

# “STALKING” DELITUA EMAKUMEEK JASATEN DUTEN INDARKERIAREN IKUSPEGITIK

**ZUZENBIDEKO GRADUA**  
**GRADU AMAIERAKO LANA**  
2021/2022 ikasturtea

IKD i<sup>3</sup> Laborategia Berrikuntza Proiektuak 2021/2022  
*Emakumeen kontrako indarkeria: prozedura judizialaren gabeziak eta  
biktimen babesa, diziplinarteko ikustegitik (IKDi<sup>3</sup> 21-30)*

Egilea: Nahikari Garitano Lavado  
Zuzendariak: Enara Garro Carrera eta Iñigo Gordon Benito

Donostian, 2022ko maiatzaren 16a

## **Aurkibidea**

1. Sarrera	3
2. “Stalking” delituaren azterketa	6
2.1. Aurrekariak	7
2.2. Kontzeptua	13
2.3. Babestutako ondasun juridikoa	14
2.4. Subjektuak	15
2.5. Ekintza tipikoa	16
2.6. Elementu komunak	18
2.7. Doloa	21
2.8. Tipo kualifikatuak	21
3. “Stalking” delituak generoarekin duen harremana	23
3.1. Biktimaren sexua	23
3.2. Delitugilearen sexua	24
3.3. Delitugilearen eta biktimaren arteko harremana	26
3.4. Ikerketen ondorioa	28
4. 172 ter. artikulua generoaren ikuspegitik	29
4.1. Beharrezkoa al da 172 ter. artikulua generoan oinarritutako tipo penal bat izatea?	31
4.2. Zigor Kodeko 22.4. artikuluko astungarria	36
4.3. Genero diskriminazioan oinarritutako astungarria 172 ter. artikuluan	41
5. Ondorioa	44
6. Bibliografia	48

## 1. Sarrera

XXI. mendean egonda, oraindik genero-indarkeriaz eta emakumearen aurkako indarkeriaz hitz egin dezakegu. Emakumeen aurkako indarkeria gizon eta emakumeen arteko desoreka historiko baten adierazpen bat da. Desoreka honek gizonak emakumea menderatzea eta diskriminatzea eragin du<sup>1</sup>. Hori dela eta, emakumeak, emakume izateagatik jasaten duen indarkeria baten aurrean gaude; erasotzaileek uste dutelako emakumeak askatasun, errespetu eta erabakitze gutxienerako eskubideak ez dituztela<sup>2</sup>.

Gainera, urteak aurrera egin ahala genero-indarkeria edo emakumearen aurkako indarkeria desagertzen joan beharrean, modu berriak sortzen ari dira (gaur egun internetek eta sare sozialek izan duten gorakada dela eta adibide moduan “ciberstalking” delitua dugu), emakumeari kalte egiteko helburuarekin.

1/2004 Lege Organikoko hitzaurrean adierazten den moduan, botere publikoak ezin dira genero-indarkeriaren arazotik kanpo geratu, Espainiako Konstituzioan aldarrikatutako oinarrizko eskubideen (askatasuna, berdintasuna, bizitza, segurtasuna eta diskriminaziorik eza) aurkako eraso nabarmenetako bat baita<sup>3</sup>.

Horri loturik Konstituzioko 9.2. artikulua aipatu behar da. Artikulu horren arabera botere publikoei dagokie inguruabar zehatzak sustatzea, gizabanakoaren eta berak osatzen dituen taldeen askatasuna eta berdintasuna benetakoak eta eraginkorrak izan daitezen; baita oztopoak kentzea, horiek haien osotasuna eragotzi edo zailtzen badute.

Beraz, legegileak emakumea diskriminatzen duten indarkeria mota hauekin izan behar duen konpromisoa kontuan harturik, eta, ikusirik, indarkeria modu berriak sortzen ari zirela, 1/2015 Lege Organikoaren bidez, Zigor Kodean emakumearen aurkako indarkeriarekin zerikusia duten delitu gehiago tipifikatu zituen.

---

<sup>1</sup> Istanbulen, 2011ko maiatzaren 11an eginiko, Europako Kontseiluaren Hitzarmena, emakumeen aurkako indarkeria eta etxeko indarkeria prebenitzeari eta borrokatzeari buruzkoa, hitzaurrean.

<sup>2</sup> 1/2004 Lege Organikoko, abenduaren 28koa, genero-indarkeriaren aurka babes integrala emateko neurriei buruzkoa, hitzaurreko I atala.

<sup>3</sup> 1/2004 Lege Organikoko, abenduaren 28koa, genero-indarkeriaren aurka babes integrala emateko neurriei buruzkoa, hitzaurreko II atala.

Gainera, delitu horietako asko tipifikatzearen arrazoia Istanbulen, 2011ko maiatzaren 11an eginiko Europako Kontseiluaren Hitzarmenean, emakumeen aurkako indarkeria eta etxe indarkeria prebenitzeari eta borrokatzeari buruzkoan, dago (hemendik aurrera Istanbulgo Hitzarmena).

Delitu berri horien artean “stalking” dugu, zeina, Zigor Kodeko 172 ter. artikuluan arautzen den. “Stalking” hitza euskaratzen bada jazarpena esan nahi du, hau da, pertsona batek beste bati kalte egiteko eta bere askatasuna murrizteko asmoz zenbait jokabide errepikatu burutzea. Nahiz eta jazarpena delitu nahiko berria den, ezin dugu esan portaera berri bat denik, izan ere, aspaldidanik gizartean jasaten den portaera bat da.

Ezin da aipatu gabe utzi 2022ko apirilaren 14an indarrean sartu den delitu berria, zeina, Zigor Kodeko 172 quater. artikuluan aurreikusten den. Delitu honek jazarpen mota bat zigortzen du generoarekin lotura handia duena. Artikulu honek zigortzen duena da norbaitek emakume bat jazartzea, jazarlearen helburua izanda haurdunaldia borondatez eteteko eskubidea gauzatzeari oztopoak jartzea. Portaera hau ere nahiz eta orain dela gutxi tipifikatu den Zigor Kodean, ezin daiteke esan portaera berri bat denik, emakumeek aspalditik jasan baitute.

Adierazi beharra dago 172 quater. artikulua izan duen *vacatio legis* aldia. Kode Zibila 2.1. artikuluan arautzen du legeak Estatuko Aldizkari Ofizialean argitaratu eta 20 egunera sartzen direla indarrean, betiere lege espezifikoek besterik xedatzen ez badute. Gaur egungo Zigor Kodeak, arau penalek duten garrantzia kontuan harturik, 6 hilabeteko *vacatio legis* aldia ezarri zuen, arau berri horren edukia auzitegi eta herritar guztietara iristeko<sup>4</sup>. Gerora etorri diren erreforma penalak aldakorrak izan diren arren, ezarritako *vacatio legis* aldiari dagokionez, normalean denbora tarte nahikoa uzten da.

Hau horrela izanik, kontuan hartu behar da 4/2022 Lege Organikoa, zeinaren bidez Zigor Kodea erreformatzen den 174 quater. artikulua txertatzeko, 2022ko

---

<sup>4</sup> “El ámbito temporal de la ley penal”, 2020ko martxoaren 17a (<https://www.iberley.es/temas/ambito-temporal-ley-penal-47401#:~:text=El%20C%C3%B3digo%20Penal%20dada%20la,todos%20los%20tribunales%20y%20ciudadanos.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

apirilaren 13an argitaratu zela Estatuko Aldizkari Ofizialean eta 2022ko apirilaren 14an sartu zela indarrean. Beraz, ikus daiteke artikulua honek egun bateko *vacatio legis* aldia izan zuela. Egundun bateko aldi hau kritikagarria izan daiteke, izan ere, aurrez azaldu den bezala, arau penalek duten garrantzia dela eta denbora tarte handi bateko *vacatio legis* aldia izaten dute, eta, artikulua honek ez du errespetatzen ezarrita dauden gutxieneko egunak ere. Honek erakusten du presa berezia zegoela 172 quater. artikulua indarrean sartzeko. Hori dela eta, esan daiteke emakumeek jasaten dituzten indarkeriak gaur egun mahai gainean daudela eta gizartean kezka sortzen dituzten gaiak direla.

Legegileak delitu berriak Zigor Kodean tipifikatzeaz gain, beste zenbait neurri ezarri zituen emakumearen aurkako indarkeria saihesteko asmoz, horien artean honako hauek ditugu: generoan oinarritutako tipo penalak ezartzea; astungarri berriak sortzea; emakumei eragiten dien indarkeria bi motatan banatzea, hala nola, genero-indarkerian eta emakumearen aurkako indarkerian etab.

Beraz, ikus daitekeenez, legegileak Zigor Zuzenbidearen bidez, ahaleginak egin ditu emakumei horrenbeste eragiten dien indarkeria prebenitzeko, eta aldi berean, indarkeria mota horien biktimak diren emakumeak babesteko.

Hau guztia azaldurik, lan honen bidez “stalking” delituaren hainbat alderdi aztertuko dira, betiere, emakumea, emakume izateagatik jasaten duen indarkerian oinarrituz.

Alde batetik, “stalking” portaeraren tipo penala aztertuko da, bere osotasunean. Izan ere, “stalking” delitu nahiko berria denez, iruditzen zait arazoak sor ditzakeela tipoaren elementu subjektibo eta objektiboetan, hau da, doktrinan eta jurisprudenzian zenbait elementuren inguruan ikuspegi desberdinak egon daitezkeela. Beraz, interesgarria ikusten dut horren berria den delitu baten inguruko azterketa egitea, agian, oraindik zenbait alderdi sendotu gabe egon daitezke eta.

Honekin batera, “stalking” delituak emakumearen aurkako indarkeriarekin eta genero-indarkeriarekin duen lotura ikertuko da. Egia da oraindik gizartean ikuspegi patriarkal bat dagoela, eta gizartearen zati handi batek emakumea ahula ikusten duela. Gainera, kontuan hartzen bada “stalkerraren” profila izaten dela amore ematen ez duen

pertsona batena, hots, bere jarrera errepikatuz gero hark nahi duena lortuko duela pentsatzen duena<sup>5</sup>; ez lirateke harrituko erasotzaile asko emakumea diskriminatzen duen eta hura baino gutxiago dela uste duen gizona izatea. Hori dela eta, beharrezkoa ikusten dut aztertzea ea benetan “stalking” delitua aipatutako indarkeriaren isla den.

Azkenik, legegileak delitua tipifikatzerako garaian emakumearen aurkako indarkeria saihesteko behar hori 172 ter. artikuluan nola islatu duen aztertuko da, izan ere, kontuan hartu behar da aipatutako artikuluan bi tipo kualifikatu daudela. Hori dela eta, aztertuko dena da ea 172 ter. artikulua generoan oinarritutako tipo penal bat den eta ea genero diskriminaziogatikoa astungarria aplikatzeko aukera dagoen.

## 2. “Stalking” delituaren azterketa

“Stalking” delitua aztertzen hasi aurretik beharrezkoa da hainbat kontzeptu desberdintzea; hala nola, emakumearen aurkako indarkeria, genero indarkeria eta etxeke edo familiako indarkeria. Hiru kontzeptu hauek asko erabiliko dira, hori dela eta, haien definizioa argitu nahi da askotan gaizki erabiltzen baitira.

- *Emakumearen aurkako indarkeria*: Giza eskubideen urraketa eta emakumeen aurkako diskriminazio modu bat dela ulertu behar da; eta, emakumeei kalte edo sufrimendu fisiko, sexual edo ekonomikoak eragiten dizkieten edo eragin diezazkieten indarkeria-ekintza guztiak barnebiltzen ditu, ekintza horiek egiteko mehatxuak, hertsapenak edo askatasuna arbitrarioki kentzea barne, eta, bizitza publikoan zein pribatuan gertatu daiteke<sup>6</sup>.
- *Genero-indarkeria*: Gizonek bere ezkontidea den edo izan den emakumeari edo harekin antzeko afektibitate-harremanen bidez lotuta dagoen edo egon den emakumeari egindako indarkeria fisiko eta psikologikoko ekintza guztiak barne hartzen ditu, baita sexu-askatasunaren aurkako erasoak, mehatxuak, behartzeak edo askatasuna arbitrarioki kentzea ere, elkarrekin bizi ez arren<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> MAGRO SERVET, V., “Los delitos de sexting (197.7) y stalking (172 ter) en la reforma del código penal”, 12. or.

<sup>6</sup> Istambulen, 2011ko maiatzaren 11an eginiko, Europako Kontseiluko Hitzarmena, emakumearen aurkako indarkeria eta etxeke indarkeria prebenitzeari eta borrokatzeari buruzkoa, 3.a) art.

<sup>7</sup> 1/2004 Lege Organikoko 1.1 eta 1.3. art.

- *Etxeko edo familiako indarkeria*: Familian, etxean, ezkontide edo izatezko bikote ohi edo egungoen artean gertatzen diren indarkeria fisiko, sexual, psikologiko edo ekonomikoko ekintza guztiak, delituaren egilea biktimaren etxebizitza berean bizi den edo bizi izan den kontuan hartu gabe<sup>8</sup>.

## 2.1. Aurrekariak

“Stalking” delituaren aitzindari Estatu Batuak ditugu. 80. hamarkadan, Estatu Batuetan hainbat pertsonai famatuena kontra izandako portaerak sustatu zuten jokabide hauek delitutzat tipifikatzea. Portaera horien artean John Lennon, Rebecca Schaeffer erailketa etab. ditugu<sup>9</sup>. Beraz, delitu honen sorrera famatuek jasandako jazarpenean dagoela esan daiteke.

Madrileko Entzutegi Probintziala iritzi berekoa da, izan ere, Auzitegi honek, 2016ko abenduaren 27an, emandako 799/2016 epaian honako hau dio 2. oinarri juridikoan: *“Un nuevo significado referente al stalking surgió con el surgimiento del sensacionalismo de los medios de comunicación, que acogieron el término stalker para referir al perseguidor insistente de famosos y celebridades, generalizándose para cubrir los seguimientos indeseados, acercamientos y acoso en todas sus formas, como en la segunda acepción de la definición.”*<sup>10</sup>.

80. hamarkadan, Estatu Batuetan jazarpenaren aurka zeuden tresnak oso urriak ziren, eta ez ziren nahikoak jazarpena gauzatzen zuten pertsonak zigortzeko. Hori dela eta, hutsune horri aurre egiteko, jazarpenaren aurkako lege bat egitea onartu zen. Kalifornia izan zen jazarpenaren aurkako legea egiten lehenengo estatua, 1990. urtean, ondoren Estatu Batuetako beste estatuetara zabaldu zen eta azkenik, *Common Law* mundura, Espainiara iritsiz<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Istambulen, 2011ko maiatzaren 11an, Europako Kontseiluko Hitzarmena, emakumearen aurkako indarkeria eta etxeko indarkeria prebenitzeari eta borrokatzeari buruzkoa, 3.b) art.

<sup>9</sup> DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. eta MAYORDOMO RODRIGO, V., “Acoso y derecho penal”, *Eguzkilore*, 25. zk., Donostia, abendua 2011. 7. or.

<sup>10</sup> Berdina diote Malagako Entzutegi Probintzialak 2020ko irailaren 21ean emandako 622/2020 autoko 1 oinarri juridikoan, baita Burgoseko Entzutegi Probintzialak 2018ko apirilaren 25ean emandako 384/2018 autoko 1. oinarri juridikoan.

<sup>11</sup> DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. eta MAYORDOMO RODRIGO, V., “Acoso y derecho penal”, op. cit., 7. or.

Espanian, “stalking” delituaren jatorria non dagoen jakiteko Istanbulgo Hitzarmenari erreparatu behar zaio. Hitzarmen hau Europako Kontseiluak, 2011ko martxoaren 11en egin zuen, emakumearen aurkako indarkeria eta familiako indarkeria saihesteko eta borrokatzeko asmoz.

Aipatutako Hitzarmenaren helburua zein den kontuan hartuz, ulertzen da “stalking” gisa kalifikatzen diren portaerak ere, helburu berdinetarako tipifikatuak izan zirela, hau da, indarkeria mota horiek prebenitzeko (portaerak Hitzarmeneko 34. artikuluan aurreikusten dira). Berdina pentsatzen du Villacampa Estiartek, izan ere, honen ustez, legegileak jazarpena delitu gisa tipifikatu zuen kontuan hartuz Espainiar estatuak bere gain hartutako nazioarteko inkriminazio-betebeharrak genero-indarkeriari dagokionez<sup>12</sup>.

Adierazi den moduan, Hitzarmen honen 34. artikulua jazarpenari egiten dio erreferentzia honako hau esanez: *“Alderdiek behar diren legegintza-neurriak edo bestelakoak hartuko dituzte delitu gisa tipifikatzeko, nahita eta behin baino gehiagotan egiten denean, beste pertsona baten aurka mehatxuzko portaera, pertsona horrek bere segurtasunaren beldur izatea ekartzen duena.”*

Hitzarmeneko 34. artikuluekin batera 78.3. artikulua hartu behar da kontutan. Izan ere, artikulua horrek aukera ematen dio edozein estaturi 34. artikuluko portaerak, Zigor Kodean agertzen diren zigorrekin ez zigortzeko. Beste hitz batzuetan esanda, aukera ematen du, Zigor arloarekin zerikusia ez duten zigorrak ezartzeko.

