

Comentarios sobre la violencia doméstica y de género (I)

Lamas Meilán, M.M.

Doctor en Derecho

CAD. ATEN. PRIMARIA 2005; 12: 121-129

INTRODUCCIÓN

En el presente artículo trataremos de analizar los diferentes aspectos de este problema público.

Señala Inmaculada Montalbán (1), que la violencia doméstica y de género es un problema de violación de Derechos Humanos que obstaculiza el desarrollo y la paz de los pueblos. Los derechos constitucionales vulnerados por este fenómeno criminal son el derecho a la vida, libertad y seguridad personal, integridad mental y psicológica de la persona; el derecho a no ser sometido a tortura ni a tratos inhumanos o degradantes; el derecho a la igualdad en el seno de la familia y el derecho a la protección de la dignidad personal.

La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas (1985), considera que la violencia contra la mujer es todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para las mujeres, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, tanto si se produce en la vida pública o privada y que es el mismo que se dio en la Conferencia de Pekín (1995). Nos dice Carretero Sánchez (2), que desde su punto de vista, el componente ético-ideológico de la violencia de género destaca sobre los demás, por ser una consecuencia de la negación por parte de algunos varones de la dignidad de la mujer como persona a la que tiene derecho no sólo por un Principio Ético sino porque la protege y ampara el art. 10 de la Constitución Española, que no permite discriminación alguna por razón de sexo (art. 14). Siendo un ataque a los derechos fundamentales de la mujer, ya que así como el delincuente de otro tipo no comete acción por motivo ideológico claro (salvo el caso de racismo), el maltratador doméstico o de género presenta siempre la característica del componente despreciativo de la mujer a la que considera inferior y sobre la que proyecta un afán de posesión y dominio.

La Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre la violencia Familiar (3), adoptada por la 48ª Asamblea General, Somerset West, Sudáfrica, octubre de 1996, en

su introducción nos dice *...se insta a las asociaciones médicas nacionales a intensificar y ampliar su acción con el análisis del problema de violencia familiar... representa un importante problema de salud pública, debido a las muertes, heridas y sus consecuencias psicológicas adversas... aunque el enfoque de este documento es el bienestar de la víctima, no se debe olvidar las necesidades del agresor... el médico juega un papel importante en la prevención y tratamiento de la violencia familiar... las relaciones terapéuticas que tiene el médico con el paciente pueden permitir que las víctimas le confíen agresiones actuales o pasadas... el médico debe informarse sobre la violencia regularmente y también cuando asiste a presentaciones clínicas especiales que puedan tener relación con el maltrato... el médico como ciudadano, líder de la comunidad y experto en medicina puede participar en actividades locales y nacionales destinadas a disminuir la violencia familiar.*

No existe unanimidad sobre la denominación más apropiada, si violencia de género o violencia doméstica. En opinión de Lorente Acosta (4), parece más apropiada la denominación violencia de género, porque, aunque se produce esta conducta generalmente en el seno del hogar, en esencia se trata de una agresión de algunos hombres hacia las mujeres con quien conviven o han convivido por el hecho de considerar a su sexo inferior.

Ni la Real Academia Española (RAE) (5) fue ajena a dicha denominación, así elaboró un completo informe, sobre el aspecto lingüístico de la denominación violencia de género, aprobado en la sesión plenaria académica celebrada el 13 de mayo de 2004 y que presentó a la consideración del Gobierno, en el que recomendó el uso de la denominación violencia doméstica y no de género. En lugar de este último anglicismo propuso que la nueva Ley Integral contra la Violencia de Género, por aquel entonces proyecto de Ley, pasase a denominarse «Ley Integral contra la Violencia Doméstica o por Razón de Sexo». En dicho informe se nos dice que la palabra «género» tiene en español los sentidos generales de «conjunto de seres establecido en función de características comunes» y «clase o

