

## El artículo 153.1 CP: ¿tipo atenuado?

Juan Luis Fuentes Osorio

Universidad de Jaén

### *Abstract\**

*El art. 153 CP, cuando se usa de manera automática y como tipo base para resolver todas las cuestiones vinculadas con la violencia doméstica y de género puede convertirse en un tipo atenuado si cierra el paso a otros preceptos que sancionan agresiones más graves (intentadas o consumadas) contra la integridad personal y moral. El objetivo de este artículo es descubrir estas situaciones y plantear cómo evitarlas.*

*Auf den Tatbestand gemäß Art. 153 spanischen StGB wird als zurückgegriffen, gleichsam um alle Fragen im Zusammenhang mit der häusliche und Sexualgewalt zu lösen. Dann könnte Art. 153 als milderer Tatbestand fungieren, der die Anwendung anderer Vorschriften ausschließt, die schwerwiegendere (versuchte oder vollendete) Angriffe (gegen die persönliche und moralische Integrität) unter Strafe stellen. Ziel dieses Beitrag ist es zu entdecken, wann diese unerwünschte Wirkungen sich ergeben, sowie vorzuschlagen, wie sie zu vermeiden sind.*

*Art. 153 CP is used to resolve all issues related to domestic and gender violence. Yet this may entail, that Art. 153 functions as attenuated offence, which hampers the application of articles that punish more serious offences (attempted or accomplished) against personal and moral integrity. The aim of this paper is to discover these situations and ask how to avoid them.*

*Titel:* Artikel 153.1 CP: gemilderter Tatbestand?

*Title:* The article 153.1 CP: attenuated offence?

*Palabras clave:* Violencia de género, violencia machista, violencia contra las mujeres, violencia doméstica, lesiones, parentesco, vulnerabilidad.

*Stichwörter:* Geschlechtsspezifische Gewalt, machistische Gewalt, Gewalt gegen Frauen, häusliche Gewalt Körperverletzung, Verwandtschaftsverhältnis, Verletzlichkeit.

*Keywords:* Gender violence, macho-violence, violence against women, domestic violence, personal injury offence, familiar relationship, vulnerability.

### *Sumario*

#### **1. Introducción**

#### **2. El carácter limitado de la persecución de la violencia de género que representan los arts. 153.1 y 148.4 CP**

#### **3. El art. 153.1 CP como alternativa privilegiada**

##### **3.1. Respecto a las agresiones contra la integridad personal**

**a) El art. 153 CP como el tipo único del sistema de depuración de la responsabilidad de las lesiones en un contexto de violencia de género o doméstica**

**b) El art. 153 CP puede estar sancionado delitos de lesiones psíquicas**

**c) El art. 153 CP puede ocultar formas de tentativas de lesión grave**

##### **3.2. Respecto a las agresiones contra la integridad moral**

**a) El art. 153 CP puede utilizarse para punir situaciones de malos tratos habituales**

---

\* Artículo realizado en el contexto del proyecto de investigación «El agresor de violencia de género: tipologías, estrategias y tratamiento» (ref. DER2010-16003).

b) El art. 153 CP se puede ver como el tipo único del sistema de depuración de la responsabilidad de las agresiones no habituales contra la integridad moral en un contexto de violencia de género o doméstica

#### 4. Conclusiones

#### 5. Bibliografía

#### 6. Tabla de jurisprudencia citada

### 1. Introducción<sup>1</sup>

(1) La reacción institucional frente a la violencia de género se desarrolla en el ámbito penal mediante una intervención fragmentada que, en el ámbito de las lesiones, se manifiesta en una estructura compleja que tiene como ejes más visibles la sanción del maltrato ocasional y habitual.

A esta respuesta penal como mecanismo preventivo y educativo se le critica que ha dejado en un segundo plano otras medidas de carácter no punitivo<sup>2</sup> y su incapacidad para resolver por sí misma el problema de la desigualdad estructural entre hombres y mujeres<sup>3</sup>.

(a) El CP de 1995 incorpora en un primer momento el castigo del maltrato habitual en el art. 153 CP. El ocasional, en cambio, no venía regulado de manera expresa. No obstante, se podía sancionar como una lesión ordinaria: delito de los art. 147 y ss. CP (a lo que se unía la agravante de parentesco del art. 23 CP<sup>4</sup>) o la falta del art. 617 CP.

<sup>1</sup> Agradezco a Beatriz Cruz Márquez y a Eva María Domínguez Izquierdo los acertados comentarios y críticas realizadas a este trabajo que tanto han ayudado en su conformación final.

<sup>2</sup> Sobre la necesidad de utilizar otras formas de intervención que no tengan un carácter meramente punitivo y/o asegurativo de la víctima, especialmente las medidas sociales y educativas que favorezcan el desarrollo de una cultura de la igualdad y del respeto, así como medidas destinadas a conseguir la desvictimización véase HUERTA TOCILDO, «Los límites del Derecho penal en la prevención de la violencia doméstica» en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (coords.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, 2003, p. 543; CUELLO CONTRERAS/CARDENAL MURILLO, «Bien jurídico y técnica legal de la protección penal de la mujer y otras víctimas de la violencia doméstica» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, pp. 268 y ss.; COMAS/QUERALT JIMÉNEZ, «La violencia de género: política criminal y ley penal» en JORGE BARREIRO (coord.), *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, 2005, pp. 1196 y ss.; FUENTES SORIANO, «La constitucionalidad de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (5), 2005, p. 1156; MAQUEDA ABREU, «La violencia de Género. Entre el concepto jurídico y la realidad social», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (08-02), 2006, p. 13; EL MISMO, «1989-2009: Veinte años de “desencuentros” entre la ley penal y la realidad de la violencia en la pareja» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Madrid, 2010, p. 129; LARRAURI, *Criminología crítica y violencia de género*, 2007, pp. 136 y s.; OSBORNE, «De la «violencia» (de género) a las «cifras de la violencia»: una cuestión política» *EMPIRIA, Revista de Metodología de Ciencias Sociales*, (15), 2008, p. 121; DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, «La protección penal reforzada de la mujer en la Ley integral contra la violencia de género y el principio de igualdad» en JIMÉNEZ DÍAZ/CASTELLÓ NICÁS (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 322.

<sup>3</sup> LARRAURI, *Criminología crítica y violencia de género*, 2007, p. 65) afirma que el derecho penal asume un papel «excesivo» que va más a allá «de castigar, prevenir o resocializar un comportamiento que puede ser expresión de un conflicto social», «(...) se pretende nada menos que solucionar la desigualdad estructural de las mujeres, la discriminación y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres».

<sup>4</sup> Que inicialmente no estaba prevista para las exparejas. El «haber sido» del art. 23 CP se introduce con la reforma del art. 23 CP por la LO 11/2003 de 29 de septiembre. Del mismo modo hasta la reforma del art. 153 CP introducida por la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio se exigía que los sujetos fueran pareja.

(b) La LO 11/2003 de 29 de septiembre, de Medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, modifica la situación. Por un lado traslada los malos tratos habituales al art. 173.2 CP. De este modo los define como un atentado contra la integridad moral mediante violencia física o psíquica habitual.

Por otro lado transforma el art. 153 CP en un tipo destinado a la persecución de los malos tratos ocasionales leves, no constitutivos de delito, que anteriormente eran sancionados como faltas. Al mismo tiempo maneja una definición amplia de maltrato ocasional leve que abarcaba las amenazas de modo leve con armas y otros instrumentos peligrosos.

Las relaciones de parentesco o convivencia que dan lugar a la activación de estos tipos específicos se recogen en un solo grupo (se remite expresamente a las personas del art. 173.2 CP) con un mismo marco penal. Por ese motivo se utilizó un *único* término para referirse a las agresiones en esta coyuntura: violencia doméstica o intrafamiliar<sup>5</sup>.

(c) La LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de protección integral contra la violencia de género, da un paso más. Desplaza las amenazas leves a los delitos contra la libertad de manera que el art. 153 CP se circunscribe a los ataques contra la integridad personal.

Así mismo, divide los malos tratos ocasionales en dos tipos, ordenados en función de la víctima y su relación con el victimario<sup>6</sup>. Mediante una interpretación de la referencia típica a las especiales relaciones de parentesco y de convivencia del art. 153 CP desde la perspectiva que da el art. 1 de la LO 1/2004 se introduce un binomio conceptual<sup>7</sup> (que no aparece de manera expresa en la normativa):

(i) La *violencia de género*, que recoge los casos más graves de agresiones en un *contexto de dominio machista* por un hombre sobre la mujer que es o ha sido su pareja. Se localiza en el primer número del art. 153.1 CP<sup>8</sup> (cuando la lesión no sea constitutiva de delito) y el nuevo art. 148.4 CP para los casos en los que sí lo fuera).

(ii) La *violencia doméstica* asume un carácter subsidiario: se refiere a la que se ejerce contra los sujetos incluidos en el resto de relaciones de parentesco y convivencia descritas en el 153.2 CP (que se remite al 173.2 CP) y contra personas en situación de especial vulnerabilidad (art. 153.1 CP in fine y art. 148.5 CP). Esta distinción no se incorpora, empero, al art. 173.2 CP que sigue reuniendo todas estas relaciones en un solo número.

<sup>5</sup> Y así se incidía en el lugar en el que se producía la violencia y en la vulnerabilidad de los sujetos que se hallaban dentro. Véase críticamente porque la violencia contra las mujeres, como consecuencia de una estructura social machista, desigual y discriminatoria, no se limita al contexto familiar FERNÁNDEZ PANTOJA, «El sistema de tutela ante la violencia de género: aspectos jurídicos y políticos» en JIMÉNEZ DIAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 247; CRUZ BLANCA, «El sistema de tutela ante la violencia de género: aspectos jurídicos y políticos» en JIMÉNEZ DIAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, pp. 287 y s.; DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, «La protección penal reforzada de la mujer en la Ley integral contra la violencia de género y el principio de igualdad», 2009, pp. 299 y ss.

<sup>6</sup> Distinción que también aparece en el delito de amenazas leves (arts. 171.4 y 5 CP).

<sup>7</sup> Función interpretativa de la LO 1/2004 que reconoce de manera expresa la Circular FGE 4/2005, pp. 18 y ss. Insiste en esta necesidad de interpretar los arts. 153 y 148 CP con una perspectiva de género QUINTERO OLIVARES, «La tutela penal: entre la dualidad de bienes jurídicos o la perspectiva de género en la violencia contra la mujer», *Estudios penales y criminológicos*, (XXIX), 2009, p. 444.

<sup>8</sup> Y en los arts. 171.4 CP (amenazas leves) y 172.2 (coacciones leves).

(2) El art. 153 CP, resultado de las reformas del 2003 y 2004, es un tipo extraño. Su encaje en el Título III resulta conflictivo. Ello se debe a que representa una excepción a la regla general para determinar cuándo un comportamiento es un delito de lesiones (prevista en el art. 147.1 CP). Sanciona como delitos conductas que normalmente, por la ausencia de lesión o de la necesidad objetiva de tratamiento médico o quirúrgico, se consideran faltas (art. 617 CP).

Ello genera una reducción del ámbito de las faltas en la violencia doméstica y de género: todo ataque contra la integridad personal, con independencia de su intensidad y resultado, será delito. De este modo se consigue garantizar una intervención anticipada a la lesión grave y una utilización de mecanismos de protección de la víctima que usualmente están vinculados con la existencia de un delito<sup>9</sup>.

Una vez que se ha logrado esta actuación anticipada el Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal<sup>10</sup> (a partir de ahora PRCP 2013) se concentra en superar la situación de excepcionalidad mediante la práctica de una «sutil» modificación: directamente elimina las faltas. Toda agresión contra la integridad personal será delito. Así el art. 153 PRCP se convierte en un delito agravado, por la violencia de género o doméstica, *respecto a los ataques leves* contra la integridad personal que, con carácter general, serán sancionados por los arts. 147.2 (lesión leve) y 147.3 PRCP (ausencia de lesión).

(3) Sin embargo, el art. 153 CP, y su posición sistemática en el delito de lesiones (tanto la que actualmente tiene como la que establecerá la reforma), puede tener un efecto contrario al político-criminalmente buscado:

(a) Parece que todas las lesiones producidas en un contexto de violencia de género deben resolverse por la vía del art. 153 CP. Pero cuando así se hace se utiliza este artículo como factor de condensación de los ataques machistas, paradójicamente en perjuicio de otros tipos de lesiones más graves que podrían ser aplicables al caso<sup>11</sup>. ¿No debe tener el art. 153 CP un carácter subsidiario respecto a los arts. 147 y ss. CP en todas sus formas de realización?