Hori horrela izanik, kontuan hartu behar da Espainiak Istanbulgo Hitzarmena 2014. urtean berretsi zuela. Horrek suposatzen zuen Espainiak, aipatutako 34. edo 78.3. artikuluek arautzen zutena bete behar zuela. Arazoa zen Espainiak ez zituela artikulua betetzen; argi ikusten da hori Lleidako Entzutegi Probintzialak, 2016ko apirilaren 7ko, 129/2016 epaiko 2. oinarri juridikoan esandakoarekin: *“(…) toda la problemática que al respecto ya existía con anterioridad a la reforma del Código Penal operada por LO*

---

<sup>12</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Los Delitos de Acoso Moral: Mobbing, Acoso Inmobiliario, Bullying, Stalking, Escraches y Ciberacoso. Adaptado a la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo”, *Tirant lo Blanch*, Valentzia, 2017, 209. or.

*1/2015. Efectivamente, hasta este momento no existía ningún precepto que tipificara expresamente las situaciones de acoso (harassment) o de acechanza (stalking) entendidas como aquellas conductas intrusivas y no deseadas que incluso podían llegar a comprometer la sensación de tranquilidad y seguridad personal.”<sup>13</sup>.*

Beraz, ikus daiteke 2015. urtea baino lehen Espainiar estatuan gaur egun “stalking” gisa tipifikatzen diren portaerak ez zeudela zigortuta; eta askotan ezinezkoa zen mehatxu edo hertsapentzat kalifikatzea. Ondorioz, tipo penal berri bat egitea erabaki zuen legegileak.

Legegileak jazarpena delitutzat tipifikatu zuen biktimek Prozedura Kriminaleko Legeko 544 bis edo 13. artikuluan aurreikusten diren babes neurriak eskatu ahal izateko. Izan ere, Zigor Kodeko 57. artikulua arabera babes neurri horiek hartu ahal izateko askatasunaren aurkako delituaren biktima izan behar da. Gainera, jazarriak sentitzen diren biktimek tresna juridiko nahikoak izatea zen helburua; hala nola, jazarlearen jokabidetik babesteko kautela neurriak edukitzea eta genero-indarkeria kasuak ere babestea Prozedura Kriminaleko Legeko 544 ter. artikulua bidez<sup>14</sup>.

Nire aburuz, legegileak “stalking” portaerak zigor penalen bidez zigortzearekin ondo jokatu zuen. Izan ere, azaldu denez emakumearen aurkako indarkeria eta genero-indarkeria kasuak babes handiagoa jasotzen dute. Gainera, adibidez, zigor moduan isun administratibo bat ezarriz gero, erasotzaileak isuna ordaindu eta ez du inolako ondoriorik jasotzen. Aldiz, zigor penal bat ezarriz gero, delitugileari zigor-aurrekariak ezartzen zaizkio. Hori dela eta, emakumeek jasaten duten diskriminazioa saihesteko egokiagoa ikusten dut Zigor Zuzenbidearen arloko zigor bat ezartzea, honelako zigorrekin portaera ez baita ezerezean geratzen. Izan ere, delitua egin duenak zenbait urteetan zehar jarraituko dion ondorio bat izango du.

Aipatutako epaiatz gain, kontuan hartu behar da 1/2015 Lege Organikoa, martxoaren 30ekoa, zehazki XXIX atala, aurrez esandakoa berresten baitu. Izan ere, azaltzen du tipo penal berri hau Zigor Kodean sartzearen arrazoia zalantzarik gabeko

---

<sup>13</sup> Berdina dio Alikanteko Entzutegi Probintzialak 2016ko irailaren 19an emandako 472/2016 epaiko 1. oinarri juridikoan.

<sup>14</sup> CASTELLÓ FOZ, M., “El tipo de stalking o acoso del artículo 172 ter CP. Primeras aproximaciones jurisprudenciales”, *La Ley Penal*, 135. zk., azaroa-abendua 2018.

larritasuna duten jokabideei erantzuna ematea izan zela, jokabide horiek, askotan, ezin baitziren hertsapen edo mehatxu gisa kalifikatu.

Hertsapen gisa kalifikatzeko zailtasunak aztertzen hasita, hertsapenek pertsona baten jarduteko askatasunari eragiten dion atentatu bat da, zeina, indarkeria erabiliz gauzatu behar den. Egia da jurisprudentziak delitu mota honi interpretazio zabal bat eman diola eta 2015eko erreforma aurretik jazarpenarekin zerikusia zuten portaera asko delitu honetan barnebiltzen zirela. Hala ere, zenbait arazo zeuden<sup>15</sup>.

Lehenengo arazoa<sup>16</sup>, tipo penal honek babesten duen ondasun juridikoan dago. Izan ere, bertan babesten dena jarduteko askatasuna da, baina zentzu hertsian ulertuta, hots, askatasunez eraturako borondatea betearaztearen aurkakoa. Beraz, kasu askotan, “stalking” portaerak ezin ziren delitu honetan barnebildu, ez baitzuten jarduteko askatasuna zentzu hertsian kaltetzen.

Bestetik, hertsapenen tipo penalak indarkeriaz jardutea eskatzen du. Kontuan eduki behar da bi indarkeria mota daudela, hala nola, *vis absoluta* eta *vis compulsiva*. *Vis absolutak* indarkeria fisikoari egiten dion erreferentzia, hau da, giza indar bat norbaiten aurka burutzeari<sup>17</sup>. *Vis compulsivak* aldiz, indarkeria moralari, hots, zuzeneko ez den indarkeriari egiten dio erreferentzia, adibidez, larderiari edo mehatxuari. Kasu honetan, indarkeria aipatzerakoan *vis absolutaz*, hau da, *vis fisica* horretaz ari gara. Izan ere, jazarpenen kasu asko kanpoan geratuko lirateke, kasu hauetan oso gutxitan erabiltzen baita aipatutako indarkeria.

Honez gain, tipo subjektiboak ere arazoak suposatzen ditu. Izan ere, jurisprudentziak hertsapenen kasuan dolo espezifikoa eskatzen du, hau da,

---

<sup>15</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La respuesta jurídico-penal frente al stalking en España presente y futuro”, *ReCrim* 4. zk., 2010eko abenduaren 31a, 43 or.

<sup>16</sup> Jarraian hertsapen edo mehatxu gisa kalifikatzeko zailtasunen arrazoiak azalduko dira. Arrazoi guztiak Villacampa doktrinalarian oinarrituz emango dira, hala nola, VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La respuesta jurídico-penal... op.cit.”, 42, 43, eta 44. or. Hala ere, jurisprudentzia bat dator arrazoi horiekin, adibidez, Malagako Entzutegi Probintziala, 2021eko irailaren 14ean emandako 737/2021 epaiean, 2. oinarri juridikoan.

<sup>17</sup>“Juspedia”, 2021eko irailaren 26a, (<https://juspedia.es/significado-de/vis-absoluta/#:~:text=La%20locuci%C3%B3n%20%E2%80%9CVis%20absoluta%E2%80%9D%20significa,contra%20la%20voluntad%20de%20alguien.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

delitugilearen helburua izatea biktimaren jarduteko askatasuna kaltetzea. “Stalking” kasuetan batzuetan ez dago dolo espezifiko hori.

Jazarpena hertsapen gisa kalifikatzeko zailtasunaren adibide Alikanteko Entzutegi Probintzialak 2010eko azaroaren 25ean emandako 774/2010 epaia dugu. Izan ere, haren 1. oinarri juridikoan honako hau dio: “(...) *La coacción consiste en impedir a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe o compelerle a efectuar lo que no quiere, fuere justo o injusto. En el presente caso todas las partes son contestes en reconocer que no existe violencia alguna, ni en las personas ni en las cosas, ni tampoco intimidación, directa o indirecta, mediata o inmediata. El acusado no impidió a la denunciante hacer nada ni la compelió a efectuar lo que no quería; se limitó a mandarla cartas de amor y mensajes SMS, y a dejarla mensajes de voz declarándola su amor y su deseo de reconciliación, misivas y mensajes a los que la denunciante hizo caso omiso, y eso no constituye ilícito penal alguno. Cuestión muy distinta habría sido que no hubiera existido ninguna relación previa entre las partes, y que el acusado hubiera sido un extraño para la denunciante, pues los mismos actos sí que llevarían aparejada una zozobra y un estado de tensión y desasosiego evidente para ésta. (...)*”.

Hala eta guztiz ere, badaude kasuak non jazarpenak bezalako jarrerak hertsapen gisa kalifikatu diren Zigor Kodeak 2015eko erreforma jasan aurretik. Adibidez, Gipuzkoako Entzutegi Probintzialak 2009ko urriaren 26an emandako 334/2009 epaiean akusatua hertsapen arinen delitu jarraituaren egile gisa kondenatu zuen. Izan ere, 2006. urtetik akusatua, bere bikote ohia maiz joaten zen lekuetan agertzen zen harekin egoteko helburuarekin. Honez gain, akusatuak bere bikote ohiaren familia kideei deitzen zien, haiekin elkartzen saiatzen zen edo haiei deitzen zien etab<sup>18</sup>.

Entzutegi honek epaiko 5. oinarri juridikoan honako hau adierazi zuen egitate hauen inguruan: “*La sentencia describe una conducta de acoso u hostigamiento sistemático. (...) El caso enjuiciado no denota un acto, sino una conducta. Se relata una actitud funcionalmente abocada a horadar la seguridad personal de la víctima, mediante la causación de un estado de terror o angustia. El objetivo de tal injerencia sistemática en la vida de la víctima es inequívoco: que sienta la presencia del agresor*

---

<sup>18</sup> Ikusi Gipuzkoako Entzutegi Probintzialak 2009ko urriaren 26an emandako 334/2009 epaiko frogatutako egitateak.

*como un huésped estable, como una sombra de la que no se puede desprender. Tal y como indican las SSTs de 4 de julio de 2003 y 14 de julio de 2006, no existe inconveniente técnico, desde el prisma de la tipicidad, en que la acción se integre por una pluralidad de actos que, estimados de forma individual no revelan excesiva gravedad, pero que, valorados en su conjunto, suponen una injerencia relevante en la libertad, tranquilidad y sosiego de la víctima. (...) Se ha optado, sin embargo, por la condena como un delito continuado de coacciones leves descrito en los artículos 74 y 172 del Código Pena.”.*

Aipatutako oinarri juridikoan adierazi denarekin argi eta garbi ikusten da gaur egun 172. ter. artikuluan barnebilduko lirategen egitateak direla; baina 2009. urtean tipo penal hau ez zegoenez hertsapen arinen delitu jarraitu gisa zigortu behar izan zen portaera mota hau ezerezean ez geratzeko.

Mehatxuak direla eta, tipo penal honetan gaizkia iragartzea eskatzen da. Hori da arazoa “stalking” portaerak tipo penal honetan barnebiltzeko garaian. Izan ere, kasu askotan ez da mehatxu adierazpenik egiten. Halaber, biktima beldurtzeko doloa eskatzen da, eta jazarpenaren kasu askotan ez da dolo hori ematen<sup>19</sup>.

Hau guztia emakumearen aurkako indarkeriarekin eta genero indarkeriarekin lotuz gero, arazo berdinak zeuden portaerak tipo penal horretan barnebiltzerako garaian. Pérez Melegok<sup>20</sup> (2021) dioen moduan, jazarpen portaerak bereziki genero-indarkeriaren esparruan gertatzen dira, biktima etengabe jarraituz edo etengabeko mezuak bidaliz.

Beraz, indarkeria mota hauen kasuan ere zailtasunak zeuden hertsapen edo mehatxuen tipoetan barnebiltzeko. Izan ere, gizon hauen asmoa askotan ez da izaten min fisiko bat burutzea, jarduteko askatasuna kaltetzea, gaizkia iragartzea etab. Nire iritziz, gizon hauek emakumearekin harremana bilatzen dute, edozein motatako harremana, baina beraien presentzia nabaritzea nahi dute. Ikusienez, asmoa edo helburua hori ez dauka lotura mehatxuen edo hertsapenen tipo penalekin. Hori dela eta,

---

<sup>19</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La respuesta jurídico-penal... op.cit.”, 41-43. or.

<sup>20</sup> PÉREZ MELEGO, N., “El delito de hostigamiento o stalking del Código Penal”, *La Ley*, Madril, 2021ko uztailaren 15a.

beharra zegoen jazarpen portaerak barnebiltzen zituen tipo penal bat txertatzea Zigor Kodean.

Hau guztia esanda iruditzen zait jazarpena Zigor Kodean delitu gisa tipifikatzerakoan legegileak lortu nahi zuena zen hain larria ez den jazarpen mota zigortzea. Izan ere, portaera larriak hertsapen edo mehatxuen tipo penaletan barnebildu daitezke; aldiz, portaera sotilagoak, baina biktimari kalte bat sortzen dizkionak airean geratzen ziren. Honek lotura estua du emakumearen aurkako indarkeria eta genero-indarkeriarekin. Askotan indarkeria mota hauekin zerikusia duten portaerak oso sotilak izaten dira, askotan emakumea bera ere ez da konturatzen indarkeria mota honen biktima denik, maitasunaren adierazletzat hartzen baita; baina errealitatean emakumeari kalte bat egiten zaio eta kalte hori zigortua izan behar zen.

Laburpen moduan, “stalking” delitua bi arrazoiengatik tipifikatzen da Zigor Kodean. Batetik, pertsonen aurkako ohiko delituen tipifikazio-defizitari aurre egiteko. Bestetik, nazioarteko instantzietatik datozen inkriminazio-betebeharrak betetzeko, zehazki, emakumeen aurkako indarkeria eta familiako indarkeria prebenitzeko eta borrokatzeko Istanbulgo Hitzarmenaren 34. artikuluan jasotakoak<sup>21</sup>. Azken honek, lotura izanik, emakumeek urteetan zehar jasan duten diskriminazioa saihesteko beharrekina.

## 2.2. Kontzeptua

“Stalking” hitza euskaratzen badugu, jazarpen edo zelata esan nahi du. Jazarpenaren bidez, oro har, pertsona batek behin eta berriz beste pertsona betangana jotzen du, harek nahi ez duen komunikazioa edo harremana izateko<sup>22</sup>. Jurisprudentziak RAEn oinarrituz honako definizio hau ematen du: pertsona bat jarraitzea, atsedetik hartu gabe edo eragozpenak edo errekerimenduak dituen norbaiti behin eta berriz premiatzea<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> Adibide moduan ikusi Tarragonako Entzutegi Probintzialak 2018ko urriaren 29an emandako 327/2018 epaiko 2. oinarri juridikoa. Iritzi berekoa da ere, VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Los Delitos de Acoso Moral: ... op. cit.”, 209. or.

<sup>22</sup> PÉREZ RIVAS, N., “El delito de stalking; análisis jurisprudencial de los elementos del tipo”, *La Ley Penal*, 152. zk., 2021.

<sup>23</sup> Adibide moduan ikusi Madrileko Entzutegi Probintzialak 2021eko abenduaren 15ean emandako 1810/2021 autoko 4. oinarri juridikoa.

Roig Torresen<sup>24</sup> (2019) iritziz jazartzearen terminoa ez da egokiena jokabidea definitzeko, baina haren esanahiak (su-etena eman gabe edo behin eta berriz, gogor eta eragozpen edo errekerimenduekin jarraitzea), ekintza tipikoekin batera (aurrerago azalduko direnak), tipifikatu nahi den jazarpenaren ideia adierazten du.

Ildo beretik, 1/2015 Lege Organikoko, martxoaren 30eko, hitzaurreko XXIX atalean “stalking” delituaren laburpen bat egiten da, eta honela definitzen du: kalte egiteko asmoa (mehatxuak) esplizituki ez iragarri arren, eta biktimaren askatasuna murrizteko (behartzeak) indarkeria zuzenean erabiltzen ez bada ere, zenbait jokabide errepikatu egiten dira, eta, errepikapen horien bidez, biktimaren askatasuna eta segurtasun-sentimendua modu larrian kaltetzen dira, hala nola, biktima uneoro esatea edo zelatatzea, behin eta berriro deitzea, edo biktimaren aurkako zirikatze egintzak etengabe gauzatzea.

### 2.3. Babestutako ondasun juridikoa

“Stalking” delitua Zigor Kodeko 172. ter. artikuluan arautzen da. Artikulu hori Zigor Kodeko VI. tituluan eta III. kapituluan aurreikusten da, hau da, askatasunaren aurkako delitu gisa eta hertsapenen artean. Beraz, ondorioztatzen dena da babestutako ondasun juridikoa askatasuna dela, zehazki jarduteko askatasuna. Askatasun hori ulertu behar da pertsona orok zer egin nahi duen erabakitzeke duen gaitasun moduan, hau da, pertsona batek duen autodeterminazio gaitasun gisa<sup>25</sup>.

