denbora pasatzen joan den heinean, antzeko kasuen arteko konparaketa bat egin ahal daiteke nolabaiteko oinarria sustatzeko kalte moralaren kontzeptuaren gainean. Adibidez, *ex delicto* kalte morala definitzerakoan, Auzitegi Gorenak ebatzitako 1995eko maiatzaren 22ko sententzian, kalte hori neurtezin bezala definitu arren, kasuan emandako egoeratik kalte-ordaina ematea adostu zuen. Kasu honetan, Barakaldoko ospitaleko langileek paziente batekiko izan zuten ez-egite eta zabarkeriaren erruz sortu zen erantzukizun zibila; minbizia zeukan pazientearekiko arreta ezak bere osasunaren narriadura eragin zuen, eta, ondorioz, beste zerbitzu mediko batzuk behar izan zituen (AGE 476/1995). Ondorio bezala, Salak kalte ekonomikoaren erreparazioa beharrezkoa zela ebatzi zuen, biktimari eragindako gastuak kontuan izanik; kalte moralari dagokionez, horren egiaztapena onartua izan zen baita ere, kalte-ordaina beharrezkoa zela ebatziz (AGE 476/1995). Ondarezko kalteak zein kalte moralak onartuak izan ziren beraz, bien egiaztapena garrantzitsua zela aipatuz, kalte moralen ordaina ere horretan oinarritu zela ebatziz; hau da, frogan oinarritu zela. Kasu honetan beraz, kalte morala egoeratik bizitako larritasun edo sufrimendu bezala definitu zuen Auzitegi Gorenak azkenean, beste hainbat sententzian egin duen bezala. Auzitegi Goreneko arinagoko sententzia batean, adibidez, kalte morala interesdunaren edo biktimaren sentimenduak kaltetu ahal zituen ondorio bezala definitzen zen, horren konpontzearen obligazioa adieraziz, ondarez kanpoko kalte izan arren (AGE 1970/11/24). Denborari esker,

aipaturiko sententzia hauetaz gain, beste kasu askoren bitartez ere eman zaio kalte moralari nolabaiteko definizio bat, auzitegi gehienek horrela definitzen dutelarik *ex delicto* ondarez kanpoko kaltea, aurrerago ere aztertuko den bezala.

Kalte moralaren trataera

Kalte moralaren trataerari dagokionez, aipatu beharra dago Espainiako Konstituzioak ez duela ezer aipatzen gai honi buruz, ezta Kode Zibilak. Zigor Kodeari esker eman zaio beraz garrantzia kalte moralari, *ex delicto* den erantzukizun zibilagatiko kalte moralak erreparatzeko obligazioa aurreikusten baita bertako 109. eta 110. artikuluetan. Horren ondorioz, Zigor Kodeko 115. artikuluan aipatzen da baita ere, auzitegiek erantzukizun zibila aurreikusten dutenean, kalte horren erreparazioaren zenbatekoa zehaztuko dutela, ebazpenean arrazoitu beharko luketelarik horren oinarria. Bestelako lege bereziak ere aurreikusten dira; esate baterako, 1/1982 Lege Organikoa, ohorerako, norberaren eta familiaren intimitaterako, eta norberaren irudirako eskubidearen babes zibilar buruzkoa. Aipaturiko 1/1982 LO-ko 9.3. artikuluan zehazten denez, kaltea sortuta egonik, kalte moralaren esparruraino zabalduko da bere ordaina edo konpontzea, kasuan kasuko egoerari so eginez (ROGEL, 2019: 74. or). Tamalez, lege hauek kalte moralak aipatu arren, ez dute berez definitzen, eta, aurretik ere aipaturiko kasuetan bezala, jurisprudentziara ere jo beharko litzateke kontzeptuaren zehaztapena lortzeko.

Nazioarteko araudiari dagokionez, kalte moralen gaia aurretik aipaturiko EGTL-agatik eztabaidatua izan da, kalte moralaren kontzeptua ulergarriagoa izateko asmoz. 2005ean Vienan ezarritako Europar Zuzenbideko Erantzukizun Zibilaren Printzipioek kalte moralen definizio zehatz bat eman ez arren, bere ordainerako oinarri batzuk zehazten zituzten, sufrimendua, osasun fisikoa edo giza duintasuna bezalako kontzeptuak aipatuz, izaera moralak integrazteko (CASADO, 2016: 404. or.).

Ezaugarriak eta printzipioak

Delitu batetik erator daitezkeen kalteen izaeraren barruan, kalte moralak hainbat motatakoak dira. Kalte moral deigarrienen artean aurkitzen dira pertsonaren eskubideen aurkako kalteak (intimitatea, ohorea...), bizitza eta integritatearen aurkako kalteak, zein eremu psikoafektiboko kalteak (CASADO, 2015: 7. or.). Hala ere, nolabaiteko ordena jartzeko kalte moralaren esparruan, honako hauek bereizten dira jurisprudentzian: istripuengatiko kalte moralak (ibilgailuen ondoriozkoak orokorki), nortasunaren eta pertsonen eskubideen aurkako kalteak zein gauzen edo animalien gaineko kalteagatik sortzen den kalte moralak (ROGEL, 2019: 70. or.).

Honetaz gain, kalte moralaren gainean, ikuspuntu positibo zein negatiboak ematen dira doktrinan, kontzeptu hau ondarezko kaltearen kontrako definizio bezala ulertzen delarik. Definizio positiboa sortzen da kalte moralaren esanahi zehatzago bat emateko asmoz, *pretium doloris* delakoaren ondoriozko kaltea definituz (mina edo kaltearen prezioa), edota kaltearen zenbatekoaren araberrako sailkapena eginez, bai lesioen ondoriozko kalte psikikoa zein norberaren nortasunaren eskubideen galerei erreparatuz (CASADO, 2016: 405-419. orr.). Aldiz, definizio negatiboa ematen da ondarezkoa ez den kalte oro ondarez kanpoko izango balitz bezala kalifikatzen den kasuetan (hau da, kalte moral bezala), doktrinaren barruan De Cupis maisua teoria honen defendatzaile nagusia izan zelarik (CASADO, 2016: 405-419 orr.). Honen ondorioz, planteatzen dena da, ikuspuntu positiboak eman arren (kalte

moralaren definizioa zehaztu nahian), ikusmolde negatiboek ez dutela laguntzen, ez baitute berez esanahi bat ematen, horren bitartez lortzen den bakarra kalte morala material edo ondarezkoarekin kontrajartzea delarik.

Kalte moralaren elementuetariko bat ukiezina dela da, hau da: erreparazio irizpideak erabili beharko direla, ezin izango baita naturalki erreparatu sorturiko kaltea, sufrimentuari diruzko baliokide bat aurkitzea zaila baita (GÓMEZ, 2015: 56. or.). Kaltea pertsona batekin loturik joan beharko da, erlazioa eman beharko delarik kaltea sortzen zaion subjektuaren eta kalte horren titularraren (egilearen) artean, azken hau hirugarren bat izango delarik beti: hau da, kalte morala sufritu duen pertsona ez da kaltea sortu duen subjektua izango (NAVEIRA, 2004: 13-14. orr.). Kalte baten erreparazioa emateko beraz, akzio edo ez-egite bat eman beharko da, horren ondorioz efektu edo ondorio bat sortuko litzatekeelarik, ondorioaren eta akzio edo ez-egitearen artean kausalitate harreman bat eskatzen delarik.

Kalte morala praktikan

Hala ere, aurretik aipatu den bezala, egia da ez dela kalte moralaren definizio zehatz bat ematen, honen esanahi gehiena jurisprudentzian aurkitzen delarik. Beraz, praktikara pasatuz, bere egikaritzan nahiko berandu eman zela adierazi beharra dago, kalte morala definitu zuen Auzitegi Goreneko lehenengotariko sententzia 1959ko otsailaren 28koa izan zelarik (AGE 911/1959). Sententzia horretan aipatzen denaren arabera, kalte morala gauza material baten gainean ematen ez den kalte da, osoki edo partzialki izan daitekeena, nolabaiteko ondare espirituala balitz bezala, osasuna, ohorea zein askatasuna bezala (AGE 911/1959). Aipatzen denari jarraiki, definitutakoaren gainean ordaina edo erreparazioa aurreikusten zen; honen bitartez kalte moralak ondarez kanpokoak direla zehazten da, ekonomikoki tasatu ezin daitekeen zerbait bezala definitzen delarik sententzian (CASADO, 2015: 18. or.).

Beraz, denboran zehar jurisprudentzia kalte moralaren kontzeptua onartzen joan izan da. Auzitegi Gorenaren doktrinari jarraiki, kalte moralarekiko gehien errepikatu izan den kontzeptua zera da: kalte hori delitu-egitateen zuzeneko eta ezinbesteko ondorioa izan behar dela, horren gainean emanek kalte-ordaina (AGE 1253/2005).

Hala ere, kontuan izan beharra dago, kalte moral hori delituzko egitatearekin lotu nahian, batzuetan ondarezko delitutik ondorioztatzen dela: adibidez, Auzitegi Gorenak, maulazko delitu batengatik kalte morala ebatzi zuen, 2007ko urtarrilaren 2ko sententzian (AGE 1/2007). Kasu ezagun honetan, biktimari bere etxebizitza hipotekatu zioten, horren bitartez kreditu bat lortzeko asmoz, ustiapenen bat burutzeko (AGE 1/2007). Hala ere, biktimak baiezkoa eman zuen hori jakin gabe, eta horren ondorioz, zorpetuta gelditu zen, etxebizitza galduz baita ere (AGE 1/2007). Kaltetuari eragindako kalte ekonomikoengatik, Auzitegi Gorenak kalte moralaren existentzia onartu zuen. Bestalde, beste kasu batzuetan, ondarezko delituetan ez da kalte moralik onartzen jurisprudentzian. Hala izan zen, adibidez, Auzitegi Gorenak ebatzitako 2015eko otsailaren 18ko sententzian, non kaltetuak akusatuari emandako dirua beste helburu batzuetarako erabilia izan zen (AGE 63/2015). Kasu honetan, akusatuak hirigintzako merkataritza-sozietate bateko administratzailea zen, eta bikimak diru kantitate bat entregatu zion orube bat eraikitzeke (AGE 63/2015). Akusatuak eraikitzeke ez zen beste helburu batzuetarako erabili zuenez diru hori, kalte ekonomikoa eragin zion kaltetuari, baina hala ere, Auzitegi Gorenak ez zuen kalte moralik onartu.

Horretaz gain, orokorrean kalte moralari buruzko eboluzio guztia azaldu eta kontzeptua definitzen duen sententzia gaurkotuagoa da Salamankako Probintzi-Auzitegiak ebatzi zuen 2009ko otsailaren 5eko sententzia, kalte morala definituz erreparatu ahal den sufrimendu bezala, eragin emozionala duena, adieraziz kalte moralengatik erreparazioaren

zenbatekoa beti izango dela kasuan kasuko egitateei egokitua, ezin izango delarik froga objektibo bidez zehaztu (CASADO, 2015: 22. or.).