(b) Parece que la discusión sobre la violencia de género debe centrarse en el art. 153 CP. Ello deja al art. 173 CP en una posición subordinada. Nos impide ver que la conducta enjuiciada aislada, aunque tenga una escasa dimensión lesiva de la integridad personal, puede ser lo suficientemente grave como para aplicar el art. 173.1 CP. Por otro lado, ¿no debería asumir el art. 153 CP un papel secundario con relación a la violencia habitual, como forma de lesión aislada

<sup>9</sup> Así se indica que la reforma del 2003, y la nueva redacción del art. 153 CP, obedecía a la leve sanción de las faltas en el ámbito doméstico y a la imposibilidad de imponer medidas cautelares, véase MAQUEDA ABREU, *Revista penal*, (18), 2006, pp. 180 y s.; ARROYO ZAPATERO, «Legitimidad constitucional y conveniencia político-criminal de la Ley contra la violencia de género» en MUÑOZ CONDE (coord.), *Problemas actuales del derecho penal y de la criminología: estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, 2008, pp. 716 y s.; ANTÓN/LARRAURI, «Violencia de género ocasional: Un análisis de las penas ejecutadas», *Revista Española de Investigación Criminológica: REIC*, (7), 2009, pp. 6 y s.

<sup>10</sup> [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-66-1.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-66-1.PDF)

<sup>11</sup> Véase CORCOY BIDASOLO, «Delitos contra las personas: violencia doméstica y de género» en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, 2006, pp. 173 y s.) que mantiene, con razón, que los delitos de «violencia familiar» actúan como tipos privilegiados que desplazan la aplicación de otros delitos tradicionales sancionados con mayor pena.

leve que puede formar parte de una situación de maltrato habitual, el supuesto más relevante de la violencia de género (y doméstica)<sup>12?</sup>

(4) Existe, por consiguiente, el riesgo de concentrar la reacción penal frente a la violencia de género en el uso de un tipo que cuando no se utiliza para reprimir las conductas de bagatela para las que está pensado sino para sancionar conductas con mayor desvalor, conlleva el abandono de la persecución de formas de agresión más graves en dicho contexto<sup>13</sup>.

## **2. El carácter limitado de la persecución de la violencia de género que representan los arts. 153.1 y 148.4 CP**

(1) Antes de analizar el posible papel del art. 153.1 CP como alternativa privilegiada en la punición de agresiones contra la violencia de género debo hacer una primera reflexión. Este tipo contiene (al igual que el art. 148.4 CP) la decisión de sancionar sólo una de las manifestaciones posibles de la violencia de género.

(2) La violencia de género y doméstica no aparecen de forma expresa en el ámbito de las lesiones. Su introducción tiene lugar mediante la referencia típica (de los arts. 153, 148.4 y 173.2 CP) a especiales relaciones de parentesco y de convivencia y su interpretación desde la perspectiva que da la LO 1/2004 (que en su art. 1.1 señala que tiene como objetivo actuar contra la violencia en cuanto «manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres»). Conforme a ello únicamente la agresión a mujer por un hombre que sea o haya sido su pareja se define como violencia de género.

(3) La decisión de estructurar de este modo la violencia de género condiciona, en primer lugar, el sexo de la víctima (mujer) y del victimario (hombre) en la violencia de género. Otras agresiones que se producen en una situación de subordinación y sometimiento en la pareja en las que actúan diferentes sujetos activos o pasivos (de mujer a hombre, de hombre a hombre, de mujer a mujer)

---

<sup>12</sup> Insiste en que el recurso constante al art. 153 CP arrincona el delito de violencia habitual, por medio del que se sanciona la forma más grave de violencia de género, MAQUEDA ABREU, «¿Es la estrategia penal una solución a la violencia contra las mujeres?», *InDret* 4/2007, p. 24; LARRAURI, *Criminología crítica y violencia de género*, 2007, p. 108; LAURENZO COPELLO, «Violencia de género y Derecho Penal de excepción: entre el discurso de la resistencia y el victimismo punitivo» en GARCÍA VALDÉS/ CUERDA RIEZU/ MARTÍNEZ ESCAMILLA/ ALCÁCER GIRAU/ VALLE MARISCAL DE GANTE (coords.), *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, 2008, p. 2101; DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, «La protección penal reforzada de la mujer en la Ley integral contra la violencia de género y el principio de igualdad», 2009, p. 317; RUBIO, «La Ley Integral: entre el desconcierto del género y la eficacia impuesta» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, 2010, p. 154; DE PAÚL VELASCO, «Aspectos penales de la LO 1/2004: experiencias de su aplicación» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Madrid, 2010, p. 222; OLAIZOLA NOGALES, «Violencia de género: elementos de los tipos penales con mayor dificultad probatoria», *Estudios penales y criminológicos*, (30), 2010, p. 292; GORJÓN BARRANCO, «La importancia de definir el bien jurídico en el delito de violencia “cuasi-doméstica” habitual», *Revista General de Derecho Penal*, (19), 2013, p. 37.

La aparición del art. 153 CP, que convertía la falta en delito, sacó de escena el delito de malos tratos (situación en la que había más riesgo para la vida e integridad personal), LAURENZO COPELLO en GARCÍA VALDÉS/ CUERDA RIEZU/ MARTÍNEZ ESCAMILLA/ ALCÁCER GIRAU/ VALLE MARISCAL DE GANTE (coords.), *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, 2008, p. 2101.

<sup>13</sup> Véase al respecto MENDOZA CALDERÓN, «Hacia un derecho penal sin fundamentación material del injusto: la introducción del nuevo art. 153 CP», *Revista General de Derecho Penal*, (3), 2005, pp. 50 y s.; MAQUEDA ABREU, «1989-2009: Veinte años de “desencuentros” entre la ley penal y la realidad de la violencia en la pareja», 2010, p. 125; OLAIZOLA NOGALES, *Estudios penales y criminológicos*, (30), 2010, pp. 295 y ss.

se relegan a la violencia doméstica<sup>14</sup>. Así mismo genera un resultado contradictorio con el fin perseguido por la LO 1/2004. Si sólo es violencia de género lo subsumible en los arts. 153.1 y 148.4 CP a efectos penales no será clasificada como tal la ejercida contra la mujer fuera de esas relaciones, que actúan como barrera:

(i) Deja fuera la que tiene lugar en otros ámbitos sin concurrir dicha relación (por ejemplo la ejercida en un ámbito laboral<sup>15</sup>).

(ii) Degrada a la violencia doméstica la realizada contra la mujer que no es pareja<sup>16</sup> (por ejemplo la practicada por un padre sobre su hija).

### 3. El art. 153.1 CP como alternativa privilegiada

#### 3.1. Respecto a las agresiones contra la integridad personal

Una lesión será constitutiva de delito, conforme al actual art. 147 CP, cuando satisfaga dos requisitos: haya asistencia facultativa y, adicionalmente, un tratamiento médico o quirúrgico<sup>17</sup>. Si ello no acontece la conducta efectuada será punible como falta por el art. 617 CP. La falta dolosa de lesiones asume así un carácter residual o subsidiario respecto al art. 147.1 y 2 CP.

Ahora bien, el art. 153 CP permite sancionar excepcionalmente la falta como delito. Ello depende de que se cumplan tres requisitos:

(i) Haya una lesión no constitutiva de delito: golpear o maltratar de obra sin causar lesión o producir un menoscabo psíquico o una lesión no definida como delito.

(ii) Sobre alguno de los sujetos enumerados: el art. 153.1 CP menciona a las parejas<sup>18</sup> y ex-parejas (pero sólo en la dirección hombre que agrede a mujer); el 153.2 CP abarca las demás agresiones entre parejas presentes y pasadas, las que sufren otros parientes y las que acontecen dentro de otras relaciones de convivencia (existe una remisión a las personas descritas en el art. 173.2 CP).

(iii) Se realice de manera dolosa (del mismo modo el art. 148 CP sólo está previsto para las conductas dolosas).

<sup>14</sup> COLL-PLANAS/GARCÍA-ROMERAL/MAÑAS/NAVARRO-VARAS, «Cuestiones sin resolver en la Ley integral de medidas contra la violencia de género: las distinciones entre sexo y género, y entre violencia y agresión», *Papers: revista de sociología*, (87), 2008, p. 190; NÚÑEZ CASTAÑO, «El delito de maltrato habitual: entre la violencia de género y la violencia doméstica», *Revista General de Derecho Penal*, (12), 2009, pp. 12 y s.

<sup>15</sup> Crítico por ello NÚÑEZ CASTAÑO, *Revista General de Derecho Penal*, (12), 2009, p. 11 (que considera que no toda la violencia de género se da en el ámbito familiar). Así LARRAURI, (*Criminología crítica y violencia de género*, 2007, p. 98) sostiene «que el tipo penal debería abarcar también, por ejemplo, los malos tratos sobre una trabajadora sexual».

<sup>16</sup> Véase críticamente LARRAURI, *Criminología crítica y violencia de género*, 2007, pp. 49 y s.

<sup>17</sup> Basta con que se necesite objetivamente, en función del grado de afectación de la salud, aunque ello no tenga lugar (por ejemplo por la negativa del paciente). Del mismo modo no habrá delito cuando no fuera objetivamente necesario aunque efectivamente se hubiera realizado.

<sup>18</sup> En un sentido amplio (esposa o mujer ligada al hombre por relación de análoga afectividad) y sin exigir convivencia, tanto para el primer número como para el segundo del art. 153 CP.

La insatisfacción de alguna de estas condiciones impide activar este modelo, excepcional respecto al régimen general de responsabilidad en el delito de lesiones.

El PRCP 2013 supera la excepcionalidad de este modelo. En primer lugar se desprende del requisito del tratamiento. En segundo lugar elimina las faltas. De este modo toda lesión será delictiva y se establece una graduación en las lesiones delictivas en función del desvalor de la lesión. Nos deja, por consiguiente, un sistema de persecución que, en sus aspectos básicos, se estructura como sigue: lesión muy grave por los arts. 149 y 150 CP, grave por el art. 147.1 y ss. PRCP, leve por el art. 147.2 PRCP, maltrato que no genere lesión por el art. 147.3 PRCP. En tercer lugar, los arts. 148 CP y 153 PRCP aparecen como tipos agravados por el desvalor adicional de la lesión. El primero para las agresiones sancionables por el art. 147.1 PRCP (tal y como sucede ahora). El segundo respecto a las lesiones leves. En consecuencia, el art. 153 PRCP se convierte en un delito agravado (hasta ahora un tipo autónomo) por la violencia de género o doméstica, en relación con *los ataques leves* contra la integridad personal que, con carácter general cuando no concurra tal circunstancia, serán sancionados por los arts. 147.2 y 3 PRCP.

Lógicamente esta reforma afectará al contenido de los comentarios que a continuación hago en lo que atañe a la comprobación de cuándo hay una lesión intentada o consumada (al dejar de vincularse con el tratamiento) y la relación del art. 153 CP con el art. 147.2 CP. Para todo lo demás las críticas que describo son predicables de la regulación actual y de la futura. En todo caso lo que se nos aproxima, al centrarse en el carácter agravado del art. 153 CP, incrementa la paradoja que aquí planteo sobre el riesgo de un efecto atenuante.

Por tanto, lo primero que hay que comprobar antes de aplicar el art. 153 CP es si las conductas son auténticas lesiones y desde que se apruebe el PRCP 2013 si son graves (en cualquier caso ahora y después se tendrá que verificar si la agresión puede ser sancionable por los arts. 147, 149 o 150 CP). Si estas no han tenido lugar (o, insisto, no son lo suficientemente graves según el nuevo PRCP 2013) también se debería cotejar si poseen capacidad lesiva suficiente para producir una lesión grave, es decir, si estamos ante una conducta en grado de tentativa de los arts. 147 y ss. CP<sup>19</sup>.