Honez gain, 1/2015 Lege Organikoko hitzaurreko XXIX atalera jo behar da. Izan ere, bertan dio jokabide horiek biktimaren askatasuna eta segurtasun-sentimendua larriki eta modu errepikatu batean kaltetu behar dituela. Hori dela eta, uler daiteke segurtasuna ere babesten den ondasun juridiko bat dela. Iritzi berekoa da adibidez, Palma de Mallorcako Entzutegi Probintziala, izan ere, 2018ko urtarrilaren 15ean emandako 14/2018 epaiko 5. oinarri juridikoan honako hau adierazi zuen: “*De acuerdo*

---

<sup>24</sup> ROIG TORRES, M., “El delito de acoso o stalking en España”, *Principia Iuris*, iraila-abendua 2019, 57. or.

<sup>25</sup> “Delitos contra la libertad”, *Guías Jurídicas Wolters Kluwer*. ([https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUmJlwsjtbLUouLM\\_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAiB-zVzUAAAA=WKE](https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUmJlwsjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAiB-zVzUAAAA=WKE)), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

*con la indicada Exposición de Motivos, se protege, asimismo, el bien jurídico de la seguridad, esto es, el derecho al sosiego y a la tranquilidad personal.*”<sup>26</sup>.

Hala ere, aipatutako epaiko 5. oinarri juridikoan adierazten da subjektu pasiboaren jarduteko askatasuna mugatzen duten jokabideak bakarrik izango dutela garrantzi penala. Ondorioz, ez dira zigortuak izango beldurraren sentimendu hutsa eragiten duten jokabideak. Gainera, bukatzen du esanez nahiz eta eraginpeko ondasun juridikoa askatasuna izan, beste ondasun juridiko batzuk ere kaltetu daitezkeela, hala nola; ohorea, osotasun morala edo intimitatea <sup>27</sup>.

Beharrezkoa da aztertzea babestutako ondasun juridikoak, hots, askatasunak nolako erlazioa duen generoarekin. Blanco Ruiz eta García Sedano<sup>28</sup> dioten moduan jazarpena askatasuna mugatzeko modu bat da, menderatzeak eta gizonen eta emakumeen arteko desberdintasun harremanak sortu duena.

Aspaldidanik menderatzearen rol hori gizonari egokitu zaio. Rol horien bidez gizonak askotan eragotzi nahi dutena da emakumeak gizonak bezain autonomak izatea<sup>29</sup>. Beraz, nire iritziz, horrek lotura du tipo penal honek babesten duen ondasun juridikoarekin, hots, askatasunarekin. Izan ere, gizon matxista batek emakumearen kontrola nahi du, honela, emakumearen autodeterminazioa kaltetuz; ez baitzaio iruditzen emakumea guztiz askea denik, gizonaren mende egon behar den pertsona gisa ikusten baitu.

## **2.4. Subjektuak**

Aurrez azaldu den bezala, “stalking” delitu gisa tipifikatzearen arrazoietakoa bat emakumearen aurkako indarkeria saihestean dago. Hala ere, horrek ez du esan nahi,

---

<sup>26</sup> Berdina dio Gipuzkoako Entzutegi Probintzialak 2020ko abenduaren 15ean emandako 314/2020 autoak 3.oinarri juridikoan.

<sup>27</sup> Ikusi Madrileko Entzutegi Probintzialak, 2018ko abenduaren 14ean emandako 1838/2018 autoko 5. oinarri juridikoa, baita Gipuzkoako Audentzia Probintzialak 2020ko abenduaren 15ean emandako 314/2020 autoko 3.oinarri juridikoa.

<sup>28</sup> BLANCO RUIZ, M.A. eta GARCÍA SEDANO, T., “El stalking desde una perspectiva sociojurídica”, 6. or.

<sup>29</sup> BONINO MÉNDEZ, L., “Micromachismos - el poder masculino en la pareja “moderna”-”, 2008, 94-96. or.

delitu honetan subjektu aktiboa gizonezkoa eta subjektu pasiboa emakumezkoa izan behar duenik, alderantziz ere izan daiteke eta.

Magro Servetek<sup>30</sup> (2019) dioen moduan “stalking” delitua edonork burutu dezake, eta biktima edozein izan daiteke<sup>31</sup>. Gainera, Zigor Kodeko 172.ter. artikulua irakurriz gero, konturatuko gara ez duela genero bereizkeriarik egiten, beraz, tipo komun baten aurrean gaude.

Hala ere, tipo komun baten aurrean egoteak ez du kentzen jazarpena emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren isla ez denik. Izan ere, gauza bat da portaera bai gizonek eta baita emakumeek burutu ahal izatea, eta, beste gauza bat da jazarpenaren subjektu aktiboa nagusiki gizona eta subjektu pasiboa emakumea izatea, emakume izateagatik.

## 2.5. Ekintza tipikoa

Zigor Kodeko 172 ter. 1. artikulua arabera hiru hilabetetik bi urte arteko espetxe zigorra edo sei hilabetetik hogeita lau hilabete arteko isuna ezarriko zaio pertsona bat jazartzen duenari. Hala ere, ez da edozein motatako egintza delitutzat hartzen, ondorioz, delitu hau *numerus clausus* dela esan daiteke; “stalking” moduan zigortzeko hauetako portaera baten aurrean egon behar baikara:

1. Zelatatzea, jarraitzea edo hurbiltasun fisikoa bilatzea.

Portaera honen barruan barnebiltzen dira pertsona batekin hurbiltasun fisikoa bilatzea, baita urrutira edo gailu elektronikoen bidez (GPS edo bideozaintzako kamerak) behaketa egitea ere<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> MAGRO SERVET, V., “EL delito de stalking o acoso en la violencia de género”, *La Ley Penal*, 139. zk., uztaila-abuztua 2019.

<sup>31</sup> Berdina dio CASTELLÓ FOZ, M., “El tipo de stalking o acoso ... op. cit.”.

<sup>32</sup> CÁMARA ARROYO, S. , “ Las primeras condenas en España por acecho o stalking”, *Quadernos de criminología*, 35. zk., 2016ko azaroaren 28a, 41. or.

2. Edozein komunikabideren bidez edo beste pertsona batzuen bidez, pertsona batekin harremanetan jartzea, edo harremanetan jartzen saiatzea.
3. Pertsona baten datu pertsonalak behar bezala ez erabiltzeagatik, produktu edo salgaiak erostea edo zerbitzuak kontratatzea edo beste pertsona batzuk harekin kontaktatzea lortzea.

Portaera honek barnebiltzen duen supostuetako bat honako hau izan daiteke: subjektu aktiboak, interneten, subjektu pasiboak zerbitzu batzuk eskaintzen dituela ezartzen du; eta iragarki horren ondorioz, subjektu pasiboak dei ugari jasotzen ditu<sup>33</sup>.

4. Pertsona baten askatasunaren edo ondarearen aurka joatea, edo haren ingurukoa den beste pertsona baten askatasunaren edo ondarearen aurka joatea.

Cámara Arroyok<sup>34</sup> (2016) dioen moduan, atal honetan ez da zehazten zein motatakoak izan behar duten askatasunaren edo ondarearen aurkako erasoak. Bestela esanda, ez da zehazten jadanik Zigor Kodean tipifikatuak daudenak diren, edo, delitu gisa tipifikatuak ez dauden jokabideak ere sartzen diren.

Hala ere, autore honek dio<sup>35</sup> doktrinaren zati batek defendatzen duela askatasunaren aurkako mehatxuak, eta, bizitzaren eta osotasunaren aurkako mehatxuak eta erasoak atal honetan sartu behar direla<sup>36</sup>; nahiz eta mehatxu edo behartze delituetan tipifikatuak egon. Izan ere, ondarearen eta askatasunaren aurkako delituak ere beste artikulua batzuetan tipifikatuak daude.

---

<sup>33</sup> CÁMARA ARROYO, S. , “ Las primeras condenas... op. cit. “, 41. or.

<sup>34</sup> CÁMARA ARROYO, S. , “ Las primeras condenas... op. cit. “, 42. or.

<sup>35</sup> CÁMARA ARROYO, S. , “ Las primeras condenas... op. cit. “, 42. or.

<sup>36</sup> Berdina diote CASTELLÓ FOZ, M., “El tipo de stalking o acoso... op. cit.”; VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Los Delitos de Acoso Moral: ... op. cit. “, 233. or.

Ez dira kasu isolatuak non horrelako portaerak ikusi diren, eta gainera, askotan portaera horiek jasaten dituztenak emakumeak izaten dira gizonen eskuetatik. Honen adibide Ciudad Realeko Entzutegi Probintzialak 2021eko maiatzaren 10ean emandako 68/2021 epaia dugu. Epaia honen bidez gizon bat zigortu zen genero-indarkerian oinarritutako jazarpen delituaren egile gisa. Zigor honen arrazoia izan zen gizonak haren bikote ohiari hainbatetan jarraitu, deitu eta mezu ugari bidaltzea<sup>37</sup>.

Gainera, kontuan eduki behar da artikuluko bereko 4. atalaren arabera aipatutako egitate hauek jarraitzeko laidotuaren edo bere legezko ordezkariaren salaketa beharrezkoa dela.

## 2.6. Elementu komunak

Portaera bat “stalking” gisa kalifikatzeko, ez da nahikoa aurrez aipatu diren lau modalitate horietakoren bat ematea. Horrekin batera beharrezkoa da 3 elementu hauek egotea:

### 1. Portaerak behin eta berriz burutzea.

Legegileak 172.ter. 1. artikuluan honako hau dio elementu honen inguruan: “(...) *acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, (...)*”.

Legegileak esaldi horretan ez du zehazki esaten zenbat aldiz jardun behar den, horren inguruan Madrileko Entzutegi Probintzialak, 2021eko azaroaren 10ean emandako 1581/2021 autoko 3. oinarri juridikoan honako hau azaldu zuen: “ (...) *mediante esta expresión, lo que realmente se está exigiendo es que las conductas típicas se produzcan ante un patrón de conducta, descartando, en consecuencia, los actos aislados. Por ello, se considera por la doctrina que no es suficiente con la referencia a que la conducta haya de ser “insistente y*

---

<sup>37</sup> Auzitegi Gorenak, 2021eko azaroaren 4ean emandako 843/2021 epaian ere, gizona bat zigortu zuen bere bikote ohiari jazarpen telefonikoa burutzeagatik. Honez gain, Madrileko Entzutegi Probintzialak ere 2021eko azaroaren 4ean emandako 542/2021 epaian antzeko kasu bat zigortu zuen. Kasu honetan gizon bat zigortu zen haren bikote ohiaren etxera eta lanera behin baina gehiagotan joateagatik.

*reiterada”, si no que se debe exigir la existencia de una estrategia sistemática de persecución, (...)”.*

Auto honi Auzitegi Gorenak 2020ko urriaren 28an emandako 554/2020 epaia gehitu behar zaio, honako hau baitio 4. oinarri juridikoan: “ (...) *se exige implícitamente una cierta prolongación en el tiempo; o, al menos, que quede patente, que sea apreciable, esa voluntad de perseverar en esas acciones intrusivas, que no se perciban como algo puramente episódico o coyuntural, pues en ese caso no serían idóneas para alterar las costumbres cotidianas de la víctima.*”.

Ateratzen den ondorioa da “stalking” delitu gisa zigortzeko subjektu aktiboak jazarpeneko estrategia sistematiko bat eduki behar duela, zeinak, denboran zehar iraun behar duen eta subjektu pasiboari eguneroko bizitzaren garapenean asaldura larri bat eragin behar dion. Ondorioz, ez dute kasu isolatu batzuk izan behar.

Ikus daitekeenez, jurisprudenzian ez da aipatzen zenbat aldiz jardun behar duen subjektu aktiboak portaera delitu gisa zigortzeko. Jurisprudenziaz gain, doktrinaren zati batek ere iritzi bera du<sup>38</sup>.

Aitzitik, Muñoz Condek<sup>39</sup> (2021), portaera kopuru jakin bat eskatzen du delitutzat tipifikatzeko. Doktrinalari honek denbora-tarte labur batean hiru gertaera baino gehiago frogatzea eskatzen du.

Beraz, gai honen inguruan iritzi desberdinak daude. Nire iritzi, jazarpena bezalako delitu batean portaera kopuru zehatz bat eskatzeak ez du zentzu handirik. Delitu honek lau ekintza tipiko desberdin barnebiltzen ditu, ekintza bakoitza banaka hartuz gero larritasun maila desberdin bat du. Hori dela eta, ezin da berdin zigortu zortzi aldiz mugikorrera deitzea edo zortzi aldiz

---

<sup>38</sup> Iritzi hori dute CÁMARA ARROYO, S., “La primera condena... op. cit. “ 41. or.; PÉREZ RIVAS, N., “ El delito de stalking: ... op. cit.” ; ALONSO DE ESCAMILLA, A., “El delito de stalking como nueva forma de acoso. Cyberstalking y nuevas realidades.”, *La Ley Penal*, 105. zk., azaroa-abendua 2013, 2 .or.

<sup>39</sup> MUÑOZ CONDE, F., “Derecho penal: Parte especial”, *Tirant Lo Blanch*, 23. ed., Valentzia, uztaila 2021, 159. or.

pertsona bati jarraitzea; zortzi aldiz pertsona bati jarraitzea ekintza larriagoa baita zortzi aldiz deitzea baino.

## 2. Legitimoki baimenduta egon gabe.

Elementu honetatik ondorioztatzen da “stalking” gisa kalifikatzen diren portaerak burutu eta horiengatik zigorrik ez jasotzeko baimenduak egon behar garela. Artikuluan elementu hau irakurtzea nahiko arraroa suerta daiteke. Izan ere, ezin zaigu burutik pasa norbait horrelako portaera bat aurrera eramateko baimena eduki dezakeenik. Horregatik, Estatu Kontseiluak, Zigor Kodea erreformatzeko aurreproiektuari buruz egindako txostenean adierazi zuen hobe zela elementu hori ezartzea, nahasmendurik ez egoteko; eta argitu zuen zilegitasuna izan dezaketen bakarrak Estatuko Segurtasun Indar eta Kidegoak direla, delituren bat ikertzen dutenean<sup>40</sup>.

Nire aburuz, adierazpen hau ez zen beharrezkoa. Izan ere, argi dago Estatuko Segurtasun Indar eta Kidegoez gain, inor ez dagoela baimenduta horrelako portaera bat burutzerat. Hori dela eta, horrelako adierazpen batekin artikulua argiago utzi beharrean nahasteak sor ditzakeela iruditzen zait.

## 3. Pertsona baten eguneroko bizitzaren garapena larriki aldatu behar du.

Auzitegi Gorenak, 2017ko maiatzaren 8an, 324/2017 epaian adierazitakoaren arabera pertsona batek bere eguneroko bizitzaren garapena larriki aldatu behar izateak honako hau suposatu dezake: mugikorra, ibilbideak, errutinak, aisialdirako tokiak etab. aldatu behar izatea. Ondorioz, Auzitegi Gorenaren esanetan, tipoak eskatzen duena da delitugilearen ekintzen sekuentzia metodiko bat, biktimaren ihesbide bakarra eguneroko ohiturak aldatzea izanik<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> MAGRO SERVET, V., “El delito de stalking o acoso ... op. cit.”. Berdina dio CASTELLÓ FOZ, M., “El tipo de stalking o acoso ... op. cit.”.

<sup>41</sup> Ikusi Auzitegi Gorenaren, 2017ko maiatzaren 8ko, 324/2017 epaiko 4. oinarri juridikoa. Iritzi berekoak dira PÉREZ RIVAS, N., “El delito de stalking: ... op. cit.”; AMADEO GADEA, S., “Código Penal-Parte Especial”, *Factum Libri*, 1. ed., Madril, 2020, 206. or.

## 2.7. Doloa

“Stalking” gisa kalifikatzen den tipoa honek ez du erruzko komisiorik onartzen, ondorioz, dolozko tipoa dela esan daiteke, subjektu aktiboa guztiz jakitun izan behar duelarik egiten ari den ekintzaz<sup>42</sup>. Honako ondorio honetara iristeko beharrezkoa da Istanbulgo Hitzarmeneko 34. artikulua irakurtzea, bertan esaldi hau ezartzen baitu: “ (...) nahita egiten denean (...)”. Beraz, elementu intelektualak eta borondatezkoak barnebiltzen dituen tipoa da<sup>43</sup>.