tipo». Recuerda además el significado gramatical de género y su clasificación en masculino y femenino y, en algunas lenguas también en neutro, y señala que para designar la condición orgánica, biológica, por la cual los seres vivos son masculinos o femeninos, «debe emplearse el término sexo». Es decir, «las palabras tienen género y no sexo», mientras que los seres vivos tienen sexo y no género. El origen de la expresión «violencia de género» procede, como señala Lázaro Carreter, del Congreso sobre la mujer celebrado en Pekín de 1995 bajo los auspicios de la ONU, en las que ciento ochenta gobiernos firmaron un documento donde se adoptaba el vocablo inglés *gender* (sexo), para combatir the *gender-based violence* o *gender violence* (con ella se identifica la violencia, tanto física como psicológica, que se ejerce contra las mujeres por razón de su sexo, como consecuencia de su tradicional situación de sometimiento al varón en las sociedades de estructura patriarcal. Otra de las propuestas del Informe, es que debiera en adelante sustituirse la expresión "impacto por razón de género" por la de "impacto por razón de sexo", en línea con lo que la Constitución establece en su artículo 14 al hablar de la no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo ... Nos dice que avalan a su propuesta el hecho de que la normativa gemela de países de la lengua románica adopta criterios semejantes... así en el área francófona de Canadá (*violence domestique*), Bélgica (*violence domestique*), Francia (*violence à l'égard des femmes*), Luxemburgo (*violence domestique*), Italia (*violenza contro le donne*, *violenza domestica*, *violenza familiare*) y que en los medios de comunicación españoles predomina hoy, bien que con titubeos, la denominación *violencia doméstica*.

Lo último desde el punto de vista legislativo es la reciente **Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género**. La Ley se estructura en un título preliminar, cinco títulos, veinte disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y siete disposiciones finales. En el título I se determina las medidas de sensibilización, prevención y detección e intervención en diferentes ámbitos. **En el ámbito sanitario se contemplan actuaciones de detección precoz y apoyo asistencial a las víctimas, así como la aplicación de protocolos sanitarios ante las agresiones derivadas de la violencia objeto de esta Ley, que se remitirá a los Tribunales correspondientes con objeto de agilizar el procedimiento judicial. Asimismo, se crea, en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de**

Salud, una Comisión encargada de apoyar técnicamente, coordinar y evaluar las medidas sanitarias establecidas en la Ley.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Iniciaremos este apartado con una reflexión sobre el papel del Derecho Penal ante la violencia doméstica, la cual es asumida mayoritariamente por los que de alguna u otra manera utilizan el Código Penal como instrumento de trabajo, así nos dice Del Moral García (6) que el Derecho Penal es necesario para abordar esta materia. Muy necesario si se quiere, imprescindible, pero insuficiente. El remedio a este problema social necesita otros cauces. La respuesta penal ha de existir. Es básica para los efectos de prevención general -ejemplaridad- y prevención especial que van anudados a la pena, junto con los puramente represivos y rehabilitadores. Pero no basta.

La opinión del Profesor Quintero Olivares (7), va más allá y así nos dice ... como no podía ser menos, en la reacción clásica de políticos y operadores sociales, lo más fácil y primero que se hace es dirigir la mirada hacia las leyes penales en búsqueda de errores o carencias que permitan la reiteración de tan sórdidos comportamientos, con lo cual se evidencia una infantil convicción en la virtualidades de la prevención general y en la eficacia contramotivadora de las leyes penales, estas solo con el tiempo y paciencia contribuyen a modificar la realidad social... constituye un grave desenfoco del problema apreciar una relación de causa-efecto entre defectos de las leyes y la tragedia de los malos tratos.

La violencia entre personas con vínculos familiares y afectivos ha sido recogida, de alguna u otra manera, en los diferentes Códigos Penales que existieron en nuestro país, si bien el tratamiento dado difiere, de unos a otros, en función de la ideología vigente en el momento de su elaboración y posterior publicación. Así nos dice Marcos Ayjón (8), que en todos los Códigos Penales españoles se encuentran referencias a las agresiones dentro del núcleo familiar, si bien un somero repaso a los Códigos nos permite vislumbrar que, desgraciadamente hasta finales del S.XX, la sociedad y, por tanto el legislador han dado la espalda al fenómeno de la violencia doméstica, con una regulación machista, arcaica y sin interés por erradicar el problema.