Cuando así fuera, acudir pese a ello al art. 153.1 CP ¿no lo transforma en un tipo atenuado? Reconozco que en un primer momento esta insinuación puede causar rechazo (como casi cualquier crítica a estos delitos). Sin embargo, esta duda sobre su efecto atenuante surge con fuerza cuando se aprecian las situaciones en las que el citado artículo se utiliza.

**a) El art. 153 CP como el tipo único del sistema de depuración de la responsabilidad de las lesiones en un contexto de violencia de género o doméstica**

(a.1) Existe un riesgo de subsunción errónea: la que se produce cuando se considera que los supuestos de violencia de género y doméstica se deben resolver, en todos los casos, por el art. 153 CP, con independencia de la gravedad de la agresión. Ello tendría un efecto disparatado cuando

---

<sup>19</sup> Véase CORCOY BIDASOLO en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995, 2006*, p. 176.



hay una lesión delictiva: este artículo se convertiría en un tipo privilegiado respecto a las figuras pertinentes (arts. 147.1 y ss. CP).

Recurrir al *delito de lesiones correspondiente más la agravante de parentesco*<sup>20</sup> cuando no se disponga de un tipo específico para la violencia de género o doméstica, es la solución correcta aunque dicha agravante no esté expresamente destinada a este tipo de agresiones. No siempre se hace así.

La sentencia de la Audiencia Provincial (AP) de Sevilla (19/2013 de 18 enero) aplica el art. 149 CP sin la agravante de parentesco en una agresión grave de hombre a mujer con una relación de pareja<sup>21</sup>.

(a.2) Ahora bien, es cierto que mediante el principio de alternatividad no llegaríamos siempre a esta última solución: el art. 153 CP encierra paradójicamente una sanción más elevada que la lesión leve del art. 147.2 CP.

Se aplica el art. 147.2 CP cuando la conducta realizada produce una lesión delictiva pero el medio utilizado tiene una escasa capacidad lesiva (supuestos de preterintencionalidad)<sup>22</sup> o cuando causa un resultado lesivo delictivo pero leve en función del tiempo de curación, la naturaleza de la lesión, la parte del cuerpo afectada, el grado de limitación de la capacidad de desarrollo vital autónomo por parte del sujeto pasivo<sup>23</sup> (el medio no debe ser muy peligroso, pues si lo fuese y hubiera generado una lesión leve se podría aplicar la tentativa del tipo agravado). Si se decide aplicar el tipo atenuado no se podrá imponer el art. 148 CP: este se remite de forma expresa a los supuestos sancionados por el número 1 del art. 147 CP<sup>24</sup> (lo que se mantiene idéntico en el PRCP 2013). Así mismo, como no hay una agravación específica por violencia de género respecto a la conducta del art. 147.2 CP se tendrá que acudir a la circunstancia mixta de parentesco<sup>25</sup>.

El marco penal del art. 153 CP, previsto para comportamientos menos graves que los recogidos en el art. 147.2 CP, es superior al que se establece en este último artículo (3 a 6 meses de prisión o multa de 6 a 12 meses)<sup>26</sup>. Por este motivo no es de extrañar que cuando concurra el contexto de la

<sup>20</sup> La situación de dominio machista (en la violencia de género) habría que tenerla en cuenta para sancionar además por el art. 173.2 CP en concurso y, cuando esto no sea viable, para plantear la posibilidad de imponer una agravante por discriminación (por motivo del sexo) del art. 22.4 CP (si bien, sobre este aspecto no existe acuerdo).

<sup>21</sup> En el Fundamento cuarto nos aclara el motivo: «Conforme al principio acusatorio, no es posible apreciar la agravante de parentesco del artículo 23 del CP en el delito de lesiones del artículo 149 o en el del artículo 148-1º del CP, como procedería vista la convivencia de la pareja, porque ninguna acusación lo ha pedido».

<sup>22</sup> Véase CANCIO MELIÁ, «Lesiones» en MOLINA FERNÁNDEZ (coord.), *Memento Práctico. Penal 2011*, 2010, nm. 7397; HERRERA MORENO, «Lesiones, violencia de género y tráfico de órganos» en POLAINO NAVARRETE (dir.), *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, 2010, p. 103; GONZÁLEZ RUS, «Las lesiones» en MORILLAS CUEVA (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español. Parte Especial*, 2011, p. 99; ESCRIBUELA, *Todo penal*, 2011, p. 522.

<sup>23</sup> Véase HERRERA MORENO en POLAINO NAVARRETE (dir.), *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, 2010, p. 103; CANCIO MELIÁ en MOLINA FERNÁNDEZ (coord.), *Memento Práctico. Penal 2011*, 2010, nm. 7397.

<sup>24</sup> Véase DEL ROSAL BLASCO, «La política criminal contra la violencia doméstica: ¿Alguien da más?» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 346; CANCIO MELIÁ en MOLINA FERNÁNDEZ (coord.), *Memento Práctico. Penal 2011*, 2010, nm. 7397.

<sup>25</sup> Así Circular FGE 4/2003, p. 8; OLMEDO, «Hacia un nuevo fundamento de la circunstancia mixta de parentesco tras la reforma del artículo 23 del Código Penal operada por la LO 11/2003, de 29 de septiembre» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 668; CGPJ, 2009, pp. 58 y s.

<sup>26</sup> Véase críticamente por la desproporcionalidad a favor del art. 153 CP, ARÁNGUEZ, «El delito de maltrato doméstico y de género del artículo 153 CP» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 27; DEL ROSAL BLASCO, «La política criminal contra la violencia doméstica: ¿Alguien da más?», 2005, pp. 341, 346; OLMEDO,

violencia de género (o una situación que se pueda calificar de violencia doméstica) se elija una de las siguientes opciones: se decida que, en realidad, no se cumplen las exigencias del art. 147 CP de manera que se calificará como una falta, lo que conducirá finalmente al art. 153 CP; se resuelva que no se satisfacen los requisitos del art. 147.2 CP, se aplicará entonces el art. 147.1 CP lo que conduce directamente al art. 148.4 CP.

La sentencia de la AP de Madrid (28/2008 de 18 de septiembre) resolvió por el art. 153.1 CP una agresión con arma blanca que provocó lesiones leves<sup>27</sup>. Si en función del carácter leve del resultado hubiera acudido al art. 147.2 CP no habría podido sancionar con una pena de un año de privación de libertad como finalmente hizo.

El PRCP 2013 soluciona este dilema. Cuando la conducta sea una lesión del art. 147.2 PRCP y haya una situación de violencia de género y doméstica se aplicará el art. 153 PRCP como agravación de este. Debo reconocer que la redacción propuesta, en este aspecto, resulta más coherente.

### **b) El art. 153 CP puede estar sancionado delitos de lesiones psíquicas**

(b.1) En primer lugar porque se arrincone la posibilidad de que una agresión pueda ser una lesión psíquica autónoma<sup>28</sup>: se corre el peligro de identificar el delito de lesiones únicamente con la tutela de la integridad personal en su aspecto físico. La parte psíquica o se olvida o se le concede un papel secundario y subordinado a la agresión física. Ahora bien, sostengo que se puede producir una lesión psíquica delictiva con o sin agresión física<sup>29</sup> y con independencia del resultado que esta haya tenido. Y ello porque el objeto de análisis es diferente (hay que constatar la existencia de un menoscabo de *la salud mental*) y autónomo (se relaciona con la *salud física* pero no depende necesariamente de ella).

---

«Tratamiento de las agresiones leves ocasionales en el contexto de la violencia doméstica y de género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 358.

<sup>27</sup> «(...) el procesado sacó un cuchillo que portaba (...) rompiéndose el referido instrumento en circunstancias no determinadas. Seguidamente, el procesado procedió a sacar una navaja que clavó en la espalda a su exmujer, momento en que esta intentó calmarle y diciéndole que iban a hablar, logró escapar refugiándose en el portal de la vivienda (...), en donde fue auxiliada por algunas vecinas hasta la personación de agentes de Policía y Guardia Civil. Como consecuencia, D<sup>a</sup> Valentina sufrió tres heridas de origen inciso; una, en la cara anterior del hombro derecho, de 1 centímetro de longitud; otra, en la región paravertebral izquierda, de 2 centímetros de longitud, y una tercera en el primer dedo de la mano izquierda, de 2-3 milímetros, por las que precisó atención médica, demorándose sus lesiones en curar 15 días, durante los cuales estuvo impedida para sus ocupaciones laborales, y quedándole secuelas físicas, consistentes en cicatrices en las zonas afectadas» (Hechos Probados). El tribunal justificó la aplicación del art. 153.1 CP en que sólo hubo una primera asistencia (Fundamento Jurídico primero) (!)

<sup>28</sup> Véase ARÁNGUEZ en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 23; CORCOY BIDASOLO en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, 2006, p. 178.

<sup>29</sup> Véase STS 261/2005 de 28 febrero. Véase BENÍTEZ ORTÚZAR, «La violencia psíquica a la luz de la reforma del Código Penal en materia de violencia doméstica» en MORILLAS CUEVA (coord.), *Estudios penales sobre violencia*, 2002, p. 169; CASTELLÓ NICÁS, «Concepto general de violencia de Género: un análisis crítico del art. 1.3 de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 76.

Este menoscabo no ha de ser permanente, ni tiene que llegar a ser tan grave como para calificarlo como enfermedad mental<sup>30</sup>. Deberá comprobarse si objetivamente necesitaba un tratamiento psiquiátrico<sup>31</sup>. Se excluyen del concepto legal de tratamiento médico los tratamientos psicológicos salvo que hayan sido prescritos por médico o psiquiatra<sup>32</sup>.

Cuando se confirma esta lesión se abre la vía del art. 147 CP<sup>33</sup> que, respecto a la violencia de género, desemboca en la posibilidad de sancionar por un tipo agravado: art. 148.4 CP.

(b.2) En segundo lugar porque una línea jurisprudencial defiende la absorción de la lesión psíquica por los arts. 153 y 173.2 CP<sup>34</sup> con la justificación de que esta es el resultado del estado de sometimiento o clima de violencia requerido. Con otras palabras, se afirma que las lesiones psíquicas ya están integradas en los arts. 153 y 173.2 CP, que conllevan necesariamente este tipo de lesiones<sup>35</sup>. Únicamente serán sancionables de manera autónoma si superan las «secuelas psicológicas naturales» producidas por esos delitos<sup>36</sup>. El problema se halla en que lesiones psíquicas de cierta gravedad (y punibles como delitos conforme al art. 147.1 CP), si se estima que no sobrepasan el límite de lo normal o natural, se punirán solamente a través del art. 153 CP.

Esta exégesis se apoyaría, además, en el término «menoscabo psíquico» y en su posición en el art. 153 CP: su colocación, justo antes de hacer referencia la falta de producción de resultado lesivo delictivo<sup>37</sup>, permitiría afirmar que se refiere a la lesión psíquica delictiva que así queda incluida en el citado precepto<sup>38</sup>. Sin embargo, el término plural «no definidos como delito» parece exigir que ambas sean conductas sancionables únicamente como faltas.

---

<sup>30</sup> Véase STS 79/2009 de 10 febrero.

<sup>31</sup> Véase STS 261/2005 de 28 febrero; ARÁNGUEZ en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 23; NÚÑEZ FERNÁNDEZ, «La violencia de género en el derecho penal y su constitucionalidad» en RODRÍGUEZ NÚÑEZ (coord.), *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*, 2010, p. 214.

<sup>32</sup> Véase SSTS 261/2005 de 28 de febrero; 1153/2010 de 28 diciembre; 1017/2011 de 6 octubre; SAP Cádiz 10/2011 de 21 enero.

<sup>33</sup> Véase STS 79/2009 de 10 febrero; ARÁNGUEZ en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, 2005, p. 23; OLMEDO en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 357; NÚÑEZ FERNÁNDEZ en RODRÍGUEZ NÚÑEZ (coord.), *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*, 2010, p. 214; MANJÓN-CABEZA, «Violencia de género y doméstica» en ÁLVAREZ GARCÍA (dir.), *Derecho penal español, parte especial*, v. I., 2011, p. 507. Subjetivamente imputables desde el momento en que el sujeto tenga la voluntad de someter a la víctima y atentar contra su autoestima, CORCOY BIDASOLO en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, 2006, p. 178.

<sup>34</sup> Véase SSTS 510/2009 de 12 mayo; 1017/2011 de 6 octubre. Cfr. SSTS 1152/2005 de 5 octubre; 1050/2007 de 19 diciembre (que condena por las lesiones psíquicas por el art. 148.4 CP).