## 2.8. Tipo kualifikatuak

Zigor Kodeko 172. ter. artikulua bi astungarri aurreikusten ditu:

1. Lehenengo astungarria 172. ter. 1. artikuluko azken paragrafoan aurreikusten da eta hauxe dio: *“adinagatik, gaixotasunagatik edo egoeragatik bereziki ahula den pertsona bada, sei hilabetetik bi urte arteko espetxe-zigorra ezarriko zaio.”*

Atal honetan biztanleriaren sektore ahulena babestu nahi izan da, hori izanik astungarriaren arrazoia.

2. Bigarren astungarria 172. ter. 2. artikuluan dugu. Artikulu horrek honako hau arautzen du: *“kaltetua 173. artikulua 2. atalean aipatutako pertsonetako bat denean, urtebetetik bi urte arteko espetxe-zigorra, edo hirurogei egunetik ehun eta hogeit hamar egun arteko gizartearentzako lanak ezarriko dira. Kasu horretan, ez da beharrezkoa izango artikulua honen 4. zenbakian aipatzen den salaketa.”*

Artikulu honen astungarriaren arrazoia zein den ulertzeko 173.2. artikuluan aipatzen diren kaltetuak zein diren aztertu behar dira. Aipatutako artikuluan subjektu pasibo desberdinak aipatzen dira:

---

<sup>42</sup> MARTÍNEZ MUÑOZ, C., “El <<nuevo>> delito de acoso del artículo 172 ter CP”, *Diario La Ley*, 9006 z.k., ekaina 2017.

<sup>43</sup> Ikusi Salamankako Entzutegi Probintzialak 2019ko abenduak 26ean emandako 363/2019 autoko 3. oinarri juridikoa. Iritzi berekoa da MARTÍNEZ MUÑOZ, C., “El <<nuevo>> delito... op. cit.”.

- Ezkontidea dena edo izan dena, edo antzeko afektibotasun-harreman batekin lotuta dagoen edo egon den pertsona, nahiz eta bizikidetzarik ez izan.
- Aurreko edo ondorengo senideak.
- Odoleko, adopzioko edo ezkontza-ahaidetasuneko anai-arrebak, norberarenak, ezkontidearenak edo bizikidearenak.
- Delitugilearekin bizi diren, adin txikiak edo babes berezia behar duten eta gaitasun murriztua dutenak; edo, ezkontidearen edo bizikidearen ahalaren, tutoretzaren, kuradoretzaren, harreraren edo egitatezko zaintzaren mende daudenak.
- Familiako elkarbizitzan integratuta dagoen beste edozein harremanetako pertsona bat.
- Bere kalteberatasun bereziagatik zentro publiko edo pribatuen zaintzapean dauden pertsonak.

Tipo kualifikatu hau dela eta legegileak kritika ugari jaso ditu. Lanan zehar adierazi denez eta Selma Penalvak<sup>44</sup> (2019) dioen moduan emakumea delituaren biktima izateari dagokionez, Zigor Kodeak erreforma batzuk jasan zituen, honela “stalking” delitu gisa tipifikatuz.

Hala eta guztiz ere, aurrez adierazi denez 172 ter 1. artikulua tipo komun bat da. Egokia ikusten dut 172 ter 1. artikulua tipo komun bat izatea; izan ere, nahiz eta jazarpena delitu gisa tipifikatzearekin emakumeek jasaten duten indarkeria saihestu nahi den, ezin gara ahaztu, gizonak jasaten duten portaera bat ere dela. Ondorioz, tipo komun bat izango ez balitz, legegilea gizona bazterten arituko litzateke.

---

<sup>44</sup> SELMA PENALVA, A., “Retos en materia de igualdad de género en el siglo XXI”, *Dykinson*, 1. ed., 2019ko otsailaren 28a, 21. or.

Hori dela eta, ulertu daiteke kualifikazio hau dela emakumearen aurkako indarkeriaren eta genero-indarkeriaren adierazle. Kualifikazio honetan aipatzen diren subjektu pasiboak zein diren ikusirik, emakumearen aurkako indarkeria isla izan beharrean familiako indarkeriaren isla dela ematen du. Izan ere, kualifikazioan ez da erreferentziarik egiten biktimak emakumea izan behar duenik<sup>45</sup>.

### **3. “Stalking” delituak generoarekin duen harremana**

Aurrez azaldu den moduan, “stalking” delitua ez da generoagatik bereizten den tipo penal bat; hala ere, Zigor Kodean delitu gisa tipifikatzeko arrazoietako bat emakumearen aurkako indarkeria eta familiako indarkeria saihestea izan zen. Gainera, Lloria Garciak<sup>46</sup> (2020) ere argi uzten du jazarpena bereziki gizonek burutzen dutela haien emakume edo emakume hoién aurka.

Beraz, aztertu nahi dena da ea delitu honek emakumearen aurkako indarkeriarekin lotura duen. Horretarako hainbat ikerketa aztertuko dira. Ikerketa horietatik honako 3 puntu hauek arakatuko dira: biktimaren sexua, delitugilearen sexua eta delitugilearen eta biktimaren arteko harremana.

#### **3.1. Biktimaren sexua**

Carolina Villacampa eta Alejandra Pujolsek “stalking” delituaren inguruko ikerketa bat egin zuten. Azterketa hori egiteko 18 eta 54 urte arteko Balentziako eta Kataluniako 1.162 unibertsitateko ikasle hartu zituzten aintzat (gizon zein emakume). Ikerketa honen arabera, biktimak nagusiki emakumezkoak dira, izan ere, hauen kopurua %44,3ko da, aldiz gizonezkoak diren biktimak %32,6a dira<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> Puntu hau laugarren atalean aztertuko da sakonago.

<sup>46</sup> LLORIA GARCÍA, P., “Violencia sobre la mujer en el siglo XXI. Violencia de control y nuevas tecnologías. Habitualidad, sexting y stalking”, *iustel*, 2020, 161. or.

<sup>47</sup> VILLACAMPA, C. eta PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica de la victimización por *stalking* en población universitaria”, *Revista Española de Investigación Criminológica*, 15. zk., 2017ko uztailaren 4a, 11.or.

Fernández-Cruz eta Agustinak ere “stalking” inguruko ikerketa bat egin zuten 151 epai aztertuz. Datuak aztertzerako garaian kondenatzaileak diren epaiak hartuko dira kontutan. Hori dela eta, kondenatzaileak ziren epaien artean ondorioztatu zuten, kasuen %89,7an biktima emakumezkoa zela<sup>48</sup>.

Salat eta Badiak ere ikerketa bera egin zuten 2016tik aurrerako Entzutegi Probintzialeko epaiak aztertuz. Azterketa honen arabera ere ondorioztatu zuten jazarpena jasaten duten biktimen artean %86a emakumeak zirela<sup>49</sup>.

Kontuan harturik jazarpenaren tipo penala, nire iritziz, biktima nagusiki emakumezkoa izateak emakumeek aspaldidanik jasaten duten diskriminazio eta zapalkuntzarekin lotura handia du, patriarkatuarekin alegia. Patriarkatua hitz gutxitan gizonek emakumea menderatzeko duten modutzat defini daiteke<sup>50</sup>.

Patriarkatuaren ikuspegia barneratu duten gizonek uste dute haiek emakumea baino botere gehiago dutela, emakumea pertsona ahultzat hartzen dute. Hori dela eta, iruditzen zait emakumea jazarpenaren biktima nagusia izatearen arrazoia emakumearen “ahultasun” hori dela. Azken batean, gizonezkoa den subjektu aktiboak bere biktima ahula ikusten badu, eta autoderteminazioarako eskubiderik ez duela uste badu, pentsa dezake jazarpenaren bidez, hau da, portaera bat behin eta berriz burutuz, emakumearekiko harremana eta kontrola lortu dezakeela. Azken batean, emakumea pertsona manipulagarriagoa dela ikusten dute.

### **3.2. Delitugilearen sexua**

Delitugilearen sexua aztertzerako unean Villacampa eta Puyolsek auto identifikatutako (bere burua biktimatzat identifikatzen direnak) biktimak hartu zituzten bakarrik kontutan. Izan ere, hauen aburuz, ez zuen zentzu handirik atal hau aztertzea

---

<sup>48</sup> FERNÁNDEZ-CRUZ, V. eta AGUSTINA, J.R., “Análisis jurídico-criminológico del stalking a partir de un estudio de sentencias”, *international e-journal of criminal sciences*, 14. zk., 2019ko abenduaren 16a, 12.or.

<sup>49</sup> SALAT, M., eta BADÍA, R., “Qué caso de stalking conocen los tribunales? Una comparativa de las sentencias por el art. 172 ter CP con los datos de prevalencia”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 27. zk., 2022ko martxoaren 22a, 94. or.

<sup>50</sup> VENTURA FRANCH, A., “El Convenio de Estambul y los sujetos de la violencia de género. El cuestionamiento de la violencia doméstica como categoría jurídica”, *Revista de Derecho Político*, 97. zk., 2016ko abenduaren 2a, 186. or.

benetan biktima kontsideratzen ez ziren pertsonekin. Ikerketatik ondorioztatu zena izan zen biktima emakumezkoa zen kasuetan, delitugileak nagusiki gizona zirela, izan ere, delitugileen %61,2a gizona ziren. Aldiz, biktima gizona den kasuetan delitugilearen sexua nahiko orekatu dago. Izan ere, kasu hauetan delitugileen %43,4a gizona ziren, %33,3a emakumezkoa eta %23,3a gizon nahiz emakumezkoa<sup>51</sup>.

Ildo beretik, Fernández-Cruz eta Agustinek jaso zituzten datuen arabera “stalking” kasuen %94,8an delitugilea gizona zen<sup>52</sup>. Datu hauei Salat eta Badiak lortutako datuak gehitu behar zaizkio. Hauen arabera kasuen %90,7an akusatua gizona ziren<sup>53</sup>. Genero-indarkeriaren aurkako Gobernu Ordezkaritzak 2019an egindako ikerketaren arabera ere, delitugileen %80,1a gizona ziren<sup>54</sup>.

Delitugileak nagusiki gizona izateak nire ustez zerikusi handia du “stalking” jarreraren arrazoiarekin. “Stalking” portaeraren arrazoia askotan izaten da biktimak ez diola jazarlearen eskaerei erantzuten, eta, erasotzaileak ez duenez ezezko bat onartzen, bere jokaerari eusten dio. Erasotzailearen nortasuna jazarpen-jarreraren nekatzen ez den pertsonatzat konfiguratu da, eta, biktimaren ezezkoaren bidez erasotzailea jazarpen teknikarekin jarraitzeko ideian atzera egiteko helburua ez duen pertsona izaten da normalean. Jazarleak jarrera hura hartzen du askotan pentsatuz horrela jarraitzen badu biktimak hura ikusteko eta harekin egon ahal izateko dituen asmoak onartuko dituela<sup>55</sup>.

Honi aurrez esandako gehitu behar zaio, hots, gizonak emakumeekiko sentitzen duten botere harreman edo mederatzeko hori. Izan ere, maskulinitate hegemonikoa duen gizon batek gaizki ikusten du emakumea menderatzeko rol horietatik ateratzea. Hori dela eta, emakumea rol horretatik ateratzen bada eta ez badio gizonaren eskaerei erantzuten gizonak jazarpenaren jarrerari ekingo dio emakumearen askatasun hori kaltetzeko.

---

<sup>51</sup> VILLACAMPA, C. eta PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica ... op. cit.”, 14-15.or.

<sup>52</sup> FERNÁNDEZ-CRUZ, V. eta AGUSTINA, J.R., “Análisis jurídico-criminológico... op. cit.”, 12.or.

<sup>53</sup> SALAT, M., eta BADÍA, R., “Qué caso de stalking... op. cit.”, 94. or.

<sup>54</sup> GENERO-INDARKERIAREN AURKAKO GOBERNU ORDEZKARITZA, “Macroencuesta de violencia contra la mujer”, Madril, 2019, 196. or.

<sup>55</sup> MAGRO SERVET, V., “Los delitos de sexting.. op. cit.”, 12. or.

### 3.3. Delitugilearen eta biktimaren arteko harremana

Atal honetan ere argi utzi behar da Villacampa eta Pujolsek auto identifikatutako biktimak hartu zituztela bakarrik kontutan. Behin hori argiturik ikerketaren emaitzak aztertu behar dira. Ikerketa honetatik atera zuten ondorioa izan zen, kasuen %79,14etan delitugileak lankideak, lagunak, ikaskideak etab. zirela; %30,2an biktimarekin harreman sentimentala zuten edo izan zuten pertsonak izan zirela erasotzaileak; eta kasuen %17,8an ezezagunak zirela<sup>56</sup>.

Fernández-Cruz eta Agustinek lortutako datuen arabera, kasuen %17,2an ezezagunak ziren, %6,9an ezezagunak eta %74,1etan bikote ohiak izan ziren<sup>57</sup>.

Salat eta Badiak atera zuten ondorioa izan zen kasuen %67,8an harreman sentimentala zegoela, kasuen %26,3an ezezagunak zirela eta %3an ezezagunak. Gainera, delitugilearen eta biktimaren sexua kontuan hartzen bada akusatua gizonezkoa zen kasuetan harreman sentimentala kasuen % 72an eman zen<sup>58</sup>.

Genero-indarkeriaren aurkako gobernu ordezkariak ateratako datuak direla eta, gizonezkoa den delitugile eta emakumezkoa den biktimaren artean aurretiaz harreman bat zegoen edo gutxienez, ezezagunak ziren kasuen %61,3an. Kasuen %33,6an ez zegoen inolako harremanik gizonezkoa den delitugile eta emakumezkoa den biktimaren artean. Bestetik, kasuen %21,3an jazarpena bikotearengandik edo bikote ohiarengandik dator. Bestalde, emakumezkoa den delitugilearen eta emakumezkoa den biktimaren artean kasuen %13,5ean aurretiaz harreman bat zuten edo gutxienez ezezagunak ziren. Kasuen %2,4an ezezagunak ziren, eta, kasuen % 0,6an delitugilea bikotea edo bikote ohiaren zen<sup>59</sup>.

Harreman sentimentalen kasuan jazarpena jasatearen arrazoia ondo azaltzen du Murtziako Entzutegi Probintzialak 2018ko martxoaren 5ean emandako 176/2018 autoan, honako hau baitio bere 3. oinarri juridikoan: “ (...), *ya que muchas mujeres que rompen su relación con sus parejas se ven acosadas hoy en día por ellos por la sencilla*

---

<sup>56</sup> VILLACAMPA, C. eta PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica... op. cit.”, 15-16. or.

<sup>57</sup> FERNÁNDEZ-CRUZ, V. eta AGUSTINA, J.R., “Análisis jurídico-criminológico... op. cit.”, 13.or.

<sup>58</sup> SALAT, M., eta BADÍA, R., “Qué caso de stalking... op cit.”, 95. or.

<sup>59</sup> GENERO-INDARKERIAREN AURKAKO GOBERNU ORDEZKARITZA, “Macroencuesta... op. cit.”, 197. or.

*razón de que no aceptan un «no» por respuesta al tener configurada su relación bajo la idea del sentimiento de propiedad. Por ello, la vía del acoso, persecución y/o atosigamiento mediante presencia cercana, mensajes o llamadas de cualquier tipo lo que pretenden es vencer la oposición de la víctima y conseguir que vuelva con ellos.”.*

Auto horrek diona Ferrer Pérez eta Bosch Fiolek diotenarekin lotu behar da. Hauen ustez<sup>60</sup> (2013) indarkeria eta maitasuna bateragarriak direla pentsatzeak (edo indarkeriazko jokabide batzuk maitasun-froga direla) tratatu txarrak ematen dituenaren jeloskortasuna, edukitza-grina edo kontrol-portaerak justifikatuko lituzke maitasunaren erakusgarri gisa, eta biktimari tratatu txarren erantzukizuna helaraziko lioke, eskakizun horiekin bat ez datorrelako.

Hori da, nire aburuz, jazarpena bikotekideen kasuan ematen denean gertatzen dena, bereziki, erlazioa amaitzen denean. Azken batean gizon batzuk uste dute emakumea berea dela, berak nahi duena egin behar duela eta bere kontrolpean egon behar duela. Beraz, erlazioa amaitzen denean gizonak pentsatu dezake emakumea jazarpen badu berarekin harremana izango duela eta emakumea konbentzituko duela berarekin bueltatzeko.

Adierazi denez, ikuspegi patriarkala dela eta gizonak emakumea ahula dela uste du eta harekin nahi duena egin dezakeela, bere mende egon behar baitu. Horri gehitzen bazaio gaur egun gizartean zabaldu den maitasun erromantikoaren kontzeptua, askotan ondo ikusten da gizona batek jazarpena bezalako portaerak burutzea; izan ere, gizonak emakumearekiko duen maitasunaren adierazle dela pentsatzen da, eta ondorioz, emakumeek portaera horiek jasan behar dituztela uste da. Hori izanik beste arrazoi bat jazarpena bezalako portaeraren biktimak askotan emakumezkoa den bikotea edo bikote ohia izatea.