El artículo 625 del **Código Penal de 1822** castigaba a ... *Los padres o abuelos que excediéndose en el derecho de corregir a sus hijos o nietos cuando cometan alguna falta, maten a alguno de éstos en el arrebató del enojo, serán con-*

siderados siempre, y castigados como culpables de homicidio involuntario cometido por ligereza. Cualquiera otro que excediéndose en igual derecho, cuando legítimamente le competa, incurra en el propio delito con respecto a su criados, discípulos u otras personas que estén a su cargo y dirección, serán castigados, según el caso respectivo, con arreglo a las disposiciones generales de este capítulo. Para Núñez Castaño (9) la anterior regulación respondía a la idea del deber de obediencia y de derecho de corrección de unos miembros de la estructura familiar para con otros. La realización de malos tratos sobre ascendientes agravaba dicha conducta, el art. 648 del CP castigaba al que voluntariamente hiera de golpes, ultraje o maltrate de obra a su padre, madre u otro ascendiente en línea recta, conociendo quién es y con intención de maltratarle, sufrirá en el caso del artículo 642 (lisiándole miembro u órgano principal o incapacidad perpetua) la pena de trabajos perpetuos. En realidad, sujetos activos de los tipos agravados lo eran los hijo y/ o la mujer para con el padre y/ o marido, pero no a la inversa; situación que, por el contrario, se califica como tipo privilegiada. Al marido se le reconocía una especie de poder absoluto sobre las personas sometidas a su potestad, y cualquier perturbación que pudiera poner en entredicho ese poder (como sería la agravación de la pena en los casos en que las violencias se ejercen contra miembros del mismo círculo familiar) debería evitarse para no distorsionar la disciplina doméstica.

En el CP de 1848 se elimina la referencia del llamado derecho de corrección y del deber de obediencia y por consiguiente se eliminan las atenuaciones que sobre la base de dicho deber y derecho se aplicaban. Introduciéndose una agravación en el delito de lesiones, cuando se causaren al padre, madre o hijo, sea legítimo o ilegítimo o adoptados, o a cualquiera de sus ascendientes o descendientes o a su cónyuge (art.334.2 y 337. A partir de este Código se tipifica como falta, art. 487, la conducta del marido que maltrata a su mujer no causándole lesiones y a la mujer que desobedece a su marido.

El CP de 1850 en su artículo 343 (Capítulo IV. Lesiones corporales) agrava la pena si el hecho se ejecutare contra el padre, madre ó hijo, sean legítimos, ilegítimos ó adoptivos, ó á cualquier otro de sus ascendientes ó descendientes legítimos, ó á su cónyuge. incrementando la pena desde prisión mayor a cadena temporal. Manteniendo la tipificación como falta en el artículo 483, lo que en el anterior Código se regulaba en el artículo 487.

El CP de 1870 vuelve a introducir el derecho de correc-

ción, en su artículo 431, en donde se tipifica el delito de lesiones graves y se establece una agravación de la pena si el hecho se ejecutase contra el padre, madre, hijo legítimo o ilegítimo, o cualquier otro ascendiente o descendiente o a su cónyuge, excluyendo en su último inciso la anterior agravación en aquellos supuestos de lesiones que al hijo causare el padre excediéndose de su derecho de corrección. Según Núñez Castaño (10.), aunque el ejercicio del derecho de corrección se encuentra limitado, sigue teniendo relevancia en la regulación de las conductas violentas que se producen en el seno de estructuras familiares. Ciertamente, se reconoce la necesidad de agravar este tipo de conductas por razón de las personas implicadas y de las circunstancias en las que se producen, pero al mismo tiempo se le da total validez al derecho de corrección siempre que la forma y los medios empleados no traspasen la moderación del castigo que la ley permite. (Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1849).