<sup>35</sup> Se reproduce una argumentación que no es exclusiva de este ámbito: se utiliza para determinar la relación concursal entre la agresión a un bien personal y las lesiones psíquicas que produce. Especialmente desarrollado en el contexto de las agresiones sexuales: «las alteraciones síquicas ocasionadas a la víctima de una agresión sexual ya han sido tenidas en cuenta por el legislador al tipificar la conducta y asignarle una pena, por lo que ordinariamente quedan consumidas por el tipo delictivo correspondiente por aplicación del principio de consunción del art. 8.3 del CP, sin perjuicio de su valoración a efectos de la responsabilidad civil» Acuerdo del pleno no jurisdiccional de la sala segunda del Tribunal Supremo en su reunión del día 10 de octubre de 2003, véase también STS 1250/2009 de 10 diciembre. De igual modo respecto a las lesiones psíquicas producidas por un detención ilegal STS 629/2008 de 10 octubre o por una agresión contra la integridad física STS 348/2007 de 20 abril.

<sup>36</sup> Véase SSTS 79/2009 de 10 febrero; 510/2009 de 12 mayo; 1017/2011 de 6 octubre.

<sup>37</sup> «(...) el que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión **no definidos** como delito en este Código (...).», art. 153.1 CP (negrita añadida).

<sup>38</sup> Véase al respecto HUERTA TOCILDO en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (coords.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, 2003, p. 532.

El PRCP 2013 también dejaría abierta esta lectura al fijar que el art. 153 PRCP se aplicará cuando se cause menoscabo psíquico o lesiones de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147 PRCP (o se golpeare o maltratarse de obra sin causar lesión), lo que posibilita entender que dicho menoscabo hace referencia a las lesiones psicológicas graves. No obstante, el carácter plural «de las previstas»<sup>39</sup> incide en que serán menoscabos psíquicos o lesiones (físicas), ambas, de carácter no grave.

Si se sigue esta línea interpretativa se aprecia que:

(i) El art. 153 CP posibilita la sanción de lesiones psicológicas leves y de otras que, en cambio, presentan una gravedad que permitiría su punición por el art. 147.1 CP y ss.

(ii) El salto a los delitos de lesiones en sentido estricto depende de la vinculación de la lesión psíquica con una lesión física grave que, en función de la regulación actual, se pueda considerar constitutiva de delito o de su definición en el caso concreto como una lesión delictiva que supera las consecuencias psicológicas naturales de las agresiones en un contexto de violencia de género.

Con todo, cuando se utiliza el art. 153 CP para punir una lesión psíquica grave, constitutiva de delito, se convierte en un tipo privilegiado que cierra el acceso a otras formas más intensas de represión de las lesiones.

### c) El art. 153 CP puede ocultar formas de tentativas de lesión grave

(c.1) Existe una tendencia a la aplicación automática del art. 153 CP sin valorar que también pueden ser tentativas de formas de agresión más graves contra la integridad personal.

Se recurre con frecuencia a la tentativa de homicidio/asesinato<sup>40</sup>. Sin embargo, la tentativa de lesiones se usa escasamente en el ámbito de las lesiones<sup>41</sup>. No obstante, se pueden plantear respecto a los arts. 147, 149 y 150 CP.

La jurisprudencia exige acreditar fuera de toda duda que si se hubiera producido el resultado lesivo deseado habría requerido tratamiento médico o quirúrgico<sup>42</sup>.

Especialmente se admite la tentativa del art. 148 CP (aunque únicamente en su primer número, por el medio peligroso utilizado).

Se requiere que no se haya producido un resultado lesivo delictivo (de lo contrario, no habría tentativa del art. 148 CP sino un tipo consumado de lesiones de los arts. 147 y ss. CP o incluso del art. 148 CP<sup>43</sup>) y que el comportamiento realizado tenga capacidad lesiva<sup>44</sup>.

---

<sup>39</sup> «El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147 (...)», art. 153.1 PRCP (negrita añadida).

<sup>40</sup> Véase CORCOY BIDASOLO en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, 2006, pp. 176 y s.

<sup>41</sup> Véase a favor de su uso CORCOY BIDASOLO en MIR PUIG/CORCOY BIDASOLO (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, 2006, p. 175.

<sup>42</sup> Véase STS 1327/2003 de 13 octubre.

<sup>43</sup> P. ej. cuando la lesión se produce con un arma se sancionará por el tipo agravado del art. 148.1 CP.

(c.2) ¿Cuál es el motivo de que se recurra tan poco a la tentativa en las lesiones? Ello puede estar causado por la estructura del Título III, organizado mediante tipos con diferentes niveles de lesión consumada relacionados entre sí. De este modo, una conducta que satisface los requisitos del art. 147.1 CP puede ser sancionada, en función de la gravedad del resultado, por los arts. 149 y 150 CP, y, según el desvalor de la acción, por el art. 148.1 CP (p. ej. por el medio utilizado). Pero una lesión consumada del art. 147.1 CP también podría ser una tentativa de los arts. 149 o 150 CP (cuando no se produzca el resultado propio de estos tipos). Se verá mejor con un ejemplo. Supongamos que A intenta cortar a B una mano con un hacha. Inesperadamente B consigue desplazar la mano en el último momento y sólo sufre una herida profunda en el brazo que no le resta funcionalidad pero que objetivamente requiere puntos de sutura. La conducta de A podría sancionarse por el art. 148.1 CP (lesiones consumadas del art. 147.1 CP y utilización de un medio peligroso: pena de prisión de 2 a 5 años) o por la tentativa acabada del art. 149 CP (pena de prisión de 3 a 6 años – después de bajar un grado<sup>45</sup>) ya que perseguía cortar un miembro principal. ¿Qué pasaría si no le hubiera hecho una herida, sino que le hubiera cortado un dedo pero no la mano, como el agresor pretendía? Las alternativas de subsunción estarían entre el art. 150 CP consumado ya que se ha producido la pérdida de un miembro no principal (3 a 6 años, que desplaza al art. 148.1 CP) y la tentativa acabada del art. 149 CP porque pretendía la amputación de un miembro principal (3 a 6 años). Se aprecia que los marcos coinciden, de manera que, a efectos punitivos, las dos soluciones serían idénticas. Pero y ¿si la tentativa no fuera acabada? Si el plan del autor hubiera sido cortar poco a poco la mano, dedo a dedo, la amputación de un solo dedo sería una tentativa inacabada del art. 149 CP (según un planteamiento mixto). Ello nos conduciría a un marco penal, al bajar dos grados (1,5 a 3 años), muy inferior al del art. 150 CP e incluso al del art. 148 CP (2 a 5 años). Se aprecia como el recurso al principio de consunción no arroja siempre la solución con la pena más elevada. Ello conduce a la alternatividad, lo que implica resolver en unos casos por la lesión consumada intermedia y en otros por la tentativa de lesión superior.

Este sistema complejo de posibilidades de convivencia entre lesiones intermedias consumadas y tentativas de lesiones más graves es un obstáculo para su aplicación. Con otras palabras: imponer la lesión consumada parece la solución más fácil (aunque a veces produzca resultados sorprendentemente privilegiados). Cuando la solución correcta sería aplicar la tentativa de la forma de lesión dolosa más grave o, en todo caso, recurrir al concurso de delitos.

Se puede plantear solucionar estos supuestos mediante un concurso ideal ya que la sanción por el resultado intermedio no recoge todo el desvalor de la intención perseguida y la sanción por el tipo intentado no atiende al resultado lesivo que efectivamente acontece.

(c.3) Si analizamos desde este enfoque el artículo 153 CP se puede concluir que en ocasiones está sancionando comportamientos que, por su capacidad lesiva, en realidad son una tentativa de lesiones.

---

<sup>44</sup> Véase ejemplos de tentativas de lesiones del art. 148.1 CP, si bien en un contexto que no es de violencia doméstica: STS 1327/2003 de 13 octubre; ATS 1846/2006 de 12 septiembre; SSAP La Rioja 1/2000 de 12 enero; Madrid 149/2007 de 30 marzo.

<sup>45</sup> Parto del presupuesto de que se decide bajar, aunque no se establezca de modo obligatorio en el art. 62 CP, un grado por la tentativa acabada y dos por la inacabada.

Por ejemplo SAP Madrid 181/2012 de 10 mayo pune por el art. 153.2 y 3 CP (y no por tentativa del art. 148.1 CP) un ataque, en un contexto de discusiones previas y amenazas, de A a su hermano B con dos cuchillos de grandes dimensiones que solamente originaron erosiones en antebrazo y codo<sup>46</sup>. Más correcto hubiera sido acudir al art. 148.1 CP en grado de tentativa (acabada: 1 a 2 años; inacabada 6 meses a 1 año) más la agravante de parentesco<sup>47</sup>.

Del mismo modo, en el ejemplo anteriormente citado la AP de Madrid (28/2008 de 18 de septiembre) podría haber sancionado como tentativa del 148.1 CP más la agravante de parentesco la agresión con arma blanca que provocó lesiones leves.

Si fueran del art. 148, 149 o 150 CP, la aplicación del art. 153 CP tendría un indeseado efecto atenuante (si bien el art. 148 CP coincide, tal y como señalo en el ejemplo anterior, en su tentativa inacabada con el marco penal del art. 153.1 CP<sup>48</sup>). Sin embargo, respecto al art. 147.1 CP la sanción por el art. 153 CP representaría una forma de agravación ya que su marco penal (6 meses a 1 año) es superior al que correspondería a la tentativa acabada del art. 147.1 CP (3 a 6 meses). No obstante, habría que plantearse si una tentativa del 147.1 CP, en un contexto de violencia de género, no se transformaría automáticamente en tentativa del art. 148.4 CP que en su forma acabada (1 a 2 años) es superior a la del art. 153 CP que aparece así, de nuevo, como una solución atenuada.

### 3.2. Respecto a las agresiones contra la integridad moral

#### a) El art. 153 CP puede utilizarse para punir situaciones de malos tratos habituales.

(a.1) Se puede apreciar sin dificultad que existe una conexión entre los malos tratos ocasionales y los habituales: entre ellos se produce una colisión inevitable.

(i) Ambos presentan un elemento en común. La definición material de la violencia de género en las lesiones encaja con la de habitualidad en la medida en que ambas requieren la existencia de un clima de dominación y sometimiento (aunque el maltrato ocasional insiste más en el aspecto del sometimiento y mientras que el habitual se centra en el permanente clima de violencia). Con

<sup>46</sup> Debo aclarar que esta agresión fue repelida con un ataque de B: le clavó en el cuello a A el cutter que tenía en la mano. A fue salvado de la muerte por una rápida intervención médica. La conducta de B se consideró justificada (legítima defensa) al ser proporcional a la agresión inicial: «consideramos que la actuación (...) estuvo justificada en una situación de defensa legítima y ello porque fue precedida de una agresión previa e ilegítima, cuya relevancia y seriedad provenía tanto de las amenazas previas como de la peligrosidad del medio empleado para agredir (cuchillos de grandes dimensiones). La respuesta (...) fue proporcionada y objetivamente necesaria, en tanto que respondió de forma rápida y utilizando un medio de similar contundencia (cutter) al empleado por su agresor», SAP Madrid 181/2012 de 10 mayo (FJ 1).

<sup>47</sup> El art. 148 CP no prevé un criterio para resolver la confluencia entre el art. 148.4 CP y alguna otra circunstancia agravante del art. 148 CP no abarcada por el principio de inherencia. Para incluir todo el desvalor tendríamos que sancionar, si se agrede con un instrumento peligroso a la mujer en un contexto de violencia de género, por el art. 148.1 CP más la agravante genérica de parentesco (Véase STS 103/2007 de 16 de febrero; Circular FGE 6/2011, p. 78). También se encuentran soluciones que simplemente consideran concurrentes todas las agravantes mientras que la relevancia penal de este hecho aparece al determinar judicialmente la pena (Véase SAP Madrid 23/2007 de 27 septiembre). Sobre la discusión véase FUENTES OSORIO, «Lesiones producidas en un contexto de violencia doméstica o de género. Una regulación laberíntica», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, (15-16), 2013, pp. 36 y ss.