---

<sup>60</sup> FERRER PÉREZ, V. eta BOSCH FIOL, E., “Del amor romántico a la violencia de género. Para una coeducación emocional en la agenda educativa”, *Profesorado. Revista de Currículum y Formación de Profesorado*, 1. z.k., urtarrila-apirila 2013, 114. or.

### 3.4. Ikerketen ondorioa

Ikerketa hauek aztertzearen lehenengo helburua biktimaren sexua aztertzea zen. Hiru ikerketetatik datu berdinak atera dira, hau da, “stalking” delituaren biktimak nagusiki emakumezkoak direla. Bigarren helburua delitugilearen sexua aztertzea zen. Kasu honetan ere azterketek datu berdinak erakutsi dizkigute, delitugilea nagusiki gizonezkoa dela. Azkenik, biktimaren eta delitugilearen arteko harremana aztertu da. Kasu honetan ikerketetatik ateratzen den ondorio nagusia da kasu gehienetan harreman bat dagoela subjektu aktibo eta pasiboaren artean; eta gehienetan harreman hori harreman sentimentala izaten dela.

Beraz, ez da kasualitatea urte desberdinetan eta pertsona desberdinei egindako ikerketa desberdinek emaitza bera ematea, hau da, nagusiki biktima emakumezkoa eta delitugilea gizonezkoa dela. Hori dela eta, datuek argi erakusten dute jazarpena bereziki emakumeei eragiten dien delitu bat dela.

Egia da nagusiki biktima emakumea izatea eta delitugilea gizonezkoa ez duela zertan emakumearen aurkako indarkeriaren isla izan behar. Emakumearen aurkako indarkeriari, emakumea diskriminatzeko indarkeria mota bat bezala ulertu behar baita, Istanbulgo Hitzarmeneko 3.a) artikulua arabera. Hala ere, ikerketek ez digute datu hori eskaintzen, hau da, ez dute adierazten jazarpena emakumea diskriminatzeagatik egin den.

Alabaina, Istanbulgo Hitzarmeneko 3.d) artikulua erreparatzen badugu honela definitzen du emakumeen aurkako indarkeria genero arrazoiengatik: *“emakume baten aurkako indarkeria oro, emakumea delako edo emakumeei neurritz kanpo eragiten dielako”*. Aztertutako datuek erakusten dute delitu mota honek neurritz kanpo eragiten diela emakumeei. Beraz, artikulua horretan oinarrituz, esan daiteke jazarpena emakumearen aurkako indarkeriaren isla dela.

Genero-indarkeria dela eta, egia da kasu askotan harreman sentimental batek lotzen dituela delitugilea eta biktima. Honi gehitu behar zaio Magro Servetek<sup>61</sup> (2019)

---

<sup>61</sup> MAGRO SERVET, V., “El delito de stalking o acoso ... op. cit.”.

esaten duena, hots, jazarpenaren jokabideak maiz errepikatzen direla genero-indarkeriaren kasuetan. Gainera, dio zenbaitetan gertatzen dela emakumeak harremanean zehar tratatu txarririk ez jasatea; baina, banantzearen ondorioz gizona erasotzen eta jarraitzen hastea. Bukatzen du esanez horrelako kasuetan emakumeak jazarriak izaten direla haien gizonak ez dutelako ezezko bat onartzen.

Aurrez azaldutakoarekin esan daiteke beraz, jazarpena genero-indarkeriaren isla dela. Izan ere, bikotekideen artean askotan gertatzen den portaera bat izateaz gain, doktrinak ere adierazten du emakumeak jazarriak izaten direla gizonaren eskaerei ez erantzuteagatik.

Datuak erakusten dutenez gain, kontuan eduki behar da Istanbulgo Hitzarmenak portaera mota hau zigortzeko beharra ikusi zuela emakumearen aurkako indarkeria eta familiako indarkeria saihesteko tresna gisa. Hori gutxi balitz, Ministro Kontseiluak 2012ko urriaren 11an egindako bilkuran, jazarpenak emakumearen aurkako indarkeriarekin zuen harremana nabarmendu zuen, legegintza-agendan sartzeko arrazoi gisa<sup>62</sup>. Gainera, espainiar legegileak ere portaera hau Zigor Kodean tipifikatu zuen genero-indarkeriari aurre egiteko baliabide moduan.

Adierazi nahi dut esandako guztiarekin ez dudala esan nahi eskusiboki emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren adierazpen batean aurrean gaudenik. Izan ere, gizonetakoak diren biktimak eta emakumeetakoak diren delitugileak ere baditugu; baina ezin da ukatu emakumearen aurkako indarkeriaren eta genero indarkeriaren arazo bat denik. Bestela, portaera hau Zigor Kodean tipifikatzerakoan zergatik lotu zen genero-indarkeriarekin edo emakumearen aurkako indarkeriarekin?

#### **4. 172 ter. artikulua generoaren ikuspegitik**

Zigor Kodeak, 1/2015 Lege Organikoa dela eta jasan zituen aldaketa asko Istanbulgo Hitzarmenaren ondorio izan ziren; aldaketa nagusietako bat jazarpen delituen tipifikazioa izanik. Beraz, Istanbulgo Hitzarmenaren gain hartutako

---

<sup>62</sup> MAQUEDA ABREU, M.L., “El hábito de legislar sin ton ni son. Una lectura feminista de la reforma penal de 2015”, *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 118. zk., maiatza 2016, 26. or.

konpromisoa izan bazen jazarpena delitu gisa tipifikatzearen arrazoa; ondorioztatzen dena da legegileak delitu hau Zigor Kodean tipifikatzearekin lortu nahi zuena zela gehienbat emakumeek gizonen eskutik jasaten dituzten jokabide jakin batzuk zigortzea<sup>63</sup>, jazarpena, alegia. Hau guztia esanik, ulertzen da legegileak emakumearen aurkako indarkeriaren eta genero-indarkeriaren biktimak diren emakumeak babestu nahi zituela, baina nola egin zuen hori?

Galdera hori erantzuteko lehenik eta behin Istanbulgo Hitzarmenak 34. artikuluan diona gogora ekartzea beharrezkoa da: *“Alderdiek behar diren legegintza-neurriak edo bestelakoak hartuko dituzte delitu gisa tipifikatzeko, nahita eta behin baino gehiagotan egiten denean, beste pertsona baten aurka mehatxuzko portaera, pertsona horrek bere segurtasunaren beldur izatea ekartzen duena”*.

Nahiz eta Istanbulgo Hitzarmenak onartzen duen jazarpena emakumearen aurkako indarkeriaren adibide dela, ikusten den bezala, ez dio aipamenik egiten subjektu aktiboaren eta pasiboaren generoari. Beraz, generoaren ikuspegitik terminologia neutrala erabiltzearen alde egiten da. Hala ere, Kontseiluak ateak zabalik uzten ditu, Estatu partaideek egoki baderitzote, genero erreferentziak egiteko<sup>64</sup>.

Hala eta guztiz ere, aurrez adierazi den moduan eta Madrileko Entzutegi Probintzialak, 2018ko urtarrilaren 31an emandako 49/2018 epaian adierazi zuen moduan<sup>65</sup>, Zigor Kodeko 172 ter. artikulua ez da generoan oinarritzen den tipo penal bat. Bestela esanda, espainiar legegileak ez du genero erreferentziak egiteko aukera erabili. Hala ere, emakumearen aurkako indarkeria saihesteko asmoarekin tipo kualifikatu bat ezartzea erabaki zuen.

Aipatutako tipo astundu hori legegileak ezarri zuen egitateak 173.2. artikuluan aurreikusitako subjektuei eragiten dienean; hau da, bikotekidea edo bikotekide ohia, ondorengoak, aurrekoak, albokoak edo familia-nukleoan bizi diren pertsonak<sup>66</sup>.

---

<sup>63</sup> SÁNCHEZ BENÍTEZ, C., “Acoso predatorio (*stalking*) y violencia contra la mujer: a propósito del artículo 172 *ter* del Código penal español”, 3. or.

<sup>64</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “El proyectado delito de acoso: incriminación del *stalking* en Derecho penal español”, *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 109. zk., martxo 2013, 36. or.

<sup>65</sup> Ikusi Madrileko Entzutegi Probintzialak, 2018ko urtarrilaren 31ean emandako 49/2018 epaieko 6. oinarri juridikoa.

<sup>66</sup> LLORIA GARCÍA, P., “Violencia sobre la mujer... op. cit.”, 199. or.

Hori horrela izanik, kontuan eduki behar da 1/2004 Lege Organikoak genero-figura espezifikoko ezarri zituela emakumeak babesteko asmoz; ondorioz, Zigor Kodeko 148.4, 153, 171.4 eta 172.2. artikulua aldatu ziren, generoan oinarritutako tipo penal bihurtuz. Villacampa Estiartek<sup>67</sup> (2013) dioen moduan, badirudi legegilea ez zela konturatu 173.2 artikulua genero-indarkeriarekin lotura duen eta 1/2004 Lege Organikoak aldatu ez zuen artikulua bakarretako bat izan zela. Ondorioz, ezin daiteke esan Zuzenbide Penal Sexudunaren adibide denik.

Honekin ez da esan nahi 172 ter. artikulua genero-figura espezifikoko bat izan behar denik. Gogoeta honekin kritikatu nahi dena da legegileak egin zuen publizitatea. Beste hitz batzuetan esanda, eta askotan adierazi den moduan, legegileak jazarpena delitu gisa tipifikatzerako garaian genero-indarkeriaren arrazoietan oinarritu zen; baina genero, delitu gisa tipifikatzerakoan eta tipo kualifikatu bat ezartzerakoan familia indarkerian oinarritzen da, genero-indarkeriari edo emakumearen aurkako indarkeriari inolako aipamenik egin gabe<sup>68</sup>.

Horrelako akatsek izugarritzko kaltea egiten die indarkeriaren kontzeptu desberdinei. Izan ere, indarkeriaren bi adierazpen desberdin (familia harremanen eremuan eta genero arrazoiaren ondorioz gertatzen direnak) nahastera bultzatzen du<sup>69</sup>.

#### **4.1. Beharrezkoa al da 172 ter. artikulua generoan oinarritutako tipo penal bat izatea?**

Ez da zalantzan jartzen Zigor Zuzenbidea emakumeak babesteko tresna egoki bat ez denik; baina horrek suposatzen du emakumeei nagusiki eragiten dien delituek (“stalking” adibidez) generoan oinarritutako tipo penal bat izan behar dutela? Honela emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren biktimak diren emakumeak babestuagoak egongo lirateke?

---

<sup>67</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “El proyectado delito de acecho: ... op. cit.”, 35. or.

<sup>68</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “El proyectado delito de acecho: ... op. cit.”, 36. or.

<sup>69</sup> VILLACAMPA ESTIARTE, C., “El proyectado delito de acecho: ... op. cit.”, 36-37. or.

Gai hau jorratzeko beharrezkoa da 1/2004 Lege Organikoa erreparatzea, izan ere, aurrez azaldu den bezala Lege Organiko honek sortu zituen generoan oinarritutako tipo penalak. Lege Organiko honetatik 1.1. artikulua nabarmendu behar da, honako hau baitio: *“Lege honen xedea indarkeriaren aurka jardutea da, indarkeria hori, diskriminazioaren, desberdintasun-egoeraren eta gizonek emakumeengan dituzten botere-harremanen adierazpen gisa, emakumeen aurka erabiltzen badute haien ezkontideek edo ezkontide ohiek, edo haiekin antzeko afektibitate-harremanak dituztenek edo izan dituztenek, nahiz eta elkarrekin bizi ez izan.”*.

Esan daiteke artikulua hori dela genero tipo espezifikoak sortzeko arrazoiak; baina Lorenzo Copellok<sup>70</sup> (2015) dioen moduan, hori nahikoa da indarkeria mota horren osagai estrukturala eta sexista ulertzeko, baita ulertzeko zergatik biktimak emakumeak diren.

Aitzitik, ez da nahikoa Zigor Zuzenbiderako. Zigor Zuzenbideak zerbait zehatzagoa behar du, tipoaren elementu subjektiboak eta objektiboak zehaztea behar du; eta hori da hain zuzen ere, gure Zigor Kodean zehazten ez dena<sup>71</sup>. Izan ere, generoan oinarritutako tipo penal bat aztertuz gero, ikus daiteke subjektu pasiboari (emakumea izan behar duela) eta harreman sentimentalarri (bikotea, bikote ohia... izan behar duela) bakarrik egiten zaiola erreferentzia.

Iritzi berekoa da Auzitegi Gorena, honako hau adierazi baitzuen 2013ko uztailearen 31an emandako epaiko 5. oinarri juridikoan *“Los tipos penales de los artículos 153.1, 171.4 y 172, exigirían una particular intencionalidad de dominación o subyugación por parte del sujeto activo de la acción respecto de la víctima. No bastaría la situación objetiva -varón contra cónyuge o persona asimilada. Haría falta algo más que se infiere de una interpretación teleológica del precepto. Para que quede justificada constitucionalmente la diversidad de trato en virtud del diferente sexo de sujetos activo y pasivo sería necesario que el episodio concreto de lesiones o maltrato físico obedezca a un marco sociológico de dominación de la mujer por el hombre, (...)”*.

---

<sup>70</sup> LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras género específicas para proteger mejor a las mujeres?”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2015, 817. or.

<sup>71</sup> LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras género... op. cit.”, 817-818. or.

Beraz, bai doktrinaren, baita jurisprudentiaren iritziz, gizon eta emakumeen arteko tratu desberdintasun hori justifikatzeko beharrezkoa da botere harreman hori egotea; eta hori da hain zuzen ere generoan oinarritutako tipoetan zehazten ez dena.

Hala ere, Auzitegi Gorenak 2018ko abenduaren 20an emandako 677/2018 epaian aurrez esandako guztia bertan behera utzi zuen honako hau esanez 3. oinarri juridikoan (Estatuko Fiskaltza Orokorrak 4/2005 zirkularrean esandakoarekin bat etorritik): *“Se entiende que los actos de violencia que ejerce el hombre sobre la mujer con ocasión de una relación afectiva de pareja constituyen actos de poder y superioridad frente a ella con independencia de cuál sea la motivación o la intencionalidad”*.

Epai honen baitan, jada ez da behar botere harreman hori egotea edo frogatzea gizona den subjektu aktiboa eta emakumea den subjektu pasiboa bikotea badira; baina orduan nola justifikatzen da emakume eta gizonezkoen arteko tratu desberdintasun hori?

Azken batean, Konstituzioaren kontrako irakurketa egin daiteke, desberdintasun biologikoetan (eta ez kulturaletan) oinarritzen den asimetria penalogiko bat delako. Izan ere, adierazi den bezala, zigorra larriagotzen da subjektu aktiboa gizona eta bikotea delako, eta, ez, ordea, bere jokabidea emakumeenganako diskriminazio bat delako. Beraz, indarkeria mota desberdinak daudela alde batera uzteak eta horiek modu monolitikoan tratatzeak, gizon guztiek emakumeekiko erabateko mespretxuarekin jokatzeko dutela suposatzen da, beti zigor handiagoa ezarri ahalko baitzaie<sup>72</sup>.

Beraz, nire iritziz, jurisprudentiak generoan oinarritutako tipo penalen inguruan egiten duen irakurketa kontuan harturik, horrelako tipoek feminismoari, eta batez ere emakumeei, kalte besterik ez die egiten. Azken finean, horrelako irakurketarekin ez da zigortzen emakumeek urteetan zehar jasan duten diskriminazioa, botere-harremana, zapalkuntza etab. Horrelako irakurketak ez ditu genero-indarkeriaren biktimak diren emakumeak babesten. Horrelako irakurketarekin emakumeak orokorrean babesten dira, baina emakumeek ez dute inolako babesik behar. Emakumeak ez dira gizonak baino gutxiago, ez dute legegilearen babesik behar.

---

<sup>72</sup> BOLDOVA PASAMAR M.A., “El actual entendimiento de los delitos de violencia de género y sus perspectivas de expansión”, *InDret*, 2020ko maiatzaren 5a, 186. or.

Babesa behar duten emakumeak, emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren biktimak direnak dira; baina Zigor Kodean edo jurisprudenzian ez bada irudikatzen zergatik babestu behar diren emakume horiek, zergatik gizonei zigor larriagoa ezarri behar zaien, ezer gutxi aurreratuko dugu arlo honetan. Izan ere, horrela, hau da, ez bada erreferentziarik egiten botere-harreman edo diskriminazio horri, gizartean ez da kontzientzia sortuko. Gizarteak ez du ulertuko emakumeak indartsuak direla, guztiz kontrakoa ulertzera eramaten du, norbaiten laguntza behar dutela aurrea egiteko.

Beraz, nire aburuz, beharrezkoa da jurisprudenziak hasiera batean zuen irizpideetara bueltatzea, hau da, botere-harreman edo diskriminazio horren justifikaziora. Irakurketa honekin bai babestuko liratekeela emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren biktimak diren emakumeak.