2. Kalte morala eta bere konpontzea

Kalte moralaren irismenari erreparatuz, argi dago biktimaren erreparazioa posiblea dela betiere erantzule bati erantsi ahal baldin bazaio egitateen ondorioz eragindako kaltea, baina hala ere mugak oso zabalak dira kontzeptu honetan, aurretik esan bezala, ez dagoelako, berez, definizio zehatzik (GÓMEZ, 2015: 64. or.). Horren ondorioz, ez da balorazio-irizpide handirik ematen, honen ebaluazioa zailagoa egiten delarik. Horregatik, sistema askotan elkarlanean jarri izan dira nolabaiteko baremoak ezartzeko kalte moralari dagokion erreparazioan, auzitegiek horren arabera bideratu ahal izateko kuantifikazioa (GÓMEZ, 2015: 65. or.).

Zigor Kodeko 115. artikuluan arautzen denez, auzitegiek erantzukizun zibila aurreikusten dutenean, kalte horren erreparazioaren zenbatekoa zehaztuko dute, eta ebazpenean beti zehaztu beharko da, espresuki, zenbateko horren arrazoia. Kalte moralaren konpontzerako baldintzak aurreikusten dira Auzitegi Gorenaren jurisprudentzian, honako hauek aipatzen direlarik: konpontzearen arrazoia zehaztea, kalte-ordainaren zenbatekoa eskatutakoa baino handiagoa ez izatea, eta auzitegiaren ahalmen diskrezionala gaira egokitzea (AGE 2009/05/20).

Ikus daitekeenez, Espainiako sisteman ez da arau espezifikorik ematen konpontzearen zenbatekoa kalkulatzeko edota kalte moralen gainean balorazio bat emateko. Beraz, aplikatzeke dagoen irizpide orientatzaile bezala egongo litzateke irailaren 22ko 35/2015 Legea, Zirkulazio-istripuetan pertsonen eragindako kalte-galerak baloratzeko sistemaren erreformarena. Lege honek aurretik zegoen Ibilgailu Motordunen Zirkulazioko Erantzukizun Zibilar eta Aseguruari buruzko Legearen Testu Bategina ordeztu du, 8/2004 Legegintzako Errege Dekretuaren bidez onartua izan zena. Lege horren bitartez (35/2015), baremoak ezartzen dira motordun ibilgailuen zirkulazioan sortzen diren kalteen baloraziorako, nolabaiteko zenbateko bat ezartzeko kalte horren konpontzearen gainean. Horrela azaldu zuen Auzitegi Gorenak 2016ko apirilaren 8ko sententzian, *Costa Concordia*-ko itsasontziko biktimekiko esanez lege horretako baremoak erabiliko zirela eragindako kalteak konpontzeko (AGE 1420/2016). Salaren esanetan, 35/2015 Legeak edozein motordun ibilgailuri egiten dio erreferentzia kalte moralen ondoriozko indemnitazioa kuantifikatzerako orduan, itsasontziko kasua sartuz baita ere irizpide horien barruan, baremo horiek aplikatu ahal izateko.

Lege honek balorazio ekonomikoaren orientazio bat arautzen du kalte moralari zein bestelako galerei lotuta, non kalteen iraupen edo intentsitatearen arabera puntuazio ezberdina ematen zaien, kaltetuaren adina ere kontuan hartzen delarik (35/2015 Legeko 104. artikulua). Honen bitartez, beraz, kaltetuak sufritutakoaren gain emango da indemnitazioa, baita ere lesio handiak jasan dituen kaltetuaren familia-kideak sartuz diruzko konpontze horretan. Kalte pertsonalak 35/2015 Legeko 105. artikulutik 112. artikulura bitartean arautzen dira, kalte moralak sartuz talde horretan (konkretuki, 2.A taulako 2. azpiatalean). Artikulu horien bitartean, kalte psikofisiko, organiko, sensorial zein estetikoak baloratzen dira, baita ere bizi-kalitatearen galera edota istripu baten ondorioz fetua galtzea aurreikusten direlarik.

Lege hau motordun ibilgailuen ondoriozko kalteetarako delakoaren kontzientzia mantenduz, kalte moralaren konpontzea auzitegien esku geratzen delakoaren ideiarra

bueltatzen da berriz ere kuestio hau. Kalte morala jasan duen edonork erreklamatu ahal izango du auzitegien aurrean horren konpontze edo indemnizazio bat, delituaren egitateen eta larritasunaren arabera ezarriko delarik zenbatekoa, betiere hori arrazoituz. Adibidez, Auzitegi Gorenako 2010eko irailaren 20ko sententzian, kalte moralaren zenbatekoa ezartzerako orduan, dauden baremoak orientagarriak direla aipatzen da, motordun ibilgailuen kalteetatik kanpo dauden bestelako galerak delituzko egitateen arabera zenbatuko direla aipatuz, kontuan izanik kaltetunarengan eragin diren ondorioak (AGE 4668/2010). Bestalde, Auzitegi Gorenaren 2005eko otsailaren 17ko sententzian, lehen instantziak ezarritako kalte moralaren zenbatekoa onartu zen: banku erakunde batek diru faltsua entregatu zion beste herrialde batera bidaiatzera zihoan bezero bati, eta horrek sorturiko kaltea erreparatzeko, diruzko indemnizaziora zigortu zitzaion bankuari (AGE 92/2005). Guzti honen ondorio bezala, ez da delituaren araberrako baremo zehatzik ematen kalte morala kuantifikatzeko, motordun ibilgailuen ondoriozko kalteak arautzen direlarik soilik.

Argi dagoena da, kalte moralaren konpontzea edo erreparazioa bitkimari modu batean edo bestean eragindako kalte konpentsatzean datzala, "asetze" bat sortuz min hori sufritu izan duen pertsonarengan (askotan erreparaezina izan arren, sufritutako kaltea ezin delako indemnizazio huts batekin alderatu). Honen ondorioz esaten da ondarez kanpoko kaltea pairatu duen pertsona ezin izango dela berez kaltea baino arinagoko egoera berdineratu bueltatu, kaltea sortua baitago, eta horren ondorioz lortuko duen diruzko baliokidearekin ezin izango dela konpondu bere nortasunean sortutako kaltea, ezta bere ospea, ezin izango delako berriz ere lehenengoko egoerara bueltatu (DE CUPIS, 1975: 766 or.). Hala ere, sistemak honako konpontzea sortu zuen asetze bat eman ahal izateko, bizitzako beste esparru batean izan arren (adibidez, esparru ekonomikoa, diru-baliokide bat emandako kasuetan), nolabait biktimaren nortasunaren oreka konpentsatu ahal izateko (mina eginda egon arren).

Horretarako, alderdi bakoitzak egitate batzuetan oinarritu beharko du bere bertsioa, eta, ondorioz, hori egiaztatzeraz mugatu beharko dira: kaltetuari dagokio beraz frogaren zama, bere egitateen gain hori frogatu beharko duelarik (MORENO, 2016: 22. or.). Prozesuari dagokionez, orokorki froga hauen onespina Instantziako Auzitegiari dagokio; horiek baloratzean, akats batengatik alegatzekotan, aparteko errekurtsioa ezarriko litzateke arau-hauste prozesalek, horren ondorioz Auzitegi Gorenari gai horren berri emango litzaiokelarik (MORENO, 2016: 22. or.).

Aurretik esan bezala, kalte moralaren konpontzean zenbatekoa zehaztu beharko litzateke baita ere, kalte hori frogatu eta onartzen den kasuetan, noski. Nahiko zaila izaten da pertsona batek bere nortasunean sufritu izandako kalteari prezio bat jartzea, nahiko kontzeptzio materiala bihurtzen delarik kalte morala: ezin izango zaio pertsona horri ospe edo norberaren oreka bueltatu, baina nolabait ekonomikoki asetu ahal izango zaio. Horregatik, gai honetan, aurretik ere aipatu den bezala, auzitegien esku uzten da kuantifikazioa, kasuko egitate eta ezaugarriei so egingo zaielarik betiere kontuan izanik biktimak alegatutako froga eta horren egiaztapena, epaileak baloratuko duena, aurretik

aipaturiko auzitegiei utziko zaielarik eskumena¹. Gainera, kalte moralaren erreparazioa hainbat gaitan edota hainbat egitateren ondorio bezala sortzen da, ebazpen anitz eta ezberdin sortzen direlarik.

Hala ere, kontuan izan behar da kalte moralaren konpontzerako bestelako alternatiba batzuk ere aurkitu ahal daitezkeela, konpentsazioaz gain, erreparazioaren esparruan bitartekaritza ere barnebilduz, adibidez, justizia errestituatiboa beste irtenbide bezala ikusiz. Izan ere, justizia errestituatiboaren ideia nagusia kalteak asetzea da, horretarako bitartekaritza edo bestelako konpontze batzuk aurreikusiz, erreparazio sinbolikoa baita ere barnebilduz kontzeptu honetan (IGARTUA, 2017: 23. or.). Honen bitartez, kaltea sortu duen pertsonaren eta biktimaren arteko harremana ere hobetzeko aukera emango litzateke. Tamalez, egia da kalteengatik erantzukizunean ia beti ezartzen dela diruzko indemnizazio edo konpentsazio bat, baita ere kalte moralaren esparruan. Izan ere, auzitegi-praktika tradizionalan, izaera ekonomikoa da gehienbat aurreikusten dena, baina justizia errestituatiboan, biktimak eta akusatuek erabakitako erreparazio-ekintza gehienak etikoak edo sinbolikoak dira, eragindako kalteen gain ezarriko direnak. Esperientzia praktikoari jarraiki beraz, delituzko kalte moralak lantzearen izaera ez da berdina auzitegi-praktika tradizionalan eta praktika errestituatiboan. Harira bueltatuz, tradizionalki ematen den indemnizazio edo konpentsazio hori kalteak sorturiko erreparatzeko obligazioarekin lotzen da, erreparazioa prozesu penalarekin lotzen delarik (ACCIARRI eta IRIGOYEN, 2015: 192. or.). Hala ere, konpentsazioa eta kalte-ordainaz gain, kalte moralaren konpontzea emateko beste modu bat izan liteke prebentzio-funtzioa, zenbait autorek kontzeptu horiek zabaltzen dituztelarik beste esparru batzuetara; adibidez, santzioetara, zigorretara edota kostu sozialen murrizketara (ACCIARRI eta IRIGOYEN, 2015: 192. or.). Beraz, gehienetan diruzko indemnizazioa aurreikusi arren kalte moralaren gain, aipagarria da, esan den bezala, honen erreparaziorako bestelako konpontze bideak ere existitzen direla, hainbeste erabili ez arren.