<sup>48</sup> Si se tiene en cuenta esta relación se puede explicar por qué se interpreta que la agravante del art. 153.3 CP («utilizando armas») concurre cuando hay un uso intimidatorio del arma mediante su exhibición ante la víctima: cuando se utiliza estaremos normalmente ante una situación de tentativa del art. 148.1 CP.

todo, la demostración del contexto criminológico para aplicar el art. 173.2 CP implicará siempre el de los arts. 153.1 o 148.4 CP.

(ii) El maltrato habitual contiene una agresión contra la integridad personal. El art. 173.2 CP exige que la situación de sometimiento habitual haya sido creada mediante violencia física o psíquica. Al demandar un ataque mínimo contra la integridad personal se puede mantener que dicho artículo asume un estructura pluriofensiva<sup>49</sup> (integridad moral y física/psíquica).

(iii) El maltrato ocasional contiene una agresión contra la integridad moral. El ataque dirigido contra la integridad personal del sujeto en un contexto de violencia de género y doméstica será al mismo tiempo una agresión contra la integridad moral en la medida en que persigue mediante violencia física la humillación y degradación de la víctima como objetivo principal<sup>50</sup>. Por consiguiente, la introducción de la violencia de género como elemento esencial (que transforma la falta en delito, art. 153.1 CP) y accidental específico (que agrava el delito de lesiones, art. 148.4 CP) implica la creación de tipos pluriofensivos: integridad física/psíquica e integridad moral<sup>51</sup>.

Ese carácter pluriofensivo de la agresión contra la integridad personal en una situación de violencia de género se cierra con una referencia a la limitación de la libertad y de la seguridad que produce<sup>52</sup>. Todos estos elementos son integrados por algunos autores en un bien jurídico global: protección del normal desarrollo de la personalidad de la mujer (comprometida en una situación de sometimiento machista)<sup>53</sup>.

<sup>49</sup> Remarcan este hecho BOLDOVA/RUEDA, «La discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal: reflexiones de urgencia sobre la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, (15), 2004, p. 18.

<sup>50</sup> La violencia de género, en cuanto acto instrumental vinculado al contexto de dominio machista, incluye actos violentos que pueden representar una agresión contra la vida, la integridad física y psicológica, la libertad, la libertad sexual, el honor, el patrimonio, etc. (véase DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, «Cuestiones concursales en el delito del artículo 153 del Código Penal» en MORILLAS CUEVA (coord.), *Estudios penales sobre violencia doméstica*, Madrid, 2002, pp. 318 y ss.; FUENTES SORIANO, *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (5), 2005, pp. 1157 y ss.; NÚÑEZ CASTAÑO, *Revista General de Derecho Penal*, (12), 2009, p. 10). Ahora bien, con la peculiaridad de que la situación de dominio machista se caracteriza porque en ella siempre hay una agresión contra la integridad moral por la humillación y vejación que genera (véase en este sentido BENÍTEZ JIMÉNEZ, «Las violencias habituales en el ámbito familiar: artículo 173.2 del Código Penal» en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, 2008, pp. 169 y ss.; RAMÓN RIBAS, «Los delitos de violencia de género: objeto de protección», *La protección frente a la violencia de género: tutela penal y procesal*, 2009, pp. 21 y ss.)

<sup>51</sup> Insiste en este aspecto Consulta FGE 1/2008. Véase también RAMÓN RIBAS, *La protección frente a la violencia de género: tutela penal y procesal*, 2009, p. 23; NÚÑEZ FERNÁNDEZ en RODRÍGUEZ NÚÑEZ (coord.), *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*, 2010, p. 214.

<sup>52</sup> Vid. HERRERA MORENO en POLAINO NAVARRETE (dir.), *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, 2010, p. 103 (que habla de protección por la disminución de las expectativas de indemnidad futura). Véase también GORJÓN BARRANCO, *Revista General de Derecho Penal*, (19), 2013, pp. 28 y ss. La STC de 59/2008 de 14 de mayo indica que la discriminación y la desigualdad de la violencia de género aumenta la inseguridad y la intimidación que sufre la víctima (en el mismo sentido: SSTC 45/2009 de 19 de febrero; 127/2009 de 26 de mayo; 41/2010 de 22 de julio; 45/2010 de 28 de julio). Véase STS 1177/2009 de 24 noviembre (que también se refiere a la afectación de la libertad y la seguridad de las mujeres, véase también SAP Girona 239/2010 de 12 de abril).

OLMEDO (en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 348) destaca críticamente que el temor a ser agredida desaparece del art. 153 CP en el momento en que se alejan las amenazas de este artículo después de la reforma introducida por la LO 1/2004.

<sup>53</sup> Así FUENTES SORIANO, *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (5), 2005, p. 1165; RAMOS VÁZQUEZ, «La problemática del bien jurídico protegido en los delitos de malos tratos ante su (pen)última reforma», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (9), 2005, pp. 756 y s.

Otra visión del carácter pluriofensivo es la que plantea género QUINTERO OLIVARES (*Estudios penales y criminológicos*, (XXIX), 2009, p. 437) que mantiene la existencia de un bien individual y otro supraindividual: «el propio de la mujer agredida y el género (femenino) al que ella pertenece» (en cursiva en el original). Igual TAMARIT, «De las lesiones» en QUINTERO OLIVARES (dir.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 9ª ed.,

No es nueva la aseveración de que la violencia de género atenta contra la integridad moral. No obstante, en lo que atañe al art. 153.1 CP se prefiere hablar de discriminación y de ataque contra la dignidad<sup>54</sup>.

Por un lado, aunque el aspecto discriminatorio se vincula con la igualdad<sup>55</sup>, incluye una evidente referencia a la integridad moral.

Por otro lado, considero que no se puede identificar la integridad moral con la dignidad humana (cualquier bien jurídico se asocia finalmente con la dignidad humana que aparece así como un principio rector del derecho penal de base antropológica<sup>56</sup>) sino con un aspecto concreto de ella: consiste en la protección del sujeto frente a los actos de humillación, vejación o envilecimiento en contra de su voluntad<sup>57</sup>.

(a.2) La consecuencia de lo indicado es que la relación entre ambos tipos debería ser la de concurso de leyes: cuando se cumpla la exigencia de habitualidad del art. 173.2 CP debería aplicarse únicamente este artículo que absorbería al 153 CP. A ello se opone, sin embargo, la regla concursal prevista en el art. 173.2 CP que obliga a resolver la relación como un concurso de delitos. Por tanto, la creación del contexto de sometimiento y control (mediante actos habituales

2011, p. 113. ACALE SÁNCHEZ («Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal» en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, 2008, pp. 117 y s.) considera críticamente que se ha creado un bien jurídico colectivo que comprende todos estos factores: «pertenencia al género femenino históricamente sometido al género masculino». Es decir, se protege el género femenino. El problema que aprecia esta autora reside en que al mantener que un acto de violencia de género lesiona a todo el género femenino se establece una presunción de inferioridad, de mayor vulnerabilidad de la mujer en pareja (op. cit., 2008, p. 120); se sanciona al hombre por su pertenencia al género masculino y desaparece la concreta víctima de la violencia (en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, 2008, p. 123).

<sup>54</sup> Véase STS 1177/2009 de 24 noviembre; SSTC 59/2008 de 14 de mayo; 45/2009 de 19 de febrero; 127/2009 de 26 de mayo; 41/2010 de 22 de julio; 45/2010 de 28 de julio.

Véase también LAURENZO COPELLO, «Violencia de género, ley penal y discriminación. Un balance provisional de los primeros veinte años de legislación penal sobre violencia contra las mujeres» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, 2010, pp. 24 y s.; RUBIO en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, 2010, pp. 150 y s.

<sup>55</sup> Véase RUBIO en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, 2010, pp. 150 y s.; DE VICENTE, «Artículo 153» en GÓMEZ TOMILLO (dir.), *Comentarios al Código Penal*, 2ª ed., 2011, p. 606. ALONSO ÁLAMO («Protección penal de la igualdad y Derecho penal de género», *Cuadernos de Política criminal*, (95), 2008, pp. 24, 29, 47 y ss.; EL MISMO, «¿Hacia el reconocimiento legislativo de un nuevo bien jurídico? Observaciones a propósito del llamado derecho penal de género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 10) considera que el mayor desvalor se halla en que representa una lesión de la igualdad (que se convierte en un bien jurídico autónomo: derecho fundamental a la igualdad). BOLDOVA/RUEDA, *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, (15), 2004, p. 72, reformulan la idea de la igualdad por la vía de la discriminación.

Críticamente OLMEDO en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 349, que sostiene que ello implica «confundir el bien jurídico protegido con la finalidad o *ratio legis*» (cursiva original).

<sup>56</sup> Igualmente crítico en este sentido OLMEDO en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 348; ALONSO ÁLAMO en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, p. 9.

<sup>57</sup> Véase FELIP I SABORIT/RAGUÉS I VALLÈS, «Torturas y otros delitos contra la integridad moral» en SILVA SÁNCHEZ (dir.)/RAGUÉS I VALLÈS (coord.), *Lecciones de derecho penal. Parte Especial*, 3ª ed., 2006, p. 97; GORJÓN BARRANCO, *Revista General de Derecho Penal*, (19), 2013, p. 20.

Críticamente por el carácter difuso de la integridad moral HUERTA TOCILDO en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (coords.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, 2003, p. 515.



de violencia física o psíquica) será sancionada por el art. 173.2 CP<sup>58</sup> y cada acción lesiva aislada en ese contexto por los arts. 153.1<sup>59</sup> o 148.4 CP en concurso.

De este modo el efecto atenuante se produciría cuando se deje de imponer el art. 173.2 CP existiendo habitualidad, esto es, cuanto *se resuelva esta relación por un concurso de leyes a favor del art. 153 CP*, lo que a veces sucede porque dicho artículo, cuando se aplica de forma automática, (i) permite superar dificultades probatorias respecto a la habitualidad y al número de agresiones probadas o (ii) porque se busca de manera intencionada obtener una pena más leve para el agresor<sup>60</sup>.

Así, el «Estudio sobre la aplicación de la Ley Integral contra la violencia de género por las Audiencias provinciales» (CGPJ, 2009, pp. 14, 101) indica (respecto a las sentencias sobre violencia de género dictadas por las Audiencias Provinciales en el periodo que va desde el 1 de enero de 2007 al 31 de marzo de 2008) que la mayoría de las sentencias condenatorias fueron por el art. 153 CP (59,33%), siendo mucho más bajo el porcentaje de condenas por violencia habitual (6,22%), tipo que tiene un carácter residual. «Por ello, cabe concluir que la violencia de género por la que se formula acusación de forma generalizada y que, por ello, es objeto de sanción también de forma generalizada se reduce a los tipos que describen hechos más leves»<sup>61</sup>.

El Observatorio sobre violencia doméstica y de género en su informe sobre «Datos de denuncias, procedimientos penales y civiles registrados, órdenes de protección solicitadas en los juzgados de violencia sobre la mujer (JVM) y sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales en esta materia en el año 2011» (CGPJ, 2012, p.6) indica que de las preclasificaciones iniciales de las denuncias por violencia de género un 61,4% fueron por el art. 153 CP mientras que un 13,0 % por el art. 173 CP.

En concreto se critica que el uso de la violencia ocasional desplaza la sanción del auténtico problema: las situaciones de malos tratos habituales, e incluso se afirma que en la práctica se reproduce «la tradicional inhibición de los jueces por investigar y detectar esas situaciones graves de violencia –continuado- gracias a la facilidad que se les ofrece de acudir, con la primera denuncia, a la aplicación de un delito de malos tratos físicos o psíquicos (ocasionales)»<sup>62</sup>.

---

<sup>58</sup> Parece extraño que el art. 173.2 CP no haga una distinción entre los sujetos como la prevista en el art. 153 CP (plantea esta incoherencia ALONSO ÁLAMO, *Cuadernos de Política criminal*, (95), 2008, p. 33). No obstante, se puede deducir de esta falta de diferenciación en el art. 173.2 CP que, a pesar de lo indicado en el art. 153 CP, la situación de dominación y sometimiento en el contexto familiar admite cualquier tipo de sujeto activo y pasivo.

