

Trabajo Fin de Grado

ESTUDIO JURISPRUDENCIAL DE LAS RESOLUCIONES RELATIVAS A LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Autora

Clara Montero Sacacia

Directora

María Ángeles Rueda Martín

Facultad de Derecho, Universidad de Zaragoza

2015

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	4
II. EXPOSICIÓN DE LAS FIGURAS DELICTIVAS RELATIVAS A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA AFECTIVA O SIMILAR Y A LA VIOLENCIA DE GÉNERO	6
1. DELITOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DE GÉNERO	6
2. DELITOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	9
III. ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES JURISPRUDENCIALES REFERENTES A LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	17
1. ¿CONSIDERA EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE LA LO 1/2004 INTRODUCE UNA DISCRIMINACIÓN NEGATIVA HACIA EL HOMBRE INCONSTITUCIONAL?.....	18
2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL RELATIVO A DETERMINADOS ASPECTOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA, ¿SE TRATA DE DELITOS HOMOGÉNEOS, O POR EL CONTRARIO HETEROGÉNEOS, SEGÚN LA JURISPRUDENCIA?	21
2.1. El legislador ha introducido como sujetos pasivos de la violencia de género y doméstica a las personas unidas al actor por una relación análoga de afectividad. ¿Qué se entiende por tal y qué relaciones quedarían incluidas y/o excluidas en ese grupo?	22
2.2. En la violencia de género no es necesaria la convivencia entre el sujeto activo y pasivo, pero ¿Qué ocurre en la violencia doméstica?.....	23
2.3. ¿Qué se entiende por la violencia física o psíquica que caracteriza a los delitos relativos a la violencia doméstica y de género?	24
2.4. ¿Cuándo quedan absorbidos por otro delito los delitos relacionados con la violencia de género y la violencia doméstica?.....	26
2.5. ¿Es necesaria una actuación activa o basta con una actitud omisiva para entender perpetrada la violencia doméstica habitual?.....	27
2.6. ¿Es posible aplicar a los delitos de violencia doméstica y de violencia de género la agravante de parentesco?.....	27
2.7. Riña mutua, pareja homosexual y persona transexual. ¿Es posible hablar de violencia de género en estos casos?	28
2.8. Atendiendo a la regulación penal y a la interpretación que el TS ha hecho de estos delitos, ¿Cómo es posible calificar las diferentes conductas que pueden ser calificadas de violencia doméstica y de género?.....	30
2.9. ¿Estamos ante delitos homogéneos o heterogéneos, según nuestra jurisprudencia?.....	31
IV. CONCLUSIONES	35
V. BIBLIOGRAFÍA	37
VI. RELACIÓN JURISPRUDENCIAL	40

ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
Arts.	Artículos
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
Cit.	Citado
Codir.	Codirector
Coord.	Coordinador
CP	Código Penal
Dir.	Director
Dr.	Doctor
FGE	Fiscalía General del Estado
Lecrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
OMS	Organización Mundial de la Salud
Nº	Número
p.	Página
Págs.	Páginas
Prof.	Profesor
RJ	Referencia jurisprudencial¹ (Aranzadi)
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
Sr.	Señor
ss.	Siguientes
SsTS	Sentencias del Tribunal Supremo
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
Vol.	Volumen

¹ La referencia jurisprudencial de la base de datos de la que se han extraído las sentencias, en este caso Aranzadi, se ha indicado en la relación jurisprudencial del apartado VI.

I. INTRODUCCIÓN

La violencia desplegada en el núcleo familiar por alguno de sus miembros ha venido recibiendo diferentes nombres: violencia familiar, violencia doméstica, mucho después violencia de género, violencia contra la mujer e incluso violencia machista. Hasta la publicación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (en adelante LO 1/2004) el término más empleado era el de violencia doméstica, el cual englobaba todos los tipos de acciones violentas ejercidas sobre la pareja, los menores, los ancianos o cualquier otro miembro de la familia que conviviese con el actor. Tras la aparición de esta Ley, se contemplan dos tipos²:

- La violencia de género, que es la desplegada por el varón frente a la mujer que esté o haya estado ligada al mismo por matrimonio o relación análoga al mismo, aún sin convivencia.
- La violencia doméstica, que es la violencia que se ejerce sobre el resto de los sujetos incluidos en el ámbito familiar del agresor.