Hau guztia esanik, eta Lorenzo Copelloekin<sup>73</sup> (2015) guztiz bat etorriz, genero-delitu espezifikoek multzo batek ez du bermatzen emakumeek babes handiagoa izango dutenik. Herritarren artean kontzientzi sortzeko zeregina betetzen du jada 1/2004 Legeak, Zigor Zuzenbidetik kanpo dauden neurri askoren bidez. Egia da orain arte ezerk ez duela lortu genero-erasoak geldiaraztea, baina Zigor Zuzenbide sexudunak ere ez du hori lortuko.

Arazo horri errotik eusteko modu bakarra emakumeak sistema patriarkalak zigortzen dituen mendeko roletatik behin betiko askatzen dituzten egiturazko aldaketen aldeko aldarrikapen feministak modu egokian bideratzea da. Hori lortzeko, protesta eta erantzun sozialak erabil daitezke, baita botere publikoen esku-hartzeak ere, emakumeen autokudeaketa eta emakumeek gizarte-sarean duten jarrera autonomoa bultzatzeko<sup>74</sup>.

Ildo beretik, adierazi nahi da Zigor Zuzenbidea bakarrik erabiltzen bada emakumeei eragiten dioten arazoekin amaitzeko, askotan zigorraren helburua ahazten dela. Gizarteak ahaztu egiten du zigorraren helburua dela emakumearen aurkako indarkeria amaitzea baina emakumeak ahuldu gabe. Berez, guztiz kontrakoa lortu nahi

---

<sup>73</sup> LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras... op. cit.” 825. or.

<sup>74</sup> LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras... op. cit.”, 825. or.

da, emakumeak ahalduntzea eta haiei paper aktibo bat ematea beraiek jasaten duten arazoekin amaitzeko<sup>75</sup>.

Doktrinaren zati handi batekin bat etorriz, eta aurrez esandako guztian oinarrituz, emakumearen aurkako indarkeriaren edo genero-indarkeriaren biktimak ez dira gehiago babestuko Zigor Kodeko 172 ter. artikuluan “emakume” hitza txertatuz gero. Beste hitz batzuetan esanda, ez zait iruditzen beharrezkoa denik, 172 ter. artikulua generoan oinarritutako tipo penal bat izatea. Azken batean, ez zait iruditzen horrelako tipo penalek gizartean kontzientzia sortzen dutenik.

Adierazpen horiekin ez dut esan nahi legegileak ez duenik ezer egin behar indarkeria mota honen biktimak diren emakumeak babesteko. Noski bere esku ere dagoela indarkeria mota hau saihestea, baina horretarako egokiago ikusten dut 172 ter. artikuluari generoan oinarritutako astungarri bat aplikatzea.

Iritzi berekoa da ere Acale Sánchez doktrinalaria. Izan ere, bere ustez<sup>76</sup> (2006) generoagatiko diskriminazioan oinarrituriko astungarria aplikatzerakoan, epaileek kasuz kasu baloratu ahal izango dute gizonak emakumeen aurka egiten dituzten indarkeriazko jokabideen osagai sexista. Honela, delitugilearen erruduntasunaren larritasunaren edo emakumearen gutxiengotasunari buruzko justifikazio gabeko presuntzioa saihestuko dira, zeinak, generoan oinarritutako tipoetan saihestezinak diren.

Laurenzo Copelloren<sup>77</sup> iritzi berekoa naiz, honek dionean (2015) genero tipo espezifikoek zentzu handiagoa dutela emakumearen aurkako indarkeriaren zigorgabetasun-maila handia dauden herrialdeetan, segur aski Estatuak patriarkatu arkaikoarekin bat egiten dutelako. Horrelako testuinguru soziokulturaletan, delituaren subjektu pasiboa emakume izateak eginkizun sinboliko garrantzitsu bat izan dezake, genero-indarkeriaren gaitzespen-mezua indartuko duena.

---

<sup>75</sup> LLORIA GARCÍA, P., “Violencia sobre la mujer... op. cit.”, 29-30. or.

<sup>76</sup> ACALE SÁNCHEZ, M., “La discriminación hacia la mujer por razón de género en el Código penal”, *Reus*, Madril, 2006, 408 eta 411. or.

<sup>77</sup> LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras... op. cit.” 825 eta 826. or.

## 4.2. Zigor Kodeko 22.4. artikuluko astungarria

1/2015 Lege Organikoaren ondorioz, generoa, diskriminazio-arrazoi gisa txertatzen da Zigor Kodean, hain zuzen ere 22.4. artikuluan, astungarri moduan. Astungarri mota honen jatorria aztertuz gero, egia da Istanbulgo Hitzarmenak ez diola erreferentzia zuzenik egiten. Hala ere, doktrinaren eta jurisprudentziaren sektore handi batek uste du astungarri honen jatorria Istanbulgo Hitzarmenean dagoela. Adibidez, Simón Castellano<sup>78</sup> (2020) argi uzten du nazioarteko erakundeek, hala nola, Europako Kontseiluak, geroz eta gehiago eskatzen zutela horrelako astungarri bat, emakumeen aurkako indarkeria prebenitzeko eta horren aurka borrokatzeko.

Honez gain, astungarri hau txertatzearen arrazoia 1/2015 Lege Organikoko hitzaurreko XXII atalean ikus daiteke. Bertan dio generoa ekintza diskriminatzaileen oinarria izan daitekeela, betiere generoa Istanbulgo Hitzarmeneko 3.c) artikulua ematen duen definizioarekin ulertuz gero: *“gizartean eraikitako rol, portaera, jarduera eta atribuzioak, gizarte jakin batek emakumeenak edo gizonenak direla uste denean”*. Ondorioz, ulertzen da genero diskriminazioagatiko astungarriaren jatorria Istanbulgo Hitzarmenean dagoela<sup>79</sup>.

Horri gehitu behar zaio Istanbulgo Hitzarmenak 4.4. artikuluan arautzen duena. Artikulu honen arabera, estatuek ez dute inolako diskriminaziorik egiten, baldin eta *“emakumeak genero-arrazoiengatiko indarkeriaren aurka prebenitzeko eta babesteko beharrezko neurri espezifikoak”* hartzen badituzte. Artikulu honek aukera ematen du estatuek nahi dituzten neurriak hartzeko emakumeak babesteko helburuarekin. Hori dela eta, kontuan hartzen badugu genero diskriminaziotatik astungarria emakumea babesteko helburuarekin txertatu zela Zigor Kodean, ulertu daiteke artikulu honek atek zabalik utzi zituela horrelako astungarri bat txertatzeko. Beraz, artikulu honetan egon daiteke astungarriaren jatorria.

---

<sup>78</sup> SIMÓN CASTELLANO, P., “La construcción jurisprudencial de la agravante de género: notas a la STS de 14 de septiembre de 2020”, *Diario La Ley*, 9728. zk., 2020ko azaroaren 4a.

<sup>79</sup> Iritzi bera du Auzitegi Gorenak 2018ko azaroaren 19an emandako 565/2018 epaiko 7. oinarri juridikoa, baita Auzitegi Gorenak 2020ko maiatzaren 28an emandako 257/2020 epaiko 6. oinarri juridikoa. Jurisprudentziaz gain, iritzi bera dute GÓMEZ CONESA, A., “Análisis crítico del agravante por razones de género del art. 22.4 CP”, *La Ley Penal*, 2021eko uztailaren 2a, baita, SÁNCHEZ-CABEZUDO RINA, T.M., “A propósito de la circunstancia agravante por razón de género”, *La Ley Penal*, 146. zk., iraila-urria 2020.

Beste doktrinalari batzuek aldiz, zalantzan jartzen dute astungarriaren jatorria Istanbulgo Hitzarmenean dagoenik. Adibidez, Boldova Pasamarrek<sup>80</sup> (2020) dio astungarriari gehien hurbiltzen zaioen aipamena 46.a) artikulua dela, honako hau arautuz: *“familiako kide batek, biktimarekin bizi den pertsona batek edo haren botereaz baliatzen den pertsona batek, delitua ezkontide baten edo izatezko bikote baten edo bikotekide ohi baten aurka egitea, barne-zuzenbidearen arabera”*. 46. artikuluan astungarriak aurreikusten dira, baina haren iritziz ez dute lotura zuzenik edo zeharkakorik genero arrazoiengatiko astungarriarekin. Izan ere, aipatutako artikuluan familia nukleoa aipatzen da, eta, ez ordea, emakumearen aurkako indarkeria edo genero-indarkeria.

Nire iritziz, 22.4. artikuluko astungarriaren jatorria Istanbulgo Hitzarmenean dago, zehazki, 4.4. artikuluan. Nahiz eta oso artikulua zabala izan, artikulua horrek aukera ematen die estatuei edozein motatako neurriak hartzeko emakumeak babesteko; hori dela eta, nire aburuz, neurri horien artean genero arrazoiengatiko astungarria sartzen da. Astungarri horrekin emakumea babesten baita, zigorra astuntzen baita delituren bat emakumearekiko diskriminazioagatik burutu bada.

Zigor Kodeko 22.4. artikulua erreparatuz gero honako hau dio astungarriaren inguruan: *“Delitua burutzea (...) genero arrazoiengatik (...)”*. Berez “genero arrazoiengatik” irakurriz gero, uler daiteke genero horren barruan gizonezkoak eta emakumezkoak sartzen direla, baina errealitatean hori horrela al da?

Maqueda Abreuk<sup>81</sup> (2016) dioen moduan, diskriminazioak, biktimak kolektibo bateko kide izateagatik hautatzen baditu, eta kolektibo horren ezaugarriek mendekotasun-egoeran eta gizarte-desabantailan jartzen badute biktima, agerikoa da ez dela gizonei buruz ari, gure gizarte patriarkaleko botere-taldea osatzen dutelako. Beraz, esan daiteke, astungarri honen helburua dela jokabide matxisten kasuak estaltzea; hau da, gizonek emakumeen aurrean izaten dituzten jokabideak, haien nagusitasuna eta gizaki gisa duten tratua adierazteko<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> BOLDOVA PASAMAR M.A., “El actual entendimiento... op. cit.”, 191-192. or.

<sup>81</sup> MAQUEDA ABREU, M.L., “El hábito de legislar... op. cit.”, 9. or.

<sup>82</sup> BORJA JIMÉNEZ, E., “La circunstancia agravante de discriminación del art 22.4<sup>a</sup>”, *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015, Tirant lo Blanch*, 2015, 119-123. or.

Gainera, astungarri honek, emakumeenganako babesa zabaldu egiten du. Generoan oinarritutako tipo penaletan ez bezala, babesa, indarkeria matxista jasaten duten emakume guztiei ematen die, berdin diolarik beraien artean harreman sentimental bat egon den ala ez<sup>83</sup>.

Doktrinaz gain, jurisprudentziak ere harreman sentimentalen inguruan esandakoa berresten du. Adibidez, Auzitegi Gorenak 2021eko otsailaren 11an emandako 114/2021 epaian honako hau adierazi zuen 4. oinarri juridikoan: “(...) *la agravante de género del art. 22.4 CP pueda aplicarse también aisladamente si el ataque se hace a una mujer con la que el sujeto activo no tiene ninguna relación de pareja o ex pareja (...)*”.

Nire ustez, hori da arrazoietako bat esateko “stalking” delitua generoan oinarritutako tipoa izan beharrean, hobe dela 22.4. artikuluko astungarria aplikatzea. Izan ere, generoan oinarritutako tipo penal bat izanez gero, ez litzateke zigorra astunduko “stalking” portaera jasan duten emakume guztien kasuan; bakarrik astunduko litzake haien bikote edo bikote ohiengatik “stalking” portaera jasan duten emakumeen kasuan. Beraz, ez ginateke ariko indarkeria mota guztiak babesten; hau da, bakarrik genero indarkeriaren biktimak diren emakumeak babestuko lirateke, eta ez ordea, emakumearen aurkako indarkeriaren biktimak direnak.

Gainera, aurreko atalean ikusi denez, “stalking” delituan subjektu aktiboaren eta pasiboaren artean zegoen harremana ez zen bakarrik harreman sentimentala, beste mota batzuetako harremanak ere zeuden. Hori dela eta, iruditzen zait, 172. ter. artikuluari 22.4. artikuluko astungarria aplikatuz gero, emakumeen portzentai handiago bat barnebilduko zela.

Atal honetan aztertu behar den beste puntu bat da ea astungarri hau aplikatzerako garaian subjektu aktiboak emakumearekiko botere harreman hori dela eta jardun behar duen. Hasiara batean adierazi den bezala, ez litzateke bidezkoa “stalking” portaera jasaten duten emakume guztiei generoagatiko astungarria aplikatzea besterik gabe. Nire iritziz, beharrezkoa da legegilea arrazoi batean oinarritzea astungarri mota

---

<sup>83</sup> LLORIA GARCÍA, P., “Violencia sobre la mujer... op. cit.”, 52. or.

hau aplikatzerako garaian; eta ez besterik gabe subjektu aktiboa gizonetzkoa delako eta subjektu pasiboa emakumezkoa.

Hori argitzeko Auzitegi Gorenak 2018ko azaroaren 19an emandako 565/2018 epaia aztertzea beharrezkoa da, honako hau azaldu baitzuen 7. oinarri juridikoan: *“Es evidente que el fundamento de las agravaciones recogidas en este apartado 4º reside en el mayor reproche penal que supone que el autor cometa los hechos motivado por sentirse superior a uno de los colectivos que en el mismo se citan y como medio para demostrar además a la víctima que la considera inferior. (...)”*.

Beraz, bai jurisprudentziaren eta baita doktrinaren zati batek dioen moduan, astungarri hau aplikatzea ez da justifikatzen gizonak emakumeen aurka duen gorroto-motibazio misoginoarekin<sup>84</sup>; baizik eta, justifikatzen duena delitugileak emakumearen aurka duen nagusitasunezko edo mespretxuzko jarrera da. Beste hitz batzuetan esanda, delitugileak portaera, hala nola, “stalking” portaera, emakumearekiko nagusitasuna sentitzen duelako burutu behar du.

Hala ere, doktrinaren beste zati bat ez dago ados justifikazio horrekin. Haien ustez, zaila da frogatzea delitugileak nagusitasun edo mespretxuzko jarrera horrekin jardun duela<sup>85</sup>. Doktrinaren sektore honi kontra eginez, argitu behar da generoak eragindako diskriminazio-motibazioaren inferentzia ez dela hain zaila frogatzen; edo ez dela doloa bezalako beste elementu subjektibo batzuk frogatzea baino askoz ere zailagoa. Ondorio horretara iristen gara frogatutako egitateen zerrendan jaso behar diren elementu faktiko jakin batzuetatik abiatuta, egileak motibazio hori duela egiaztatzen duten epai ugariak ikusita<sup>86</sup>.

Arazoa suertatzen da, eta, jurisprudentzian iritzi kontrajarriak daude, subjektu aktiboa eta pasiboaren artean harreman sentimental bat dagoenean. Kasu hauetan

---

<sup>84</sup> MAQUEDA ABREU, M.L., “¿Necesitan un móvil discriminatorio las agravantes de sexo/género del art. 22.4 CP?”, *Estudios de Derecho penal, Homenaje al profesor Santiago Mir Puig*, 2017, 708. or. ; ALONSO ÁLAMO, M., “Mujer y Derecho Penal. ¿Necesidad de una reforma desde una perspectiva de género?”, 2019, 119 eta hurr. ; BOLDOVA PASAMAR M.A., “El actual entendimiento... op. cit.”, 197. or.

<sup>85</sup> Iritzi hontakoa da GÓMEZ CONESA, A., “Análisis crítico del agravante... op. cit.”, baita SEOANE MARÍN, M.J., eta OLAIZOLA NOGALES, I., “Análisis de la circunstancia agravante de discriminación por razones de género (22.4ª CP)”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2019ko irailaren 23a, 465 eta hurr. or.

<sup>86</sup> BOLDOVA PASAMAR M.A., “El actual entendimiento... op. cit.”, 197. or.

jurisprudentiaren eta doktrinaren zati batek dio aurrez aipatu den nagusitasun edo botere asmo horrekin burutu behar duela subjektu aktiboak delitua<sup>87</sup>.

Aldiz, beste zati batek dio, egiaztatu beharko dela delitugileak bazekiela gauzatutako ekintzek emakumea mendekotasun-egoeran jartzen zuela; baina, ez da egiaztatu beharko egileak menderatzeko asmo hori zuenik. Beraz, hauen ustez, nahikoa izango da subjektu aktiboaren jokabidea objektiboki diskriminatzailea izatea eta hark horren berri izatea, haren asmoa hori ez izan arren<sup>88</sup>.

Nahiz eta jurisprudenzian iritzi kontrajarriak egon, bai kasu batean eta baita bestean ere, jokabide diskriminatzaile bat egon behar du. Bestela esanda, gizon batek “stalking” delitua burutzen badu emakume baten aurka ez zaio zuzenean generoagatik astungarria ezarriko. Astungarri hori aplikatu ahal izateko jokabide diskriminatzaile bat izan behar baitu.