El CP de 1928, en el Capítulo VI, de los delitos de lesiones, en su artículo 535 establecía que sé ...impondrán las penas inmediatamente superiores a las señaladas en los cinco artículos anteriores... ...cuando el hecho se ejecutare contra padre, madre, cónyuge... También introdujo un nuevo Título denominado "delitos contra los menores" en cuyo artículo 762 castigaba ...los ascendiente y tutores que abusando del derecho de corregir y castigar moderadamente a los menores que estén bajo su potestad o guarda, les maltrataren de modo grave que hiciere peligrar su salud. Para Núñez Castaño (11), el modelo de agravación-compensación por el derecho de corrección se recoge también en los Códigos sucesivos (1932 y 1944), si bien lo anterior recoge una conducta relativamente similar al delito de malos tratos. En su Título V, de las faltas contra las personas, en su artículo 828 establecía que ...si concurriese la circunstancia de ser el culpable, de la falta de lesiones, padre, hijo, marido o tutor, se impondrá siempre la pena privativa de libertad... no estando comprendidas ...las lesiones que el padre o madre causaren al hijo excediéndose en su corrección. Lo anterior impide que la sanción para el culpable quedase tan solo en el pago de una multa. Otra de las novedades de este Código, es la regulación dada a la muerte o lesiones graves causadas por el marido a su mujer ó al amante cuando los sorprenda en adulterio. Así el CP de 1822, en su artículo 619, castigaba el homicidio voluntario que alguno cometiese en la persona de su mujer, cuando la sorprenda en acto carnal con hombre, ó el que cometa en hombre que yace con ella, tan solo con la pena

de arresto. Los CP de 1848, 1850 y 1870, añaden al hecho de matar el causar lesiones graves dejando exento de pena las lesiones de otra clase y tan solo castigando con destierro los dos primeros supuestos. El CP de 1928 en su Exposición de Motivos se refiere al artículo 483, regulador de ese supuesto en el anterior CP de 1870, en los siguientes términos *...unánimemente censurado en los últimos años y que, por cierto, desde que fue promulgado tuvo tan escasas aplicaciones que podrían contarse con los dedos de una mano, ha sido modificado siendo bases de la reforma, el reconocimiento de la obcecación que una persona puede sufrir cuando inesperadamente sorprende el adulterio de su cónyuge, la igualdad de ambos cónyuges, sin distinción de sexos, cuando alguno llegue a tan desgraciada situación y la improcedencia de autorizar indirectamente, en caso alguno, al cónyuge ofendido para dar muerte a los adúlteros.* No obstante si acudimos al texto del articulado donde se tipifica este tipo de hechos nos encontramos que seguía dándosele un trato muy favorable a los autores de este tipo de delito art. 523 *...el que matare o hiriere a cualquiera de los adúlteros o a ambos, se le impondrá por e Tribunal una pena inferior a la señalada por la ley que estime adecuada ,a su prudente arbitrio ,al cual quedará también decidir si la condena ha de dejar de ser inscrita en los Registros de antecedentes penales.*

Nos recuerda Lorente Acosta (12) que desde el 218 a.C. hasta el 476 d.C. la influencia del Imperio Romano matiza las características del papel de hombres y mujeres y el papel a desempeñar por cada uno de ellos en la sociedad, así por un lado se afirma el principio de igualdad de rango entre los esposos pero por otra parte no deja de manifestarse la idea de *fragilitis sexus* justificadora de una sumisión de las esposas para su protección. También se instaura la figura de las arras durante la celebración del matrimonio como residuo inconsciente de la compra del cuerpo femenino, parte de cuyo precio se entrega por medio de ellas. La Lex Julia romana dio el primer paso para sustituir los procesos públicos judiciales en el castigo a la adúltera por la venganza privada, permitiendo al marido matar al amante, y al padre de la mujer a matar a ambos si los hallaba juntos. El Código Justiniano hizo más difícil para el marido engañado poder matar a su mujer con impunidad legal, según la Novelae 117 del año 542, el marido debía de dar tres avisos escritos a la adúltera, cada uno atestiguado por tres testigos fiables, y si después de los tres avisos volvía a encontrarlos juntos, entonces podría matar al amante; a la mujer no podía matarla sin ser acusado de asesinato,