El objetivo principal del presente trabajo de investigación es conocer el tratamiento y la resolución de determinados problemas relacionados con la aplicación de los delitos relativos a la violencia de género y la violencia doméstica.

En primer lugar se estudiará la regulación penal de ambos grupos de delitos y se describirán las diferentes posturas que la doctrina mantiene sobre alguno de los elementos que integran el tipo de lo injusto de estos delitos. Se hará referencia a las modificaciones llevadas a cabo por la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, que entra en vigor el 1 de julio de 2015 (en adelante LO 1/2015).

En segundo lugar se analizará la controversia que surgió acerca de la constitucionalidad de la LO 1/2004 y cómo el Tribunal Supremo ha interpretado estos delitos, es decir,

² CRISTÓBAL LUENGO, H.J. «Violencia doméstica: estudio crítico empírico de su problemática sustantiva y del tratamiento aplicado en los centros penitenciarios españoles» Tesis doctoral, Dir. D. Antonio Sánchez-Bayón. Codir. Carlos Pérez Vaquero. Madrid 2014, p. 21.

como ha resuelto los problemas que han aparecido a la hora de aplicar los delitos relacionados con la violencia de género y la violencia doméstica.

Con todo ello se pretende no sólo conocer esos delitos desde el punto de vista legal y jurisprudencial si no también ser capaz de responder a la pregunta: ¿Considera el Tribunal Supremo que la violencia doméstica y la violencia de género son delitos homogéneos o delitos heterogéneos?

La razón por la que el presente trabajo se centra en la jurisprudencia del TS es por el hecho de que éste es el encargado de aplicar el principio unificador de la jurisprudencia. De acuerdo con este principio, el TS al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho crea una doctrina que vincula a jueces y tribunales inferiores existiendo la posibilidad de que el TS case las sentencias dictadas por estas instancias inferiores cuando no se adecúen a la doctrina jurisprudencial.

Por otro lado es necesario hacer referencia al Tribunal Constitucional, emisor de sentencias que tienen efectos normativos al ser el supremo intérprete de la Constitución. En efecto, el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina que las sentencias del TC son vinculantes, y los jueces y tribunales deben interpretar todas las normas conforme a la interpretación que de las mismas normas resulte de las resoluciones dictadas por el TC en todo tipo de procesos.

II. EXPOSICIÓN DE LAS FIGURAS DELICTIVAS RELATIVAS A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA AFECTIVA O SIMILAR Y A LA VIOLENCIA DE GÉNERO

1. DELITOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DE GÉNERO

La utilización del término violencia de género como tal es reciente. Sólo a partir de los años noventa comienza a consolidarse su empleo gracias a iniciativas como la Conferencia Mundial para los Derechos Humanos celebrada en Viena (1993), la Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer (1993), y la Conferencia Mundial de Mujeres de Beijing (1995)³. La violencia ejercida contra las mujeres por parte de sus parejas o ex parejas masculinas es probablemente la violación de derechos humanos más habitual de las que se cometen en el Estado español⁴.

La violencia de género, de acuerdo con el art. 1.3 de la LO 1/2004, «comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad». A pesar de estar comprendido todo acto de violencia física o psíquica, no todo acto violento podrá ser calificado como violencia de género ya que será necesario, de acuerdo con el art. 1.1 de la Ley, que esa violencia «se ejerza sobre las mujeres, por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligadas a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres».

