



**Universidad**  
Zaragoza

## Trabajo de Fin de Grado

Análisis jurisprudencial y doctrinal de la agravante  
de discriminación del artículo 22.4 del Código  
Penal. Delimitación de los supuestos

Autora:

Ana Muñoz Sáenz-Diez

Director:

Jorge Vizueta Fernández

Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza

Año 2022

# ÍNDICE

ÍNDICE.....	2
<b>ABREVIATURAS.....</b>	<b>3</b>
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>4</b>
<b>II. ANTECEDENTES Y NACIMIENTO DE LA AGRAVANTE .....</b>	<b>6</b>
<b>III. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DE LA AGRAVANTE.....</b>	<b>9</b>
1. REDACCIÓN ORIGINAL DE LA AGRAVANTE DEL ARTÍCULO 22.4 CP.....	10
2. REDACCIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 5/2010.....	11
3. REDACCIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 1/2015.....	12
4. REDACCIÓN ACTUAL, FRUTO DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 8/2021.....	14
<b>IV. DELIMITACIÓN DE LOS SUPUESTOS INCLUIDOS EN LA AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN DEL ARTÍCULO 22.4 CP.....</b>	<b>17</b>
1. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS RACISTAS Y XENÓFOBOS .....	19
2. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS IDEOLÓGICOS .....	23
3. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE SEXO .....	27
4. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE EDAD.....	28
5. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE ORIENTACIÓN O IDENTIDAD SEXUAL O DE GÉNERO .....	29
6. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DE GÉNERO .....	31
7. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE APOROFOBIA O EXCLUSIÓN SOCIAL .....	35
8. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR LA ENFERMEDAD QUE PADEZCA O DISCAPACIDAD.....	36
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>40</b>
<b>VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>41</b>
<b>VII. PÁGINAS WEB CONSULTADAS .....</b>	<b>43</b>
<b>VIII. ANEXO JURISPRUDENCIAL .....</b>	<b>44</b>

## **ABREVIATURAS**

CP: Código Penal

LO: Ley Orgánica

TS: Tribunal Supremo

Art.: Artículo

RAE: Real Academia Española

EM: Exposición de Motivos

AP: Audiencia Provincial

TSJ: Tribunal Superior de Justicia

# I. INTRODUCCIÓN

Es indudable que, a día de hoy, el odio al diferente impregna completamente la sociedad española, que cada vez está más polarizada. Continuamente se pueden apreciar manifestaciones de odio discriminatorio hacia diferentes colectivos y grupos antagónicos. Ya sean por motivos ideológicos, racistas, religiosos o de cualquier otro tipo, las muestras de intolerancia se han generalizado, especialmente en las redes sociales en las que las personas pueden esconderse tras el escudo del anonimato. Todo ello genera un clima de confrontación y enfrentamiento, que no hace sino aumentar las actitudes de odio y discriminación<sup>1</sup>.

En este sentido, la Fiscalía General del Estado alertó mediante su memoria de 2020 del incremento de los discursos de odio que están teniendo lugar y que propician «graves conductas vulneradoras de la dignidad humana y llegan a provocar actitudes violentas ya que atacan los valores estructurales de nuestro sistema constitucional y de nuestra convivencia democrática».

Los delitos específicos de odio tipificados en el Código Penal, junto con la circunstancia agravante de discriminación del artículo 22.4 CP, son algunas de las líneas de actuación existentes contra estas actitudes discriminatorias y de enfrentamiento y odio, que afectan de manera muy negativa a la sociedad española.

Precisamente, el objeto de este trabajo es analizar la circunstancia agravante de discriminación recogida en el artículo 22.4 del Código Penal, profundizando en el marco conceptual de cada uno de los supuestos que la conforman con el fin de delimitarlos entre ellos y con otras figuras penales.

Para ello, en un primer lugar se contextualiza la introducción de la circunstancia agravante de discriminación en el ordenamiento jurídico español haciendo un repaso de los acontecimientos históricos y de los antecedentes legislativos que tuvieron lugar en derecho comparado y que gestaron su creación. En un segundo lugar, se aborda la evolución legislativa que ha experimentado la agravante, desde la introducción de su predecesora en el Código Penal de 1973, hasta la última de las 4 reformas que ha conocido la agravante del artículo 22.4 CP.

Finalmente, y como parte central de este trabajo, se estudian los motivos de discriminación incluidos en la redacción de la agravante que limitan su ámbito de aplicación. El estudio de los diferentes supuestos se desarrolla en 8 subepígrafes, en los que se analiza el marco conceptual

---

<sup>1</sup>MAGRO SERVET, V. *Cuestiones prácticas sobre la nueva agravante de discriminación del art. 22.4 CP a raíz de la L.O. 8/2021*, en Diario La Ley nº 9983, Sección Doctrina, 2022, p. 2.

de cada uno de ellos de manera independiente mediante el apoyo en la jurisprudencia y la doctrina. El objetivo es proporcionar de manera clara las ideas básicas que permitan delimitar los supuestos entre sí y con otras figuras como la agravante de parentesco, o diversos delitos específicos. De esta manera, se facilitará la comprensión del grado de aplicación, y con ello, el impacto, que tiene la agravante de discriminación del artículo 22.4 del Código Penal en la sociedad.

## II. ANTECEDENTES Y NACIMIENTO DE LA AGRAVANTE

La igualdad, como derecho fundamental, valor o principio, ha sido incluida en numerosos textos constitucionales y declaraciones de derechos humanos desde finales del siglo XVIII<sup>2</sup>. A lo largo de los siglos, el principio constitucional de igualdad ha adquirido una posición central en los derechos constitucionales de los países europeos y ha ido evolucionando y consolidándose en su seno.

Sin embargo, ya advirtió LANDROVE DÍAZ en 1994 que «el principio de que todos los seres humanos somos iguales sin distinción de raza, sexo, lengua, religión, opiniones políticas, nacimiento o posición económica surgido a finales del siglo XVIII se ha convertido en un tópico institucionalizado, prácticamente indiscutido pero vulnerado sistemáticamente en la práctica»<sup>3</sup>.

La igualdad material que persiguen todos los ordenamientos jurídicos occidentales es continuamente vulnerada en la práctica. Una de las muchas manifestaciones de esta realidad son las acciones discriminatorias contra diversos colectivos que tanto abundan en la sociedad actual. Este tipo de acciones comenzaron a tener lugar en el siglo XX, en el seno de una sociedad dañada, de posguerra, que aún sufría las consecuencias de haber vivido dos conflictos bélicos a nivel mundial. Se registraron entonces acciones racistas y xenófobas a todos los niveles territoriales: internacional, europeo y nacional<sup>4</sup>.

A nivel internacional, desde la mitad del siglo XX se empezó a hacer frente a las actitudes de discriminación, racismo y xenofobia que estaban teniendo lugar tras la Segunda Guerra Mundial y que vulneraban de manera absoluta el principio de igualdad. La primera reacción ante estas actitudes fue la adopción del Convenio para la prevención y la sanción del delito de genocidio, en Nueva York en 1948. A partir de entonces, las Naciones Unidas proclamaron sucesivas Declaraciones con el objetivo de proteger y velar por los derechos de diferentes colectivos. Ya en 1963 proclamaron la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial; en 1967 proclamaron la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer; en 1985 promulgaron la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones;

---

<sup>2</sup> RODRIGES CANOTILHO, M., *El principio de igualdad en el derecho constitucional europeo*, 2017, p.118.

<sup>3</sup> LANDROVE DIAZ, G., *Racismo y xenofobia*, en *Temas Penales*, Barcelona, 1994, p. 157.

<sup>4</sup> RENART GARCÍA, F., *La agravación del delito por motivos discriminatorios: análisis del artículo 22.4º del Código Penal de 1995*, en *Diario La Ley* nº 5626, Sección Doctrina, 2002, p. 1.

en 1991 aprobaron los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental y, finalmente, en 1992, la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas. Es necesario mencionar también el Convenio internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, adoptado en el seno de la Asamblea General de Naciones Unidas en 1965 y uno de los principales tratados internacionales de derechos humanos, cuyo objetivo era poner en práctica los principios consagrados en la Declaración de 1963<sup>5</sup>.

Pese a los esfuerzos internacionales, a nivel europeo se sucedieron una serie de acontecimientos que propiciaron el auge de estas actitudes fundamentalmente discriminatorias, tales como la redistribución del mapa geográfico europeo y los consecuentes movimientos migratorios provocados por diversos acontecimientos políticos y bélicos; el resurgir de ideologías antisemitas en determinados países receptores de migrantes; la criminalización de la migración fruto de la crisis y la recesión económica. Todo ellos determinaron que el inmigrante fuera percibido como un competidor ilegal en el mercado laboral y el ascenso político de partidos de extrema derecha en países como Francia y Bélgica, cuyos programas electorales contenían verdaderos ataques directos a la población inmigrante residente en esos países.

Para hacer frente al resurgir de la violencia racista y xenófoba provocada por esta situación, los gobiernos de los diferentes países europeos no tardaron en reformar sus respectivas legislaciones penales mediante la introducción de nuevas figuras en sus códigos penales vigentes y la aprobación de textos normativos, cuyos objetivos principales radicaban en la lucha contra la criminalidad, la discriminación, la xenofobia y la incitación y conspiración del genocidio.

Al igual que en Europa, a nivel nacional también se registraron una serie de sucesos y situaciones que generaron sentimientos de recelo hacia los inmigrantes. Con el fin de la dictadura, España comenzó a vivir durante los años ochenta una época de progreso económico que provocó el retorno de una gran cantidad de emigrantes españoles, así como la llegada de inmigrantes procedentes del Sur, en particular, de Marruecos y de Estados Subsaharianos. Este

---

<sup>5</sup> MAGRO SERVET, V. *Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad*, en Diario La Ley 12019/2019, parte del libro *Manual práctico sobre agravantes y subtipos agravados en el Código Penal*, edición nº 1, La Ley, 2019, p. 5.

aumento de población, unido a la considerable tasa de desempleo que sufría la sociedad española, motivó la generalización de sentimientos de malestar hacia los inmigrantes, a quienes se veía como competidores laborales. A raíz de estas circunstancias, en la década de los noventa aumentaron de manera notoria en España las acciones de tipo discriminatorio y racista<sup>6</sup>.

En este contexto, una parte de la doctrina española consideró esencial «ir pensando en tipificar estas conductas para combatir estos fenómenos que, a través de la historia, han sido odiosos e inaceptables y que, a pesar del desarrollo legislativo y social de este últimos siglos, no han sido superadas en la actualidad»<sup>7</sup>. De esta manera, siguiendo la línea de otros países europeos, el legislador español aprobó una importante reforma del Código Penal de 1973.

Esta modificación se llevó a cabo mediante la Ley Orgánica 4/1995, de 11 de mayo, que, entre otras figuras, introducía una nueva circunstancia agravante en el artículo 10.17 del CP de 1973. Atendiendo a su exposición de motivos, se consideraba necesaria una actuación de lucha contra la *«proliferación en distintos países de Europa de episodios de violencia racista y antisemita que se perpetran bajo las banderas y símbolos de ideología nazi»*; por ello, en cumplimiento con las obligaciones internacionales fruto de los tratados internacionales existentes en la materia, y ante la *«necesidad de tratar con firmeza estos actos»* y la obligación de *«dar un paso más allá en la represión de cuantas conductas puedan significar apología o difusión de ideologías que defiendan el racismo o la exclusión étnica»*, el legislador español introduce una *«nueva agravante en los delitos contra las personas y el patrimonio cuando el móvil para la comisión sea racismo, antisemitismo u otros motivos referentes al origen étnico o nacional, o a la ideología, religión o creencias de la víctima»*<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., pp. 1-3.

<sup>7</sup> SAINZ RUIZ, J. A., *Algunas reflexiones sobre xenofobia y racismo*, en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 97, Elcano, 1993, p. 2.