aunque la hubiese denunciado previamente de adulterio. Los códigos jurídicos de los reinos germánicos, donde a esta tradición se vino a sumar el tradicional concepto de venganza privada familiar propia del derecho germano, reconocen el derecho del marido de matar a ambos amantes con total impunidad si los sorprendía juntos. Los visigodos asignaron el mismo derecho al marido que al padre y los hermanos de la víctima adúltera. La mayor parte de los fueros castellanos alto-medievales, inspirados en las disposiciones del Fuero Juzgo defienden el derecho del marido a matar impunemente a ambos. Sin embargo, esta visión característica de los primeros siglos medievales, fue matizándose progresivamente a partir del año 1600, si bien el amparo que encontraban los autores de estos delitos seguía siendo muy amplio, así en el primer Código Penal Francés en su artículo 324 se decía *...Es excusable el asesinato de esposa y/o cómplice cometido por el marido si los sorprende en flagrante delito en el domicilio... este asesinato más desgraciado que culpable no debe sancionarse sino con un ligero castigo.*

EL MOVIMIENTO FEMINISTA

No debemos nunca de olvidar el papel desempeñado por el movimiento feminista que reclamó desde un primer momento la emancipación real de la mujer y el reconocimiento de los derechos hasta entonces negados, siendo a partir de la Revolución Francesa cuando podemos establecer los orígenes de lo que hoy entendemos por movimiento feminista. Así Olimpia de Gouges, su verdadero nombre era Marie Gouce, es considerada una de las precursoras del feminismo, elaboró una Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana en 1791 en respuesta a la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, y en la que reivindicaba la igualdad de derechos de las mujeres. Ella que había sido militante y protagonista de la Revolución, que fundó la Sociedad de Mujeres Republicanas y Revolucionarias que dirigió el periódico El Impaciente y que en el artículo X de su **Declaración de los Derechos de la Mujer** afirmó *...que si la mujer tiene derecho a subir al cadalso también debe tener derecho a subir a la tribuna...* fue acusada de intrigas sediciosas, subida al cadalso y guillotizada bajo el régimen de terror impuesto por Robespierre. Su Declaración era un calco del Contrato Social de Rousseau y la Declaración de Derechos del Hombre de 1789, y sobre la base de las anteriores ideas **instaba el reconocimiento de la personalidad jurídica de las mujeres como parte integrante del pueblo soberano, la**

equiparación de sus derechos a los de los hombres y la reivindicación del sufragio como expresión de esa pertenencia al pueblo soberano. Con posterioridad el Código Civil de Napoleón (1803), que supuso un retroceso en el avance del reconocimiento de los derechos femeninos, establecía que la mujer casada carecía de autonomía personal y que por tanto sus bienes como sus ingresos eran administrados por su marido y casi nueve décadas más tarde el Código Civil español de 1889, hijo del Código de Bonaparte, negaba la autonomía personal a las mujeres en los mismos términos que el texto francés.

EL VOTO FEMENINO

En los Estados Unidos las mujeres lucharon junto a los varones por la abolición de la esclavitud, lo que motivó que la delegación norteamericana en el Congreso Antiesclavista Mundial celebrado en Londres en 1840 incluyese a cuatro mujeres. Pero el Comité Organizador se negó a que participasen como delegadas llegando incluso a ocultar su presencia tras unas cortinas. Las delegadas norteamericanas regresaron escandalizadas del trato recibido pero lejos de resignarse, Lucretia Mott y Elisabeth Stanton se motivaron si cabe más en la defensa de los derechos de la mujer. En 1848 se celebró una convención en el transcurso de la cual Elisabeth pidió el voto para las mujeres y se aprobó la llamada **Declaración de Séneca Falls**, considerado el texto principal del llamado sufragismo americano. Lo anterior originó que la reivindicación del voto femenino fuese una de las causas de movilización de las mujeres, quienes trataban de conseguir el acceso a los centros de poder para en primer lugar tratar de abolir las leyes que consagraban la desigualdad y sustituirlas por otras en las que sus derechos fuesen equiparables a los de los hombres. **Pero debieron esperar a 1918 para que el Congreso Estados Unidos aprobase la enmienda Anthony y reconociese el derecho de voto a las mujeres.**