La LO 1/2004 establece los siguientes requisitos:

- El sujeto activo es el hombre.
- El sujeto pasivo es la mujer en el ámbito de la relación conyugal o relación de análoga efectividad, aun sin convivencia, presente o pasada.

³ FREIXES SANJUAN, T. «Las normas de prevención de la violencia de género. Reflexiones en torno al marco internacional y europeo» en *Revista Artículo 14. Una perspectiva de género. Instituto de la mujer*. Número 6, año 2001, p.4 y ss.

⁴ «El consejo de Europa y la violencia de género. Documentos elaborados en el marco de la campaña paneuropea para combatir la violencia contra las mujeres» (2006-2008). NIPO: 800-09-013-X, Ministerio de Igualdad, Gobierno de España.

- La violencia de género supone el ejercicio de cualquier acto de violencia física o psicológica. Esta definición material de lo que debe entenderse por violencia de género comprende los delitos de homicidio y sus formas (arts. 138 y ss.), aborto (arts. 144 y ss.), lesiones (arts. 147 y ss.), detenciones ilegales y secuestros (arts. 163 y ss.), amenazas (arts. 169 y ss. junto con la falta tipificada en el art. 620.2º, último párrafo), coacciones (arts. 172 y ss. junto con la falta tipificada en el art. 620.2º, último párrafo), delitos contra la integridad moral (art. 173), delitos contra la libertad e indemnidad sexuales (arts. 178 y ss.), delitos contra el honor (arts. 205 y ss., junto con la falta tipificada en el art. 620.2º, último párrafo), la falta de vejaciones injustas de carácter leve (art. 620.2º, último párrafo CP), o cualquier otro delito cometido con violencia e intimidación⁵.
- El ejercicio de la violencia debe ser manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres.

Hay autores, como RAMON RIBAS⁶, que además de entender que cualquier acto violento puede ser calificado de violencia de género, si se dan los requisitos anteriormente mencionados, consideran que en el CP aparecen específicamente caracterizados como delitos de violencia de género el delito de lesiones leves o maltrato de obra del art. 153.1 CP⁷⁻⁸, el delito de lesiones del art. 147.1⁹CP en virtud de lo

⁵ RUEDA MARTÍN, M.A. *La violencia sobre la mujer en su relación de pareja con un hombre, análisis doctrinal y jurisprudencial*. Madrid, 2012, p.59.

⁶ RAMÓN RIBAS, E. «Los delitos de violencia de género según la jurisprudencia actual» en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIII (2013), p.411.

⁷ Art. 153.1 CP: El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

⁸ Modificación del art. 153.1 en la LO 1/2015: 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, (...) cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

⁹ Art. 147.1 CP: El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental, será castigado como reo del delito de lesiones con la pena de prisión de seis meses a tres años, siempre que la lesión requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico. La simple vigilancia o seguimiento facultativo del curso de la lesión no se considerará tratamiento médico. La LO 1/2015 modifica la pena recogida en este artículo y añade: pena de prisión de tres meses a tres años o multa de seis a doce meses.

previsto en el art. 148.4¹⁰, el delito de amenazas leves del art. 171.4 CP¹¹ y el delito de coacciones leves del art. 172.2 CP¹². Para aplicar estos delitos es necesario que el agresor sea un hombre y la víctima una mujer que está o ha estado ligada a él por matrimonio o relación análoga al mismo. Es decir, esta característica constituye un elemento del tipo que hace que el delito no sólo sea susceptible de configurarse como un delito de violencia de género si concurre tal circunstancia, si no que la misma se incorpora a estos tipos penales determinando un régimen punitivo mas agravado que el precedente a la LO 1/2004.

Ante la pregunta ¿Qué protegen los delitos de violencia de género?, RAMON RIBAS¹³ considera que hay dos respuestas posibles: por un lado la salud e integridad física y por otro la integridad moral de la mujer que sufre el acto de violencia de género. Si bien considera que se deberá probar que la conducta afecta a ambos bienes jurídicos, ya sea lesionándolos o poniéndolos en peligro.