3. Kaltearen konpontze aringarria kalte moralaren esparruan

Zigor Kodeko 21. artikuluko inguruabarrei erreparatuz, 5. atalean aipatzen denez, aringarria aplikatzeko aukera emango da errudunak biktimari sorturiko kaltea erreparatzen baldin badio, edo gutxienez kaltearen ondorioak murrizten baldin badizkio. Hori da, gutxienez, gaur egun arautzen dena: biktimarekiko konpentsazio ekonomikoa ematea,

¹ Honako irizpide hau oso islatua ikusten da Auzitegi Gorenak ebatzitako 2010eko abenduaren 9ko sententzian, non erantzukizun zibilaren ondoriozko kalte moralaren graduazioa zehazten du hiru gradu ezberdinetan, egoeraren egitateen arabera emanez kalifikazio bakoitza: gradu ertaina, sendo (edo bizia) eta handian ezberdintuz (AGE 545/2010). Sententziak, berez, zenbait emakumek erreklamaturiko kalte eta galeren ondoriozkoa da, protesiak inplantatzerakoan operazioen ondorioz sorturiko min fisiko, psikologiko eta moralengatik; horren ondorioz, epaiak kaltetutako pertsonak ezberdintzen ditu gradu ezberdinetan, lehen esan bezala: gradu ertainean, tratamenduaren ondorioz antsietatea pairatu izanagatik kaltetuak ezberdintzen ditu; gradu biziagoan, estetikoki akatsak sortutiko kaltetuak sailkatzen ditu, bizitako egoera larriagatik; eta azkenik, gradu handian, operazioen ondorioz mugatuak izan ziren kaltetuak sailkatzen ditu, bere ohiko edo eguneroko jardueretan eragozpenak sufritu dutelarik (AGE 545/2010). Ikusten denez, beraz, sententzia hau jurisdikzio zibilekoa izan arren, kalte moralak hiru fase ezberdinetan sailkatzen ditu, biktima bakoitzaren egitate eta ondorio fisiko zein moralei erreparatuz, horren arabera gradu bakoitzari konpontze edo erreparazio ezberdin bat ezarri.

aurretiaz hasitako lege-proiektua bertan behera utzi zelarik saiakera huts bezala, non, konpontzearen ikusmoldea alderdien arteko komunikaziora zabaltzen zen, bikartekaritzaren bitartez sorturiko kaltea nolabait gaindituz (GARRO, 2005: 239. or.). Hala ere, aringarriak ez du eraginik izango, berez, delituaren oinarrian, baizik eta bere zenbatekoan edo bere larritasunean (edo erruduntasunaren indarrean), printzipioz ezarritako inguruabarraren aldatzaile bat izango litzatekeelarik (GARRO, 2005: 241. or.). Gainera, Zigor Kodeak aurreikusten duen bezala, kaltearen erreparazioa edota murrizketa onartzen dira, horien artean ezberdintzen delarik beraz erreparazio osoa egitea eta erreparazio patziala egitea (hau da, kalteen murrizketa soila).

Kontzeptu honek barneratzen duena beraz, Zigor Kodeko 110. artikulukoa baino askoz zabalagoa da, ez delako soilik erantzukizun zibilean oinarritzen baizik eta zigor erantzukizunean, delituarekin lortuz baita ere, edota egitate zigorgarriarekin (DURAN, 2020: 7. or.). Honekin ondorioztatzen da, beraz, ZK-ko 21.5. artikulua erreparazio sinbolikoari ere egiten diola erreferentzia, eta baita ere, kalte moralaren esparruari, edozein kalteren erreparazioa onartzen baitu, betiere konpontze hori delituarekiko adierazgarria baldin bada (DURAN, 2020: 7. or.).

Aringarriaren aplikazioari dagokionez, beraz, eztabaidagarria litzateke nola kontzeptu horrek zigorraren zenbatekoa alda dezakeen, berez delitua eman edo egitateak gertatu eta ondoren egiten den akzioa baldin bada. Hori dela eta, ezberdindu egin beharko litzateke delituaren ondoren egindako akzioa benetan delituak daukan larritasunetik (GARRO, 2005: 242. or.). Garrantzitsua litzateke beraz kontzeptu bi horien banaketa ezartzea, azkenean aringarriak efektua izan ahal dezakeelako erruduntasunaren graduan, edota baita ere bidegabeko egite edo ez egitean.

Doktrina zein jurisprudentziak ez dute aringarri honen definizio edo erabilera zehatz bat ematen, ez dutelako esparru honetan sakontzen edota gai hau aplikatzeko arrazoirik ematen, ez delarik, bere erabileraren gainean, ondoriorik ateratzen. Informazio praktikoa dagokionez, honako kontzeptu honen aplikazioa, Zigor Kodeak arautzen duen bezala, delitua egin eta gero, prozesuko edozein momentutan aplikatu daiteke, betiere ahozko epaiketa baino arinago egiten baldin bada. Edonola ere, artikulua horretatik (21.5. artikulutik) ondorioztatu daiteke, ahozko epaiketa baino egun bat arinago ere eman ahalko litzatekeela erreparazio oso edo partzial bat, aringarria aplikatu ahal izateko, zentzua galtzen duelarik bere definizioak. Izan ere, suposatzen da kontzeptu honek errudunak (subjektu aktiboak) bitkimari (subjektu pasiboari) erreparazio edo konpontze bat eragitea barnebiltzen duela, eta, ez aldiz, errudunaren onerako delituaren markoa murriztu ahal izatea aringarri horren bitartez. Honekin esan nahi dena da, kontzeptu hau hurbilago dagoela atzeraegite edo berehalako damutzearekin (GARRO, 2005: 243. or.). Aukera ematen zaio errudunari ahozko epaiketa baino egun bat arinago ere erreparazio hori egikaritzeko eta, horren bitartez, kaltea konpontzeko.

Honen ondorioz, aringarriaren aplikazioa alde batera uztea erabakitzen da, Auzitegi Gorenaren 2013ko otsailaren 8ko sententzian bezala. Kasu honetan, biktimari erreparazioa egikaritu izan arren lege ezarritako denboraren barruan, Auzitegiak honen ezarpena ezeztatu zuen. Zenbait arrazoiaren artean, errudunak hainbat egun itxaron zituelako ezeztatu zela adierazten da sententzian, erreparazioa oso berandu egin zela ondorioztatu zelarik, hainbat egun baliodun izan zituelako arinago egikaritzeko² (AGE 172/2013).

² Honako kasu honetan (AGE 172/2013), akusatuek banku-erakunde bateko kutxazainean kreditu-txartelen datuak legez kontra lortzeko erabiltzen den gailu tekniko jarri zuten, gero datu horiekin benetakoak ez diren txartelak kopiatzeko eta faltsutzeko. Maulagatik, hainbat pertsonari sorturiko kalteen ondorioz kondenatu zituzten. Hala ere, ZK-ko 21.5. artikuluko aringarria aplikatzeko eskaera egiten da, ez soilik maulazko delituaren gain, baizik eta faltsutze delituan baita ere, ahozko epaiketa baino ariango 1.000 euro abonatu zutelako akusatuek, eragindako kalteen zenbatekoa 20.460 euro zirelarik. Auzitegiak honako hau onartu zuen, aringarri

Beraz, kaltearen konpontzea eman arren, ez zen baliozkotzat eman, azkenean aringarriak bere zentzua galtzen duelako horrela aplikatzerakoan. Izan ere, kontzeptu hau prebentzio positibo baten gainean ezarri beharko litzateke gehiago, konpontze-akzio horren bitartez errekupeazio bat sortuz biktiman (GARRO, 2005: 244. orr.). Hala ere, hasieran aipaturiko ideari jarraiki, kontzeptu hau askoz aberasgarriagoa izango litzateke prozesu-errestauratiboan eta alderdien arteko komunikazioan oinarrituko balitz, eta ez soilik erreparazio ekonomiko batean. Kalte moralaren kasuan, askoz garrantzitsuagoa litzateke biktimari bere nortasunarekiko oreka lortzen laguntzea, batez ere alderdi bien arteko mediazioaren bitartez, biktimaren asetzea lortuz prozesu errestrauratiboaren bidez.

4. Kalte moralaren ikuspuntua genero indarkeria delituetan

Kalte moralaren ondoriozko delituzko erantzukizun zibila aplikatzen da ere genero indarkeria delituetan, biktimak sufrituriko egoera erreparatzeko (ÁLVAREZ, 2020: 23. or.). Erantzukizun zibilaren aplikazioa aurreikusten da, genero indarkeria delituzko egitateek sortzen dutelako, eta, horren ondorioz, erantzukizun bat sortzen delako biktimaren kalte fisiko zein moralarekiko, indemnizazioak aurreikusiz (ÁLVAREZ, 2020: 24. or.). Argi dago, beraz, genero indarkeria egoerek kalte moral zein fisikoen gain eragiten dutela beti, kaltetua izan den pertsonari dagokionez.

Hainbat kasutan, biktimak denbora luzez sufritu ahal izan ditu tratatu txarrak, normalean bere bikotearen erruz ematen direlarik; sufrimentua beraz oso larria izaten da, lesio fisikoetaz gain, moralki ere konpontzeko beharra sortzen delarik (MAGRO, 2017: 17. or.). Honetaz gain, ez da ahaztu behar zenbaitetan biktimak ez daukala erasotzailearekiko harremanik, eta, beraz, kaltea eragiten duen hirugarren hori ezezagun hutsa izan ahal daitekeela (edo ezezagun hutsak izan daitezkeela), honek ere estutasun larriko egoera batean jartzen duelarik kaltetua. Zoritxarrez, genero indarkeria delituak etxean, familian, lanean eta bestelako esparruetan errepikatzen dira, horiek indarkeria psikologiko, fisiko zein sexuala barnebiltzen dutelarik.

Hainbat eremutan existitzen den genero indarkeriaren ondorioz sortzen den kalte moralari dagokionez, delitu mota hauetan aurrerago aipatuko diren parametro batzuk ezartzen dira kalte horren gain ordain bat ezarri ahal daitekeen ala ez jakiteko, frogaren zamak ere garrantzia duelarik. Hala ere, zenbaitetan, genero indarkeria delituetan ez da froga zehatzik eskatzen egoera dela-eta, edota ez da beharrezkoa izaten froga zehatzak ematea; beste batzuetan aldiz, froga faltak jarraian kalte moralaren inexistentzia edo aplikazio eza dakar (MAGRO, 2017: 4. or.). Jurisprudentziari dagokionez, Auzitegi Gorenak indemnizazioak ezartzen ditu genero indarkeria delituen ondoriozko kalte moraletan: beraz, diruzko baliokideak ezartzen dira ia kasu guztietan, ez delarik kaltearen neurriei buruzko gogoetarik egiten, automatikoki baieztatuz diru kantitate hori (GÓMEZ, 2000: 9. or.).

Azken ideia hori islatzen da Auzitegi Goreneko 1998ko maiatzaren 16ko sententzian, non aipatu zen genero indarkeria delitutik ondorioztatzen zen kalte morala ez zela zertan zehaztu behar larritasun psikologiko ezta patologiko batean, biktimaren sufrimentuagatik

simplea ezarri, baina faltsutze delituan ere aplikatzearen asmoa gaitzesten da, Salaren ustetan diru hori oso berandu entregatu zelako; gainera, dirua kontsignatua izan zen, kaltetuari zuzendu gabe, eta erreparazio minimora heltzea nahi zela ondorioztatzen da (ahalik eta gutxiena ordaintzea bilatu zen, aringarriaren aplikazioa lortzeko).

eratortzen den nahitaezko erreparazioan oinarrituz epaia orokorrean³ (GÓMEZ, 2000: 9. or.).

Erantzukizun zibilaren ondoriozko kalte morala ezartzeko genero indarkeria delituetan, beraz, beti eman beharko da indemnitzatzeko obligazio hori, kalte moralaren existentziaren ondorioz ematen baita, eta prozesu judizialari dagokionez, zigorrean diruzko baliokidea ezarriko da, erantzukizun zibil horretan oinarrituta, ez baitira kalte moralak baztertu behar (MAGRO, 2017: 3. or.). Ezin daiteke aurreikusi kalte fisikoen barruan indemnizazio osoa dagoenik, kalte moralek ere beraien esparrua daukatelako, oso kontuan izan behar dena, biktimaren sufrimentua erreparatzeko obligazioa sortzen baitu beste esparru batean, moralean, hain zuten. Gainera, kalte fisikoen konpontzea lesioen arabera zehazten da (baita ere lesioetatik erreuperatzeko behar izan diren egunetan), kalte morala larritasun egoeran zentratzen delarik (MAGRO, 2017: 3. or.).