<sup>8</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 1ª) núm. 419/2009 de 14 de octubre (APM2009/9709): «Esta circunstancia fue introducida en nuestro ordenamiento por la Ley Orgánica 4/1994, de 11 de mayo, en el art. 10.17 del CP de 1973, como se indica en su exposición de motivos».

### III. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DE LA AGRAVANTE

La agravante introducida por la Ley Orgánica 4/1995, de 11 de mayo, en el artículo 10.17 del Código Penal de 1973 supuso un primer intento de hacer frente al auge de acciones discriminatorias, con motivación racista y xenófoba, que se estaba dando a todos los niveles territoriales y fue el precedente de la agravante actualmente vigente, recogida en el artículo 22.4 CP. Su tenor literal era el siguiente:

*«17. Cometer cualquiera de los delitos contra las personas o el patrimonio por motivos racistas, antisemitas u otros referentes al origen étnico o nacional, o a la ideología, religión o creencias de la víctima.»*

De esta manera, la agravante únicamente se aplicaba a una tipología de delitos determinados, los delitos contra las personas o el patrimonio, en caso de que la comisión tuviera lugar a raíz de motivos racistas, antisemitas u otros referentes al origen étnico o nacional, o a la ideología, religión o creencias de la víctima<sup>9</sup>.

Esta agravante tuvo una vigencia muy reducida, debido a que pocos meses después de su introducción, en noviembre de 1995, se promulga un nuevo Código Penal, el CP de 1995. Pese a ello, la agravante del artículo 10.17 del Código Penal de 1973 tuvo una gran importancia, ya que fue la verdadera precursora de la agravante de discriminación vigente en la actualidad, tipificada en el artículo 22.4 CP y objeto de este trabajo<sup>10</sup>.

Desde entonces, la agravante de discriminación del artículo 22.4 CP ha experimentado cuatro reformas que han desembocado en la actual figura legal de la agravante de discriminación. El objetivo de los apartados que se suceden a continuación es analizar los cambios que este precepto ha sufrido a lo largo de los años, así como las motivaciones que los han impulsado.

---

<sup>9</sup> MAGRO SERVET, V. *Cometer el delito por motivos...*, p. 7.

<sup>10</sup> RENART GARCÍA, F., *op. cit.*, p. 3.

## 1. REDACCIÓN ORIGINAL DE LA AGRAVANTE DEL ARTÍCULO 22.4 CP

El 23 de noviembre de 1995 se promulgó la Ley Orgánica 10/1995, del Código Penal. Con esta ley se produce una reforma total del sistema penal español. Atendiendo a su exposición de motivos, uno de los propósitos de la reforma consistía en *«avanzar en el camino de la igualdad real y efectiva, tratando de cumplir la tarea que, en ese sentido, impone la Constitución a los poderes públicos. Ciertamente que no es el Código Penal el instrumento más importante para llevar a cabo esta tarea, sin embargo, puede contribuir a ella eliminando regulaciones que son un obstáculo para su realización o introduciendo medidas de tutela frente a situaciones discriminatorias»*. En esta línea, entre las ocho circunstancias agravantes previstas en el artículo 22 del nuevo texto legal, se incluía la siguiente en el apartado cuarto:

*«Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo u orientación sexual, o la enfermedad o minusvalía que padezca.»*

Esta redacción introduce cambios considerables con respecto a su predecesora. El más relevante de todos ellos es la supresión de la limitación de la aplicación de la agravante a una determinada tipología de delitos<sup>11</sup>. En este caso se habla de «cometer el delito» de forma genérica, pudiendo aplicarse por la comisión de cualquiera de ellos.

Con respecto a los motivos que suponen la aplicación de la agravante, mientras que la primera versión se centraba exclusivamente en las motivaciones de índole racista y xenófoba, la nueva agravante recoge, además de motivos con ese cariz, otros motivos de discriminación novedosos tales como el sexo, la orientación sexual y la enfermedad o minusvalía que se padezca.

En definitiva, esta agravante toma muchas referencias de su precursora, pero acoge un rango de supuestos muchísimo más amplio.

---

<sup>11</sup> MAGRO SERVET, V. *Cometer el delito por motivos...*, p.6

## 2. REDACCIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 5/2010

En el año 2010, el precepto experimenta su primera reforma. En este caso es una modificación de escasa importancia llevada a cabo por la Ley Orgánica 5/2010. Mediante esta ley orgánica, se introducen cambios en el Código Penal mucho más significativos que la modificación de la agravante de discriminación, por lo que esta ni siquiera es mencionada ni encuentra justificación en la Exposición de Motivos de la LO. Si bien es interesante destacar los cambios que se dan en la redacción, que desde entonces será la siguiente:

*«Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, la enfermedad que padezca o su discapacidad».*

Como se puede apreciar, las modificaciones consistieron en hacer referencia expresa a la identidad sexual junto con la orientación sexual, a la que ya se hacía referencia, y en sustituir el término minusvalía por discapacidad<sup>12</sup>.

Con respecto al primer cambio, se pretende ampliar el rango de aplicación de la agravante incluyéndose de manera expresa la identidad sexual como motivo específico de discriminación. La orientación sexual y la identidad sexual no son sinónimos. Mientras que la orientación sexual se refiere a la atracción física, romántica o emocional que siente una persona hacia otras personas, la identidad refleja un sentido profundo del propio sexo de la persona, con qué sexo se identifica uno mismo. De esta manera, con la referencia expresa a la identidad sexual en el precepto, este se podrá aplicar no sólo a conductas delictivas motivadas por la homofobia o la LGTBIfobia, sino también a conductas delictivas motivadas por la transfobia. Así, como decía la Asociación Arcópoli, se acababa con «el vacío jurídico existente hasta la fecha, donde una persona transexual podía no considerarse agredida dentro del concepto “orientación sexual”»<sup>13</sup>.

Con respecto al segundo cambio, este formó parte de una tendencia que se dio a finales de la primera década de los 2000 consistente en cambiar el empleo del término minusválido por discapacitado. En esta línea el Real Decreto 1856/2009, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad modificaba el Real

---

<sup>12</sup> MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *De las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal*, en Comentarios al Código Penal de La Ley, 2016, Madrid, p. 5.

<sup>13</sup> Arcópoli para el Observatorio Madrileño contra la homofobia, transfobia y bifobia, Estudio LGTB del Código Penal, p. 2.

Decreto 1971/1999, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía, sustituyendo las expresiones como grado de minusvalía, por expresiones como grado de discapacidad. En su Exposición de Motivos justificaba esta tendencia haciendo referencia a la Ley de Dependencia de 2006 y a la revisión Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y de la Salud realizada por la OMS.

La Ley de Dependencia determinaba en su Disposición Adicional Octava que, a partir de su entrada en vigor, las disposiciones normativas elaboradas por las Administraciones Públicas utilizarían los términos persona o personas con discapacidad para denominarlas. Este mismo precepto, disponía que las referencias que en los textos normativos se efectuaban a minusválidos, se entenderían realizadas a personas con discapacidad. Por lo tanto, la legislación española debía adaptarse a la terminología introducida por esta ley.

La OMS, en la revisión de la Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y la Salud de 2001<sup>14</sup>, reconoció que los términos que se estaban utilizando para describir las situaciones de dependencia podrían estigmatizar y etiquetar a las personas que los sufrían, tomando, de esta manera, la decisión de eliminar el uso del término minusvalía y sus derivados, dado que tenían una connotación claramente peyorativa.

De esta manera, con la intención de adaptar la terminología a la Ley de Dependencia, siguiendo las pautas establecidas por la OMS y en la línea de la tendencia que se estaba dando en diferentes ámbitos del ordenamiento jurídico español, mediante la LO 5/2010, se sustituyen en el Código Penal las expresiones que hacen referencia a la minusvalía por expresiones que hacen referencia a la discapacidad, tal y como sucede en el artículo 22.4 CP.

### 3. REDACCIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 1/2015

Mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se modificó la redacción de la agravante de discriminación mediante la incorporación expresa, como elemento determinante de su apreciación, el género, quedando redactada de la siguiente manera:

*«Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la*

---

<sup>14</sup> Organización Mundial de la Salud y Organización Panamericana de la Salud, *Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y la Salud (CIF)*, 2001.

*que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad».*

Como señala la LO 1/2015 en su Preámbulo, esta reforma del artículo 22.4 CP formó parte del conjunto de modificaciones que se impulsaron «en materia de violencia de género y doméstica para reforzar la protección especial que actualmente dispensa el Código Penal a las víctimas de este tipo de delito».

La justificación específica de la introducción de esta expresión también la da claramente la LO 1/2015 en su Preámbulo, alegando que «la razón para ello es que el género, entendido de conformidad con el Convenio n.º 210 del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, aprobado en Estambul por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 7 de abril de 2011, como “los papeles, comportamientos o actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres”, puede constituir un fundamento de acciones discriminatorias diferente del que abarca la referencia al sexo». De esta manera, se pretende proteger ciertas situaciones que, de no ser por la referencia expresa a las razones de género, no entrarían dentro del ámbito de aplicación de la agravante.

La incorporación de este motivo de discriminación al elenco de los previamente recogidos en el precepto, pese a que ya se había propuesto con anterioridad por parte de la doctrina española como alternativa a los controvertidos tipos de violencia de género, recibió fuertes críticas. Estas críticas se fundamentaban en el carácter meramente simbólico de la reforma, entendiendo que era innecesaria, por un lado porque el motivo de discriminación por razón de género no era diferente al motivo de discriminación de sexo, ya previsto, y, por otro lado, porque los tipos de violencia de género por los que se había optado hacía años ya protegían de manera específica las mismas situaciones<sup>15</sup>. El alcance de estas críticas, así como la delimitación del ámbito de aplicación de este motivo se analizará más adelante.

---

<sup>15</sup> MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. *La agravante genérica de discriminación por razones de género (art. 22.4 CP)*, 2018, p. 7.

#### 4. REDACCIÓN ACTUAL, FRUTO DE LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 8/2021

Muy recientemente, la Ley Orgánica 8/2021 de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, de 4 de junio, ha introducido una serie de modificaciones en varios textos normativos, entre ellos el Código Penal. Una de estas modificaciones es la reforma de la redacción de la circunstancia 4ª de la agravante de discriminación del artículo 22, que queda redactada de la siguiente manera:

*«Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad, con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurren efectivamente en la persona sobre la que recaiga la conducta».*

Son varios los cambios que se incluyen en la redacción. Por un lado, se amplía el grado de aplicación de la agravante mediante la incorporación de nuevas causas de discriminación. Por otro lado, se añade la coletilla que especifica la no necesidad de concurrencia de las circunstancias que han motivado la discriminación en la víctima de esta.

Con respecto al primer cambio, se incluyen al elenco de motivos de discriminación la edad y la aporofobia o exclusión social. También se añade una referencia a la identidad de género junto a la identidad sexual, adaptando la terminología utilizada para que fuera más correcta e inclusiva. La introducción de nuevas causas de discriminación forma parte de la nueva regulación que da la LO 8/2021 a los delitos de odio, dirigida a reforzar la protección de colectivos vulnerables. En este caso, con las modificaciones realizadas en el artículo 22.4 CP, se pretende otorgar una mayor protección a los colectivos vulnerables por razón de edad o exclusión social, que no encontraban esa protección específica en la agravante de discriminación en la legislación penal española<sup>16</sup>.

Sin embargo, estos colectivos sí que encontraban protección a nivel supranacional. Así, el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea ya incluía la

---

<sup>16</sup> SOSPEDRA NAVAS, F.J. *Comentario a las reformas procesales y sustantivas introducidas por la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia*, en Aranzadi digital núm. 1/2021, 2021, p. 18.

prohibición de discriminación por razón de la edad, así como por posición, estrato y origen social. De la misma manera, la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa, incluía en su Recomendación General Número 15, de 8 de diciembre de 2015, sobre la lucha contra el odio y memorándum explicativo, las conductas realizadas por razón de la edad u otras circunstancias características personales entre las conductas agravadas o constitutivas de delito de odio. Además, el propio Tribunal Supremo en diversas sentencias evidenció que existía una laguna, reclamando la inclusión de la aporofobia (STS n.º 1160/2006, de 9 de noviembre) y la exclusión social (STS n.º 458/2019) como agravante de discriminación<sup>17</sup>. En definitiva, este primer cambio era totalmente necesario, para dar protección en España a estos colectivos, siguiendo la línea del derecho supranacional y atendiendo a la petición del Tribunal Supremo.