¹⁰ Art. 148.4 CP: Las lesiones previstas en el apartado 1 del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado o riesgo producido: 4º Si la víctima fuere o hubiere sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.

¹¹ Art. 171.4 CP: El que de modo leve amenace a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

¹² Art. 172.2 CP: El que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años. Se impondrá la pena en su mitad superior cuando el delito se perpetre en presencia de menores, o tenga lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realice quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza.

¹³ RAMÓN RIBAS, E. «Los delitos de violencia de género...», *cit.* p. 426-427.

2. DELITOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

La violencia doméstica aparece por primera vez en 1989¹⁴ debido a la reforma del CP operada por la LO 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, que castigaba en el art. 425¹⁵ el ejercicio habitual de violencia física sobre sujetos especialmente vinculados con el agresor. Desde ese momento esta figura ha sido objeto de diversas reformas, que amplían el círculo de sujetos sobre los cuales puede recaer esta acción, siendo la última de ellas la introducida por la LO 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica, e integración social de los extranjeros.

Los delitos relacionados con la violencia doméstica puntual u ocasional, es decir, no habitual, como así lo denomina RUEDA MARTÍN¹⁶, se encuentran regulados en el CP en los artículos 153.2¹⁷ y 3, 171.5¹⁸, la falta agravada del artículo 620.2º¹⁹, último párrafo, además de aquellos comportamientos tipificados como delito o falta que supongan el ejercicio de violencia física o psíquica según el tenor literal del art. 173.2 CP.

¹⁴ DE LA CUESTA, ARAZMENDI, J.L., «De la política penal hacia una política Victimológica (¿y criminal?): el caso de la violencia doméstica» en *Estudios de victimología*. Actas del I congreso español de victimología, coord. Josep Mª Tamarit Sumila, Valencia 2005, p.205. «Fue en la reforma de 1989 la primera vez que el legislador manifestó cierta sensibilidad por las agresiones habituales ejercidas “sobre el cónyuge” y la adecuada “protección de los miembros físicamente más débiles del grupo familiar frente a conductas sistemáticamente agresivas de otros miembros o incapaces»

¹⁵ Artículo 425.- El que habitualmente, y con cualquier fin, ejerza violencia física sobre su cónyuge o persona a la que estuviere unido por análoga relación de afectividad, así como sobre los hijos sujetos a la patria potestad, o pupilo, menor o incapaz sometido a su tutela o guarda de hecho, será castigado con la pena de arresto mayor.

¹⁶ RUEDA MARTÍN, M.A. *La violencia sobre la mujer...cit.*, p.37.

¹⁷ Art. 153.2 CP: Si la víctima del delito previsto en el apartado anterior fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el apartado anterior de este artículo, el autor será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento de seis meses a tres años.

¹⁸ Art. 171.5 CP: El que de modo leve amenace con armas u otros instrumentos peligrosos a alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las contempladas en el apartado anterior de este artículo, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de uno a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de seis meses a tres años.

¹⁹ Art. 620.2º CP: Serán castigados con la pena de multa de diez a veinte días: 2º Los que causen a otro una amenaza, coacción, injuria o vejación injusta de carácter leve, salvo que el hecho sea constitutivo de delito.

El artículo 173.2²⁰ y 3²¹ CP establece las notas características de la violencia doméstica habitual que son: los sujetos activos y pasivos, la habitualidad, y la independencia respecto de los actos que conforman la habitualidad²².

1) Primera nota característica: Sujetos activos y pasivos

El artículo 173.2 CP no define el sexo concreto ni del autor ni de la víctima por lo que el sujeto activo será cualquier persona integrada en el núcleo familiar que actúe sobre alguno de los sujetos pasivos enumerados en el artículo, que son:

- El cónyuge o la persona que esté o haya estado ligada al actor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.
- Los descendientes.
- Los ascendientes.
- Los hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente.
- Los menores o incapaces que convivan con el autor o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente.