Argi dago, beraz, genero indarkeria delituetan kalte moralaren kontzeptuak ere oinarri ezberdina izango duela kalte fisikoekin konparatuz, bestelako parametro batzuk erabiliko direlarik honako honen zenbatekoa kalkulatzeko (aurrerago aztertuko den bezala). Azken finean, kalte morala min pertsonalean dago oinarritua, biktimaren sentimenduek talka egiten duten egoeran hain zuzen.

IV. Genero indarkeria delituen kalte moralen erreparazioa

1. Genero indarkeria eta kalte moralak oro har

Biktimak genero indarkeria orotik babesteko arautzen da 1/2004 Lege Organikoa (LO hemendik aurrera), non genero-indarkeriaren aurka babes osoa emateko neurriak arautzen diren. Bertan, genero indarkeria emakumeek jasaten duten diskriminazio bezala definitzen da, desberdintasun-egoera sortuz generoen artean botere-harremanaren adierazpen bezala (1/2004 LO-ko 1. artikulua). Lege honek erasotzailearekin afektibitate-harreman bidez lotuta dauden edo egon direnen biktimen babesa bilatzen du (baita ere elkarrekin bizi ez diren edo harreman ezberdina izan duten egoeretan). Gizartean prebentzio neurriak zehazteaz gain, biktimen eskubideak aldarrikatzea litzateke helburua, beraz. Bestalde, sexu-askatasunaren aurkako delituetan zein indarkeria delituetan, biktimizekiko laguntza aurreikusten da 35/1995eko Legean, fisikoki edo moralki kalte larriak bizi izan dituzten pertsonentzako, indarkeriazko delituen zuzeneko zein zeharkako biktimen onurarako. Nazioarteko araudian ere, Europako Kontseiluko Hitzarmena eman zen Istanbulen 2011n, indarkeria eta etxeko indarkeriari aurre egiteko eta haien aurka borroratzeko hitzarmena hain zuzen. Bertan, indarkeria fisikoa, psikologikoa, sexuala zein bestelako indarkeria mota barneratzen dira (derrigorrezko ezkontza, adibidez).

Zehatzago, eta kalte moralen esparruan sartuz, 1/2004 Lege Organikoak kalte morala onartzen du baita ere indarkeria bezala, hainbat artikulutan aipatuz integritate fisiko zein moralarekiko babes eta eskubideak ezartzea dela legearen helburua. Hala ere, 35/1995 Legeari erreferentzia eginez, bertako zioen azalpenean azaltzen denez, lege horretan

³ Kasu honi dagokionez (AGE 957/1997), Auzitegi Gorenak Audientzia Probintzian ezarri zen indemnizazioa baiesten du errekurso honetan, akusatua kondenatuz biktimaren aurka eragindako sexu-erasoagatik. Salaren ustetan, nahitaez kalte morala adierazten duten kalte fisiko eta psikikoak ematen baldin badira, horren indemnizaziora kondenatzera behartzen da akusatua zuzenean.

aurreikusten diren laguntza publikoak ez dira indemnizazioak izango. Legeak laguntza horiek jasotzeko aukera mugatzen du eragindako kalteen larritasunera: gutxienez, %33ko ezintasun osoa edo sei hilabete baino gehiagoko aldi baterako ezintasuna eragin beharko dute beraz. Ezin izango da laguntza horiekin interpretatu beraz, errudunak zor dituen kalte-ordainak direla, delituaren ondorioz sortutako erantzukizunagatikoak hain zuzen, baizik eta biktimentzako laguntza soilak direla. Ez litzateke zentzuzkoa beraz delituen ondoriozko kalte moralak ere kontzeptu horretan sartzea.

Aurretik aipatu den bezala, kalte moralak ez du berez definizio zehatz bat, honen kontzeptua eta funtzionamendua jurisprudentzian islatzen delarik. Berdin gertatzen da, orduan, genero indarkeriaren esparruan, non ez dagoen legez baremo zehatzik kalte moralen kuantifikazioa ezartzeko ezta irizpiderik zehazteko. Beraz, delitu mota honi dagokion azterketa jurisprudentzialaren bitartez, kalte morala genero indarkeria delituetan nola finkatzen eta tratatzen den ikertzea da helburua.

2. Nola kudeatzen dute epaitegi zein auzitegiek kalte morala genero indarkeria delituetan?

Jurisprudentziari jarraiki, aurretik esan den bezala, epaileei dagokie kalte moralaren ezarpena eta hori aplikatzeko eskumena. Hala ere, eta Auzitegi Gorenak 2012ko martxoaren 14ean ebatzitako sententzian azaltzen denez, kalte moralak ondarezko kalteak ez direnez, zailagoa da esparru horretan ebaztea, batez ere genero indarkeria kasuetan⁴ (AGE 168/2012). Hala ere, sententziak gogorarazten du horrek ez duela esan nahi ezinezkoa denik: kalteak eragindako arrastoak ezin desagertarazi arren, diruzko baliokide bidez printzipio konpentsagarria ezartzea aurreikusten da (AGE 168/2012).

Aurreko puntuan aipatzen zenez, denbora aurrera joan ahala, kalte moralak gero eta garrantzia gehiago hartu du jurisprudentzian. Auzitegi Goreneko 2011ko uztailaren 19ko sententziak aipatzen du, biktima edo kaltetuari kalte-ordaina ematea obligaziozkoa dela, delituzko egitateen ondorioz sorturiko kalteek erreparazio bat izan behar dutelarik (AGE 765/2011). Kasu honetan, erasotzaileak bere emaztearekiko zuen ohiko indarkeria azaltzen da: ezkongaiak hainbat urtetan zehar izandako harreman hori emakumearen heriotzarekin amaitu zen, bere erasotzaileak eraginda (AGE 765/2011). Horren ondorioz aipatzen da askotan ezinezkoa dela biktimarekiko benetako indemnizazio bat ezartzea, batez ere, kasu horretan azaltzen den bezala, hainbeste urtetan zehar eragindako ohiko indarkeria biktimaren heriotzarekin amaitzen denean (AGE 765/2011). Normalean, diruzko baliokidea ezartzen dela aipatzen du auzitegiak, biktimaren asetzea ez delarik ematen (are gehiago heriotza kasuetan).

Erreparazio ekonomiko hutsa aurreikusten da, beraz, kalte moralaren kasuetarako, baita ere genero indarkeria delituetarako. Honen adibide da Auzitegi Goreneko 2015eko azaroaren 17ko sententzia, non akusatuak biktimari eragindako ohiko indarkeriaren ondorioz sorturiko kalte moralengatik 50.000 euroko kantitatea ezarri zen (AGE 728/2015).

Honen ondorioz, argi dago epaitegi zein auzitegiek ez daukatela genero indarkeria

⁴ Kasuari jarraiki (AGE 168/2012), erasotzaileari 6.000 euroko kantitatea ordaintzera kondenatu zitzaion, hain zuzen, ohiko genero indarkeria delituagatik sorturiko kalte moralak asetzeko. Sententzian azaltzen denez, biktimaren sekuelak ezabatu ezin arren, diruzko konpentsazioa ezartzen da nolabait ondarezkoa ez den kaltea erreparatzeko, kantitate bat ezartzea zaila den arren.

delituetan kalte morala kudeatzeko oinarri ezta baremorik. Auzitegi Goreneko 2009ko urtarrilaren 23ko sententzian aipatzen denez, ez dago berez oinarri kuantifikatzailerik, epaitegien esku utziz kalteen larritasunaren ebaluazioa, betiere delituaren egitateei jarraiki (AGE 1185/2009). Auzitegien irismen kuantitatibora mugatzen da beraz kalte moralaren ezarpena. Urte berdin horretako irailaren 22an, Auzitegi Gorenak gai honen harira ebatzi zuen biktima indemnizatzeko premia zegoela baita ere kalte moralen esparruan, eta horren zenbatekoa kalkulatzeko beharrezkoa zela kontutan hartzea kalte horien izaera eta garrantzia⁵ (AGE 916/2009). Aitzitik, auzitegiak ebatzi zuenez, irizpide horiek ezin dira erabakigarriak izan erantzule zibilaren ondare-egoeren gain, kaltearen larritasuna delituzko jokabidearen ondorioaren arabera baita (AGE 916/2009). Kasu honetan aipatu zen, motordun ibilgailuen istripuen ondoriozko kalteen baremoa orientagarria izan litzatekeela kalte moralen atalari dagokionez, gero auzitegiak balio hori aldatzeko eskumena izan arren (AGE 916/2009).

Auzitegi Gorenak ebatzitako 2016ko urtarrilaren 21eko sententzian, familia bateko gizona zigortu zuten bere semearekin batera: semeak bere ama hil zuen, azken honen ezkongaiak aurretiaz ohiko indarkeria eragiten zuelarik familiaren eremuan, eta Auzitegi Gorenean aurkeztutako kasazio errekurtsua gaitzetsi zieten (AGE 11/2016). Kasu honetan, kalte moralengatik indemnizazioa onartua zegoen biktimaren senideentzako, eta akusatuek hori alegatzen zuten, ezarritako 80.000 euroko indemnizazioaren kantitatea birformulatzea eskatu zutelako (AGE 11/2016). Salaren ustetan, kalte moralaren existentzia Instantziako Auzitegiari dagokio: aurretik ere aipatu den bezala, kalte moralaren frogaren onarpena auzitegi horri dagokio, horren izaera, zenbatekoa eta erabakia baita ere, Sententzia honi jarraiki (AGE 11/2016). Epaia bidezko tramitea dela adierazten da, beraz, kaltearen erreparazioan oinarritua eta kasu bakoitzeko irizpideen izaera zein larritasunari so eginez.

2018. urtean, Auzitegi Gorenak beste sententzia bat ebatzi zuen urte horretako azaroaren 19an, non akusatuak indarkeria erabiltzen zuen bere bikotearen gain. Madrilgo 9. zenbakidun Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiak, biktimarekiko ohiko tratu txarreatatik, giza-hilketaren saiakeragatik eta mehatxu larriengatik kondenatu zuen erasotzailea (AGE 565/2018). Aipaturiko azken honek errekurtsua ezarri zuen, Auzitegi Gorenak gaitzetsi zuena, biktimak ohiko tratu txarrak jasotzen zituelako bere eskutik, hiltzeko mehatxu larriak jasoz baita ere (AGE 565/2018). Madrilgo Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiak akusatua kondenatu zuen bai kalte fisiko zein moralak ordaintzera, espetxe-zigorra eta biktimarengana hurbiltzeko debekuz gain (AGE 565/2018). Auzitegi Gorenak, guzti horren onarpena balioztatu zuen, akusatuak ezarritako errekurtsua alde batera utziz eta biktimaren larritasun egoerari so eginez (bai fisikoki zein moralki sufriturikoari aipamena eginez).