<sup>59</sup> Cláusula que, si se quiere respetar el principio de *non bis in ídem*, debería interpretarse referida a las conductas constitutivas de delito en sentido estricto (arts. 147 y ss. CP). De modo que no podría aplicarse el concurso de delitos ni con el art. 153.1 CP ni con el art. 617 CP. Con el PRCP 2013 esta interpretación, al ser todas las lesiones delictivas, debería ser reformulada: se tendría que afirmar que el art. 173.2 CP ya incluye necesariamente a las lesiones delictivas leves. Sobre la discusión véase FUENTES OSORIO, «Lesiones producidas en un contexto de violencia doméstica o de género. Una regulación laberíntica», 2013, pp. 41 y ss.

<sup>60</sup> Véase LARRAURI, *Criminología crítica y violencia de género*, 2007, p. 108; GORJÓN BARRANCO, *Revista General de Derecho Penal*, (19), 2013, p. 36.

<sup>61</sup> CGPJ 2009, pp. 101.

<sup>62</sup> MAQUEDA ABREU, *InDret 4/2007*, p. 24. Insiste en este hecho LAURENZO COPELLO en GARCÍA VALDÉS/CUERDA RIEZU/MARTÍNEZ ESCAMILLA/ALCÁCER GIRAU/VALLE MARISCAL DE GANTE (coords.), *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, 2008, p. 2101), que sostiene, sobre la reforma del 2003 del art. 153 CP, que «el problema residía en una defectuosa práctica judicial que, al identificar de modo casi automático la primera denuncia con el primer acto de violencia, acabó por calificar como simples faltas muchas situaciones graves de violencia habitual que permanecían ocultas tras un aparente episodio aislado de maltrato. Lo que hacía falta entonces no era un

La cuestión que ronda en este punto sería: ¿la eliminación del art. 153 CP llevaría al uso de los malos tratos habituales en un mayor número de casos al no existir un tipo que de manera subsidiaria sanciona los comportamientos cuya habitualidad es difícil probar?<sup>63</sup> Es más, si ambos maltratos, ocasional y habitual, exigen la prueba de un similar contexto criminológico de sometimiento ¿cómo mantener que en un mismo caso no concurre la habitualidad pero sí la situación de dominio?

**b) El art. 153 CP se puede ver como el tipo único del sistema de depuración de la responsabilidad de las agresiones no habituales contra la integridad moral en un contexto de violencia de género o doméstica**

(b.1) Resulta interesante comprobar como en las agresiones en un contexto de violencia de género se olvida que el art. 173.1 CP posibilita sancionar una conducta que representa un trato degradante no habitual que represente un menoscabo grave de la integridad moral. Es decir, no se presta atención al hecho de que el tipo base en los ataques contra la integridad moral es el art. 173.1 CP.

Imaginemos la siguiente situación: se practica una conducta degradante en un contexto de violencia de género. Se decide no aplicar el art. 173.2 CP porque se afirma que no hay habitualidad ya que sólo existe una escena acreditada de violencia. No obstante, se acuerda resolverlo por la vía del art. 153 CP porque al menos se constató una agresión.

Así, la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº 3 Bis de Alcalá de Henares, en fecha 3 de abril de 2012 (cuyo recurso resolvió la SAP Madrid 1253/2012 de 5 diciembre), sancionaba sólo por un delito de malos tratos ocasionales la siguiente conducta: «Se considera probado y así se declara que el acusado D. R que mantuvo una relación de pareja durante tres años con Adelaida, sobre las 21:00 horas del día 19 de marzo de 2012, tuvo una discusión con ella en el domicilio de la misma (...), donde se encontraban celebrando el cumpleaños del menor A y en el transcurso de la cual con el ánimo de menospreciarla le dijo «que si no le hubiera conocido su hija sería una mierda» y que ella «era una puta mierda», dándole una palmada en el hombro y diciéndole «me las vas a pagar», para a continuación como quiera que la Sra. A se echó en el sofá arrojándose con una manta el acusado se la arrebató, refiriéndole que era suya, al tiempo que le bajaba los pantalones manifestándole igualmente que eran de él, y espetándole expresiones tales como «hija de puta, tu familia son unos yonkis y tu madre una puta mierda», propinándole con ánimo de menoscabar su integridad física una patada en la pierna e intentando propinarle puñetazos en la cara que no consiguieron alcanzarle, todo ello en presencia de la hija menor común y del hijo también menor de la Sra. A».

Se prescinde del art. 173.1 CP. Y sin embargo un comportamiento aislado en un contexto criminológico de dominio machista (como el que acabo de describir) podría ser un ataque contra

---

incremento punitivo, sino una actuación decidida sobre los operadores jurídicos para modificar esa inercia jurisprudencial»

<sup>63</sup> LARRAURI (*Criminología crítica y violencia de género*, 2007, p. 108, n. 30) señala que frente a una posible eliminación del art. 153 CP se podría suponer «que casos de gravedad intermedia serían procesados por el delito de violencia habitual, por lo que en vez de un aumento de severidad, para los casos de gravedad intermedia, con el art. 153 se produce una respuesta más benigna».

la integridad moral con la gravedad descrita en el art. 173.1 CP<sup>64</sup>. A este tipo podríamos sumar la agravante genérica de parentesco para desvalorar la relación entre las partes.

Así, por ejemplo, se aplicó el art. 173.1 CP en un caso en el que el marido le dijo a su esposa, cuando ella le pidió la separación amistosa, «estás gorda, no vales para nada, un día quemaré la casa», al tiempo que rompía muebles a patadas y los arrojaba al suelo<sup>65</sup>.

(b.2) En general, la falta de aplicación del art. 173.1 CP puede deberse a tres razones:

(i) *Se acude al art. 173.2 CP*. Siempre que haya una reiteración de agresiones contra la integridad moral y concurra la nota de habitualidad no se plantea la posibilidad del art. 173.1 CP porque la situación es resuelta por el número segundo (concurso de leyes por consunción)<sup>66</sup>.

(ii) *Se aplica el art. 153.1 CP porque se mantiene que no hay un menoscabo grave de la integridad moral ni habitualidad*. El art. 153.1 CP está previsto para los casos en los que no concurren los requisitos típicos de los arts. 173.2 y 1 CP. El art. 153.1 CP supone, por tanto, la conversión en delito de una conducta que no sólo es una falta de lesiones del art. 617 CP (o una tentativa del art. 147 CP) sino que sería una falta de vejaciones injustas del art. 620.2 CP<sup>67</sup>. Dicho de otro modo: sanciona agresiones levísimas contra la integridad personal y moral. Ahora bien, igual que existe la posibilidad de acudir al delito de lesiones cuando el ataque cumpla los requisitos del art. 147.1 CP, si la agresión aislada contra la integridad moral fuera grave se debería resolver por el art. 173.1 CP.

(iii) Estas dos explicaciones no son conflictivas. El problema surge cuando se mantiene que cuando no sea posible acudir al art. 173.2 CP se deberá imponer siempre el art. 153 CP, con independencia de la gravedad del ataque contra la integridad moral.

En tal caso la vía del art. 153.1 CP representaría la creación de un privilegiado tipo atenuado: no sólo sancionaría conductas que son una falta de vejaciones injustas, también incluiría delitos contra la integridad moral.

#### 4. Conclusiones

(a) El art. 153 CP puede representar la creación de un tipo atenuado cuando se sancionan por esta vía:

(i) Lesiones constitutivas de delito en sentido estricto (arts. 147.1 y ss. CP)<sup>68</sup>.

<sup>64</sup> Plantea esta posibilidad HUERTA TOCILDO en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (coords.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, 2003, p. 538; RAMÓN RIBAS, *La protección frente a la violencia de género: tutela penal y procesal*, 2009, p. 27.

<sup>65</sup> Véase STS 38/2007 de 31 enero y SAP Málaga 286/2005 de 27 abril.

<sup>66</sup> Por especialidad a favor del art. 173.2 CP NÚÑEZ CASTAÑO, *Revista General de Derecho Penal*, (12), 2009, pp. 46 y s. En contra STS 1061/2009 de 26 octubre que aplica los números 1 y 2 del art. 173 CP en concurso real.

<sup>67</sup> Véase SAP Tarragona 880/2005 de 17 octubre en la que se establece una relación de subsidiariedad entre los arts. 153 CP y 620 CP, al que acude cuando no puede aplicar el primero.

<sup>68</sup> Respecto al PRCP 2013 habría que decir: lesiones constitutivas de delito de carácter grave (arts. 147.1 y ss. PRCP).

(ii) Tentativas de lesiones delictivas (de los arts. 148 y ss. CP).

(iii) Atentados graves contra la integridad moral (arts. 173.2 y 173.1 CP).

La utilización automática del art. 153 CP sin plantearse estas cuestiones encierra la paradoja de que se puede tratar de forma privilegiada al agresor que ejerce la violencia de género.

(b) Evitar este efecto atenuante del art. 153 CP parece simple: si se realizan las comprobaciones que señalo y se depura la responsabilidad por los delitos de lesiones consumados e intentados o por los delitos contra la integridad moral se sorteará este resultado indeseado.

(c) Ahora bien, este riesgo de efecto atenuante es la consecuencia de la percepción (errónea) de que art. 153 CP es el tipo único para resolver la responsabilidad del agresor en un contexto de violencia de género y doméstica por lesiones y agresiones contra la integridad moral. Esto está motivado por la concurrencia de un modelo muy técnico, con dificultades de subsunción y de prueba en el que dicho artículo aparece como la alternativa simplificadora<sup>69</sup>.

Por ello, habría que plantearse si la intervención penal en el ámbito de la violencia de género y doméstica, necesaria y bien intencionada, pero compleja y que puede producir el efecto contrario al deseado, no debería ser diseñada de otro modo<sup>70</sup>.

De nuevo debo reconocer que el PRCP 2013 aporta claridad en algunos puntos.

(c.1) Resuelve qué hacer cuando el atentado contra la integridad moral sea leve y no haya habitualidad. El art. 153 PRCP deja de asumir la carga contra la integridad moral que contienen las conductas de violencia doméstica y de género. En principio, y con independencia de la imputación de las lesiones, habría que acudir al propuesto art. 173.4 PRCP que sancionará «a quien cause injuria o vejación injusta de carácter leve, cuando el ofendido fuera una de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 CP (...)».

Sin embargo, debería haberse aprovechado la ocasión para precisar la relación que existe entre el maltrato ocasional y habitual en el ámbito de los delitos contra integridad moral.

(i) Maltrato leve ocasional en una situación de violencia de género o doméstica: se aplicará el art. 173.4 PRCP.

Más allá de la crítica general imputable a todos los tipos vinculados con la violencia de género (sólo contienen una referencia a la relación de parentesco o convivencia pero ningún requisito relativo a la situación de dominio o la posición de vulnerabilidad de la víctima) se le puede reprochar que podría indicar expresamente su carácter subsidiario respecto a las otras figuras recogidas en el art. 173 CP, para evitar así el olvido del número 1 antes descrito. La redacción podría quedar como sigue: «*quien de manera no habitual injurie o veje injustamente, cuando el ofendido*

---

<sup>69</sup> El artículo 153 CP resuelve la dificultad probatoria que implica intentar aplicar otras figuras delictivas asociadas con la violencia de género, RUBIO en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, 2010, p. 154.

<sup>70</sup> Véase próximo en la crítica género QUINTERO OLIVARES, *Estudios penales y criminológicos*, (XXIX), 2009, p. 438.

*fuera una de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 CP, de modo que menoscabe su integridad moral pero sin alcanzar la gravedad demanda por el art. 173.1 CP».*

(ii) Cuando los malos tratos sean habituales se acudirá al art. 173.2 CP.

Se presupone que todo atentado contra la integridad moral, más allá de las características de la conducta, es grave en cuanto habitual<sup>71</sup>. Ahora bien esta gravedad no lleva a la aplicación del art. 173.1 CP: la especial relación de parentesco o convivencia determina que el art. 173.2 sea un tipo agravado respecto al número 1, al que desplaza, y que por ello tenga un marco penal superior.

(iii) Cuando el maltrato aislado sea grave pero no habitual se resolverá por el art. 173.1 CP. Para tener en cuenta la relación entre el agresor y la víctima se tendrá que añadir la agravante de parentesco (o de alevosía, abuso de superioridad o confianza para las otras especiales relaciones de convivencia). Para evitar que se olvide usar estas agravantes quizá hubiera sido recomendable la incorporación de un específico tipo agravado: *se impondrá la pena en su mitad superior cuando afecte a algunas de las personas indicadas en el art. 173.2 CP.*

(iv) ¿Qué sucede con los malos tratos graves y habituales? La solución más simple es considerarlos incluidos en el art. 173.2 CP: la habitualidad determina la aplicación de este tipo, la relevancia de los ataques aislados condicionará la cuantía de la pena (dentro del amplio marco penal disponible).