Con respecto al segundo cambio, mediante la introducción de la coletilla «*con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurren efectivamente en la persona sobre la que recaiga la conducta*», el legislador está poniendo el foco del precepto en la motivación del autor. De esta manera, el legislador cambia totalmente la perspectiva con la que antes se miraba la agravante. Que el sujeto pasivo forme parte de un colectivo vulnerable o no pasa a ser irrelevante, no importa si en el sujeto pasivo concurren o no las circunstancias por la que se le discrimina, tampoco importa si esas circunstancias le posicionan en una situación de vulnerabilidad mayor; lo que verdaderamente importa es que la intención del autor a la hora de cometer un delito es discriminar a la víctima. Por tanto, la clave estará en esta intención discriminatoria del autor del delito.

Esto tiene varias consecuencias. En primer lugar, no cabrá apelar a la discriminación por error. Es decir, al ser la intención del autor a la hora de cometer la conducta la relevante para la aplicación de la agravante, no cabría alegar como defensa del autor que las circunstancias por las que se ha cometido la conducta delictiva no concurren en el sujeto pasivo. Mientras que se prueben los motivos discriminatorios del autor, el error en la consideración de las circunstancias no evita la aplicación de la agravante.

En segundo lugar, por motivos evidentes, la prueba adquiere una complejidad enorme. No debe probarse la concurrencia de las circunstancias, sino que habrá de probarse la verdadera intención discriminatoria del autor del delito. Deberán aportarse pruebas que permitan concluir

---

<sup>17</sup> MAGRO SERVET, V. *Cuestiones prácticas sobre...*, p. 4.

que el autor ha realizado su actuación con la intención de discriminar al sujeto pasivo por alguno de los motivos expresamente recogidos en el artículo 22.4 CP. En este sentido, MAGRO SERVET, Magistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, considera que los jueces o tribunales tienen un papel muy importante y que deberán «realizar un esfuerzo motivador acerca del alcance de la concurrencia en el sujeto activo del delito de la intención de discriminar al sujeto pasivo», y que para ello «se deberá citar qué pruebas permiten llegar a esa conclusión y expresar en la sentencia su conclusividad mediante un proceso racional que permite constatar que la inferencia es concluyente, clara y expresiva de que los actos del autor giraban sobre una conducta de discriminación sobre alguna de las condiciones del precepto»<sup>18</sup>.

Realmente, la intención de discriminar ya tenía un papel central en la aplicación de la agravante. Así, en la sentencia del caso Alsasua (STS n.º 458/2019)<sup>19</sup> ya se abordó en el voto particular la necesidad de poner el foco en la intención del autor más que en la situación del sujeto pasivo. La LO 8/2021 lo que ha hecho ha sido recoger de manera expresa este papel principal de la intención del autor, lo que puede dar pie a mucha jurisprudencia útil y necesaria que delimite su aplicación en este sentido.

En conclusión, en este epígrafe se ha podido apreciar que, con el transcurso del tiempo, el precepto ha ido evolucionando mediante la introducción de nuevos supuestos y la delimitación de la aplicación de la agravante. Esta evolución se ha dado en el seno de una paulatina transformación de la sociedad hacia una mayor exigencia de protección de los derechos individuales y, en especial, de los derechos de los colectivos vulnerables. De esta manera, se han ido incluyendo nuevos motivos de discriminación para la protección de grupos sociales minoritarios que empiezan a estar más visibilizados, creando cada vez un elenco más completo de motivos tasados en los que se puede fundamentar la discriminación castigada mediante este precepto. El análisis y la delimitación de estos motivos es objeto del siguiente epígrafe.

---

<sup>18</sup> MAGRO SERVET, V. *Cuestiones prácticas sobre...*, p. 6.

<sup>19</sup> Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 458/2019 de 9 de octubre (RJ 2019/4049). Voto particular formulado por el Magistrado D. Vicente Magro Servet al que se adhiere el Magistrado D. Antonio del Moral García.

## IV. DELIMITACIÓN DE LOS SUPUESTOS INCLUIDOS EN LA AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN DEL ARTÍCULO 22.4 CP

Como se desprende de los anteriores epígrafes, la agravante de discriminación prevista en el artículo 22.4 CP forma parte de un derecho «antidiscriminatorio»<sup>20</sup> que se centra principalmente en la posición de inferioridad en la que se sitúan diversos colectivos a raíz de su vulnerabilidad y los prejuicios existentes en torno a ellos. En este sentido, la agravante recoge de manera expresa los grupos sociales a los que se les debe conferir una mayor protección mediante la enumeración de unos motivos de discriminación concretos.

Atendiendo al tenor literal de la agravante, esta se aplica exclusivamente a los motivos tipificados, no pudiendo aplicarse por causas de discriminación diferentes a las recogidas en el precepto<sup>21</sup>. Es decir, el legislador opta por establecer un *numerus clausus* de circunstancias discriminatorias que podrían activar la aplicación de la agravante, frente a la opción que toman otros legisladores de derecho comparado de establecer un sistema abierto en el que se incluyen todas las causas imaginables de discriminación. Al hacer esto, el legislador apuesta por el principio de seguridad jurídica, ponderándolo por encima del riesgo a la «infrainclusión». Autores como MAGRO SERVET consideran que esto puede llegar a ser injusto si se quiere perseguir el odio y la discriminación en un contexto global, ya que se quedarán fuera de la aplicación del precepto conductas intolerantes y discriminatorias no reguladas expresamente<sup>22</sup>.

Además, en cuanto a esa seguridad jurídica que persigue el legislador a la hora de redactar el precepto, gran parte de la doctrina ha criticado en numerosas ocasiones que la complejidad de su redacción atenta contra este principio de seguridad jurídica y complica considerablemente su aplicación. En este sentido, Renart García alega que «existe un acuerdo casi unánime en nuestra doctrina acerca del carácter farragoso, redundante, semánticamente poco afortunado y excesivamente amplio de la redacción dada al art. 22.4 CP»<sup>23</sup>.

Esta cuasi unanimidad de la doctrina en cuanto a la compleja e inadecuada redacción del precepto es prácticamente una excepción, al haber discrepado la doctrina española en numerosas cuestiones desde la introducción de la agravante. Así, a lo largo de toda su vigencia

---

<sup>20</sup> MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E., op. cit., p. 6.

<sup>21</sup> De ello se hace eco la Sala Penal del TS en la STS 1145/2006 de 23 de Noviembre (Fundamento Jurídico Sexto).

<sup>22</sup> MAGRO SERVET, V., *Cuestiones prácticas sobre...*, p. 6.

<sup>23</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 7.

han convergido valoraciones doctrinales muy diferentes e incluso opuestas<sup>24</sup>. Estas discrepancias se han dado en torno a diversos puntos, radicando la principal controversia en la determinación del fundamento jurídico de la agravante. Mientras que una gran parte de la doctrina piensa que este fundamento jurídico se encuentra en el ámbito de la culpabilidad, al suponer una mayor reprochabilidad el móvil que lleva al autor a cometer el delito, otros autores, como MIR PUIG<sup>25</sup>, consideran que el fundamento jurídico de la agravante yace en un mayor contenido del injusto, al añadirse a la ilicitud de la propia conducta delictiva realizada la ilicitud proveniente de la lesión a los valores superiores del ordenamiento jurídico especialmente protegidos por el legislador, como la igualdad y la prohibición de discriminación. Hoy en día, sigue sin haber un acuerdo unánime de la doctrina respecto a este tema, e incluso han surgido posiciones mixtas; sin embargo, es mayoritaria la posición doctrinal sostenida por autores, como CEREZO MIR<sup>26</sup> y CUERDA ARNAU<sup>27</sup>, que ubica el fundamento de la agravante en el ámbito de la culpabilidad.

El objetivo de este epígrafe es analizar cada uno de los supuestos recogidos en el artículo 22.4 CP e intentar delimitar el ámbito de aplicación de cada uno de ellos. Mediante un análisis de la doctrina y la jurisprudencia principal, se pretende deslindar el marco aplicativo de cada uno de los motivos de discriminación tipificados, delimitándolos no solo entre ellos, sino también analizando las posibles compatibilidades o incompatibilidades que pueden surgir en su aplicación con determinados tipos penales y otras agravantes.

Los diversos autores que han estudiado con anterioridad la delimitación entre los motivos de discriminación han realizado diferentes clasificaciones de los mismos para su análisis. No hay una tendencia clara a agruparlos de una determinada manera, sino que se han ido agrupando en categorías muy amplias para luego delimitar todos los motivos de manera individual dentro de cada una de las categorías. Por ello, en este epígrafe se ha optado por analizar cada uno de los supuestos de manera individual, agrupando únicamente aquellos supuestos con numerosos rasgos en común, lo que hace que su estudio de forma conjunta sea conveniente.

---

<sup>24</sup> De ello se hace eco la Sala de lo Penal del TS en la STS 2446/2015 de 16 de abril (Fundamento jurídico noveno)

<sup>25</sup> MIR PUIG, S. *Derecho penal. Parte General*, 5.ª edición, 1998, p. 652.

<sup>26</sup> CEREZO MIR, J., *Derecho penal. Parte General*, 1998, p. 100.

<sup>27</sup> CUERDA ARNAU, M<sup>o</sup> L., *Art. 22.4 en Comentarios al Código Penal de 1995*, vol. I, 1996, p. 240.

## 1. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS RACISTAS Y XENÓFOBOS

En primer lugar, el precepto recoge la discriminación por motivos racistas y xenófobos. Estos motivos son, con toda seguridad, tal y como dice RENART, los «pilares fundamentales y originarios sobre los que se cimenta esta circunstancia»<sup>28</sup>. Desde un primer momento, tanto en Derecho español como en Derecho comparado, se han observado en las figuras normativas que castigaban la discriminación. Como se ha analizado tanto en el segundo como en el tercer epígrafe, la agravante de discriminación nació para hacer frente al auge de las conductas discriminatorias que tuvo lugar a finales del siglo XX y que estaban fundamentadas en el odio al extranjero y al inmigrante, lo que justifica plenamente la inclusión de estos motivos en la agravante.

Para referirse a ellos, el precepto lo hace de la siguiente manera: «Cometer el delito por motivos racistas [...] u otra clase de discriminación referente a [...] la etnia, raza o nación a la que pertenezca». Es decir, alude de manera específica a los términos de etnia, raza y nación. Muchos autores los clasifican separando, por un lado, los relativos a etnia y raza y, por otro lado, nación. En este trabajo se ha optado por estudiar los tres términos en conjunto, bajo la clasificación denominada motivos racistas y xenófobos, ya que, pese a que son tres motivos con identidad propia, delimitables unos con otros, tienen fuertes componentes comunes y, en especial, porque en la jurisprudencia se hace referencia a ellos conjuntamente en muchas ocasiones.

La raza se puede entender como la alusión a los diferentes grupos en los que se dividen las personas, según las características físicas que poseen y que se transmiten por herencia<sup>29</sup>. Aunque también es cierta la existencia de un extenso debate acerca de si la raza es una construcción social, sin ese fundamento biológico<sup>30</sup>. No obstante, no es objeto del presente trabajo hacer hincapié en este controvertido tema, por lo que, a los efectos de analizar el precepto aquí estudiado, se entenderá por raza el conjunto de características morfológicas y fenotípicas de las personas, que distinguen a los grupos humanos<sup>31</sup>. En este sentido, se habla

---

<sup>28</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 7.

<sup>29</sup> Definición de raza según la RAE: cada uno de los grupos en que se subdividen algunas especies biológicas y cuyos caracteres diferenciales se perpetúan por herencia.