No fueron ajenas a esta lucha las mujeres inglesas las cuales tres años después de la Declaración de Séneca, en 1851, celebraron un acto público en el que pidieron el voto para la mujer, lo anterior fue el inicio de una larga lucha que duraría cincuenta años en el transcurso de la cual, tras cuatro décadas de búsqueda constante de ayudas en el parlamento sin ningún resultado, se pasó a la lucha directa consistente en boicotear los discursos de autoridades lo que originó la imposición de fuertes sanciones económicas a muchas de sus militantes, y ante la negativa de éstas al pago de las multas se las encarcelaba, lo que

no logró acallar sus reivindicaciones ya que recurrieron a la huelga de hambre siendo alimentadas por la fuerza, por orden de quien aquel entonces era primer ministro británico Gladstone. Fue necesario esperar al final de la Primera Guerra Mundial, el 28 de mayo de 1917, tras cincuenta años de lucha y 2584 peticiones ante el parlamento, para que se aprobase el sufragio femenino, lo anterior se debió más que a un cambio de mentalidad por parte de los gobernantes a la contribución prestada por las mujeres en la contienda, en el transcurso de la cual el Rey Jorge V amnistió a todas las sufragistas y ordenó el reclutamiento y organización de las mujeres a Emmeline Pankhurst la que fuera líder de las suffragettes (ala radical de las sufragistas), fundadora y Presidenta de la National Union of Women Suffrage y quien había sido encarcelada en dos ocasiones por las acciones directas llevadas a cabo para la consecución del voto femenino.

El primer país europeo en donde se consiguió el voto femenino fue en Finlandia en 1906, lo anterior al igual que después sucedería en Estados Unidos y en Inglaterra estuvo en gran parte motivado por una deuda reciente de los hombres que gobernaban en aquel momento con las mujeres, en Finlandia las mujeres que reivindicaban su derecho a votar habían tenido una participación directa en la lucha nacional por la independencia. Si bien Finlandia ya había dado muestras de apertura en el reconocimiento de los derechos de las mujeres, ya que una Ley de 1866 permitía que las mujeres casadas pudiesen disponer libremente de sus salarios. En Noruega se estableció el sufragio universal para ambos sexos en 1910, pero ya con anterioridad por Ley se había reconocido la igualdad hereditaria (1845), la libertad para dedicarse al comercio (1846), la libertad de profesión (1866) y libertad para acceder a la enseñanza superior.

En España hablar de sufragio femenino nos lleva a la Constitución de 1931 y a su artículo 34 en donde se reconoce el derecho de las mujeres al voto. Siendo destacable el debate, previo a su aprobación, suscitado entre Clara Campoamor defensora del derecho al voto, y Victoria Kent que pese a ser militante del Radical-Socialismo, primera mujer española que intervino como abogada ante los tribunales, fundadora y vicepresidenta del Lyceum Club creado en Madrid en el año 1926 para debatir libremente todos los problemas de la condición femenina, incomprensiblemente se opuso al derecho de voto. La posterior victoria de los militares sublevados, contra el Gobierno legítimo, y la consiguiente instauración de la dictadura franquista

ta produjo la supresión del voto femenino hasta la Constitución de 1978.