Era berean, Auzitegi Gorenak 2020. urtean ere kasazio errekurtsu bat gaitzetsi zuen urte horretako urtarrilaren 23an. Hori baino arinago, Tarragonako 1 zenbakidun Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiak egitate guztiak batu ondoren, bertako Audientzia Probintzialak kasu honetako akusatua kondenatu zuen bere bikotea hiltzeagatik, genero indarkeria kasu bezala identifikatuz egoera. Familia eremuan ohiko genero indarkeria erabiltzeagatik, eta, biktimaren bizitzarekin amaitzeak sorturiko kalte moralengatik, emakumearen senideengana hurbiltzeko eta haiekin komunikatzeko debekua ezarri zioten 25 urtez (AGE 11/2020). Kasu honetan, erantzukizun zibilari egiten zaio aipamena, akusatua kondenatu zutelako kalte moralengatik, bere alaba adingabeari 120.000 euroko indemnizazioa ematera kondenatuz (AGE 11/2020). Horretaz gain, biktimaren gurasoei ere kalte moralengatik 100.000 euro (bakoitzari 50.000) ordaintzera kondenatu zuten, biktimak

⁵ Auzitegi Goreneko 916/2009 epaian, akusatuaren kasazio errekurtsua gaitzesten da. Honi, ohiko genero indarkeriagatik kondenatu zitzaion Instantziako Entzunaldean, eta bestelako zigorren artean, kalte moralengatik 450 euro ordaintzera kondenatu zuten. Errekurtsuan, kantitate horretaz gain beste indemnizazio altuago bat ezarri zitzaion, biktimaren depresio-egoera zela eta. Beraz, goian aipatu denez, kasuko egoera pertsonala zein egitateen izaera aztertuz ebatzi zen kasua.

zituen bi ahizpei ere 60.000 euroko (bakoitzari 30.000) indemnizaziora zigortuz (AGE 11/2020). Hala ere, kalte morala aipatu arren eta indemnizazio horie ezarri arren, ez da arrazoirik zehazten ezarpen horren justifikaziorako: honen bitartez bueltatuko ginateke hasieran aipaturiko hipotesira, non kalte morala onartu arren, kasuko objektuari ezartzen zaion kantitate bat, egoeraren analisi bat egin gabe.

Akusatuak apelazio-errekurtsoa jarri zuen, baina Kataluniako Justizia Auzitegi Nagusiko salak hori gaitzetsi zuen, berdin mantenduz erantzukizun zibilarekiko kalteen zenbatekoa (AGE 11/2020). Beranduago, kasazio-errekurtsoa ezarri zuenean Auzitegi Gorenaren aurrean, honek ere akusatuak alegaturikoa gaitzetsi zuen, berdin utziz Justizia Auzitegi Nagusiak emandako ebazpena, larritasun handiko egoera bezala joz kasua eta kalte moralekiko erantzukizuna azpimarratuz (AGE 11/2020). Argi dago beraz, kalte moralekiko ez dela jurisprudentzia-aldaketarik eman azken urteotan. Egia da kalte moralen kontzeptua oso ahula dela eta hori praktikan islatzen dela, baremo eta indemnizazio neurrien existentzia ezak ez duelarik prozesuan laguntzen (ÁLVAREZ, 2020: 140-141. orr). Hala ere, denboran zehar indartzen joan den gaia da, genero indarkeria delituen gainean ere neurri gehiago eman direlarik azken urte hauetan. Horri esker, eta epaien kudeatzeko modua aztertu ondoren, delitu hauetan sortzen den kalte moralaren existentzia oinarritzeko parametro batzuk erabiltzen direla ondorioztatu ahal daiteke (zeinei esker indemnizazioa onartu ahalko litzateke): alde batetik, genero indarkeria kasua izatea, eta beste aldetik, delituaren ondorioz sufrimentu edo pairamen psikiko bat egotea (MAGRO, 2017: 4. or.). Horren bitartez, epaileak egitateen larritasunaren eta ondorioen arabera indemnizazio bat ezarriko luke, denboraren igarotzeari esker gaur egun ez delarik ia beharrezkoa kalte moralaren gain egitate frogatu behar, hori delituaren ondorioz sortzen dela asumitzen delako: hala ere, zenbaitetan pausu hori eman arren, beste kasu batzuetan oraindik egitate horiek ere frogatzea eskatzen da (MAGRO, 2017: 4 or.).

3. Genero indarkerian kalte morala baloratzeko irizpideak

Delitu mota hauen ondoriozko kalte morala emateko gradu batzuk zehaztu zituen, adibidez, Cartagenako Zigor-arloko (ZE, hemendik aurrera) epaitegiak 2014ko otsailaren 27ko Sententzian, ohiko genero indarkeriaren gainean lau maila ezberdin identifikatuz: biziraupen hutsa, gutxieneko ongizatea, ongizate egokia eta ongizate areagotua (ZE 58/2014). Epaian bertan aipatzen zen bezala, biziraupen hutsak lehenengoko gradua suposatuko luke, eta aiparutiko besteak bigarren, hirugarren eta laugarren graduak izango lirateke, lehenengoa larriena izanik: sailkapen honek, beraz, delituak eragindako kaltearen ondoriozko inpaktua mailakatzeko balioko luke, bizi-kalitatearen gain eragindako ondorioengatik (ZE 58/2014).

Azaltzen den kasuan, biktimak denbora luzean zehar jasan zuen indarkeria bere ezkongaiaren aldetik eta, horren ondorioz, oso larritua egon zen bere egunerokotasuneko eginbeharrak egiteko, erasotzailea bere langunera hurbiltzen zelako baita ere (ZE 58/2014). Biktimak bizimodu egoki bat eramateko gutxieneko ongizatea galdu zuenez, epaitegiak bigarren mailako kaltea esleitu zion kasuari: gutxieneko ongizatearen maila. Horren ondorioz, eta kalte moralari dagokionez, 10.000 euroko indemnizazioa onartu zitzaion biktimari, bere ezkontidearen erruz jasandako ohiko indarkeriagatik.

Baina kalte morala emateko irizpideei dagokienez, bigarren atalean aipaturiko sententzietan ebazten den bezala, kasu bakoitzeko izaera eta larritasuna aztertuko dira horren gain kalte morala onartzeko. Hala ere, lehenik eta behin, emakumearen integritatearen gain urraketa bat eman beharko da, duintasun eskubidea eta norberaren bizitzako oreka hautsiz, irizpide horiek delituzko portaerarekin batera joan beharko direlarik (BONILLA, 2012: 468. or.). Irizpideak beraz ez dira lesio fisikoekin loturik joango, baizik eta norberaren duintasun eta askatasun eskubideekin, nortasunaren oinarritzeko eskubideen urrapenek arrazoituko dutelarik kalte moralen indemnizazioaren ezarpena (BONILLA, 2012: 475. or.).

Horren harira, kalte morala baloratzeko irizpideak nortasunaren oinarrizko eskubideekin loturik joango dira beraz, baina delituzko portaerarekin bat egin beharko du. Talka sortzen da puntu honetan, biktimari moralki kaltetu dien delituzko egitateen froga beharrezkoa delako kasu batzuetan. Honen adibide da Madrileko Audientzia Probintzialak ebatzitako 2017ko martxoaren 8ko sententzia, non genero indarkeriagatiko kalte moralak erreklamaten diren errekursoaren gaitzespena ematen den (AP 128/2017). Epaiaren ustetan, genero indarkeria delituetan kalte morala onartzeko ez da beharrezkoa honako hau lesioetatik eratorzearen irizpidea, ez delako derrigorrezkoa lesiorik egotea (AP 128/2017). Hala ere, gaitzespena eman zen, hasiera batean, epaiketaren bertan ez zelako kalte moralekiko frogarik eman ezta horiek egiaztatu, eta epaiketaren azken txostenean ez zen alegaziorik ezarri horren inguruan (AP 128/2017). Horren ondorioz, akusazio partikularrak ezarritakoa ezetsi zen, kalte moralei dagokienez, frogaren beharra zegoelako kasu horretan eta ez zelako ezer gehiago adierazi horren inguruan. Kontrako kasua eman zen, aldiz, Auzitegi Gorenak ebatzitako 2013ko urtarrilaren 17ko sententzian, non tratatu txarren ondoriozko genero indarkeria delituagatik 30.000 euroko indemnizazioa ezarri zen eragindako kalte moralengatik (AGE 14/2013). Sententzia honi jarraiki, indemnizazioa ezartzeko oinarri bakarra emandako delituzko egitatea da, zeinaren ondorioz kalte morala ematen dela asumitzen den, horren froga zehatzik eskatu gabe (AGE 14/2013). Oinarrizko delituak, beraz, indemnizazioaren zenbatekoa zehazten duela dio Auzitegi Gorenak kasu honetan, kalte moralen froga delituzko genero indarkeria egoerarekin egiaztatzen delarik: kasu horretan beraz ez zen beharrezkoa izan kalte moralak espresuki egiaztatzea. Irizpideak, beraz, auzitegi edo epaitegi bakoitzak ezartzen ditu, bere kriterioaren arabera onartuz (ala ezetsiz) kalte moralen existentzia eta indemnizazioa.

Hala ere, askotan irizpide horiek ez dira praktikara eramaten, kalte moralekiko adierazpenik ez delarik egiten, frogatuta egon ala ez. Genero indarkeriaren esparruan, sententzia ia guztiak dira epaiketa azkar bidez ebatziak. Honako hau aipagarria litzateke, adibidez, ohiko tratatu txarren kasuen ondorioz pairatzen diren kalte psikologikoetan, kalte horiek epaiketa azkarraren ondoren ematen diren kasuetan: berandu izanagatik, epaiketaren ekitaldi berean akusazioa zabaltzea posiblea ez denez, kalte moral horiek ahanzturan gelditzen dira, horiekiko aipamenik ere ez litzatekeelarik egingo epaian (MIRANDA, 2021: 6. or.). Honen ordeztu, auzitegi-balorazioko unitatearen ebaluazio integrala egin beharko litzateke, biktima tratatzen duten beste profesionalekin harremanetan jarrita (medikua, psikologoa...), hainbat elkarriketa mantenduz.

Aipatu den epaiketa azkarraren adibide dira Bartzelonako Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiko (EIE, hemendik aurrera) bi kasu: bata, 2015eko irailaren 24koa, eta bestea, urte berdineko urriaren 8koa.

Lehenengo kasuari dagokionez (EIE 54/2015), polizia-atestatua jaso ondoren, presazko eginbideei hasiera emanez eta alderdiak entzunez, ahozko epaiketa irekitzeko autoa ematen da, Ministeritza Fiskalak eskatuta, azken honek erasotzailearen aurka akusazioa formulatuz, genero indarkeria delituaren ondoriozko egile bezala. MF-aren aldetik, honako hauek ezartzeko eskaera egiten da: komunitatearen aldeko lanak (zigorrak dirauen bitartean), arma-baimenaren gaitzespena eta biktimarekiko komunikazio- eta hurbiltze-galarazpena (EIE 54/2015). Nolabaiteko indemnizazioari dagokienez, aipatzen den diruzko balio bakarra akusauak prozesuko kostuak ordaintzeko eskaera da. Kalte moralei dagokienez, beraz, ez da aipamenik egiten sententzia guztian, biktimak larritasun handiko egoera bizitzen zuela adierazten delarik frogatutako egitateetan, akusatua hil egingo ziola mehatxatu ziolarik noizbait, beraien seme-alaba adingabeen aurrean adieraziz hori (EIE 54/2015). Azkenik, MF-ak eginiko eskaera osorik onartzen da, eskaturiko denboraldiak leunduz, eta prozesuko kostuak ordaintzera zigortuz, moralki ez zaiolarik biktimari asetzen, esan bezala, egitateetan hori frogatua egon arren.