<sup>30</sup> En este sentido, el National Human Genome Research Institute define raza como «una construcción social que se utiliza para clasificar a las personas. La raza se construyó como sistema jerárquico de agrupación de los seres humanos, y se generaron clasificaciones raciales para identificar, diferenciar y marginalizar algunos grupos en las diferentes naciones y regiones del mundo».

<sup>31</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 7.

de racismo para hacer referencia a la discriminación con base en las diferentes características biológicas de las personas, tales como, el color de piel o los rasgos faciales.

Con respecto a la etnia, hay autores que opinan que la inclusión de este término es innecesariamente reiterativo y podría evitarse, considerándolo incluido dentro del concepto de raza<sup>32</sup>. Sin embargo, la posición mayoritaria de los autores es que ambos conceptos deben distinguirse y entenderse como dos motivos separados. En este sentido, se entenderá por etnia el grupo diferenciado, dentro de una raza, que comparte afinidades raciales, culturales, lingüísticas, etc. Es decir, de tipo antropológico<sup>33</sup>. Un claro ejemplo de etnia, que además encuentra amparo en la jurisprudencia, es la etnia gitana.

Finalmente, por nación debe entenderse, atendiendo nuevamente a lo determinado por RENART, «la población de un determinado país regido por un gobierno, con personalidad jurídica internacional y soberanía propia». Cabría ampliar este concepto e incluir en él todo aquello que une a los ciudadanos de un Estado, como el idioma, la identidad cultural, etc. Sin embargo, de esta manera se estaría optando por un concepto demasiado amplio de nación, que podría chocar con los de raza o etnia. De esta manera, limitando la interpretación de la nación como la población de un Estado soberano, se comprende perfectamente qué se entiende por la discriminación por motivos xenófobos: una discriminación fundamentada en la diferencia de origen y procedencia entre las personas, el odio al extranjero, al que no es originario de la nación propia<sup>34</sup>.

A la luz de lo anterior y como ya se ha mencionado, pese a que estos tres motivos encuentran delimitación doctrinal, la propia jurisprudencia suele referirse a ellos de manera conjunta. Así, en ocasiones, cuando los tribunales analizan si concurre o no la agravante por estos motivos, en un primer lugar se refieren a ellos como motivos racistas o xenófobos. A pesar de ello, sí que se encuentran sentencias en las que los tribunales especifican entre estos tres motivos. Esto se aprecia de manera clara en el caso de que un delito esté motivado por un odio hacia la etnia gitana, en cuyo caso los tribunales hacen mención clara del motivo individualizado de discriminación por razón de la etnia<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> MORALES, J.F., *El perjuicio racial como actitud negativa en Del perjuicio al racismo: perspectivas psicosociales*, 1996, p. 15.

<sup>33</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 8.

<sup>34</sup> RENART GARCÍA, F., *ibid.*, p. 8.

<sup>35</sup> Así se hace en la Sentencia del Juzgado de lo Penal de Huelva (núm. 2) núm.131/2008 de 14 de abril (JP2008/27): «El Juzgado de lo Penal condena a los seis primeros acusados como autores de un delito de desórdenes públicos en concurso ideal con un delito de daños, concurriendo en todos la agravante de cometer delito por motivos racistas o de discriminación referente a la etnia a la que pertenecen las víctimas».

Con respecto a las causas racistas y xenófobas, de manera muy generalizada, los tribunales aluden al racismo cuando se trata de delitos cometidos contra personas negras o árabes, y a la xenofobia cuando se trata de delitos cometidos contra las personas rumanas; si bien no hay una línea clara respecto a qué es racismo o xenofobia, y aparenta depender en gran medida de la interpretación personal del juez o tribunal. En definitiva, la delimitación entre los tres motivos no parece ser de vital importancia.

Más trascendental e interesante es el ámbito de aplicación de la agravante de discriminación por estos motivos, en qué supuestos se suele aplicar y en cuáles no. Mediante un análisis de la jurisprudencia en la que se aplica, o por el contrario, se descarta su apreciación, se pueden deducir cuestiones básicas acerca de su ámbito de aplicación.

Es evidente que el problema principal en relación con la apreciación de la agravante es la prueba de la intención del autor al cometer el delito. Se exige que el autor de la conducta delictiva la haya realizado con una motivación racista y xenófoba evidente. Esta intención no puede suponerse, debe de evidenciarse de los hechos probados. A modo de ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 364/2003, de 13 de marzo (RJ2003/2902), el TS considera evidente que la absolutamente gratuita agresión cometida por un grupo de jóvenes a un señor procedente de Egipto, bajo los cánticos de «al moro, al moro», tras conocer su nacionalidad y decirle «moro de mierda», está motivada por el racismo. Del contenido de los hechos probados se infiere que la agresión tiene como único fundamento la particularidad racial de la víctima.

No lo es así en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza núm. 325/2010, de 26 de noviembre (JUR2013/113949), en la que el tribunal consideró que las ideas claramente racistas que albergaba la autora de los delitos no eran suficientes para que se pudiera apreciar la circunstancia agravante de cometer el delito por motivos discriminatorios. La autora fue declarada culpable de un delito de daños, causados contra la vivienda que compartía con las víctimas, y de un delito de amenazas, por proferir expresiones amenazantes y mandar mensajes SMS vejatorios, incluyendo expresiones racistas. Sin embargo, la Audiencia Provincial de Zaragoza determina que «ninguna doctrina aboga por la sanción del mero hecho de albergar o manifestar ideas racistas, siendo necesario distinguir entre motivaciones conscientes e inconscientes en la comisión del delito». De esta manera, la Audiencia no aprecia la motivación suficiente para mantener la aplicación de la agravante. Es evidente, por tanto, que no es suficiente para la aplicación de la circunstancia agravante de discriminación por motivos

racistas o xenófobos que el autor del delito mantenga ideas racistas o xenófobas, sino que es necesario que estas ideas sean las que impulsen al autor a cometer el delito, de ahí la complejidad de la prueba de la motivación en la comisión del delito, y, en consecuencia, de la apreciación de la agravante.

En la misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 460/2010 de 14 de mayo (RJ2010/5804) establece otra cuestión básica relativa a la aplicación de la agravante por estos motivos: que en la víctima concurra la condición en la que se basa la discriminación no es suficiente para su aplicación. En este caso, los autores del delito, militares y simpatizantes neonazis, propinaron una verdadera paliza (considerada por el tribunal como tentativa de asesinato) a Hernán, de origen magrebí. Sin embargo, el hecho de que Hernán fuera magrebí y el autor principal se dirigiera a él como «moro» no es suficiente para que se dé la aplicación de la agravante. Así, es necesario que exista prueba en las actuaciones de que los acusados actuaran por motivos xenófobos y no por otros motivos, como aquí podía llegar a entenderse.

Queda claro, por tanto, que es insuficiente para aplicar la agravante que concurren elementos racistas o xenófobos de cualquier tipo en los hechos probados; estos deben ir más allá y fundamentar la motivación de actuar del autor del delito de manera clara y evidente.

A este respecto es interesante comentar una cuestión acerca de los delitos cometidos en el seno de las peleas entre bandas. En la actualidad en España existen en torno a 600 bandas juveniles, según los datos del Ministerio del Interior<sup>36</sup>. Esto supone un considerable aumento respecto a los 430 grupos violentos que tenían contabilizados las Fuerzas de Seguridad en 2017<sup>37</sup>. Resulta patente que las bandas constituyen actualmente en España un grave problema en el ámbito criminal. Son grupos organizados con ideologías, nacionalidad o estética común, con un fuerte sentimiento de asociación.

Estas bandas son relevantes en lo relativo a la agravante del art. 22.4 CP ya que se aprecia un plus de complejidad a la hora de determinar su aplicación en la comisión de delitos en el seno de enfrentamientos entre bandas. En este sentido, en ocasiones resulta complejo determinar si un enfrentamiento entre bandas conformadas por personas de nacionalidades

---

<sup>36</sup> Europa Press, Madrid, 8 de febrero. Las Fuerzas de Seguridad registran 600 bandas juveniles en España y 117 detenidos con 400 pandilleros activos en Madrid.

<sup>37</sup> Generalitat de Catalunya, Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada. INVESTIGACIÓN sobre los Grupos Urbanos Violentos y los delitos de odio El uso de la simbología violenta como determinante al comportamiento criminal. Herramientas para los profesionales para detectar el discurso y los símbolos de odio de los Grupos Urbanos Violentos.

diferentes (ecuatorianos y dominicanos, por ejemplo) tiene origen en una rivalidad en la que el factor de la nacionalidad es meramente circunstancial o es crucial. Así, en las Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 241/2006 de 24 de febrero (RJ2006/5675) y en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 16ª) núm. 115/2007 de 18 de octubre (ARP2007/683), los tribunales determinan que el factor de la procedencia nacional fue meramente circunstancial y no quedaba probada que el fundamento del enfrentamiento entre las bandas fuera de origen racista o xenófobo. Se exigirá una clara prueba de que la motivación a la hora de cometer los delitos es esencialmente racista o xenófoba y no esté motivada principalmente por la rivalidad propia entre las bandas, más que por las nacionalidades o razas.

## 2. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS IDEOLÓGICOS

En segundo lugar, el precepto recoge la discriminación por motivos ideológicos. Para referirse a ellos, el artículo lo hace de la siguiente manera: «Cometer el delito por motivos [...], antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima». Es decir, hace referencia expresa a cuatro motivos que se pueden catalogar como ideológicos: el antisemitismo, la discriminación referente a la ideología (entendida en sentido estricto), la religión o las creencias. Se agrupan bajo una misma categoría llamada «motivos ideológicos» porque, con base en lo determinado por la Real Academia Española, se entiende por ideología «el conjunto de ideas fundamentales que caracteriza el pensamiento de una persona», ideas que pueden ser religiosas, políticas o de cualquier otra índole. A continuación, es objeto de este subepígrafe determinar qué se entiende por cada uno de los cuatro motivos, ya que su delimitación parece difusa a primera vista.

Con respecto al antisemitismo, su inclusión expresa es uno de los ejemplos claros que dan los autores a la hora de criticar la complejidad literaria y la excesiva reiteración del art. 22.4 CP. En este sentido, autores como GONZÁLEZ CUSSAC<sup>38</sup>, y DÍEZ RIPOLLÉS<sup>39</sup>, la consideran totalmente innecesaria, al poder encuadrarse este supuesto dentro de otros como la discriminación religiosa, la discriminación por creencias, o incluso la racial. De acuerdo con la RAE, el antisemitismo es la actitud o tendencia antisemita, que a su vez caracteriza a quien «muestra hostilidad o prejuicios hacia los judíos, su cultura o su influencia». De esta manera,

---

<sup>38</sup> GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., *Presente y futuro de las circunstancias modificativas en Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal*, Cuadernos de Derecho Judicial, núm. VII, 1995, p.40.

<sup>39</sup> DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., *Las circunstancias genéricas modificativas de la responsabilidad criminal en el PCP de 1992*, en La Ley, tomo II, 1993, p. 2.

ese odio hacia lo que, al fin y al cabo, es una religión, una cultura y una creencia, no debería contar con una alusión específica que no encuentra fundamento aparente.

Diversos autores han intentado buscarle explicación a esta previsión expresa que se ha mantenido a lo largo de los 27 años de vigencia de la circunstancia y ha sobrevivido a cuatro reformas legislativas de la redacción del precepto. Así, en palabras de GÓMEZ NAVAJAS, «la mención redundante a motivos racistas o antisemitas puede verse también como una protección privilegiada a los grupos de naturaleza semita, especialmente llamativa en un grupo de delitos que pretenden combatir la discriminación»<sup>40</sup>. Por su parte, RENART determina que la única explicación que le encuentra es que, a la hora de redactar la circunstancia agravante, predominara en el legislador el temor a que se reprodujeran en España los mismos hechos antisemitas que habían ocurrido en el resto de países europeos. Estos hechos fueron protagonizados en Europa por grupos neonazis, que reaparecieron a finales del siglo XX y tenían claras ideas antisemitas. Si bien, no fue así en España. Aquí, ese componente antisemita no había calado en la sociedad de manera significativa en ningún momento, de ahí que se pueda reprochar al legislador «no haber tomado previamente la precaución de considerar la realidad social y política española, que, en ningún momento, puede fundamentar la previsión explícita de esta causa en el artículo 22.4 CP»<sup>41</sup>.