Nire iritziz, honako hau da beste arrazoi bat pentsatzeko “stalking” generoan oinarritutako tipo penal bat izan beharrean, hobe dela genero diskriminazioan oinarritutako astungarria aplikatzea. Aurrez adierazi den bezala, generoan oinarritutako tipoetan ez da kontuan hartzen diskriminazio jokabide hori egon den, eta, genero diskriminazioan oinarritutako astungarrian aldiz bai.

Beraz, gizartean kontzientzia sortarazi dezake, hau da, epaileek kasuz kasu baloratzen badute kasu zehatz batean emakumearekiko diskriminazioa egon den gizarteak ikus dezake emakumeak diskriminatuz gero zigorra larriagotzen dela. Bestela esanda, gizarteak astungarri horren arrazoia ikus dezake, eta zergatia ulertu.

Hau guztia esanda, emakumearen aurkako indarkeria eta genero-indarkeria saihesteko eta indarkeria horien biktimak diren emakumeak babesteko iruditzen zait astungarriak generoan oinarritutako tipo penalak baino funtzio hobea betetzen duela.

---

<sup>87</sup> Iritzi hontakoak dira Auzitegi Gorena, 2018ko azaroaren 19an emandako 565/2018 epaia, 8. oinarri juridikoan; Auzitegi Gorena, 2020ko urtarrilaren 23an emandako 12/2020 epaia, 2. oinarri juridikoan.

<sup>88</sup> Iritzi hontakoak dira Auzitegi Gorena, 2019ko otsailaren 26ean emandako 99/2019 epaia, 3. oinarri juridikoan; Auzitegi Gorena, 2019ko urriaren 8an emandako 452/2019 epaia, 3. oinarri juridikoan; CADENA SERRANO, F.A., “Aplicación de la circunstancia atenuante de actuar por razones de género”, *Diario La Ley*, 9457. zk., 2019.

### 4.3. Genero diskriminazioan oinarritutako astungarria 172 ter. artikuluan

Ikerketetan ikusi denez “stalking” delitua neurri handi batean emakumeei eragiten dien delitua da. Gainera, aurrez adierazi dudanez, nire iritziz, genero indarkeriaren edo emakumearen aurkako indarkeriaren biktimak diren emakumeak hobeto babesten ditu genero diskriminazioan oinarritutako astungarriak. Beraz, aztertu behar dena da ea genero diskriminazioan oinarritutako astungarria “stalking” delituari aplikatzea posible den.

Azterketa sakonik egin gabe, ulertu daiteke astungarri mota honek eskatzen dituen baldintza guztiak betez gero, posible izango zela aplikatzea. Arazoa dator kontuan hartzen badugu Zigor Kodeko 172 ter. artikulua tipo astundu bat duela egitateak 173.2. artikuluan aurreikusitako subjektuei eragiten dienean (bikotekidea edo bikotekide ohia, ondorengo, aurreko edo alboko senideak, edo familia elkarbizitzan integratuta dagoen edozein pertsona). Hori dela eta, aztertu behar dena da ea kasu hauetan 22.4. artikuluko astungarria aplika daitekeen.

Aurrera egin aurretik *non bis in idem* printzipioa aipatu behar da, zeina, Espainiako Zigor Zuzenbideko oinarritzko printzipioetako bat den. Printzipio honek debekatu egiten du zigor bikoitza ezartzea subjektu berari gertaera edo portaera berari dagokionez. Beste hitz batzuetan esanda, printzipio hau dela eta, ezin da subjektu bera bi aldiz zigortu egitate berdinegatik<sup>89</sup>.

Printzipio hau astungarriekin lotuz gero, astungarri bat aplikatzeko ezintasunari egiten dio erreferentzia, astungarria den gertakaria oinarritzko jokabidean bertan tipifikatuta dagoenean, eta, gertaera bera astuntzen ari diren bi astungarrialdi berean aplikatzeko ezintasunari<sup>90</sup>. Hori dela eta, aztertuko dena da 172 ter. artikuluari 22.4. artikuluko astungarria aplikatuz gero *non bis in idem* printzipioa urratzen den.

---

<sup>89</sup> “El principio non bis in idem de la ley penal”, *Iberley*, 2020ko martxoaren 17a (<https://www.iberley.es/temas/principio-non-bis-in-idem-ley-penal-47561#:~:text=El%20principio%20de%20non%20bis%20in%20idem%20en%201%20C3%ADneas%20generales,veces%20por%20el%20mismo%20hecho.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

<sup>90</sup> OREJÓN SÁNCHEZ DE LAS HERAS, N., “La circunstancia agravante genérica de discriminación por razones de género”, TD, maiatza 2018, 262. or.

Seoane Marín eta Olaizola Nogalesek<sup>91</sup> (2019) argi uzten duten moduan, 22.4. artikulua ezin da aplikatu 1/2004 Lege Organikoak genero-arrazoiengatik zigorra larriagotzen duten figura guztiei; hau da, biktima emaztea denean edo izan denean, edo antzeko afektibotasun-hareman baten bidez egilearekin lotuta egon den edo egon zen emakumea denean, elkarrekin bizi ez arren. Ondorioztatzen da generoan oinarritutako tipo penalei egiten diela erreferentzia. Beraz, ezingo da astungarri mota hau aplikatu Zigor Kodeko 148.4, 153.1, 171.4 eta 172.2. artikuluetan<sup>92</sup>.

Bi doktrinalari hauen iritzi berekoa da Auzitegi Gorena, izan ere, 2021eko apirilaren 28an emandako 351/2021 epaiko 4. oinarri juridikoan honako hau azaldu zuen: *“Naturalmente, no puede aplicarse la agravante de género ni la circunstancia mixta de parentesco como agravante respecto de aquellos tipos penales que ya prevén entre sus elementos que necesariamente exista o haya existido entre víctima y autor esta relación, como ocurre con los delitos recogidos en los artículos 148.4º, 153.1, 171.4, 172.2, pues en otro caso estaríamos vulnerando la prohibición non bis in idem.”*.

Ez da zalantzan jartzen aipatutako Zigor Kodeko artikuluetan 22.4. artikuluko astungarria aplikatuz gero, *non bis in idem* printzipioa urratuko zela. Aipatutako doktrinak ezta jursiprudentziak ere ez dio erreferentzia egiten ez 172 ter. artikuluari ezta 173.2. artikuluari. Hori dela eta, ulertu behar da 172 ter eta 173.2. artikuluetan 22.4. artikuluko astungarria aplikatuz gero ez dela *non bis in idem* printzipioa urratzen?

Seoane Marín eta Olaizola Nogalesen<sup>93</sup> (2019) iritiz, astungarria aplikatzeko aukera dago emakumearen aurkako indarkeria kasu garrantzitsuenei eta Zigor Kodean tipifikatutako figura espezifikorik ez dutenei, hala nola, 173.2. artikuluari. Bi doktrinalari hauen iritiz 173.2. artikuluari aplikatzeko aukera badago, ulertu behar da 172 ter. artikuluari aplikatzeko aukera ere dagoela; azken batean 172 ter. artikulua 173.2. artikuluari egiten baitio erreferentzia.

---

<sup>91</sup> SEOANE MARÍN, M.J., eta OLAIZOLA NOGALES, I., “Análisis de la circunstancia... op. cit.”, 482. or.

<sup>92</sup> Iritzi berekoa da ere PERAMATO MARTÍN, T., “Boletín de la Comisión de violencia de género. Jueces para la Democracia”, 2. zk., 2016ko martxoaren 17a, 9. or; baita OREJÓN SÁNCHEZ DE LAS HERAS, N., “La circunstancia agravante... op. cit.”, 465. or.

<sup>93</sup> SEOANE MARÍN, M.J., eta OLAIZOLA NOGALES, I., “Análisis de la circunstancia... op. cit.”, 482. or.

Hala ere, badago kontrako iritzia adierazten dutenak ere. Sektore honen ustez 172 ter eta 173.2. artikuluetan genero diskriminazioagatiko astungarria aplikatuz gero, *non bis in idem* printzipioa urratuko litzateke. Adibidez, Coruñaeko Entzutegi Probintzialak 2020ko urriaren 5an emandako 399/2020 epaian honako hau adierazi zuen 9. oinarri juridikoan: “*Precisamente este último párrafo indica que quedan fuera del ámbito de aplicación de esta agravante ( artículo 22.4ª del Código Penal) las conductas penales cuya tipificación ya introduce la agravación de estos comportamientos y que corresponden a los delitos de menor gravedad como (...) violencia habitual, acoso, etc., en particular los tipos de los artículos 148.4, 153, 173.2, 171.4 y 172.2. (...) En definitiva, no procede apreciar la agravante de género solicitada en el delito de hostigamiento previsto y penado en el artículo 172 ter 1.2ª y 2 del Código Penal, pues este último ya introduce la agravación de la pena cuando el ofendido sea alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del artículo 173, (...)*”<sup>94</sup>.

Nire aburuz, Zigor Kodeko 172 ter. artikuluari genero diskriminazioan oinarritutako astungarria aplikatzeko aukera dago. Ez da zalantza egiten astungarri hori 172 ter. 1. artikuluari aplikatzeko aukera. Aldiz, arazoa sortu daiteke eta ikusi denez bai doktrinan baita jurisprudenzian ere iritzi kontrajarriak daude 172 ter. artikuluko 2. atalaren inguruan. Izan ere, bertan jada zigorra astuntzen da familiako nukleoaren parte den norbait bada subjektu pasiboa; kasu honetan, sektore baten ustez *non bis in idem* printzipioa urratzen da 22.4. artikuluko astungarria aplikatuz gero, aldiz, beste batzuen ustez ez da aipatutako printzipioa urratzen.

Nik pertsonalki ez dut arazorik ikusten 172 ter. artikuluko 2. atalari 22.4. astungarria aplikatzeko, hau da, ez zait iruditzen *non bis in idem* printzipioa urratzen denik. Azken batean, aurrez adierazi den bezala, 172 ter. artikuluko 2. atalak familia nukleoari egiten dio erreferentzia, eta ez emakumeek emakume izateagatik jasaten duten diskriminazioari. Hori dela eta, 172 ter 2. artikuluari 23. artikulua aplikatuz gero bai urratuko zela *non bis in idem* printzipioa, aipatutako azken artikulua horretan kontuan hartzen den inguruabarra familia nukleoa baita. Beraz, kasu honetan bai ariko ginela bi

---

<sup>94</sup> Iritzi berekoa da MARTÍNEZ SÁNCHEZ, M.T., “ Incidencia de la última reforma del Código Penal por LO 1/2015, de 30 de marzo, en materia de violencia de género. Especial referencia a la agravante de género y a los nuevos delitos de stalking y sexting”, *El Derecho*, 2016ko azaroaren 29a.

aldiz subjektu aktibo berdinari inguruabar berdina kontutan hartzen zigorra ezartzerako garaian.

Aitzitik, 172 ter 2. artikuluari 22.4. artikulua aplikatuz gero, zigorra astunduko genuke emakumea diskriminatzeagatik, eta ez ordea subjektu pasiboa subjektu aktiboaren familiako kide izateagatik. Beraz, kasu honetan ez gara ari subjektu aktibo berdinari inguruabar berdina bi aldiz zigortzen, bi inguruabar guztiz desberdin baitira. Hori dela eta, ez zait iruditzen *non bis in idem* printzipioa urratzen denik.

## 5. Ondorioa

Behin Zigor Kodeko 172 ter. artikulua aztertuta, artikulua honek emakumearen aurkako indarkeriarekin eta genero indarkeriarekin duen lotura ikusirik, eta, 172 ter. artikuluan aipatutako indarkeria nola islatu den aztertuta, hainbat ondorio atera daitezke.

Jazarpena orain dela urte gutxi delitu gisa tipifikatu zen Zigor Kodean, hala ere, ezin daiteke esan portaera berri batean aurrean gaudenik. Jazarpena aspaldidanik existitu da, baina portaera mota hau zigortzeko arazoak zeuden, ez baitzegoen artikulurik zehazki jokabide hau tipifikatzen zuena, eta, askotan zaila suertatzen zen hertsapen edo mehatxu gisa kalifikatzea. Arazo honi erantzuna Istanbulgo Hitzarmenak eman zion. Hitzarmen honek jarzapearen portaera zigortu nahi baitzuen eta estatuei aukera eman zien Zigor Zuzenbidearekin zerikusia ez duen zigor bat ezartzeko. Espainar legegileak hala eta guztiz ere, “stalking” portaera Zigor Kodean tipifikatu zuen, generoan oinarritutako diskriminazioaren biktimak diren emakumeak babesteko eta tipifikazio- defizitaren arazoari erantzun bat emateko.

Hala ere, “stalking” portaera Zigor Kodean tipifikatzerako garaian hainbat aspektu airean utzi zituen, kontzeptu juridiko indeterminatuak erabiltzen baititu. Portaera hau delitu izatera iristeko lau jokabide zehatz aipatzen ditu eta ondoren zenbait elementu komun. Elementu komun horietatik bi aipatu nahiko nituzke; alde batetik, portaera behin eta berriz burutu behar izatea, eta bestetik, pertsona baten eguneroko bizitzaren garapena larriki aldatu behar izatea.

Bi kontzeptu juridiko indeterminatu horien bidez, legegileak nahiko zabalik utzi du artikulua. Azken batean, jurisprudenzia eta doktrinak iritzi desberdinak izan ditzakete. Hori da batez ere portaera behin eta berriz burutu behar izatearekin gertatzen dena. Gehiengoaren ustez jazarpeneko sistema estrategiko bat eduki behar da, zeinak, denboran zehar iraun behar duen. Aldiz, sektorearen zati txiki batek dio portaera kopuru zehatz bat baino gehiago behar dela. Ni, gehiengoarekin bat nator, kopuru zehatz bat eskatzea ez baitzait eraginkorra iruditzen.

Jazarpenak pertsona baten eguneroko bizitzaren garapena larriki aldatu behar izatea dela eta, nahiz eta kontzeptu juridiko indeterminatu bat izan, bai jurisprudenzian, baita doktrinan ere ez dago arazo handirik. Izan ere, denek ulertzen dute biktimek bere ohiturak aldatu behar izateari egiten diola erreferentzia.

Bestalde, ezin da aipatu gabe utzi tipo penal honek emakumeek jasaten duten bi indarkeria motekin duen lotura. Lotura hori lehenik eta behin jazarpena zigortu nahi duen Hitzarmenean ikus daiteke. Hitzarmen hori Istanbulgo Hitzarmena da, zeinak, emakumearen aurkako indarkeria eta etxeko indarkeria saihesteko eta borrokatzeko helburua duen. Argi utzi nahi da Hitzarmen honen helburua emakumearen aurkako indarkeria ezabatzea baino, hura prebenitzea dela; hau da, emakumeei gehien eragiten dien indarkeriak saihestu nahi ditu. Izan ere, Hitzarmen batek bakarrik nekez bukatuko du horrelako indarkeriekin, gizartearen laguntza ere behar baitu.

Honez gain, ikerketen bidez argi geratu da delitu mota hau nagusiki emakumeak jasaten dutela eta delitugileak gizonezkoak direla. Honen arrazoia gizarte patriarkal honek duen pentsaera da, baita emakumeek aspaldidanik jasan duten diskriminazio eta zapalkuntza ere. Gizarte honetan uste da gizona emakumearen gainetik dagoela, hots, haiek baino botere gehiago dutela, eta, ondorioz, emakumea kontrolatzeko eta menderatzeko eskubidea dutela. Hori dela eta, emakumea aipatutako rol horietatik ateratzen bada jazarpena tresna egokia da maskulinitate hegemonikoa barneratuta duten gizonentzako. Izan ere, hauek uste dute portaera bat behin eta berriz burutuz gero emakumea bere mende egotea lortuko duela berriro.

Gainera, delitugilea bikotekidea bada edo izan bada, kontrol edo botere hori askotan normaltasunez hartzen da. Normaltasun horren arrazoia gizartean sustatu den

maitasun erromantikoaren ideiean dago. Honela, askotan, zenbait portaera, jazarpena adibidez, justifikatuak daude maitasunaren adierazle bezala burutu dela uste baita. Honek lotura du jazarpenaren tipo penalak eskatzen dituen lau jokabideekin. Izan ere, gizartearen zati handi batek jokabide horiek ez ditu hain larritzat hartzen; gizarteak larriago ikusten du adibidez emakume bat mehatxatzea hari egunero etxe azpian itxarotea baino. Are gehiago, askotan normaltzat hartzen da bikotea edo bikote ohia etxe azpian itxaroten egotea emakumeari, baina ez luke horren normala izan behar.