Bigarren kasuari dagokionez (EIE 62/2015), prozesua berdin kudeatzen du epaitegiak, MF-aren akusazio idazkiarekin batera. Kasu honetan, genero indarkeria delitua bazterten da, mehatxuzko delitu bezala kalifikatuz egoera, eta, berriz ere, biktimari sorturiko kalte moralari buruz ezer esan gabe (EIE 62/2015). Aurreko kasuan bezala, biktimarekiko komunikazio eta hurbiltzearen debekua ezartzen da, baina ez da biktimaren larritasun egoera kontutan hartzen, akusatuak hitz bidez erasotzen ziolarik, honek biktima hiltzeko asmoa zeukala adieraziz behin eta berriz.

Aipaturiko kasu bietan kalte morala baztertu arren, deigarria da baita ere aipatzea akusatu biek emandako adostasuna dela-eta, bestelako kalteetatik desenkusatzen zaiela (horrela aipatzen da, adibidez, 62/2015 Sententzian), askotan biktima akusazio partikular gisa aurkeztu gabe ematen delarik baita ere adostasun hori, paradoxikoa izanik fiskaltzaren defentsa-lana. Horretaz gain, kalte moralari dagokionez ez da ezer aipatzen, biktimen larritasuna frogatuta egonik egitateetan eta horrela egiaztatua izanik. Beraz, argi dago zenbait kasutan kalte moralen frogak eskatu arren, ez dela horren inguruan ezer aipatzen, eta epaiketa azkarraren prozesuak biktimaren ondarez kanpoko kalteak ahazten dituela. Jurisprudenziaren alde batek zenbait irizpide aplikatu arren, askotan praktikara ez da horrelakorik eramaten, kalte morala ez delarik kudeatzen kasu askotan.

4. Kalte moralerako aurreikusten den erreparazioa genero indarkeria delituetan

Delitu oro bezala, genero indarkeriaren ondoriozko delituetan erantzukizuna zehazten denean, erreparatzeko obligazioa zehazten da, biktimak bizi izandako egoeragatik (SOLETO eta GRANÉ, 2019: 428. or.). Honi jarraiki, erreparazio osoa egin beharko zaio kaltetuari, horretarako praktikan zenbait irizpide eman beharko direlarik: biktimak jasandako indarkeriaren ondorioz bizitako egitateen txostena, erreparazio osoaren aitortzea genero indarkeria esparruan, eta 35/2015 Legean aurreikusten den motordun ibilgailuen ondoriozko kalteen antzeko baremo bat ezartzea, oinarri bezala izateko kuantifikatzerako orduan (MARTÍN, 2008: 311. or.).

Aurreikusten den erreparazioari dagokionez, aztertutako sententzietan indemnitazioa da "irtenbidea", beste hainbatetan ez delarik hori aipatzen, ikusi den bezala.

Honetaz gain, aurretik aipatu den bezala, akusatuak MF-ak adierazitako akusazio idazkia adostasunez onartzeak zigorraren leuntzea dakar. Berdin gertatzen da biktimaren erreparazioarekin, zeinaren bitartez, kalte morala aztertu den atalean aipatu izan den ZK-ko 21.5. artikuluko aringarria aplikatuko litzatekeen, akusatuak erreparazioa egikaritzen duen kasuetan. Genero indarkeria esparruan, beraz, horren aplikazioaren aukera aurreikusten da, delitu hauek duten berezitasunagatik aringarriaren aplikazio eza edota aplikazio berezia aurreikusi beharko litzatekeelarik (SOLETO eta GRANÉ, 432. or.). Izan ere, genero indarkeria kasu askotan indemnitazioa bide bakar bezala aurreikusten delarik, akusatuak erreparazioa ematen duen kasuetan, aringarriaren aplikazioa baztertua izaten da zenbaitetan, biktimaren larritasun egoera dela-eta. Kasu horietan, aringarriaren aplikazioa ez da onartua izaten beraz, biktimari eragindako kalte moral larriak ez direlako diruzko baliokide soil batekin desagertzen, kantitatea dena delakoa izanik (SOLETO eta GRANÉ, 434. or.). Ordaina edo erreparazioa, delituaren larritasuna dela-eta, eraginkortasun eza dauka, genero indarkeria delituetan aringarrian aplikazioa eztabaidagarria delarik.

Kalte moralen gaineko erreparazioa askoz ere gehiago konplikatzen da honen aipamenik ere ez denean egiten, kasu askotan gertatzen den bezala, eta hau adierazten denean, horren erreparaziorako kantitate bat ezartzea ere prozesu zaila da, honen baloraziorako nolabaiteko baremo bat beharrezkoa delarik, motordun ibilgailuen ondoriozko istripuen kasuan dauden neurrien bezala. Bestela, kalte moralen balorazioaren kudeaketa epaitegi eta auzitegiaren arabera izango da, horren gainean aipamen eza edo

erreparazio zentzugabea jasoko litzatekeelarik, kasurik onenean biktimak benetako eta zentzuzko indemnizazioa jasoz.

5. Indemnizazioen kuantifikazio irizpideak

Kuantifikazio irizpideei dagokienez, lehen aipaturiko 35/1995 Legean aurreikusten diren diru-laguntzen zenbatekoa eguneko IPREMaren arabera kalkulatu da, aldi baterako ezintasuneko lehen sei hilabeteak igaro ondoren (lehenengo seiak biktimaren kontura dira) edo gutxienez %33ko ezintasun iraunkorra aitortu ondoren. Terrorismo biktimen kalteetarako ere, kalte fisiko eta psikofisikoengatik indemnizazioen baremoak aurreikusten dira, heriotza, kalte larri zein ezgaitasunagatik sailkatzen direlarik legeko 1. eranskinean. Hala ere, hauek ez diete kalte moralen indemnizazioei erreferentziarik egiten.

Hasieran aipaturiko 1/2004 LO-ak ere ez du baremo ezta parametririk zehazten genero indarkeria delituen ondoriozko indemnizazioei dagokienez. Beraz, kasu askotan motordun ibilgailuen ondorioz sorturiko kalte moralen baremoa oinarri bezala erabiltzen da (35/2015 Legekoa). Hala ere, baremo hori erabili arren (nolabait genero indarkeria delituen ondoriozko kalte morala neurtzeko orduan), baremo hori arautzen duen legeak berak zirkulazio istripuetaz kanpo ematen diren bestelako kalteak baztertzeko ditu, horientzako ez delarik bertan arautzen dena aurreikusten (BONILLA, 2012: 195. or.).

Argi dago genero indarkeria delituen ondorioz sorturiko kalte moralak ez direla batere alderagarriak motordun ibilgailuen instripuen ondoriozko kalte moralekin. Baina, jurisprudentziara joz, praktikan kriterio horiek erabiltzen dira, gutxienez orientagarri bezala, oinarri horren gain %10 eta %30aren igoera ezarriz, egitateen arabera (MAGRO, 2016). Izan ere, honako hau aipatzen da Madrilgo Probintzia Auzitegiko sekzio zibil eta penaletako magistratuen bileraren erabakian, hainbat delituen ondorioz eragindako kalteen kalte-ordainak kalkulatzeko irizpideak bateratzeari buruzkoan. Bertan esaten denez, Ibilgailu Motordunen Zirkulazioko Erantzukizun Zibilari eta Aseguruari buruzko Legeko Eranskinean aurreikusitako balioespen-sistema irizpide orientagarri gisa aplikatzea komeni da kalteen zenbatekoa ezartzeko, honek uniformitatea ematen diolako kuantifikazioari, modu "berdintsuan" aplikatu ahalko litzatekeelarik, betiere motordun ibilgailuaren ondoriozko kaltea ez denean %10 edo %20an igoz aplikatuko litzatekeen portzentaia. Hala ere, guzti honek ez du baztertzeko sistemaren bat erabiltzea kuantifikazioa ezartzeko, aipaturiko bidea orientagarria baita, zenbait kasutan hau aplikatzen delarik eta beste batzuetan, ez.

Aurretik aipatu den ohiko genero indarkeria kasuan (ZE 58/2014), adibidez, indemnizazioaren zenbatekoa zehazteko, epaitegiak lau gradu ezberdin identifikatu zituen kalte moralen adierazpenerako, larrietatik leunera identifikatuz: biziraupen hutsa, gutxieneko ongizatea, ongizate egokia eta ongizate areagotua. Honetaz gain, oinarri hori indemnizazioaren zehaztapena oso zaila delako egiten duela adierazten du epaiak, jurisprudentzialki eskumena uzten zaielako epaitegi eta auzitegiei kasu ororen kalte moralen balorazioa ezartzeko (ZE 58/2014). Kalte moralen frogen egiaztapena eta egitateen balorazio eta larritasun maila Lenenengo Instantziako Auzitegiari dagokiola zehazten du, egoera bakoitzean sortzen diren kalteak ezberdinak direla adieraziz, biktimaren egoera emozionala aztertu beharko litzatekeelarik moralki sortu den kalteari erantzun bat emateko asmoz (ZE 58/2014).

Jakina da, beraz, kalteen balorazio edo kuantifikazioa epaitegien esku egongo dela genero indarkeria delituetan baita ere. Honen harira, genero indarkeriaren balorazio integralerako unitateak aurreikusten direla ere aipagarria da, zeinen bitartez biktimaren, erasotzailearen zein adingabeen (egoteko kasuetan) gaineko azterketa egiten den, eraso fisiko eta moralak aztertuz, baita gertaturiko egitateak ere. Honen bitartez, genero indarkeria kasuaren gain balorazio bat emango litzateke, horren gain neurriak hartu ahal izateko.

Unitate honen xedea beraz egitateen araberrako balorazio bat ematea da, indarkeriazko gertakaria diagnostikatuz. Honako hau, 1/2004 LO-ko 2. xedapen gehigarrian azaltzen da, non balorazio integraleko unitateak aurreikusten diren auzitegien zerbitzu bezala, genero indarkeria kasuetan jarduteko protokolo integralaren pean ezarriko liratekeelarik. Azterketa horri esker beraz, kalte moralen gaineko balorazio bat egin ahalko litzateke baita ere, gero praktikan errazagoa izateko horren gainean diruzko balio bat ezartzea epaian. Honetaz gain, aipagarria da baita ere genero indarkeriaren aurrean jarduteko irizpide judizialen gida, zeinan aipatzen den, biktimari eragindako kalteen baloraziorako lesio fisiko zein moralak aztertu beharko dituztela forenseek, baita ere kalte horiek gauzatzeko erabili den (edo diren) bideak zein egitate guztien azterketa (GÓMEZ, 2019: 42. or.). Horren bitartez beraz, dokumentu bat osatuko litzakete baita ere, ebazpen judizial bat ezartzeko balioko liokeelarik auzitegiari, kalteak kuantifikatzeko (GÓMEZ, 2019: 42. or.).

Honen balorazioa, beraz, auzitegi epaimahaiek adierazi behar dutela esaten da, kasaziora ezin delarik bideratu, akatsen bat egotekotan edo eskatutakoa baino gehiagoko indemnazioa ezartzekotan ezik (BONILLA, 2012: 477. or.). Orduan, kuantifikazioaren irizpideak praktikan aplikatzearen esku daude, lehen aipatu den bezala, askotan hori egiten ez delarik, ez baita kalte moralen aipamenik ere egiten. Ondorioz, hainbat irizpide zehaztu arren, genero indarkeria delituen ondoriozko kalte moralei dagokionez, baremo espezifiko bat egin beharko litzateke, kasu guztietan aplikatu ahal izateko eta kalte moralaren existentziari garrantzia emateko, askotan ahanzturan gelditzen baita.