A la luz de todo lo anterior, puede afirmarse que existe un generalizado consenso doctrinal acerca de la innecesaridad de la previsión del antisemitismo, y la necesidad de que, *de lege ferenda*, esta se suprima y se entienda comprendido el motivo dentro de los ya mencionados.

Con respecto a la discriminación referente a la ideología, la doctrina entiende esta alusión a la ideología, dentro de lo que se engloba como motivos ideológicos, como una alusión a las creencias políticas. Así, SUÁREZ-MIRA considera aconsejable «circunscribir “ideología” a la política y reservar “religión o creencias” a dogmas o doctrinas referentes a la divinidad o un sistema ético»<sup>42</sup>. De esta manera, en lo que al análisis de este precepto respecta, se entenderá ideología, en sentido estricto, como las creencias políticas que tiene un individuo.

Este motivo está completamente fundamentado ya que la discrepancia política es una de las razones que más enfrentamientos causa en nuestro país. España es y ha sido un país

---

<sup>40</sup> GÓMEZ NAVAJAS, J. *Apología del genocidio y provocación a la discriminación en el Código Penal de 1995*, en La Ley, tomo III, 1999, p. 1389.

<sup>41</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 9.

<sup>42</sup> SUÁREZ-MIRA, *Agravantes*, en Tratados y Manuales, Civitas, 2011.

polarizado, con dos vertientes políticas claramente marcadas, la derecha y la izquierda. De acuerdo con el estudio *Navegando la incertidumbre*, realizado por la organización More in Common, los españoles consideran que la división más importante que existe en la actualidad en el país es la existente entre la ideología de derechas y la ideología de izquierdas<sup>43</sup>.

Por lo tanto, la previsión de la ideología política en el precepto está totalmente justificada, pues las divisiones políticas en España, tanto la ya mencionada de izquierda y derecha, como las crisis políticas separatistas vividas en el País Vasco y Cataluña, enfrentan de manera continua a la sociedad española. En este sentido, son varias las sentencias en las que se aprecia la concurrencia de la agravante de discriminación por razones ideológicas por delitos cometidos hacia personas de ideologías opuestas. En concreto, el caso más repetido en la jurisprudencia ha sido la agresión a una o varias personas de extrema izquierda propiciada por personas de extrema derecha, como sucede en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 713/2002 de 24 de abril (RJ2002/4835), en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 360/2010 de 22 de abril (RJ2010/4913) y en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 314/2015 de 4 de mayo (RJ2015/3537).

Si bien, también se han dado ejemplos de la situación contraria, en los que el agresor es de ideología de extrema izquierda y la víctima de extrema derecha. Un caso muy interesante a destacar es el conocido como «el caso de los tirantes». Este caso ha sido especialmente sonado debido a la brutal agresión que propinó el autor a la víctima supuestamente por llevar unos tirantes con la bandera de España. En un primer lugar tanto la Audiencia Provincial de Zaragoza como el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, apreciaron en los hechos la aplicación de la agravante de discriminación por motivos ideológicos del artículo 22.4 CP. Sin embargo, muy recientemente, el Tribunal Supremo mediante la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 155/2022 de 22 de febrero (TS2022/843) ha considerado indebidamente aplicada la agravante, al no constar en los hechos que la ideología de extrema derecha de la víctima «fuera el único motivo de la agresión». El Tribunal aprecia que «el relato fáctico sitúa la acción en un doble contexto». Así, al salirse del bar los dos protagonistas de los hechos (autor y víctima) para mantener una conversación tras proferir el autor insultos hacia la víctima, y al ignorarse el contenido de la mencionada conversación, el Tribunal alega que «no aparece claramente determinado que el actuar lesivo para la vida, el segundo de los dos actores descritos, fuera condicionado por un comportamiento de tipo discriminatorio por la ideología

---

<sup>43</sup> JUAN-TORRES GONZÁLEZ, M., Asociación More in Common: *Navegando en la incertidumbre*, 2022, p. 8

de la víctima». Nuevamente puede apreciarse la complejidad que tiene la prueba de la motivación del autor en la comisión de los hechos delictivos.

Con respecto a la discriminación referente a la religión que profesa la víctima, no existe debate alguno acerca de la pertinencia de la inclusión de este motivo en la agravante, ya que es evidente, y ha quedado demostrado a lo largo de la historia que las disputas basadas en discrepancias religiosas son un hecho. Por ello, la problemática de este motivo radica no en la pertinencia del mismo sino en qué debe considerarse por religioso. Hasta qué punto se extiende su ámbito de aplicación. Si el fundamento de un trato discriminatorio se puede considerar religioso o no, determinará la aplicación o no aplicación de la agravante. De esta manera, la cuestión que surge es si el carácter de religioso debe limitarse a lo que pertenece a un grupo religioso reconocido de alguna manera.

La doctrina está dividida acerca de esta cuestión. Hay autores, como RODRÍGUEZ RAMOS<sup>44</sup>, que consideran que no es necesario que una religión este inscrita en un registro para que a la discriminación basada en la pertenencia a esa determinada religión le sea aplicada esta agravante. Sin embargo, RENART GARCÍA<sup>45</sup>, autor al que se vuelve a citar en este trabajo por la magnífica delimitación que hizo de los supuestos del precepto, sí ve necesario que la religión que fundamenta la discriminación encuentre amparo en algún registro o estructura orgánica reconocida. El concepto de religión debe ser interpretado en sentido estricto, para cumplir con «las exigencias de certeza y seguridad jurídica», que se estarían vulnerando si se considerara religiosa cualquier agrupación que alegue creer en una divinidad, sin cumplir ciertos requisitos. Se estaría ampliando excesivamente su ámbito de aplicación.

Finalmente con respecto a la discriminación referente a las creencias que profesa la víctima, su delimitación es altamente difusa, ya que por creencias se puede entender todo tipo de opinión o convicción, sea de la índole que sea. La doctrina, en sus esfuerzos por intentar acotar el término, ha considerado que se entenderá por creencias aquellas convicciones que no se encuentren encuadradas dentro de las ya mencionadas ideologías políticas, ni creencias religiosas, que tienen un motivo propio.

---

<sup>44</sup> RODRÍGUEZ RAMOS, L. *Comentarios a la legislación penal*, tomo V, vol. 2.º, 1985, p. 638.

<sup>45</sup> RENART GARCÍA, F., *op. cit.*, p. 9.

### 3. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE SEXO

A continuación el precepto menciona la discriminación basada en el sexo de la víctima. Este motivo gozó de protección desde la introducción de la circunstancia agravante en el Código Penal. Sin embargo, su inclusión ha causado problemas de delimitación desde el inicio. Ha existido en la doctrina extenso debate acerca de dos cuestiones: quién es el sujeto pasivo objeto de protección y qué alcance tiene el supuesto<sup>46</sup>.

Antes de entrar a analizar ambos puntos, es relevante saber qué se entiende por sexo y, de esta manera, a qué se refiere el legislador cuando dota a este supuesto de especial protección. En este sentido, la RAE define el sexo como la «condición orgánica, masculina o femenina, de los animales y las plantas». Es incuestionable, por tanto, el componente biológico del mismo.

Hasta que se introdujo en 2015 el motivo de discriminación por razón de género en el artículo 22.4 CP, los motivos de sexo eran el único supuesto en el que se podría encuadrar una discriminación por ser mujer u hombre. Hasta entonces, fue mucha la doctrina que trató de deslindar el alcance de los motivos de sexo, mientras que la jurisprudencia fue muy escasa. Sin embargo, desde la introducción de las razones de género en la redacción del precepto, existe numerosa jurisprudencia a la que acudir para tratar de delimitar uno y otro supuestos. En este subepígrafe se va a hacer referencia a ambas, tanto a la doctrina como a la jurisprudencia para tratar de solucionar la problemática que se ha ido suscitando acerca de los motivos de sexo.

En primer lugar, acerca de la problemática relativa al sujeto pasivo objeto de protección, la doctrina se encuentra dividida. Así pues, hay autores, como REBOLLO VARGAS<sup>47</sup>, que consideran que la agravante no se circunscribe de manera exclusiva a la mujer, sino que el hombre también puede ser el sujeto pasivo de la misma. Los argumentos aportados para defender esta posición son que la interpretación del supuesto debe hacerse siguiendo el principio constitucional de igualdad efectiva entre hombre y mujer y que el motivo está vinculado con las características físicas de la persona, que incluye tanto ser hombre como ser mujer. No obstante, también hay autores como LAURENZO COPELLO<sup>48</sup>, que estiman que el

---

<sup>46</sup> MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E., *op. cit.*, p. 7.

<sup>47</sup> REBOLLO VARGAS, R., *La agravante de discriminación por razón de sexo y su fundamento. (Art. 22.4 del Código Penal)*. En *Revista General de Derecho Penal*, núm. 23, 2015, p. 4.

<sup>48</sup> LAURENZO COPELLO, P., *La discriminación por razón de sexo en la legislación penal, en Jueces para la Democracia, Información y Debate*, 199, p. 16.

objetivo de la inclusión del supuesto es la protección a la mujer y que, por tanto, no tiene sentido que el sujeto pasivo sea un hombre.

La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 420/2018 de 25 de septiembre (TS2018/3164), en la que se aplica la agravante por razones de género, aclara la cuestión. De esta manera, para diferenciar entre los motivos de sexo y de género, aclara que en la discriminación por razón del sexo el sujeto pasivo puede ser tanto un hombre como una mujer.

En segundo lugar, acerca de su alcance, la duda más planteada es si la agravante de discriminación fundada en el sexo puede aplicarse en relación con los tipos de violencia de género. Respecto a esto, la doctrina mayoritaria, con representantes como ALONSO ÁLAMO<sup>49</sup>, defienden que la agravante de discriminación por razones de sexo no debe aplicarse a los delitos de violencia de género, ya que la violencia de género hace referencia a una violencia ejercida sobre las mujeres por razón de su género como construcción social, es decir, totalmente alejada de la discriminación por sexo como característica biológica de la persona.

Parece claro entonces que el objeto de protección de este supuesto es, precisamente, esa característica biológica que tiene toda persona y divide y diferencia entre hombres y mujeres, lo que puede llegar a propiciar conductas discriminatorias. Es muy interesante la aportación de DÍAZ LÓPEZ, que apunta que en el concepto de sexo no sólo entraría tener unos atributos sexuales concretos, sino también las «cuestiones vinculadas con los mismos que determinan esta cuestión personal»<sup>50</sup>. Lo ejemplifica de manera brillante proponiendo el caso de que el autor cometa el delito contra una mujer embarazada porque odia a las mujeres embarazadas. Según su puntualización, este caso entraría dentro del ámbito de aplicación del motivo.

Se ahondará más en la delimitación entre los motivos de sexo y las razones de género en el epígrafe dedicado a estas últimas.

#### 4. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE EDAD

A continuación, el precepto recoge la discriminación por razón de la edad. Como ya se explicó en el tercer epígrafe, este supuesto ha sido incluido en el art. 22.4 CP de manera muy

---

<sup>49</sup> ALONSO ÁLAMO, M., *Protección penal de la igualdad y el Derecho penal de género*, en Cuadernos de Política Criminal, n.º 95, 2008, p. 19.

<sup>50</sup> DÍAZ LÓPEZ, J.A. *Una agravante por motivos discriminatorios referidos al género de la víctima*, en Revista Internacional de Derecho Penal Contemporáneo núm. 54, 2016, p.12.

reciente, el 4 de junio de 2021, hace menos de un año. Es por ello que no existe apenas doctrina o jurisprudencia en la que apoyarse para delimitar el supuesto.