El Código de 1932 en su exposición de motivos dice, *que los nuevos rumbos democráticos e igualitarios de la Constitución republicana ...establece la igualdad de sexos y ello trae como indeclinable consecuencia, la abolición del famoso artículo 483, en que se reconocía a favor del marido, en casos de uxoricidio o lesiones por causa de adulterio, una excusa absolutoria o una atenuación especialísima. Esta razón de igualdad de sexo nos ha llevado a radicar la llamada excusa absolutoria a favor del marido que descubre los secretos de mujer.* El sistema de agravación y atenuación, esta última en función del derecho de corrección del padre sobre el hijo, se sigue aplicando en el Capítulo IV (Lesiones).

El Código de 1944, es un duro Código dirigido a proteger exacerbadamente las retrogradadas ideas políticas, religiosas y sociales de una determinada clase social. Introduce el delito de adulterio (art.449) y el uxoricidio, como venganza de la honra. La atenuante del derecho de corrección sigue vigente en este Código, desapareciendo en la reforma operada en 1973.

El primer antecedente en nuestra legislación es el artículo 425 del C.P. de 1973, que fue introducido por la reforma de 21 de junio de 1989, llevada a cabo por la Ley Orgánica 3/89. Por primera vez se castigaba como delito la violencia física habitual dentro del entorno familiar *...el que habitualmente, y con cualquier fin ejerza violencia física sobre su cónyuge o persona a la que estuviere unido por análoga relación de afectividad, así como sobre los hijos sujetos a patria potestad, o pupilo, menor o incapaz sometido a su tutela o guarda de hecho será castigado con la pena de arresto mayor (art. 425).* El preámbulo de dicha Ley justifica la introducción del precepto en la deficiente protección de los miembros más débiles del grupo familiar frente a conductas sistemáticamente agresivas de otros miembros que, a pesar de tratarse de una sucesión de faltas en la mayoría de los supuestos, se produce de forma habitual. Para el Profesor Morillas (13), la opinión mayoritaria del momento fue la de aplaudir esta relativamente novedosa redacción que se presentaba como acción diferenciada de las lesiones en sentido estricto y que se configura como el ejercicio reiterado de las conductas referidas en la entonces existente falta de maltrato tipificada en el art. 583-2, que después de la reforma citada queda sin contenido para pasar con descripción diferente al art.582. Sin embargo, nos dice Marcos Ayjón (14), pese a la intención

del legislador con la creación de este precepto, pronto se pusieron de manifiesto las graves carencias del artículo 425, entre las que cabe destacar: la no inclusión de la violencia psíquica, la ausencia de castigo de los malos tratos sobre los ascendientes y la poca entidad de la pena.

El CP de 1995 tipifica el delito de malos tratos familiares en su artículo 153, produciéndose la primera reforma del tipo desde su introducción en el artículo 425 del anterior texto, el nuevo precepto se incorpora dentro de los delitos de lesiones y pese a ser consideradas escasas su innovaciones si debemos destacar las siguientes: a) se añade el término *estabilidad a ...unido por análogo relación de afectividad...* lo que ya venía siendo demandado por amplios sectores doctrinales, b) se incorporan como sujetos pasivos los ascendientes que anteriormente carecían de protección específica, c) se suprime el inciso "con cualquier fin", que en opinión de Del Moral García (15) no añadía nada salvo que quisiese verse en él una velada intención de cortar el paso a todo intento de amparar la conducta en concepciones ya superadas del derecho – mejor sería decir potestad de corrección, d) se eleva considerablemente la pena a imponer, hasta tres años de privación de libertad. A pesar de la mejoras del nuevo precepto, al aplicarlo, pronto se pusieron de manifiesto sus insuficiencias lo que unido al incremento de los casos de violencia sobre la mujer produjo nuevas reformas. La primera se produjo por medio de la Ley Orgánica 11/99, de 30 de abril, por medio de la cual a la posibilidad de prohibir la estancia en el lugar donde se cometió el delito o donde resida la víctima se añadió en virtud de esta ley la prohibición de aproximarse a la víctima o comunicarse con ella. La segunda de las modificaciones se produce por **la Ley Orgánica 14/99, de 9 de junio, en donde se aborda con mayor amplitud el problema de la violencia doméstica** e introduce mejoras sustanciales entre otras las siguientes: a) La modificación de la conducta típica con la inclusión de la violencia psíquica, b) Los sujetos activos y pasivos pueden ser los excónyuges y excompañeros sentimentales, no siendo por consiguiente necesario que la relación matrimonial o análoga estuviese vigente en el momento de producirse los hechos delictivos, c) Se aportan criterios para interpretar el término habitualidad.