(c.2) La ordenación de los delitos de lesiones desvinculados del tratamiento médico o quirúrgico, la clasificación de las conductas delictivas según su gravedad lesiva y la desaparición de las faltas también implica una racionalización.

(i) Pero eso sucede porque el PRCP convierte al art. 153 en una específica agravación de lesiones leves que per se son delictivas.

Si ello es así, si ya no necesitamos crear un tipo para transformar una falta en un delito, ¿no resultaría más fácil *eliminar el art. 153 CP (y el art. 148.4 CP) y crear una agravación para todo el Título III por violencia de género y doméstica*<sup>72</sup> que prevea un marco lo suficientemente amplio, por ejemplo, permita imponer la pena del tipo correspondiente en la mitad superior y hasta el grado superior?

Esta agravación debería construirse, en las lesiones, sobre la base del abuso de la situación de vulnerabilidad de la víctima sita en ese contexto de dominio. De este modo se evitaría una

<sup>71</sup> Véase NÚÑEZ CASTAÑO, *Revista General de Derecho Penal*, (12), 2009, pp. 41 y ss. En contra BOLDOVA/RUEDA, *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, (15), 2004, pp. 16, 18, nota 9.

<sup>72</sup> Hay varias posibilidades: crear una agravante genérica por machismo en el art. 22 CP (véase COMAS, «La Ley Integral contra la Violencia de Género: una ley necesaria», *Revista Jurídica de Castilla y León*, (4), 2004, p. 68.); una agravante específica por machismo que permitiera subir un grado la pena, con un sistema de *numerus clausus* (MANJÓN-CABEZA en ÁLVAREZ GARCÍA (dir.), *Derecho penal español, parte especial*, v. I., 2011, pp. 525 y s.); modificar la agravante genérica por discriminación sustituyendo la referencia al «sexo» por «género» (ACALE SÁNCHEZ, VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, 2008, pp. 157 y s.) Del mismo modo ALONSO ÁLAMO (en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, 2009, pp. 51 y s.) ha planteado la posibilidad de crear una agravante genérica pero por el ataque a la igualdad.

superposición con los delitos contra la integridad moral en los que se tiene en cuenta el contexto de dominio y sometimiento pero en su vertiente vejatoria. Recoger todo el contenido vejatorio de las agresiones en un contexto de violencia de género y doméstica es recogido por los delitos contra la integridad moral<sup>73</sup> racionalizaría la justificación de los concursos: la agresión producida en un contexto de sometimiento se podría punir por la lesión de la integridad personal, agravada por la mayor vulnerabilidad, y por la vejación (grave o leve) producida mediante un concurso de delitos sin atentar contra el principio non bis in ídem.

Esta agravante específica debería extender el requisito del contexto criminológico de sometimiento o dominio a todos los sujetos insertos penalmente en una especial relación de parentesco o convivencia. Dicho de otro modo, habría que ampliar la violencia de género a efectos penales a todos los supuestos de sometimiento con independencia de la víctima y agresor. Estoy de acuerdo con que sociológicamente la violencia de género es un problema muy grave que sobre todo se manifiesta en la relación del hombre que agrede a su pareja (actual o pasada), sin embargo, penalmente no deberíamos limitarnos a esos casos: aunque en la estructura jerárquica de géneros de nuestra sociedad las mujeres sean las principales víctimas no deberíamos excluir la posibilidad de que el ataque se produzca en un contexto que no sea de pareja, ni que el agresor pueda ser una mujer ni que el hombre pueda ser una víctima<sup>74</sup>.

Para el resto de relaciones de convivencia y parentesco en las que no concurra una vulnerabilidad por dicho sometimiento las agravantes genéricas de parentesco, alevosía, abuso de confianza o de superioridad resultarían suficientes.

(ii) Se debería eliminar la agravación prevista actualmente (y en el futuro) para los malos tratos que no producen lesión alguna. En primer lugar por la escasa gravedad de la agresión que realmente aconseja situarla en el ámbito de lo penalmente irrelevante<sup>75</sup>. En segundo lugar porque el mayor desvalor que contienen (su carácter vejatorio) puede ser abarcado por el propuesto art. 173.4 PRCP (cuando no sea un maltrato habitual o un ataque grave contra la intimidad, en cuyo caso se acudiría a los tipos más graves) que, así mismo, establece una sanción más proporcional: pena de localización permanente de cinco a treinta días o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a treinta días o multa de uno a cuatro meses. Sanción claramente inferior a la de prisión

---

<sup>73</sup> De otra opinión GORJÓN BARRANCO (*Revista General de Derecho Penal*, (19), 2013, pp. 37 y s.) que propone que se trasladen los malos tratos habituales a las lesiones (ya que defiende que el bien jurídico protegido es la integridad personal).

<sup>74</sup> Véase LARRAURI, «Igualdad y violencia de género: Comentario a la STC 59/2008», *InDret* 1/2009, p. 6; CRUZ MARQUEZ, «Género y tipo de relación como fundamento del régimen de protección reforzado de la LO 1/2004, de Protección Integral contra la Violencia de Género», *Estudios penales y criminológicos*, (30), 2010, pp. 94 y s. OSBORNE (*EMPIRIA, Revista de Metodología de Ciencias Sociales*, (15), 2008, p. 122) sostiene que «en las situaciones en las que las mujeres cometen abusos o agresiones no habrá sexismo –que conecta con una situación social de dominación crónica de un sexo hacia el otro – pero sí una lógica de dominio y control muy parecida, aunque sin el refuerzo social comentado». Las mujeres agreden, cuestión aparte es que este hecho no debe desvirtuar que los hombres lo hacen mucho más y de forma más violenta, que la «violencia de mujer a hombre no viene amparada por una ideología que apoya la dominación y el control a los hombres por parte de las mujeres» (OSBORNE, *Apuntes sobre la violencia de género*, 2009, p. 101), no debe quitar gravedad a la violencia de hombres sobre las mujeres.

<sup>75</sup> Si fuera una conducta con una alta capacidad lesiva que no hubiera producido lesión alguna (p. ej. se intenta clavar un cuchillo en una mano, pero consigue esquivar el golpe) tendríamos, como ya he indicado, un supuesto de tentativa de lesión.

de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días recogida en el art. 153.1 CP.

## 5. Bibliografía

ACALE SÁNCHEZ (2008), «Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal» en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 87 y ss.

ALONSO ÁLAMO (2008), «Protección penal de la igualdad y Derecho penal de género», *Cuadernos de Política criminal*, n. 95, pp. 19 y ss.

- EL MISMO (2009), «¿Hacia el reconocimiento legislativo de un nuevo bien jurídico? Observaciones a propósito del llamado derecho penal de género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 1 y ss.

ANTÓN GARCÍA/LARRAURI PIJOAN (2009), «Violencia de género ocasional: Un análisis de las penas ejecutadas», *Revista Española de Investigación Criminológica: REIC*, (7), pp. 1 y ss.

ARÁNGUEZ SÁNCHEZ (2005), «El delito de maltrato doméstico y de género del artículo 153 CP» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/ QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, Dykinson, Madrid, pp. 11 y ss.

ARROYO ZAPATERO (2008), «Legitimidad constitucional y conveniencia político-criminal de la Ley contra la violencia de género» en MUÑOZ CONDE (coord.), *Problemas actuales del derecho penal y de la criminología: estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 707 y ss.

BENÍTEZ JIMÉNEZ (2008), «Las violencias habituales en el ámbito familiar: artículo 173.2 del Código Penal» en VILLACAMPA ESTIARTE (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 163 y ss.

BENÍTEZ ORTUZAR (2002), «La violencia psíquica a la luz de la reforma del Código Penal en materia de violencia doméstica» en MORILLAS CUEVA (coord.), *Estudios penales sobre violencia*, Edersa, Madrid, pp. 153 y ss.

BOLDOVA PASAMAR/RUEDA MARTÍN (2004), «La discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal: reflexiones de urgencia sobre la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, (15), pp. 65 y ss.

CANCIO MELIÁ (2010), «Lesiones» en MOLINA FERNÁNDEZ (coord.), *Memento Práctico. Penal 2011*, Ediciones Francis Lefebvre, Madrid, pp. 7350 y ss.

CASTELLÓ NICAS (2009), «Concepto general de violencia de Género: un análisis crítico del art. 1.3 de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», en el contexto de la violencia doméstica y de género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 57 y ss.

C.G.P.J. - GRUPO DE EXPERTOS EN VIOLENCIA DOMÉSTICA Y DE GÉNERO, (2009), *Estudio sobre la aplicación de la Ley Integral contra la Violencia de Género por las Audiencias provinciales*, [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia\\_domestica\\_y\\_de\\_genero/Grupos\\_de\\_expertos/Estudio\\_sobre\\_la\\_aplicacion\\_de\\_la\\_Ley\\_integral\\_contra\\_la\\_violencia\\_de\\_genero\\_por\\_las\\_Audiencias\\_Provinciales](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia_domestica_y_de_genero/Grupos_de_expertos/Estudio_sobre_la_aplicacion_de_la_Ley_integral_contra_la_violencia_de_genero_por_las_Audiencias_Provinciales)

C.G.P.J. - OBSERVATORIO CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y DE GÉNERO, (2012), «Datos de denuncias, procedimientos penales y civiles registrados, órdenes de protección solicitadas en los juzgados de violencia sobre la mujer (JVM) y sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales en esta materia en el año 2011», [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia\\_domestica\\_y\\_de\\_genero/Actividad\\_del\\_Observatorio/Datos\\_estadisticos/Datos\\_de\\_denuncias\\_procedimientos\\_penales\\_y\\_civiles\\_registrados\\_ordenes\\_de\\_proteccion\\_solicitadas\\_en\\_los\\_Juzgados\\_de\\_Violencia\\_sobre\\_la\\_Mujer\\_JVM\\_y\\_sentencias\\_dictadas\\_por\\_los\\_organos\\_jurisdiccionales\\_en\\_esta\\_materia\\_en\\_el\\_ano\\_2011](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia_domestica_y_de_genero/Actividad_del_Observatorio/Datos_estadisticos/Datos_de_denuncias_procedimientos_penales_y_civiles_registrados_ordenes_de_proteccion_solicitadas_en_los_Juzgados_de_Violencia_sobre_la_Mujer_JVM_y_sentencias_dictadas_por_los_organos_jurisdiccionales_en_esta_materia_en_el_ano_2011)

COLL-PLANAS/GARCÍA-ROMERAL MORENO/MAÑAS RODRÍGUEZ/NAVARRO-VARAS (2008), «Cuestiones sin resolver en la Ley integral de medidas contra la violencia de género: las distinciones entre sexo y género, y entre violencia y agresión», *Papers: revista de sociología*, (87), pp. 187 y ss.

COMAS D'ARGEMIR I CENDRA (2004), «La Ley Integral contra la Violencia de Género: una ley necesaria», *Revista Jurídica de Castilla y León*, (4), pp. 43 y ss.

COMAS D'ARGEMIR I CENDRA/QUERALT JIMÉNEZ (2005), «La violencia de género: política criminal y ley penal» en JORGE BARREIRO (coord.), *Homenaje al profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo*, Civitas, Pamplona, pp. 1185 y ss.

CORCOY BIDASOLO (2006), «Delitos contra las personas: violencia doméstica y de género», en Mir Puig; Corcoy Bidasolo (dir.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*, Reus, Madrid, Montevideo, Buenos Aires, pp. 141 y ss.

CUELLO CONTRERAS/CARDENAL MURILLO (2005), «Bien jurídico y técnica legal de la protección penal de la mujer y otras víctimas de la violencia doméstica» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, Dykinson, Madrid, pp. 251 y ss.

CRUZ BLANCA (2009), «De un derecho penal discriminatorio por razón de sexo al derecho penal de género. Una posible interpretación constitucional de los nuevos tipos penales relativos a la violencia de género» en JIMÉNEZ DIAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 2667 y ss.