Si bien, pese a que a primera vista parece que no es un motivo difícil de delimitar, cabría plantearse si la LO 8/2021 de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia, al introducir la edad entre los supuestos de discriminación de la agravante, se estaba refiriendo en exclusiva a la discriminación de menores y adolescentes. Es decir, por razón de la minoría de edad o de la juventud. Surge esta pregunta ya que el objetivo principal de la Ley Orgánica es la lucha contra la violencia y discriminación en la infancia, la protección de los colectivos más jóvenes.

No obstante, la propia EM del texto normativo responde a la cuestión, estableciendo que la incorporación de la edad como causa de discriminación (tanto en la agravante como en los tipos de los delitos de odio) se entiende realizada en un doble sentido *«pues no solo aplica a los niños, niñas y adolescentes, sino a otro colectivo sensible que requiere amparo, como son las personas de edad avanzada»*. De esta manera, entrará dentro del ámbito de aplicación de este supuesto tanto la discriminación por razón de la niñez o juventud de una persona, como la realizada motivada por el edadismo<sup>51</sup> o la gerontofobia.

## 5. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE ORIENTACIÓN O IDENTIDAD SEXUAL O DE GÉNERO

En siguiente lugar, la agravante incluye dos supuestos que van estrechamente unidos y suelen confundirse entre ellos: orientación e identidad sexual o de género. Mientras que el supuesto de orientación ya se encontraba recogido en el precepto desde sus inicios, el de identidad sexual o de género es una incorporación relativamente reciente. En este epígrafe se pretende esquematizar las diferencias entre ambos supuestos y qué entraría dentro del marco conceptual de cada uno de ellos.

---

<sup>51</sup> El edadismo fue un término acuñado por Robert Butler en la década de los 60 para referirse a los estereotipos y prejuicios existentes en relación con la edad.

[https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/Prevencion/EnvejecimientoSaludable\\_Fragilidad/BuenTrato\\_Edadismo.htm](https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/Prevencion/EnvejecimientoSaludable_Fragilidad/BuenTrato_Edadismo.htm)

Con orientación sexual se hace referencia a la dirección del deseo y atracción sexual de una persona, dependiendo del sexo de la persona hacia la que se siente atraída<sup>52</sup>. Existe un sinnúmero de etiquetas; sin intención de hacer una enumeración exhaustiva, las principales son la heterosexualidad (atracción hacia una persona de diferente sexo), la homosexualidad (atracción hacia una persona del mismo sexo) y la bisexualidad (atracción hacia personas del mismo o de diferente sexo indistintamente). Así, estarían incluidos en el precepto los delitos cometidos contra un sujeto por un odio discriminatorio hacia cualquier tendencia sexual, sea la que sea.

En la jurisprudencia, esta agravante se ha aplicado esencialmente por delitos cometidos contra personas (homosexuales o no) motivados por un odio homófobo. Se citan como ejemplo la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 1341/2002 de 17 de julio (TS2002/5418), que fue la primera que aplicó la agravante por este motivo y tuvo una alta repercusión mediática, o la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 17.ª) núm. 529/2002 de 13 de mayo (JUR2002/207638).

El único debate que se ha dado en la doctrina acerca de la interpretación de la discriminación por motivos de orientación sexual es, sorprendentemente, si el ejercicio de la prostitución podría considerarse incluida dentro del marco conceptual del supuesto. Esto se ha descartado de manera rotunda, ya que el ejercicio de la prostitución no es una opción sexual, no constituye un tipo de atracción, sino que es una «instrumentalización del sexo en el marco de una actividad profesional»<sup>53</sup>. En consecuencia, algunos autores, como RENART GARCÍA, han llegado a considerar que el ejercicio de la prostitución debería incluirse, de lege ferenda, entre los supuestos de discriminación protegidos por la agravante, ya que es un colectivo que sufre ataques al nivel de otros colectivos sí incluidos.

Con respecto al supuesto de identidad sexual o de género, realmente se dan dos motivos diferentes, la identidad sexual y la identidad de género, que no significan exactamente lo mismo. La terminología relativa al género y al sexo ha ido evolucionando y el precepto ha tenido que ir adaptándose a esta evolución. Así, actualmente se diferencia entre identidad sexual e identidad de género, mientras que antes esta diferenciación no era tan relevante.

Por identidad sexual se entiende el sexo que se otorga a una persona al nacer, al interpretar los genitales como masculinos o femeninos. Básicamente viene a ser lo mismo que el sexo, que

---

<sup>52</sup> De acuerdo con el glosario elaborado por UNFE, el proyecto Libres e Iguales de Naciones Unidas <https://www.unfe.org/es/definitions/>

<sup>53</sup> RENART GARCÍA, F. op. cit., p. 11.

ya es un motivo de discriminación independiente. En contraposición, por identidad de género se entiende el sentimiento propio sobre el género, es decir, si una persona se identifica como una identidad masculina o femenina<sup>54</sup>. Se puede apreciar, por tanto, que realmente la expresión identidad sexual podría considerarse innecesariamente reiterativa, al ya estar previsto el motivo de discriminación por sexo, mientras que la inclusión de la identidad de género sí que introduce una novedad.

Es más, el trasfondo detrás de la inclusión del supuesto de identidad de género parece claro. Así lo creen autores como MIR PUIG, que establece que el objeto de su inclusión es «dar cobertura a los casos de discriminación de las personas transexuales»<sup>55</sup>. Es decir, dotar de una mayor protección a las personas transexuales, colectivo que no encontraba protección en el artículo 22.4 CP, pese a que la transfobia es una realidad a día de hoy.

## 6. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DE GÉNERO

Seguidamente, se contempla la discriminación por razones de género. Como se ha mencionado repetidas veces, este supuesto se incluyó en 2015, hace apenas 6 años, pero es, con diferencia, el motivo de discriminación que más comentarios doctrinales ha suscitado y que más se ha visto en la jurisprudencia. Tan es así que se puede afirmar que la conocida como agravante de género ha vivido un verdadero proceso de construcción jurisprudencial, que, mediante la aclaración de diferentes cuestiones acerca de su aplicación, ha llegado a crear, *ex novo*, una agravante «autónoma», algo alejada de lo establecido en sentido estricto en el artículo 22.4 CP<sup>56</sup>. Es objeto de este epígrafe el análisis de este peculiar supuesto que va mucho más allá de ser un simple motivo de discriminación.

En primer lugar, a la hora de preguntarse por el alcance del supuesto de discriminación por razones de género, habrá que ver qué se entiende por género. En este sentido, el artículo 3.c) del Convenio de Estambul, que promueve la inclusión del género entre los motivos discriminatorios de la agravante, dispone que «por género se entenderán los papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres». Es decir, el género es la construcción

---

<sup>54</sup> Centre Núria Jorba: <https://www.nuriajorba.com/identidad-sexual-identidad-genero-orientacion-sexual/> .

<sup>55</sup> MIR PUIG, S., *Derecho Penal. Parte General. Reppertor*, 2009, p. 640.

<sup>56</sup> SIMÓN CASTELLANO, P. *La construcción jurisprudencial de la agravante de género: notas a la STS de 14 de septiembre de 2020*, en *Diario La Ley*, núm. 9728, Sección Tribuna, 2020, p. 3-5.

social y cultural que se hace del papel de la mujer y el hombre. Si bien, esta agravante no está dirigida a proteger a ambos géneros de las discriminaciones que se hagan con base en la pertenencia a uno de ellos, sino que su objetivo es «apreciar esta singularidad de odio y misoginia contra las mujeres, que acompañen a determinados actos delictivos»<sup>57</sup>. Así pues, se basa en la posición de inferioridad que puede llegar a tener el género femenino, por lo que es de aplicación exclusiva a los delitos en los que la víctima es una mujer<sup>58</sup>.

La inclusión de esta causa de discriminación fue muy criticada en un primer momento. Hubo autores que llegaron a tacharla de meramente simbólica. En esta línea, un sector de la doctrina aseguraba que ya existía una protección especial por razón de género en el Código Penal y, por lo tanto, era innecesaria su inclusión en la agravante. Así pues, consideraban que la creación de tipos específicos vinculados con la violencia de género ( arts. 148,4, 153.1, 171.4, 172.2, 172 ter y 173 CP) y la ya analizada agravante de discriminación por motivos de sexo, daban una protección específica y suficiente a la discriminación por razón de género<sup>59</sup>. Esto ha sido desmontado por el resto de la doctrina y por la jurisprudencia.

Respecto a los tipos de violencia de género, estos castigan determinadas conductas cometidas en el contexto de la relación de pareja o expareja, sin embargo, se quedan fuera numerosas conductas, no recogidas en estos tipos, sino en otros, que también pueden cometerse por razón del género y de las que sea víctima una mujer. Podría decirse, por tanto, que estos delitos sí tienen por objeto la misma protección que la agravante de género, pero es una protección incompleta, limitada a unas conductas concretas. Por consiguiente, es importante destacar que la agravante de discriminación por razón de género será incompatible y no podrá aplicarse por la comisión de cualquiera de los mencionados delitos de violencia de género, ya que se incurriría en la violación del principio *non bis in idem*<sup>60</sup>.

Respecto a la delimitación de la agravante de discriminación por razón de sexo con la agravante de discriminación por razón de género, ha quedado demostrado que ambos supuestos no son plenamente coincidentes, su objeto es diferente y, en consecuencia, no debe excluirse ninguno de los dos, ambos son necesarios. Así, la STS 420/2018, de 25 de septiembre, se remite

---

<sup>57</sup> GARCÍA SEDANO, T., *La circunstancia agravante de género*, en *La Ley Penal*, núm. 131, Marzo-Abril 2018, Wolters Kluwe, p. 2.

<sup>58</sup> SEOANE MARÍN, M.J., OLAIZOLA NOGALES, I. Análisis de la circunstancia agravante de discriminación por razones de género (22.4 CP), EN *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIX, 2019, p. 477.

<sup>59</sup> MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. op. cit., p. 15.

<sup>60</sup> PERAMATO MARTÍN, T. *Modificaciones en el Código penal, Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en materia de Violencia de Género* en *Boletín de la Comisión de violencia de género Jueces para la Democracia* núm. 2, 2016, p. 9.

al art. 3.c) del Convenio de Estambul, que dice de manera expresa que el género «puede constituir un fundamento de acciones discriminatorias diferente del que abarca la referencia al sexo». Además, en el apartado tercero de su Fundamento Jurídico Primero, tras hacer referencia a las diferencias conceptuales entre sexo y género, dispone que «es claro que la agravación por discriminación por razón del sexo de la víctima puede ser apreciada fuera del ámbito de las relaciones de pareja. Y, aun cuando en ocasiones pudieran ser coincidentes las bases de ambas agravaciones, será posible distinguir la base de una y otra». Por todo ello, la crítica de la doctrina a la pertinencia de la inclusión de las razones de género carece de razón de ser y se debe valorar de manera positiva la inclusión de la agravante de discriminación por razón de género en el precepto.

Una vez aclarados estos dos puntos que fueron objeto de críticas en un inicio, tanto la jurisprudencia como la doctrina se han centrado en otros dos asuntos, que constituyen el fundamento de la agravante. En primer lugar, se ha analizado el elemento subjetivo que debe concurrir para que se aprecie la agravante por razones de género. En este sentido, la ya mencionada STS 420/2018 de 25 de septiembre determina que debe concurrir una «intención de dominación del hombre sobre la mujer, que dentro de las relaciones de pareja es considerada por el autor como un ser inferior, vulnerando su derecho a la igualdad». En la misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 565/2018 de 19 de noviembre (TS2018/3757) alude a este elemento subjetivo de la siguiente manera: «necesitando que concurra en el autor del delito un ánimo de mostrar su superioridad frente a la víctima mujer y demostrarle que ésta es inferior por el mero hecho de serlo».