Azaldutakoak lotura asko du 172 ter. artikuluan babesten den ondasun juridikoarekin, hots, askatasunarekin. Hori dela eta, esan daiteke “stalking” delituaren kasuan ondasun juridikoak generoarekin zerikusia duela. Honen arrazoa aurrez aipatu den maskulinitate hegemonikoan dago. Izan ere, zenbait gizonak uste dute emakumea kontrolatzeko eta menperatzeko aukera dutela. Bestela esanda, horrelako pentsaera duten gizonak uste dute emakumearen gain boterea dutela eta haien ordeztu erabakiak har ditzaketela, honela, haien jarduteko askatasuna, hots, haien autodeterminazioa kaltetuz.

Hau guztia horrela izanda ere, 172 ter. artikulua aztertuta, ikus daiteke legegileak ez diola erreferentziarik egiten subjektu aktiboaren eta pasiboaren generoari. Hori dela eta, 172 ter 2. artikuluan aurreikusten den tipo kualifikatuarekin lotzen da legegileak emakumearen aurkako indarkeria eta genero-indarkeria saihesteko zuen nahia.

Hala ere, legegileak puntu horretan gaizki jokatu zuen, zigorraren astuntze horren justifikaizoa etxeko indarkerian baitago, eta ez ordea, generoan. Legegileak egindako akats honek feminismoari lagundu beharrean hura kaltetzen du. Izan ere, gizartean emakumeek jasaten duten diskriminazioaren inguruan kontzientzia sortu beharrean nahasteak sortzen ditu, indarkeria mota bakarra dagoela pentsatzea eraman baitezake.

Alabaina, ez dut uste generoan oinarritutako tipo penalak egokiak direnik Espainiako Zigor Zuzenbidean, ez baitzait iruditzen generoan oinarritutako tipo penalak emakumearen aurkako indarkeriaren eta genero-indarkeriaren isla direnik. Izan ere, tipo penal horien bidez ez da zigortzen generoak eratzen dituen botere-harremanak. Guztiz kontrakoa egiten da, gizonak zigortzen dira gizona izategatik eta bere bikotea den edo izan den emakume bati kalte egitegatik.

Horri gehitu behar zaio, ez dituela indarkeria mota guztiak barnebiltzen. Legegilea bera izan zen emakumeari eragiten dion bi indarkeria mota desberdinu zituena; baina gero hori ez zuen islatu generoan oinarritutako tipoetan. Izan ere, generoan oinarritutako tipo penalek genero-idarkeriari bakarrik egiten diote erreferentzia; alde batera utziz, emakume batek genero diskriminazioa jasan dezakeela bere bikotea ez den edo izan ez den gizon batengandik.

Kontuan hartu behar da Zigor Zuzenbidean ez daudela bakarrik generoan oinarritutako tipo penalak emakumeek jasaten duten diskriminazioa saihesteko. Honez gain, astungarri bat dago, genero diskriminazioagatiko astungarria, alegia.

Eraginkorragoa da 172 ter. artikuluari 22.4. artikuluko astungarria aplikatzea, generoan oinarritutako tipo penal batean bihurtzea baino. Izan ere, genero diskriminazioagatiko astungarri honen bidez zigortzen dena da emakume bat emakume izateagatik jasaten duen diskriminazioa, berdin duelarik zein den subjektu aktiboaren eta pasiboaren harremana. Halaber, kontuan hartzen da ea delitua diskriminazio arrazoiengatik burutu den. Beraz, astungarri honen bidez bai islatzen dela zigorra astuntzearen helburua eta horrelako indarkeriaren biktimak diren emakumeak babestu behar izatearen arrazoia.

Horrelako astungarri bat Zigor Kodeko artikulua batean aplikatzeak batzuetan arazoak sor ditzake, izan ere, kasu batzuetan *non bis in idem* printzipioa urratzen du. Hala ere, 172 ter. artikulua kasuan ez du arazorik suposatzen. Jazarpena zigortzen duen artikuluan nahiz eta bi tipo kualifikatu egon, kualifikazio horien arrazoia ez dago generoan oinarrituta. Hori dela eta 22.4. artikulua aplikatzen bada ez gara ari pertsona bat inguruabar berdinegatik bi aldiz zigortzen, inguruabar desberdinak baitira.

Azkenik, argi dago Zigor Zuzenbidea emakumearen aurkako indarkeriarekin eta genero indarkeriarekin saihesteko tresna baliagarri bat dela, baina indarkeri mota hauekin bukatzea ez da bakarrik legegilearen lana; gizarteak bere partetik jarri behar du ere. Horrelako arazo bat Zigor Zuzenbidearen esku uzten bada bakarrik, ezer gutxi aurreratuko da. Beraz, denon artean saia gaitezen berdintasunaren alde borrokatzen.

## 6. Bibliografía

### *Doktrina*

ACALE SÁNCHEZ, M., “La discriminación hacia la mujer por razón de género en el Código penal”, *Reus*, Madril, 2006.

AGUILAR CÁRCELES, M.M., “Mujeres víctimas: Consideraciones desde el ámbito legislativo-penal”, *Dykinson*, 2019.

ALONSO ÁLAMO, M., “Mujer y Derecho Penal. ¿Necesidad de una reforma desde una perspectiva de género?”, 2019.

ALONSO DE ESCAMILLA, A., “El delito de stalking como nueva forma de acoso. Cyberstalking y nuevas realidades”, *La Ley Penal*, 105. zk., azaroa-abendua 2013.

AMADEO GADEA, S., “Código Penal-Parte Especial”, *Factum Libri*, 1. ed., Madril, 2020.

BLANCO RUIZ, M.A. eta GARCÍA SEDANO, T., “El stalking desde una perspectiva sociojurídica”.

BOLDOVA PASAMAR M.A., “El actual entendimiento de los delitos de violencia de género y sus perspectivas de expansión”, *InDret*, 2020ko maiatzaren 5a.

BONINO MÉNDEZ, L., “Micromachismos - el poder masculino en la pareja “moderna”-”, 2008.

BORJA JIMÉNEZ, E., “La circunstancia agravante de discriminación del art 22.4<sup>a</sup>”, *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*, *Tirant lo Blanch*, 2015.

CADENA SERRANO, F.A., “Aplicación de la circunstancia atenuante de actuar por razones de género”, *Diario La Ley*, 9457. z.k., 2019.

CÁMARA ARROYO, S. , “ Las primeras condenas en España por acecho o stalking”, *Quadernos de criminología*, 35. z.k., 2016ko azaroaren 28a.

CASTELLÓ FOZ, M., “El tipo de stalking o acoso del artículo 172 ter CP. Primeras aproximaciones jurisprudenciales”, *La Ley Penal*, 135. z.k., azaroa-abendua 2018.

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. eta MAYORDOMO RODRIGO, V., “Acoso y derecho penal”, *Eguzkilore*, 25. z.k., Donostia, abendua 2011.

FERNÁNDEZ-CRUZ, V. eta AGUSTINA, J.R., “Análisis jurídico-criminológico del stalking a partir de un estudio de sentencias”, *international e-journal of criminal sciences*, 14. z.k., 2019ko abenduaren 16a.

FERRER PÉREZ, V. eta BOSCH FIOL, E., “Del amor romántico a la violencia de género. Para una coeducación emocional en la agenda educativa”, *Profesorado. Revista de Currículum y Formación de Profesorado*, 1. z.k., urtarrila-apirila 2013.

GAVILÁN RUBIO, M., “Violencia de género digital: el delito de ciberacoso, Breve resumen de jurisprudencia. Asistencia a la víctima”, *Servicios Sociales y Política Social*, apirila 2018.

GENERO-INDARKERIAREN AURKAKO GOBERNU ORDEZKARITZA, “Macroencuesta de violencia contra la mujer”, Madril, 2019.

GÓMEZ CONESA, A., “Análisis crítico del agravante por razones de género del art. 22.4 CP”, *La Ley Penal*, 2021eko uztailaren 2a.

GUTIÉRREZ GALLARDO, R., “La nueva agravante por razón de género: ¿era realmente necesaria?”.

LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras género específicas para proteger mejor a las mujeres?”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2015.

LLORIA GARCÍA, P., “Violencia sobre la mujer en el siglo XXI. Violencia de control y nuevas tecnologías. Habitualidad, sexting y stalking”, *iustel*, 2020.

MAGRO SERVET, V., “EL delito de stalking o acoso en la violencia de género”, *La Ley Penal*, 139. z.k., uztaila-abuztua 2019.

MAGRO SERVET, V., “Los delitos de sexting (197.7) y stalking (172 ter) en la reforma del código penal”.

MAQUEDA ABREU, M.L., “¿Necesitan un móvil discriminatorio las agravantes de sexo/género del art. 22.4 CP?”, *Estudios de Derecho penal, Homenaje al profesor Santiago Mir Puig*, 2017.

MAQUEDA ABREU, M.L., “El hábito de legislar sin ton ni son. Una lectura feminista de la reforma penal de 2015”, *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 118. zk., maiatza 2016.

MARTÍNEZ MUÑOZ, C., “El <<nuevo>> delito de acoso del artículo 172 ter CP”, *Diario La Ley*, 9006 zk., ekaina 2017.

MARTÍNEZ SÁNCHEZ, M.T., “ Incidencia de la última reforma del Código Penal por LO 1/2015, de 30 de marzo, en materia de violencia de género. Especial referencia a la agravante de género y a los nuevos delitos de stalking y sexting”, *El Derecho*, 2016ko azaroaren 29a.

MUÑOZ CONDE, F., “Derecho penal: Parte especial”, *Tirant Lo Blanch*, 23. ed., Valentzia, uztaila 2021.

OREJÓN SÁNCHEZ DE LAS HERAS, N., “La circunstancia agravante genérica de discriminación por razones de género”, TD, maiatza 2018.

PERAMATO MARTÍN, T., “Boletín de la Comisión de violencia de género. Jueces para la Democracia”, 2. z.k., 2016ko martxoaren 17a.

PÉREZ MELEGO, N., “El delito de hostigamiento o stalking del Código Penal”, *La Ley Penal*, Madril, 2021ko uztailaren 15a.

PÉREZ RIVAS, N., “El delito de stalking: análisis jurisprudencial de los elementos del tipo”, *La Ley Penal*, 152. z.k., 2021.

ROIG TORRES, M., “El delito de acoso (art. 172 ter cp) como modalidad de violencia de género. Comparativa con el «nachstellung» del derecho alemán”, *Estudios Penales y Criminológicos*, azaroa 2018.

ROIG TORRES, M., “El delito de acoso o stalking en España”, *Principia Iuris*, iraila-abendua 2019.

RUIZ BOSCH, S., “El nuevo delito de stalking o acoso obsesivo”.

SALAT, M., eta BADÍA, R., “Qué caso de stalking conocen los tribunales? Una comparativa de las sentencias por el art. 172 ter CP con los datos de prevalencia”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 27. z.k., 2022ko martxoaren 22a.

SÁNCHEZ BENÍTEZ, C., “Acoso predatorio (stalking) y violencia contra la mujer: a propósito del artículo 172 ter del Código penal español”.

SÁNCHEZ-CABEZUDO RINA, T.M., “A propósito de la circunstancia agravante por razón de género”, *La Ley Penal*, 146. z.k., iraila-urria 2020.

SELMA PENALVA, A., “Retos en materia de igualdad de género en el siglo XXI”, *Dykinson*, 1. ed., 2019ko otsailaren 28a.

SEOANE MARÍN, M.J., eta OLAIZOLA NOGALES, I., “Análisis de la circunstancia agravante de discriminación por razones de género (22.4ª CP)”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2019ko irailaren 23a.

SIMÓN CASTELLANO, P., “La construcción jurisprudencial de la agravante de género: notas a la STS de 14 de septiembre de 2020”, *Diario La Ley*, 9728. z.k., 2020ko azaroaren 4a.

VENTURA FRANCH, A., “El Convenio de Estambul y los sujetos de la violencia de género. El cuestionamiento de la violencia doméstica como categoría jurídica”, *Revista de Derecho Político*, 97. z.k., 2016ko abenduaren 2a.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., “El proyectado delito de acecho: incriminación del stalking en Derecho penal español”, *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, 109. z.k., martxo 2013.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., “La respuesta jurídico-penal frente al stalking en España presente y futuro”, *ReCrim*, 4. z.k., 2010eko abenduaren 31a.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., “Los Delitos de Acoso Moral: Mobbing, Acoso Inmobiliario, Bullying, Stalking, Escraches y Ciberacoso. Adaptado a la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo”, *Tirant lo Blanch*, Valentzia, 2017.

VILLACAMPA, C. eta PUJOLS, A., “Prevalencia y dinámica de la victimización por stalking en población universitaria”, *Revista Española de Investigación Criminológica*, 15. z.k., 2017ko uztailaren 4a.

### ***Bestelako materialak***

“Delitos contra la libertad”, Guías Jurídicas Wolters Kluwer. ([https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAA AAAEAMtMSbF1jTAAAUMjIwsjtbLUouLM\\_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhl QaptWmJOcSoAiB-zVzUAAAA=WKE](https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAA AAAEAMtMSbF1jTAAAUMjIwsjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhl QaptWmJOcSoAiB-zVzUAAAA=WKE)), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

“El ámbito temporal de la ley penal”, 2020ko martxoaren 17a (<https://www.iberley.es/temas/ambito-temporal-ley-penal-47401#:~:text=El%20C%C3%B3digo%20Penal%20dada%20la,todos%20los%20tribunales%20y%20ciudadanos.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

“El principio non bis in idem de la ley penal”, *Iberley*, 2020ko martxoaren 17a, (<https://www.iberley.es/temas/principio-non-bis-in-idem-ley-penal-47561#:~:text=El%20principio%20de%20non%20bis%20in%20idem%20en%201%C3%ADneas%20general es,veces%20por%20el%20mismo%20hecho.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

“Juspedia”, 2021eko irailaren 26a, (<https://juspedia.es/significado-de/vis-absoluta/#:~:text=La%20locuci%C3%B3n%20%E2%80%9CVis%20absoluta%E2%80%9D%20significa,contra%20la%20voluntad%20de%20alguien.>), (azken bisita 2022ko maiatzaren 10an).

### ***Jurisprudentzia***

Auzitegi Gorenak 2021eko azaroaren 4an emandako 843/2021 epaia.

Auzitegi Gorenak 2021eko apirilaren 28an emandako 351/2021 epaia.

Auzitegi Gorenak 2021eko otsailaren 11an emandako 114/2021 epaia.

Auzitegi Gorenak 2020ko urriaren 28an emandako 554/2020 epaia.

Auzitegi Gorenak 2020ko maiatzaren 28an emandako 257/2020 epaia.

Auzitegi Gorenak 2020ko urtarrilaren 23an emandako 12/2020 epaia.

Auzitegi Gorenak 2019ko urriaren 8an emandako 452/2019 epaia.

Auzitegi Gorenak 2019ko otsailaren 26an emandako 99/2019 epaia.

Auzitegi Gorenak 2018ko abenduaren 20an emandako 677/2018 epaia.

Auzitegi Gorenak 2018ko azaroaren 19an emandako 565/2018 epaia.

Auzitegi Gorenak 2017ko maiatzaren 8an emandako 324/2017 epaia.

Auzitegi Gorenak 2013ko uztailaren 31an emandako epaia.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2021eko abenduaren 15an emandako 1810/2021 autoa.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2021eko azaroaren 10an emandako 1581/2021 autoa.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2021eko azaroaren 4an emandako 542/2021 epaia.

Malagako Entzutegi Probintzialak 2021eko irailaren 14an emandako 737/2021 epaia.

Gipuzkoako Entzutegi Probintzialak 2020ko abenduaren 15an emandako 314/2020 autoa.

Coruñaiko Entzutegi Probintziala 2020ko urriaren 5an emandako 399/2020 epaia.

Malagako Entzutegi Probintzialak 2020ko irailaren 21an emandako 622/2020 autoa.

Salamankako Entzutegi Probintzialak 2019ko abenduaren 26an emandako 363/2019 autoa.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2018ko abenduaren 14ean emandako 1838/2018 autoa.

Tarragonako Entzutegi Probintzialak 2018ko urriaren 29an emandako 327/2018 epaia.

Burgoseko Entzutegi Probintzialak 2018ko apirilaren 25an emandako 384/2018 autoa.

Murtziako Entzutegi Probintzialak 2018ko martxoaren 5an emandako 176/2018 autoa.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2018ko urtarrilaren 31an emandako 49/2018 epaia.

Mallorcako Entzutegi Probintzialak 2018ko urtarrilaren 15an emandako 14/2018 epaia.

Madrileko Entzutegi Probintzialak 2016ko abenduaren 27an emandako 799/2016 epaia.

Alikanteko Entzutegi Probintzialak 2016ko irailaren 19an emandako 472/2016 epaia.

Lleidako Entzutegi Probintzialak 2016ko apirilaren 7an emandako 129/2016 epaia.

Alikanteko Entzutegi Probintzialak 2010eko azaroaren 25an emandako 774/2010 epaia.

Gipuzkoako Entzutegi Probintzialak 2009ko urriaren 26an emandako 334/2009 epaia.