CRUZ MÁRQUEZ (2010), «Género y tipo de relación como fundamento del régimen de protección reforzado de la LO 1/2004, de Protección Integral contra la Violencia de Género», *Estudios penales y criminológicos*, (30), pp. 85 y ss.

DEL ROSAL BLASCO (2005), «La política criminal contra la violencia doméstica: ¿Alguien da más?» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, Dykinson, Madrid, pp. 327 y ss.

DE VICENTE MARTÍNEZ (2011), «Artículo 153» en GÓMEZ TOMILLO (dir.), *Comentarios al Código Penal*, 2ª ed., Lex Nova, Valladolid, pp. 604 y ss.

DE PAÚL VELASCO (2010), «Aspectos penales de la LO 1/2004: experiencias de su aplicación», en Laurenzo Copello (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, pp. 213 y ss.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO (2002), «Cuestiones concursales en el delito del artículo 153 del Código Penal», en Morillas Cueva (coord.), *Estudios penales sobre violencia doméstica*, Edersa, Madrid, pp. 315 y ss.

- EL MISMO (2009), «La protección penal reforzada de la mujer en la Ley integral contra la violencia de género y el principio de igualdad» en JIMÉNEZ DÍAZ/CASTELLÓ NICÁS (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 297-324.

ESCRIHUELA CHUMILLA (2011), *Todo penal*, La Ley, Madrid.

FELIP I SABORIT/RAGUÉS I VALLÈS (2011), «Torturas y otros delitos contra la integridad moral» en SILVA SÁNCHEZ (dir.)/RAGUÉS I VALLÈS (coord.), *Lecciones de derecho penal. Parte Especial*, 3ª ed., Atelier, Barcelona, pp. 105 y ss.

FERNÁNDEZ PANTOJA (2009), «El sistema de tutela ante la violencia de género: aspectos jurídicos y políticos» en JIMÉNEZ DIAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 243 y ss.

FUENTES SORIANO (2005) «La constitucionalidad de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, (5), pp. 1153 y ss.

FUENTES OSORIO (2013), «Lesiones producidas en un contexto de violencia doméstica o de género. Una regulación laberíntica», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, (15-16), pp. 1 y ss., <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-16.pdf>

GONZÁLEZ RUS (2011), «Las lesiones» en MORILLAS CUEVA (coord.), *Sistema de Derecho Penal Español. Parte Especial*, Dykinson, Madrid, pp. 89 y ss.

GORJÓN BARRANCO (2013), «La importancia de definir el bien jurídico en el delito de violencia “cuasi-doméstica” habitual», *Revista General de Derecho Penal*, (19), pp. 1 y ss.

HERRERA MORENO (2010), «Lesiones, violencia de género y tráfico de órganos» en POLAINO NAVARRETE (dir.), *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*, tecnos, Madrid, pp. 99 y ss.

HUERTA TOCILDO (2003), «Los límites del Derecho penal en la prevención de la violencia doméstica», en OCTAVIO DE TOLEDO Y UBIETO/GURDIEL SIERRA/CORTÉS BECHIARELLI (coords.), *Estudios penales en recuerdo del profesor Ruiz Antón*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 507 y ss.

EL MISMO (2010), «Violencia de género, ley penal y discriminación. Un balance provisional de los primeros veinte años de legislación penal sobre violencia contra las mujeres» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, pp. 15 y ss.

LARRAURI PIJOAN (2007), *Criminología crítica y violencia de género*, Trotta, Madrid.

- EL MISMO (2009), «Igualdad y violencia de género: Comentario a la STC 59/2008», *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, (1), pp. 1 y ss.

LAURENZO COPELLO (2008), «Violencia de género y Derecho Penal de excepción: entre el discurso de la resistencia y el victimismo punitivo» en GARCÍA VALDÉS/CUERDA RIEZU/MARTÍNEZ ESCAMILLA/ALCÁZER GIRAU/VALLE MARISCAL DE GANTE (coords.), *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, Edisofer, Madrid, pp. 2093 y ss.

- EL MISMO (2010), «Violencia de género, ley penal y discriminación. Un balance provisional de los primeros veinte años de legislación penal sobre violencia contra las mujeres» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, pp. 15 y ss.

MANJÓN-CABEZA OLMEDA (2011), «Violencia de género y doméstica» en ÁLVAREZ GARCÍA (dir.), *Derecho penal español, parte especial*, vol. I., Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 489 y ss.

MAQUEDA ABREU (2010), «1989-2009: Veinte años de “desencuentros” entre la ley penal y la realidad de la violencia en la pareja» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, pp. 113 y ss.

- EL MISMO (2007), «¿Es la estrategia penal una solución a la violencia contra las mujeres?», *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, (4) pp. 1 y ss.

- EL MISMO (2006), «La violencia contra las mujeres: una revisión crítica de la Ley Integral», en *Revista penal*, (18), pp. 176 y ss.

- EL MISMO (2006), «La violencia de Género. Entre el concepto jurídico y la realidad social», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (08-02), pp. 1 y ss.

MENDOZA CALDERÓN (2005), «Hacia un derecho penal sin fundamentación material del injusto: la introducción del nuevo art. 153 CP», *Revista General de Derecho Penal*, (3), pp. 1 y ss.

NUÑEZ CASTAÑO (2009), «El delito de maltrato habitual: entre la violencia de género y la violencia doméstica», *Revista General de Derecho Penal*, (12), pp. 1 y ss.

NÚÑEZ FERNÁNDEZ (2010), «La violencia de género en el derecho penal y su constitucionalidad» en RODRÍGUEZ NÚÑEZ (coord.), *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 207 y ss.

OLAIZOLA NOGALES (2010), «Violencia de género: elementos de los tipos penales con mayor dificultad probatoria», *Estudios penales y criminológicos*, (30), pp. 269 y ss.

OLMEDO CARDENETE (2005), «Hacia un nuevo fundamento de la circunstancia mixta de partentescos tras la reforma del artículo 23 del Código Penal operada por la LO 11/2003, de 29 de septiembre» en CARBONELL MATÉU/DEL ROSAL BLASCO/MORILLAS CUEVA/ORTS BERENGUER/QUINTANAR DIEZ (coords.), *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, Dykinson, Madrid, pp. 657 y ss.

- EL MISMO (2009), «Tratamiento de las agresiones leves ocasionales en el contexto de la violencia doméstica y de género» en JIMÉNEZ DÍAZ (coord.), *La ley integral: un estudio multidisciplinar*, Dykinson, Madrid, pp. 343 y ss.

OSBORNE, R. (2008), «De la «violencia» (de género) a las «cifras de la violencia»: una cuestión política», *EMPIRIA, Revista de Metodología de Ciencias Sociales*, (15), pp. 99 y ss.

- EL MISMO (2009), *Apuntes sobre la violencia de género*, Barcelona.

QUINTERO OLIVARES, G. (2009), «La tutela penal: entre la dualidad de bienes jurídicos o la perspectiva de género en la violencia contra la mujer», *Estudios penales y criminológicos*, (XXIX), pp. 421 y ss.

RAMÓN RIBAS (2009), «Los delitos de violencia de género: objeto de protección», *La protección frente a la violencia de género: tutela penal y procesal*, Madrid, pp. 13 y ss.

RAMOS VÁZQUEZ (2005), «La problemática del bien jurídico protegido en los delitos de malos tratos ante su (pen)última reforma», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (9), pp. 739 y ss.

RUBIO (2010), «La Ley Integral: entre el desconcierto del género y la eficacia impuesta» en LAURENZO COPELLO (coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, pp. 131 y ss.

TAMARIT SUMALLA (2011), «De las lesiones» en QUINTERO OLIVARES (dir.), *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 9ª ed., Civitas, Pamplona, pp. 107 y ss.

## 6. Tabla de jurisprudencia citada

<i>Tribunal, Sala y Fecha</i>	<i>Núm.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
<i>STC, pleno, 14.5.2008</i>	59	<i>Pascual Sala Sánchez</i>	<i>Cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 4 de Murcia, en relación con el artículo 153.1 del Código Penal</i>
<i>STC, pleno, 19.2.2009</i>	45	<i>Jorge Rodríguez-Zapata Pérez</i>	<i>Cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Murcia y el Juzgado de lo Penal núm. 4 de Murcia, respecto al art. 171.4 del Código Penal</i>
<i>STC, pleno, 26.5.2009</i>	127	<i>Vicente Conde Martín de Hijas</i>	<i>Cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto al art. 172.2 del Código penal</i>
<i>STC, pleno, 22.7.2010</i>	41	<i>Francisco Javier Delgado Barrio</i>	<i>Cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto al art. 148.4 del Código Penal</i>
<i>STC, pleno, 28.7.2010</i>	45	<i>Elisa Pérez Vera</i>	<i>Cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto a los arts. 148.4 y 153.1 del Código Penal</i>
<i>STS, 2ª, 13.10.2003</i>	1327	<i>Miguel Colmenero Menéndez de Luarca</i>	
<i>STS, 2ª, 28.2.2005</i>	261	<i>Juan Ramón Berdugo y Gómez de la Torre</i>	
<i>STS, 2ª, 5.10.2005</i>	1152	<i>Carlos Granados Pérez</i>	
<i>ATS, 2ª, 12.9.2006</i>	1846	<i>José Ramón Soriano Soriano</i>	
<i>STS, 2ª, 31.1.2007</i>	38	<i>Juan Ramón Berdugo y Gómez de la Torre</i>	
<i>STS, 1ª, 16.2.2007</i>	103	<i>José Ramón Soriano Soriano</i>	
<i>STS, 2ª, 19.12.2007</i>	1050	<i>Luciano Varela Castro</i>	
<i>STS, 2ª, 10.10.2008</i>	629	<i>Andrés Martínez Arrieta</i>	
<i>STS, 2ª, 10.2.2009</i>	79	<i>Juan Ramón Berdugo y Gómez de la Torre</i>	
<i>STS, 2ª, 12.5.2009</i>	510	<i>Manuel Marchena Gómez</i>	
<i>STS, 2ª, 26.10.2009</i>	1061	<i>Francisco Monterde Ferrer</i>	
<i>STS, 2ª, 24.11.2009</i>	1177	<i>Diego Antonio Ramos Gancedo</i>	
<i>STS, 2ª, 10.12.2009</i>	1250	<i>Diego Antonio Ramos Gancedo</i>	

<i>STS, 2ª, 28.12.2010</i>	1153	<i>Andrés Martínez Arrieta</i>
<i>STS, 2ª, 6.10.2011</i>	1017	<i>Francisco Monterde Ferrer</i>
<i>SAP La Rioja, 12.1.2000</i>	1	<i>José Félix Mota Bello</i>
<i>SAP Málaga, sección 1ª, 27.4.2005</i>	286	<i>Francisco Javier Arroyo Fiestas</i>
<i>SAP Tarragona, sección 2ª, 17.10.2005</i>	880	<i>Javier Hernández García</i>
<i>SAP Madrid, sección 6ª, 30.3.2007</i>	149	<i>Francisco Jesús Serrano Gassent</i>
<i>SAP Madrid, sección 27ª, 19.11.2007</i>	30	<i>Mª Pilar Rasillo López</i>
<i>SAP Madrid, sección 27ª, 27.09.2007</i>	23	<i>Mª Pilar Rasillo López</i>
<i>SAP Madrid, sección 27ª, 18.09.2008</i>	28	<i>Consuelo Romera Vaquero</i>
<i>SAP Zaragoza, sección 1ª, 22.4.2009</i>	222	<i>Francisco Javier Cantero Aríztegui</i>
<i>SAP Girona, sección 4ª, 12.4.2010</i>	239	<i>Adolfo García Morales</i>
<i>SAP Cádiz, sección 3ª, 21.1.2011</i>	10	<i>Miguel Ángel Ruíz Lazaga</i>
<i>SAP Barcelona, sección 20ª, 2.2.2011</i>	86	<i>Concepción Sotorra Campodarve</i>
<i>SAP Madrid, sección 1ª, 10.5.2012</i>	181	<i>Eduardo de Porres Ortiz de Urbina</i>
<i>SAP Madrid, sección 26ª, 5.12.2012</i>	1253	<i>Catalina Pilar Alhambra Pérez</i>
<i>SAP Sevilla, sección 4ª, 18.1.2013</i>	19	<i>Francisco Gutiérrez López</i>