Si bien es cierto que, en contraposición con estas dos sentencias, en 2019, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 99/2019, de 26 de febrero (TS2019/591) establece que «no requiere la agravante de género un elemento subjetivo específico entendido como ánimo dirigido a subordinar, humillar o dominar a la mujer», hay una sentencia más reciente, que sintetiza de manera muy clara cuál es la esencia del elemento adicional que debe concurrir para la aplicación de la agravante de género, sea de la naturaleza que sea.<sup>61</sup> Es la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 59/2021 de 27 de enero, que determina que el elemento adicional que se exige se basa en «la grave y arraigada desigualdad que perpetúa los

---

<sup>61</sup> GÓMEZ CONESA, A., *Análisis crítico del agravante por razones de género del art. 22.4 CP*, en Diario La Ley, núm. 9895, Sección Tribuna, 20 de julio de 2021, Wolters Kluwer, p. 4.

roles de género asignados tradicionalmente a los hombres y a las mujeres, conformados sobre el dominio y la superioridad de aquellos y la supeditación de éstas».

En segundo lugar, se ha estudiado si la agravante por razón de género debe ser aplicada en exclusiva cuando existe o ha existido una relación de pareja entre el autor y la víctima, o si este requisito no es estrictamente necesario. La jurisprudencia aportó soluciones vacilantes e incluso contradictorias durante varios años, decantándose, en determinadas ocasiones, por exigir el requisito de la relación de pareja, como se exige en la apreciación de los delitos de violencia de género y en otras ocasiones por no exigirlo<sup>62</sup>. No obstante, en 2020, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 444/2020 de 14 de septiembre (TS2020/2904), aclaró la cuestión, puntualizando que la agravante puede aplicarse fuera del ámbito de las relaciones conyugales o de pareja. Esta sentencia es muy importante pues, no solo establece un principio claro respecto a la no limitación de la aplicación de la agravante al ámbito de pareja, sino porque también va más allá y aporta una enumeración de circunstancias a valorar para apreciar la agravante: «sin la pretensión de elaborar un catálogo exhaustivo, habrá de colocarse el foco, en la especial vinculación entre agresor y víctima, en las expresiones proferidas, el carácter especialmente denigratorio de las prácticas desarrolladas, el número de actores, el simbolismo de determinados actos, entre otros».

Para finalizar, debe hacerse referencia a la compatibilidad de la agravante de discriminación por razones de género con la circunstancia mixta de parentesco del artículo 23 del Código Penal. Durante mucho tiempo la doctrina vio interesante plantearse la compatibilidad o incompatibilidad entre ambas circunstancias. La conclusión generalizada fue que sí, que cabe aplicar ambas agravantes a la vez ya que tienen fundamentos diferentes<sup>63</sup>.

Esto lo confirma la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 351/2021 de 28 de abril (RJ2021/2298) que corrobora que las agravantes tienen fundamentos diversos: la agravante de género estaría basada en la intención del autor de llevar actos de dominación y sometimiento hacia la mujer, mientras que la agravante de parentesco estaría basada en la convivencia, conectado con la relación de pareja. Así pues, podrán aplicarse ambas circunstancias simultáneamente, siempre que del contenido fáctico se deduzcan hechos que conlleven la apreciación de ambas.

---

<sup>62</sup> SIMÓN CASTELLANO, ob. cit. p. 3.

<sup>63</sup> JIMÉNEZ SEGADO, C. *Agravante de parentesco y discriminación por motivos de género* en La Ley Penal, núm. 130, 2018, p. 1.

## 7. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE APOROFOBIA O EXCLUSIÓN SOCIAL

En penúltimo lugar, el precepto recoge la discriminación por motivos de aporofobia o exclusión social. Al igual que el motivo de discriminación por razón de la edad, y como se explicó en el tercer epígrafe, este supuesto tiene un recorrido muy corto, ya que se incluyó hace menos de un año mediante la ya referida LO 8/2021. Por todo ello, nuevamente, no se puede acudir a doctrina o jurisprudencia para delimitarlo. Habrá que quedar a la espera de ver cómo se va desarrollando la aplicación de este supuesto y qué aportaciones doctrinales se hacen respecto a su interpretación.

Para saber qué se entiende por aporofobia o exclusión social en la interpretación del precepto, se puede acudir a la EM de la LO, que, de manera especialmente concisa, determina el fundamento de este supuesto. Así, el preámbulo establece que *«se ha aprovechado la reforma para incluir la aporofobia y la exclusión social dentro de estos tipos penales, que responde a un fenómeno social en el que en la actuación delictiva subyace el rechazo, aversión o desprecio a las personas pobres»*. De esta manera, la esencia del motivo radica en esa animadversión hacia las personas con poca o nula capacidad económica y el desprecio hacia las personas que no están dentro del sistema social económico.

Asimismo, profundizar en su significado puede ayudar a comprender mejor el alcance de los dos términos utilizados en el precepto. Por un lado, la aporofobia es un concepto utilizado por la filósofa CORTINA ORTS, con el que se hace referencia al «rechazo, aversión, temor y desprecio hacia el pobre, hacia el desamparado que, al menos en apariencia, no puede devolver nada bueno a cambio»<sup>64</sup>. Por otro lado, la exclusión social es entendida por el Banco Interamericano del Desarrollo como «una escasez crónica de oportunidades y de acceso a servicios básicos de calidad, a los mercados laborales y de crédito, a una infraestructura adecuada y al sistema de justicia»<sup>65</sup>.

Atendiendo a la EM y a los significados de la expresión utilizada en el precepto, parece relativamente claro a qué se refiere el supuesto. El ejemplo evidente que se encuadraría dentro del supuesto sería la discriminación hacia personas sin hogar, por el hecho de serlo. En este sentido es muy interesante la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2ª) núm.

---

<sup>64</sup> La filósofa Adela Cortina acuñó este término en una publicación del ABC Cultural de España y, posteriormente, lo desarrolló en el libro *Aporofobia, el rechazo al pobre: Un desafío para la democracia (Estado y Sociedad)*.

<sup>65</sup> Banco Interamericano del Desarrollo: <https://www.iadb.org/es/noticias/articulos/2003-05-29/exclusion-social-causas-y-remedios%2C2004.html>.

189/2005 de 2 de abril (JUR2005/102281) posteriormente modificada por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Civil y Penal) núm. 19/2005 de 21 de octubre (JUR2005/266773), confirmada por el Tribunal Supremo. La AP de Madrid aplicó la agravante del artículo 22.4 CP a una brutal agresión hasta el asesinato cometida por tres señores, de manera sorpresiva, contra un indigente mientras dormía en la vía pública, motivada por el profundo desprecio que este les causaba. De esta manera, la Audiencia estaba apreciando la agravante de discriminación por un supuesto que, si bien en la actualidad sí que está previsto, no estaba recogido en ese momento, dado que sucedió en 2005. Por ello, el TSJ de Madrid estimó en parte el recurso de apelación interpuesto por los condenados, en lo relativo a la apreciación de la circunstancia agravante del artículo 22.4 CP. Determinó que «parece obvio que el desprecio hacia la pobreza no encaja en ninguno de los supuestos que trata de describir la norma jurídica en juego». Es decir, atendiendo al criterio de que la interpretación de las normas penales debe ser «estricta, sin que en ningún supuesto resulte admisible la aplicación de criterios extensivos o elásticos cuando se trata de lograr resultados para el reo», el TSJ no dudó en excluir la aplicación de la agravante de discriminación.

Estas sentencias son especialmente interesantes ya que, en la actualidad, este supuesto habría estado completamente encuadrado en el supuesto que aquí se estudia, mientras que en su momento la aplicación de la agravante no encontraba fundamento alguno. Gracias a la inclusión de la discriminación por motivos de aporofobia o exclusión social, se hacen frente a situaciones reprochables que, desgraciadamente, son comunes. De acuerdo con el Observatorio de Delitos de Odio contra Personas sin Hogar, el 40% de las personas sin hogar ha sufrido delitos de odio<sup>66</sup>. Por ello, debe verse como un triunfo la inclusión de este motivo, que a su vez ya vino sugerido por la jurisprudencia.

Ahora bien, es tarea de doctrina y jurisprudencia interpretar este supuesto para clarificar qué debe entenderse dentro del ámbito de aplicación del mismo y qué debe quedarse al margen.

## 8. AGRAVANTE DE DISCRIMINACIÓN POR LA ENFERMEDAD QUE PADEZCA O DISCAPACIDAD

Los dos últimos motivos de discriminación tasados en el artículo 22.4 CP son la discriminación por razón de la enfermedad o la discapacidad que tenga la víctima. Pese a ser

---

<sup>66</sup> Observatorio de Delitos de Odio contra Personas sin Hogar: <http://hatento.org/>.

dos supuestos con identidad propia y delimitables entre sí tienen numerosas cuestiones en común, por lo que es objeto de este epígrafe estudiarlos de manera conjunta.

Por un lado, la OMS entiende por enfermedad la «alteración o desviación del estado fisiológico en una o varias partes del cuerpo, por causas en general conocidas, manifestada por síntomas y signos característicos, y cuya evolución es más o menos previsible»<sup>67</sup>. Por otro lado, entiende que la discapacidad «comprende las deficiencias, las limitaciones de la actividad diaria y las restricciones de la participación». En este sentido, se entienden las deficiencias como problemas que afectan a una estructura o función corporal, las limitaciones como obstáculos para desarrollar la ejecución de tareas o acciones, y las restricciones de la participación como dificultades para interactuar en las situaciones vitales<sup>68</sup>.

Se puede apreciar, que enfermedad y discapacidad son dos conceptos cercanos, que pueden llegar a superponerse en determinadas ocasiones, como en las llamadas enfermedades discapacitantes (enfermedades que pueden tener repercusiones en la interacción de la persona enferma en las situaciones vitales). Sin embargo, la doctrina<sup>69</sup> ha hecho hincapié en la necesidad de que ambos supuestos se contemplen de manera independiente.

Por tanto, volviendo al objeto de este trabajo, la cuestión radicará en qué puede entenderse por enfermedad y qué puede entenderse por discapacidad de cara a apreciar o no la agravante de discriminación del art. 22.4 CP. Es conveniente recordar que la agravante sólo puede apreciarse por los supuestos contemplados en el precepto, en cumplimiento de los principio de interpretación restrictiva y de taxatividad de los tipos penales. Es por ello, que acotar los conceptos de enfermedad y de discapacidad es de crucial importancia, con el fin de que estos no actúen como cajón de sastre y den cobertura a supuestos que el legislador no tenía intención de incluir.

Ante la falta de jurisprudencia que aplique la agravante por estos motivos y la escasez de doctrina reciente que los concrete, es oportuno acudir a la Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal. Es indiscutible, que el objetivo de esta circular no es

---

<sup>67</sup> Página web Discapnet, Fundación de la Once, (20 de mayo de 2022)

<https://www.dicapnet.es/salud/enfermedades>.

<sup>68</sup> Página web Discapnet, Fundación de la Once, (20 de mayo de 2022)

<https://www.dicapnet.es/discapacidad/que-es-la-discapacidad>.

<sup>69</sup> En este sentido, MACHADO RUIZ, M.D. *La discriminación en el ámbito de los servicios públicos: análisis del art. 511 CP*, Tirant lo Blanch, 2002, p. 234.

proporcionar pautas de interpretación para la agravante de discriminación, sino para los delitos de odio. Sin embargo, en la propia circular se hace referencia a ella, y se reconoce su vinculación con el listado de supuestos del artículo 510 CP.

Los criterios de interpretación que establece la circular para los supuestos del artículo 510 CP (y de los que se hace eco este trabajo) son los siguientes. Con respecto a la interpretación del supuesto de enfermedad, determina que la definición de enfermedad es demasiado amplia y, por consiguiente, parece que debe considerarse la enfermedad como supuesto de discriminación únicamente la de carácter duradero o permanente. Se encuadraría dentro de esto, como ejemplo claro, el caso de odio discriminatorio a personas seropositivas.