V. Ondorio orokorra: aitorten formaletik benetazko gauzatera

Jakina da kalte moralak bere lekua daukala genero indarkeria delituen ondoriozko erantzukizun zibilean. Kalte hau, aipatu den bezala, sufrimendu emozionalarekin lotzen da, horren gainean praktika tradizionalak indemnazio edo diruzko balio bat aitortzen duelarik. Adierazpen formal hau epaien eskumenaren pean geratzen da, kalte horren gaineko *quantum* edo zenbatekoa haien kriterioaren esku dagoelarik baita ere. Lan honetan zehar azpimarratu denez, gehienetan 35/2015 Legeko baremoak ezartzen dira, motordun ibilgailuen zirkulazioaren ondorioz sortzen diren kalteen baloraziorako baremoa oinarri bezala hartuz kalte moralaren kuantifikazioa zehazteko, genero indarkeriaren ondoriozko delituetan ere honako irizpide hau ematen delarik.

Hemendik ondorioztatu daiteke kalte moral edo animiko horien ordaina neurtzeko oinarri bakarra delitu-egitatea bera dela, eta delitu-egitate horren ondorioz gertaturiko emaitza (AGE 479/2012). Beraz, egitatearen deskribapena bera da kalte-ordainaren zenbatekoa oinarritzen duen ezaugarria (AGE 479/2012).

Hala ere, honako hau aitorten formal soil bat da, errealitatean biktimak bizi izandako kalte morala ez delarik diruzko baliokide baten bitartez konpontzen. Praktikan, ekonomikoki ebaluatu ezin den kalte bezala deifinitzen du jurisprudentziak, nahiko paradoxikoa dirudielarik gero indemnazioa aurreikustea "irtenbide" bakar bezala (gutxienez, praktika tradizionalan). Era berean, diruzko baliokide gabe, biktimaren gain are kalte handiagoa emango litzateke, praktika tradizionalan ez litzatekeelako beste ezer aitortuko horren orde, eta, gutxieneko konpontze hori ez balitz emango, ez litzatekeelako aseterik ezta konpentsaziorik sortuko biktimaren gain (BONILLA, 2012: 474. or.).

Indemnazio bat ezartzeari esker, kalte moralean eboluzio bat eman dela esan daiteke, minaren prezioa edo *pretium doloris* delakoa kuestionatuzetik, oinarritzko eskubide baten urraketa aitortzera pasatu delarik, batez ere genero indarkeria esparruan, urraketa horrek emakumearen integritate moralari egiten baitio erreferentzia.

Baina, argi dago konpentsazio ekonomiko horrek ez duela biktimaren kaltea erreparatzen, eta delitu hauen ondoriozko kalte morala zehaztu gabe dagoela, 1/2004 LO-ak ere ez duelarik ezer aipatzen kalte hauen kudeaketari buruz (soilik aipatzen baitu kalte fisiko zein moralei begiratuko zaiela biktimen segurtasuna bermatzeko esparru horietan). Gainera, behin indemnizazioa ezarrita, nola zehazten da erasotzaileak benetan ordaindu duela? Formalki aitortu ostean, benetazko gauzatzea ematen da?

Aurretik aipatu den bezala, genero indarkeria esparruko prozesu gehienak epaiketa azkar bidez epaitzen dira. Honek kalte moralak baztertzen ditu, horiekiko aipamenik ere ez litzatekeelarik ezarriko epaian. Kalte horien balorazio eta ebaluazioa egiteko biktimarekiko elkarrizketa bat sortu beharko litzateke. Ezinbestekoa litzateke, beraz, horretaz gain ere proba diagnostikoak egitea eta informazioa biltzea, betiere biktimarekin esku hartzen ari ziren profesionalekin koordinatuta.

Gainera, ondorio moral horiek agian beranduago identifikatuko lirateke, hasierako *shock* egoerak ez duelako laguntzen sorturiko kalte moralak definitzera, instrukzio prozesuan auzitegiko klinika medikuko balorazio integraleko unitatearen txostena jaso beharko litzatekeelarik (beharrezkoak diren elkarrizketa eta probak egin ondoren, beste profesionalekin harremanetan jarriz). Epaiketa azkarrean kalte moralak ez aipatzearen ondorioz, biktimak ez luke indemnizatorik jasoko esparru horretan, eta ez luke bestelako erreparaziorik izango moralki dagokionez, tradizionalki ez delako bestelako biderik onartzen (justizia errestitutiboan gertatzen ez den bezala).

Epaiketa azkar hauen justifikazioa biktimaren larritasun egoeran aurkitu ohi da, prozesua azkarrago eramatea ahalik eta lasterren epaitu ahal izateko. Aitzitik, oso garrantzitsua da mediku-taldearekin harremanetan jartzea kalte horien existentzia bermatzeko eta nolabaiteko diruzko baliokidea ezarri ahal izateko (gutxienez). Biktimak balorazio soziosanitarioa behar du, honako hau ez doalarik epaiketa azkarren eskutik: bateraezina da denbora gutxian egoeraren kalitatezko ebaluazio bat egitea. Hori dela-eta, biktimaren babesa bermatzeko prozesu horren bitartean kautelazko neurriak eskuragarri egongo lirateke babes-premia nolabait segurtatzeko.

Hala ere, SOLETO eta GRANÉ autoreek aipatzen duten bezala, azterlanei jarraiki, genero indarkeria esparruko indemnizazioak ez dira jasotzen, oro har, modu eraginkorrean (SOLETO eta GRANÉ, 2019: 431. or.). Honako hau eman daiteke, esan den bezala, epaiketa azkarraren ondorioz ez delako indemnizatorik aitortzen (ez direlako kalte moralak aipatzen), edota indemnizazioa ezarri arren, biktimak ez duelako jasotzen. Honako azken ideia honen gainean aipatzen da erasotzailearen kaudimengabezia, biktimaren beldurra, edota indemnizazio hori jasotzeko eskubideari uko egitea izan daitezkeela arrazoi nagusiak, zeinen bitartez biktimak ez duen aseterik jasotzen (SOLETO eta GRANÉ, 2019: 431. or.). Arrazoi horietaz gain, genero indarkeria delituetan ohikoa da epaiketa-ekitaldian biktimak ezer ez eskatzea MF-ak zer eskatzen duen galdetzerakoan, erasotzailearekin izandako harremanagatik. Horren ondorioz, kalte-galerengatik ez dela ezer erreklamatzeko zehazten da, biktimari horrela utziz.

Beraz, kalte moralaren zehaztapenik gabe, eta, benetazko gauzatzearen existentziarik gabe kasu gehienetan, biktima moralki erreparatzearen bidea nahiko eskas gelditzen dela ondorioztatu ahal daiteke, sistema judizial honi erreparatuz.

Gai honen gaineko erregulazio faltak, genero indarkeria baloratzeko eta erreparatzeko irizpide gabe uzten dio esparru honi, biktimak babesgabe geldituz kalte moralei dagokienez, epaitegi bakoitzak kalte-ordainak baloratzeko irizpide eta kriterio ezberdinak erabiltzen dituelarik. Aipaturiko azken honek ere irregulartasun handia zehazten

du jurisprudentiaren esparruan, ez delako oinarri sendorik zehazten gai honen inguruan, kolokan geldituz biktimaren erreparazioa. Horregatik, beharrezkoa litzateke balorazioak eta erreparatzeko formak doitzea, nolabaiteko oreka lortu ahal izateko kalte moralen gain.

Desoreka guzti honen aldiz, beste irtenbideetako bat litzateke justizia erreparatiboaren aplikazioa. Delituaren Biktimaren Estatutuko 4/2015 Legeak 15. artikuluan jasotzen duenez, biktima orok eskatu ahal izango du justizia erreparatiboaren zerbitzua, betiere lege ez baldin badagoen debekatua delitu mota horretarako. Espainian, fase prozesal guztietan zein arau-hauste penal guztietan aurreikusten da bide honen erabilera, genero-indarkeriaren ondoriozko delituetan izan ezik, hauek Emakumearen Aurkako Indarkeriaren Epaitegiek izapidetzen baitute (IGARTUA, 2017: 5. or.). 1/2004 LO-ak ere, 44.5. artikuluan arautzen du baztertu egiten dela bitartekaritza bidezko konpontzea genero indarkeriaren esparruan. Ez da berez azalpen zehatzik ematen horren inguruko debekua arrazoitzeko, baina zenbait sektore feministek alegatzen dutenari jarraiki, praktika honek penalki esparru honetan lorturiko lorpenak desorekatuko liratekeela arrazoitzen da (VILLACAMPA, 2012: 103-106. orr.). Hala ere, EIE-n izapidetzen diren kasu guztiak ez datoz bat desoreka honekin: azken ideia honi lotuta, bestelako sektore feministek praktika erreparatiboaren aplikazioa onartzen dute, emaitza positiboak lortzeko itxaropenez (MARTÍNEZ, 2016: 10. or.). Orokorrean, justizia erreparatiboaren bazterketa nolabaiteko desberdintasun egoeratik dela azaltzen da, bitartekaritza prozesuak alderdien arteko oreka batekin hasi behar direla esaten baita, genero indarkeria delituetan desoreka handia ematen delarik (MARTÍNEZ, 2016: 10. or.).

Orokorrean, sistema dagoen bezala, kalte moralen identifikazioa oso lausoa da, eta bere prozesuak alderdi asko ditu, 35/2015 Legeko baremoa oinarri bezala izan arren, epaitegi bakoitzak bere modura kudeatzen duelako kalte moralen existentzia eta aplikazioa. Ondorioz, justizia erreparatiboaren aplikazioaren debekua izanik, eta indemnizazioen ezarpena oso korapilatsu eta desorekatua izanik, genero indarkeria delituen ondoriozko kalte morala nahiko nahasia dagoen kontzeptua da, horren gaineko balorazioa falta delarik, ez soilik (aipatu den bezala) oreka hori lortzeko asmoz, baizik eta biktimak ere babesteko asmoz, diruzko baliokide horrek bizitako larritasuna konpondu ez arren, nolabaiteko erreparazio ekonomikoa ezarri ahal izateko gutxienez. Azken finean, kalte moralen erreparazioa biktimaren onura eta babeserako ezartzen da, eta hori gogoan izan behar da uneoro.