La siguiente novedad legislativa en nuestro ordenamiento lo constituye la **Ley 27/2003**, de 31 de julio, por medio de la cual se crea y regula la llamada ORDEN DE PROTECCIÓN, lo que supuso un avance significativo con relación a la orden de alejamiento, ya que permite además de la orden de alejamiento la adopción de medidas civiles

(disfrute de la vivienda familiar, custodia y régimen de visitas de los hijos comunes, prestaciones alimenticias..), tratando así de dar una protección integral en los momentos en los que se está tramitando la causa. Para finalizar señalar las últimas reformas del Código Penal, llevadas a cabo por la Ley Orgánica 11/2003, de reforma del Código Penal y la ya mencionada Ley Orgánica 1/2004, de Protección Integral, en cuyo articulado se recoge una ampliación de las personas protegidas y un endurecimiento de las penas a imponer en las conductas violentas en el ámbito familiar, así en estos casos las amenazas y coacciones leves serán constitutivas de delito a partir de la entrada en vigor de la Ley de Protección Integral el 30 de junio de 2005. Nos detendremos aquí para seguir en otros artículos analizando nuevos aspectos de este grave y complejo problema social.

BIBLIOGRAFÍA

1. Montalbán Huertas, I. Violencia y Género. La violencia doméstica como problema actual, estructural y público para el derecho. En: Encuentros sobre violencia domestica, Madrid 24 a 26 de septiembre de 2003. Consejo General del Poder Judicial.
2. Carretero Sánchez, A. La violencia de género: análisis crítico de las principales medidas para su erradicación. Diario la Ley, 2004, 6023: 1732-1744.
3. Centro de Documentación de Bioética. Departamento de Humanidades Biomédicas. <http://www.unav.es/cdb/>.
4. Lorente Acosta, M; Lorente Acosta, J. Agresión a la mujer: Maltrato, violación y acoso: Granada: Comares, 1998.
5. Informe de la Real Academia Española sobre la expresión violencia de género. <http://www.rae.es/rae>.
6. Del Moral García, A. La víctima en el entorno familiar. En: Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal. II-2000, Madrid 25 a 26 de octubre de 2000. Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia.
7. Quintero Olivares, A. Infracción penal y prognosis de peligrosidad. Revista del Colegio de Abogados de Madrid, 1999, 4: 12-16.
8. Marcos Ayjón, M. Un nuevo delito de malos tratos. La Ley Penal, 2004, 2.
9. Núñez Castaño, A. El delito de malos tratos en el ámbito familiar. Aspectos fundamentales de la tipicidad. <http://www.tirantoline.com/action/tol>.
10. Núñez Castaño, A. El delito de malos tratos en el ámbito familiar. Aspectos fundamentales de la tipicidad. <http://www.tirantoline.com/action/tol>.
11. Núñez Castaño, A. El delito de malos tratos en el ámbito familiar. Aspectos fundamentales de la tipicidad. <http://www.tirantoline.com/action/tol>.
12. Lorente Acosta, M; Lorente Acosta, J. Agresión a la mujer: Maltrato, violación y acoso: Granada: Comares, 1998.
13. Morillas Cuevas, L. El Derecho Penal y la Violencia Doméstica. En: Encuentros sobre violencia domestica, Madrid 24 a 26 de septiembre de 2003. Consejo General del Poder Judicial.
14. Marcos Ayjón, M. Un nuevo delito de malos tratos. La Ley Penal, 2004, 2.
15. Del Moral García, A. El delito de maltrato habitual en el Código Penal de 1995. En: Delitos contra las personas, Madrid 1999. Consejo General del Poder Judicial.