Con respecto a la interpretación del motivo de discapacidad, dictamina que hay que acudir a lo dispuesto por el artículo 25 CP, que determina lo que debe entenderse por discapacidad a los efectos del Código Penal: *«aquella situación en que se encuentra una persona con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras, puedan limitar o impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*. También lo que debe entenderse por persona con discapacidad necesitada de especial protección: *«aquella persona con discapacidad que, tenga o no judicialmente modificada su capacidad de obrar, requiera de asistencia o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y para la toma de decisiones respecto de su persona, de sus derechos o intereses a causa de sus deficiencias intelectuales o mentales de carácter permanente»*.

Para finalizar, es interesante comentar una cuestión acerca de la compatibilidad de la aplicación de estos dos supuestos con otras agravantes. Como se ha mencionado previamente, en general las agravantes son compatibles entre sí, sin embargo, existen ciertas incompatibilidades entre algunas de ellas. Cabe preguntarse si, en este caso, la agravante de discriminación por motivos de enfermedad y de discapacidad sería compatible con la agravante de abuso de superioridad. Padecer una enfermedad o tener una discapacidad puede situar a la persona en una posición de vulnerabilidad, que, a raíz de la comisión de un delito, puede dar lugar a la apreciación de la agravante por abuso de superioridad. De ser así, la problemática radicaría en si la aplicación de la agravante por abuso de superioridad en un delito cometido con una motivación discriminatoria por razón de la enfermedad o discapacidad que padezca, excluiría la aplicación de esta agravante discriminatoria, con base en el principio *non bis in idem*.

Respecto a esto, RENART GARCÍA, a diferencia de otros autores, considera que ambas agravantes pueden aplicarse de manera simultánea, si bien el juzgador deberá estudiar caso por caso. Así pues, cree que en los casos en los que la víctima está en una situación especialmente vulnerable debido a su condición física y en los que es muy susceptible de ser aplicada la agravante de abuso de superioridad, se vuelve más complicada la ya compleja prueba de que la motivación del autor en la comisión del delito era la propia enfermedad o discapacidad sufrida, ya que harán falta elementos incuestionables que activen la aplicación de la circunstancia del apartado cuarto<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> RENART GARCÍA, F., op. cit., p. 12.

## V. CONCLUSIONES

Tras el análisis de la evolución y desarrollo que ha experimentado la agravante para dar cabida cada vez a más supuestos de discriminación, así como tras el análisis del alcance de cada uno de estos supuestos, se hace evidente que la intención del legislador es mantener una concordancia entre la redacción literal del precepto, que delimita su ámbito de aplicación, y la realidad social del momento, adaptando e incluyendo motivos a medida que se va viendo necesario. En este sentido, surge la pregunta de si no debería el legislador haber optado por una lista abierta de motivos de discriminación, en lugar de hacer una enumeración *numerus clausus*, si la intención era dotar de una protección global a todos los colectivos que, a medida que pasa el tiempo, son foco de discursos de odio y discriminaciones.

Si bien, la opción que toma el legislador es la de limitar el número de supuestos por los que la agravante de discriminación puede ser de aplicación, por ello, es especialmente importante determinar claramente el marco conceptual de cada uno de ellos, delimitando así su ámbito de aplicación. De esta manera, si la interpretación de estos motivos fuera excesivamente laxa se vulneraría la intención del legislador de dejar fuera determinados tipos de discriminación. Este ha sido el objetivo del trabajo, apreciar qué queda fuera y qué queda dentro del ámbito de aplicación, así como qué cuestiones preocupan a doctrina y jurisprudencia respecto al alcance del precepto.

Una vez delimitados entre sí los diferentes motivos de discriminación, es evidente que la principal problemática del precepto radica en la prueba de la motivación del autor a la hora de cometer el delito. Pese a que ya no hay que probar que efectivamente concurra la circunstancia en la víctima, debe quedar indudablemente probado que el autor cometió los hechos movido por una intención claramente discriminatoria. Esto no va a resultar fácil. Probar algo que pertenece al fuero interno del autor como es una intención va a conllevar a que la agravante de discriminación no sea apreciada en numerosas ocasiones. Como dice el Tribunal Supremo, la prueba de la motivación del autor, cuando esta no se ha exteriorizado de manera clara, es especialmente compleja, por la imposibilidad de «fotografiar esta intención».

Por ello, es muy importante el papel de doctrina y en especial de jurisprudencia, que deben proporcionar pautas, criterios y circunstancias a valorar para apreciar la agravante de discriminación en los casos concretos. En las sentencias más recientes así ha sido, ojalá la tendencia continúe.

## VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALONSO ÁLAMO, M. *La discriminación hacia la mujer por razón de género en el Código Penal*, Reus, 2006.
- CEREZO MIR, J., *Derecho penal. Parte General*, 1998.
- CUERDA ARNAU, M.<sup>a</sup> L., *Art. 22.4 en Comentarios al Código Penal de 1995*, vol. I, 1996.
- DÍAZ LÓPEZ, J.A. *Una agravante por motivos discriminatorios referidos al género de la víctima*, en *Revista Internacional de Derecho Penal Contemporáneo* núm. 54, 2016.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., *Las circunstancias genéricas modificativas de la responsabilidad criminal en el PCP de 1992*, en *La Ley*, tomo II, 1993.
- GARCÍA SEDANO, T. *La circunstancia agravante de género*, en *La Ley Penal*, núm. 131, Marzo-Abril 2018.
- GÓMEZ CONESA, A., *Análisis crítico del agravante por razones de género del art. 22.4 CP*, en *Diario La Ley*, núm. 9895, Sección Tribuna, 20 de julio de 2021.
- GÓMEZ NAVAJAS, J., *Apología del genocidio y provocación a la discriminación en el Código Penal de 1995*, en *La Ley*, tomo III, 1999.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., *Presente y futuro de las circunstancias modificativas en Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. VII, 1995.
- JIMÉNEZ SEGADO, C. *Agravante de parentesco y discriminación por motivos de género* en *La Ley Penal*, núm. 130, 2018.
- JUAN-TORRES GONZÁLEZ, M., *Asociación More in Common: Navegando en la incertidumbre*, 2022.
- LANDROVE DÍAZ, G., *Racismo y xenofobia*, en *Temas Penales*, Barcelona, 1994.
- LAURENZO COPELLO, P. *La discriminación por razón de sexo en la legislación penal*, en *Jueces para la Democracia, Información y Debate*, 1996.
- MACHADO RUIZ, M.D. *La discriminación en el ámbito de los servicios públicos: análisis del art. 511 CP*.
- MAGRO SERVET, V. *Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad*, en *Diario La Ley 12019/2019*, parte del libro *Manual práctico sobre agravantes y subtipos agravados en el Código Penal*, edición nº 1, La Ley. 2019.

- MAGRO SERVET, V. *Cuestiones prácticas sobre la nueva agravante de discriminación del art. 22.4 CP a raíz de la L.O. 8/2021*, en Diario La Ley nº 9983, Sección Doctrina, 2002.
- MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *De las circunstancias que agravan la responsabilidad criminal*, en Comentarios al Código Penal de La Ley, 2016, Madrid.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E., *La agravante genérica de discriminación por razones de género (art. 22.4 CP)*, 2018.
- MIR PUIG, S. *Derecho penal. Parte General*, 5ª edición, 1998.
- MIR PUIG, S. *Derecho Penal. Parte General*. Reppertor, 2009.
- MORALES, J.F., *El perjuicio racial como actitud negativa en Del perjuicio al racismo: perspectivas psicosociales*, 1996.
- PERAMATO MARTÍN, T. *Modificaciones en el Código penal, Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en materia de Violencia de Género en Boletín de la Comisión de violencia de género Jueces para la Democracia núm. 2*, 2016.
- REBOLLO VARGAS, R. *La agravante de discriminación por razón de sexo y su fundamento. (Art. 22.4 del Código Penal)*. En Revista General de Derecho Penal, núm. 23, 2015.
- RENART GARCÍA, F., *La agravación del delito por motivos discriminatorios: análisis del artículo 22.4º del Código Penal de 1995*, en Diario La Ley nº 5626, Sección Doctrina, 2002.
- RODRIGES CANOTILHO, M., *El principio de igualdad en el derecho constitucional europeo*, 2017.
- RODRÍGUEZ RAMOS, L. *Comentarios a la legislación penal*, tomo V, vol. 2º, 1985.
- SAINZ RUIZ, J. A., *Algunas reflexiones sobre xenofobia y racismo*, en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 97, 1993.
- SEOANE MARÍN, M.J., OLAIZOLA NOGALES, I., *Análisis de la circunstancia agravante de discriminación por razones de género (22.4 CP)*, EN Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXIX, 2019.
- SIMÓN CASTELLANO, P. *La construcción jurisprudencial de la agravante de género: notas a la STS de 14 de septiembre de 2020*, en Diario La Ley, núm. 9728, Sección Tribuna, 2020.
- SOSPEDRA NAVAS, F.J. *Comentario a las reformas procesales y sustantivas introducidas por la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia*, en Aranzadi digital núm. 1/2021, 2021.
- SUÁREZ-MIRA, *Agravantes, en Tratados y Manuales*, Civitas, 2011.

## VII. PÁGINAS WEB CONSULTADAS

- Web del Ministerio de Sanidad del Gobierno de España. Prevención del edadismo: [https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/Prevencion/EnejeamientoSaludable\\_Fragilidad/BuenTrato\\_Edadismo.htm](https://www.sanidad.gob.es/profesionales/saludPublica/prevPromocion/Prevencion/EnejeamientoSaludable_Fragilidad/BuenTrato_Edadismo.htm).
- Web del Proyecto Libres e Iguales de Naciones Unidas: <https://www.unfe.org/es/definitions/>.
- Web del Centro Núria Jorba: <https://www.nuriajorba.com/identidad-sexual-identidad-genero-orientacion-sexual/>.
- Web del Banco Interamericano del Desarrollo: <https://www.iadb.org/es/noticias/articulos/2003-05-29/exclusion-social-causas-y-remedios%2C2004.html>.
- Observatorio de Delitos de Odio contra Personas sin Hogar: <http://hatento.org/>.
- Página web Discapnet, Fundación de la Once <https://www.discapnet.es/salud/enfermedades>.  
<https://www.discapnet.es/discapacidad/que-es-la-discapacidad>.

## VIII. ANEXO JURISPRUDENCIAL

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 713/2002 de 24 de abril (RJ2002/4835).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 17.<sup>a</sup>) núm. 529/2002 de 13 de mayo (JUR2002/207638).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 1341/2002 de 17 de julio (TS2002/5418).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2.<sup>a</sup>) núm. 189/2005 de 2 de abril (JUR2005/102281).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Civil y Penal) núm. 19/2005 de 21 de octubre (JUR2005/266773).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 241/2006 de 24 de febrero (RJ2006/5675).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 1160/2006 de 9 de noviembre (TS2006/7728).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 1145/2006 de 23 de Noviembre.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 16.<sup>a</sup>) núm. 115/2007 de 18 de octubre (ARP2007/683).
- Sentencia del Juzgado de lo Penal de Huelva (núm. 2) núm.131/2008 de 14 de abril (JP2008/27).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 360/2010 de 22 de abril (RJ2010/4913).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 460/2010 de 14 de mayo (RJ2010/5804).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza núm. 325/2010 de 26 de noviembre (JUR2013/113949).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 2446/2015 de 16 de abril (TS2015/2446).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 314/2015 de 4 de mayo (RJ2015/3537).

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 420/2018 de 25 de septiembre (TS2018/3164).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 565/2018 de 19 de noviembre (TS2018/3757).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 99/2019, de 26 de febrero (TS2019/591).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 458/2019 de 9 de octubre (RJ 2019/4049).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 444/2020 de 14 de septiembre (TS2020/2904).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 59/2021 de 27 de enero.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 351/2021 de 28 de abril (RJ2021/2298).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) núm. 155/2022 de 22 de febrero (TS2022/843)