VI. Bibliografía indizea

- ACCIARRI, H. eta IRIGOYEN, M. (2015). *Funciones alternativas a la compensación: prevención y punición*. En GÓMEZ POMAR, F. (2015). *El daño moral y su cuantificación*. Editorial Bosch. (192. or.)
- AGUDO, JAÉN y PERRINO (2017). *Penas, medidas y otras consecuencias jurídicas del delito*. Madrid. (182-195. orr.)
- ÁLVAREZ, N. (2017). *Riesgo empresarial y responsabilidad civil*. Madrid. (27. or.)
- ÁLVAREZ, P. (2020). *Violencia de género y responsabilidad civil*. Madrid, Editorial Reus. (23-24. orr.)
- BONILLA CORREA, J.A. (2012). *La reparación del daño en los delitos de violencia de género, aspectos procesales y sustantivos: los daños morales*. En MARTÍNEZ GARCÍA, E. (2012). *La prevención y erradicación de la violencia de género: un estudio multidisciplinar y forense*. (474 eta 477 orr.)
- (2012). *La responsabilidad civil en los delitos de violencia de género. Responsabilidad civil en el ámbito de las relaciones familiares*. Thomson Reuters Aranzadi. (195 orr.)
- CASADO, B. (2015). *El concepto del daño moral bajo el prisma de la jurisprudencia*. Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia Vol. 9, Universidad de Almería. (3-7 eta 18-22. orr.)
- (2016). *El concepto del daño moral. Estudios doctrinales*. Revista de derecho UNED, núm. 18. (400-409. orr.)
- DE CUPIS, A. (1975). *El Daño*. 2.º edición. Barcelona: Editorial Bosch. (81 eta 766. orr.)
- DURAN, A. (2020). *La atenuante de reparación del daño. Análisis jurisprudencial*. Trabajo de Fin de Grado. Universitat de les Illes Balears. (7. or.)
- GALDEANO, A. (2021). *Violencia de género en el ámbito doméstico*. En ÁLVAREZ GARCÍA, FJ. (2021). *Tratado de Derecho Penal Parte Especial (I). Delitos contra las personas*. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia.(1049-1050. orr.)
- GARRO, E. (2005). *Reparación del daño e individualización de la pena. Derecho comparado y regulación española (art. 21.5 del Código Penal)*. Tesis doctoral. UPV/EHU argitalpen zerbitzua. (18. or. eta 239-244. orr.)
- GÓMEZ, C. (2015). *Concepto de daño moral*. En GÓMEZ POMAR, F. (2015). *El daño moral y su cuantificación*. Editorial Bosch. (51-56 eta 64-65. orr.)

-(2019). *Responsabilidad civil derivada del delito y competencia del orden jurisdiccional penal*. En GÓMEZ LIGÜERRE, C. (2019). *Derecho aplicable y jurisdicción competente en pleitos de responsabilidad civil extracontractual*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid. (62-70 eta 83-103. orr.)

GÓMEZ, F. (2000). *Daño moral*. Revista InDret 1/00. (9. or.)

GÓMEZ, M (2019): *Los daños morales indemnizables a las víctimas de violencia de género*. Trabajo de fin de Grado. Universidad de Valladolid. (42. or.)

IGARTUA, I. (2017). *Justicia restaurativa, justicia penal restaurativa y justicia penal negociada, retórica y práctica*. Tesis Doctoral, UPV/EHU. (23. or.)

INFANTINO, M. (2014). *¿Hacia un derecho europeo de la responsabilidad civil? Los proyectos, los métodos, las perspectivas*. Revista de Derecho Privado, Nº 26, enero-junio de 2014. (407. or.)

MAGRO, V. (2016). *La necesidad de unificar criterios indemnizatorios en la violencia de género*. Diario La Ley, 8757.

-(2017). *El daño moral indemnizable en la violencia de género*. Diario La Ley, No 9015. Editorial Wolters Kluwer.

MARTÍN MARÍA, B. (2008). *Criterios de reparación desde una perspectiva de género*. En MARÍN, P. (2008). *La valoración del daño en las víctimas de violencia de género. La identificación del daño en la violencia contra las mujeres*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial. Estudios de Derecho Judicial.

MARTÍNEZ, G. (2018). *Código penal*. Ediciones Experiencia.

MARTÍNEZ, MC. (2016). *La prohibición de la mediación en los supuestos de violencia de género: una apuesta por la flexibilidad aplicable a ciertos contextos de violencia*. Laboratorio de Sociología Jurídica, Universidad de Zaragoza. (10. or.)

MIRANDA, B. (2021). *Emociones, justicia y violencia de género*. Diario La Ley, No 9836, Sección Tribuna, 23 de Abril de 2021. Wolters Kluwer.

MORENO, MD. (2016). *El daño moral causado a las personas jurídicas*. Tesis Doctoral. Universidad de Córdoba. (14 eta 22. orr.)

NAVEIRA, MM. (2004). *El resarcimiento del daño en la responsabilidad civil extracontractual*. Universidade da Coruña. (13-14. orr.)

RABASA, J. (2015). *La responsabilidad civil derivada del delito: víctimas, perjudicados y terceros afectados*. Tesis Doctoral. Universidad de Alicante (Facultad de Derecho). (13-15, 66 eta 102. orr.)

ROIG TORRES, M. (2010). *La responsabilidad civil derivada de los delitos y faltas*. Editorial

Tirant lo Blanch. Valencia. (41-43. orr.)

ROGEL, C. (2019). *Responsabilidad civil, estudios*. Editorial Reus. (70 eta 74. orr.)

SÁNCHEZ, R.J. (2009). *Nueva doctrina constitucional sobre la prescripción del delito y su incidencia en el ejercicio de la acción por responsabilidad civil ex delicto*. Revista InDret 1/2009. Barcelona. (3. orr.)

SARMIENTO, MEDINA eta PLAZAS, (2017). *Sobre la responsabilidad y su relación con el daño y los perjuicios*. Revista Virtual Via Inveniendi et Iudicandi, Vol. 12, Nº 2. Bogotá, Colombia. (104. orr.)

SERRANO, I. (2016). *La responsabilidad civil derivada de la infracción penal. El valor económico del resarcimiento de la víctima*. Valencia. (2-6. orr.)

SOLETO, H. eta GRANÉ, A. (2019). *Reparación económica a la víctima en el sistema de justicia*. Editorial Dykinson, Madrid. (431-434. orr.)

VILLACAMPA, C. (2012). *La justicia restaurativa en los supuestos de violencia doméstica (y de género)*. En TAMARIT SUMALLA, J. (2012). *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada. (103-106. orr.)

VII. Jurisprudentzia eta Legeria

Jurisprudentzia

Auzitegi Gorena

Auzitegi Goreneko 1912ko ekainaren 6ko Epaia.

Auzitegi Goreneko 911/1959 Epaia, 1959ko otsailaren 28koa.

Auzitegi Goreneko 1970ko azaroaren 24ko Epaia.

Auzitegi Goreneko 476/1995 Epaia, 1995eko maiatzaren 22koa.

Auzitegi Goreneko 957/1997 Epaia, 1998ko maiatzaren 16koa.

Auzitegi Goreneko 589/1999 Epaia, 1999ko apirilaren 21ekoa.

Kataluniako Auzitegi Goreneko 15/2005 Epaia.

Auzitegi Goreneko 92/2005 Epaia, 2005eko otsailaren 17koa.

Auzitegi Goreneko 1095/2005 Epaia, irailaren 28koa.

Auzitegi Goreneko 1253/2005 Epaia, 2005eko urriaren 26koa.

Auzitegi Goreneko 936/2006 Epaia, 2006ko urriaren 10ekoa.

Auzitegi Goreneko 1/2007 Epaia, 2007ko urtarrilaren 2koa.

Auzitegi Goreneko Epaia, 2007ko apirilaren 30ekoa.

Auzitegi Goreneko Epaia, 2007ko maiatzaren 5ekoa(2007/05/5).

Auzitegi Goreneko 1185/2009 Epaia, 2009ko urtarrilaren 23koa.

Auzitegi Goreneko 2009ko maiatzaren 20ko Epaia.

Auzitegi Goreneko 916/2009 Epaia, 2009ko irailaren 22koa.

Auzitegi Goreneko 4668/2010 Epaia, 2010eko irailaren 20koa.

Auzitegi Goreneko 545/2010 Epaia, 2010eko abenduaren 9koa.

Auzitegi Goreneko 765/2011 Epaia, 2011ko uztailaren 19koa.

Auzitegi Goreneko 168/2012 Epaia, 2012ko martxoaren 14koa.

Auzitegi Goreneko 479/2012 Epaia, 2012ko ekainaren 13koa.

Auzitegi Goreneko 14/2013 Epaia, 2013ko urtarrilaren 17koa.

Auzitegi Goreneko 172/2013 Epaia, 2013ko otsailaren 8koa.

Auzitegi Goreneko 63/2015 Epaia, 2015eko otsailaren 18koa.

Auzitegi Goreneko 728/2015 Epaia, 2015eko azaroaren 17koa.

Auzitegi Goreneko 11/2016 Epaia, 2016ko urtarrilaren 21ekoa.

Auzitegi Goreneko 1420/2016 Epaia, 2016ko apirilaren 8koa (*Costa Concordia* itsasontziaren kasua).

Auzitegi Goreneko 467/2018 Epaia, urriaren 15ekoa.

Auzitegi Goreneko 565/2018 Epaia, 2018ko azaroaren 19koa.

Auzitegi Goreneko 607/2019 Epaia, 2019ko abenduaren 10ekoa.

Auzitegi Goreneko 11/2020 Epaia, 2020ko urtarrilaren 23koa.

Auzitegi Goreneko 507/2020 Epaia, 2020ko urriaren 14koa (*Gürtel* kasua).

Audientzia Nazionalea

Audientzia Nazionaleko 20/2018 Sententzia, 2018ko maiatzaren 17koa (*Gürtel* kasua).

Audientzia Probintziala

Las Palmas-eko Audientzia Probintzialeko 544/2011 Sententzia, 2011ko azaroaren 22koa.

Madrileko Audientzia Probintzialeko 128/2017 Sententzia, 2017ko martxoaren 8koa

Emakukeen aurkako Indarkeriaren arloko Epaitegia

Bartzelonako Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiko 54/2015 Epaia, 2015eko irailaren 24koa.

Bartzelonako Emakumeen aurkako indarkeriaren arloko Epaitegiko 62/2015 Epaia, 2015eko urriaren 8koa.

Konsituzio Auzitegia

Konstituzio Auzitegiko 29/2008 Epaia, 2008ko otsailaren 20koa ("Los Albertos" kasua).

Zigor-arloko Epaitegia

Zigor-arloko Epaitegiko 58/2014 Sententzia, 2014ko otsailaren 27koa.

Legeria

1882ko irailaren 14ko Errege Dekretua, Prozedura Kriminalaren Legea onartzen duena.

1/1982 Lege Organikoa, ohorerako, norberaren eta familiaren intimitaterako, eta norberaren irudirako eskubidearen babes zibilari buruzkoa

10/1995 Lege Organikoa, azaroaren 23koa, Zigor Kodeari buruzkoa.

35/1995 Legea, Delituen eta Sexu Askatasunaren Aurkako Delituen Biktimak Laguntzeko eta Sorostekoa.

60/2003 Legea, abenduaren 23koa, Arbitrajeari buruzkoa.

1/2004 Lege Organikoa, abenduaren 28koa, genero-indarkeriaren aurka oso-osoko babes emateko neurriei buruzkoa.

Europar Zuzenbideko Erantzukizun Zibilaren Printzipioak, Viena, 2005.

2011ko Europako Kontseiluko Hitzarmena, Estanbulen sinaturikoa, indarkeria eta etxeko indarkeriari aurre egiteko eta haien aurka borrokatzeko hitzarmena.

Terrorismoaren Biktimak aitortu eta Osorik Babesteko 2011ko Lege Integrala

12/2011 Legea, maiatzaren 27koa, kalte nuklearren edo material erradioaktiboen ondoriozko

erantzukizun zibilari buruzkoa.

4/2015 Legea, apirilaren 27koa, Delituaren Biktimaren Estatutuarena.

Irailaren 22ko 35/2015 Legea, Zirkulazio-istripuetan pertsoneri eragindako kalte-galerak baloratzeko sistemaren erreformarena