²⁰ Artículo 173.2 CP: El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados (...)

Modificación del art. 173.2 en la LO 1/2015: (...) será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica. Se impondrán las penas en su mitad superior cuando alguno o algunos de los actos de violencia se perpetren en presencia de menores, o utilizando armas, o tengan lugar en el domicilio común o en el domicilio de la víctima, o se realicen quebrantando una pena de las contempladas en el artículo 48 o una medida cautelar o de seguridad o prohibición de la misma naturaleza. En los supuestos a que se refiere este apartado, podrá además imponerse una medida de libertad vigilada.

²¹ Art. 173.3 CP: Para apreciar la habitualidad a que se refiere el apartado anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y de que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores.

²² RAMÓN RIBAS, E, *Violencia de género y violencia doméstica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 55.

- Cualquier persona amparada en otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar. Aquí se incluiría a un sobrino que permanece durante el curso escolar en casa de los familiares, o un estudiante acogido por una familia para estudiar un idioma con la cual no tiene parentesco, porque el acogimiento implica una serie de obligaciones que llevan implícitas la de la protección del menor. También tiene cabida en este grupo la interna que realiza las tareas del hogar e incluso un hombre que vive con otro sin existir entre ellos una relación de noviazgo -STS 962/2008 de 17.diciembre-.
- Las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados, como es el caso de los menores, incapaces o ancianos²³. El sujeto activo será el empleado de la institución que ostente la tutela sobre el sujeto pasivo, a saber, el celador en un geriátrico, el cuidador de un internado o el personal encargado del cuidado de guarderías²⁴.

2) Segunda nota característica: la habitualidad

La habitualidad está recogida en el apartado 3 del artículo 173 CP que establece que *para apreciar la habitualidad se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos*.

Se ha querido definir la habitualidad, pero la imprecisión del término ha requerido su aclaración tanto de la doctrina –Alonso de Escamilla²⁵, Muñoz Conde²⁶, Ramón Ribas²⁷, Aránguez Sánchez²⁸– como del Tribunal Supremo (SsTS 3084/1999 de

²³ ROMERO RODRIGUEZ, M. «Los sujetos pasivos del delito de malos tratos habituales» en *Artículos doctrinales: derecho penal*, Noticias jurídicas, noviembre 2005.

²⁴ TENA FRANCO, I. (COORDINADORA) Consejo general del poder judicial. *La violencia doméstica: su enfoque en España y en el derecho comparado*. Directora, (magistrada-juez). Madrid, 2005, p. 76.

²⁵ ALONSO DE ESCAMILLA, A., *Delitos y Faltas. La Parte Especial del Derecho penal*. 1ª edición, Colex, Madrid, 2011. pp. 152-153. «El artículo 173.2 conceptúa la habitualidad de forma “amplia” ».

²⁶ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal. Parte especial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 197. «El tipo que aparece en este artículo 173.2 no coincide con el de los artículos 94, 147.1, 234.2 ó 299»

²⁷ RAMÓN RIBAS, E. *Violencia de género... cit.*, p. 89 «para apreciar la violencia doméstica habitual no resulta suficiente el ejercicio de varias violencias, sino que es necesario, además, que a través de ellas se lesione, mediante su permanente erosión, la integridad moral: la persona es tratada durante cierto tiempo de forma degradante o humillante, olvidando su consideración como persona y sumiéndola en un estado de angustia o temor sin que haya apenas descanso en los intervalos que median entre cada ejercicio singular de violencia. Es preciso producir, con palabras del TS, un estado de violencia permanente.

²⁸ ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. «El concepto de habitualidad en el delito de violencia doméstica» en *Estudios penales sobre violencia doméstica*, Morillas Cueva (Coord.) EDERSA, Madrid, 2002, p. 203.

6.mayo, 5178/2000 de 24.junio, 667/2002 de 18.abril, 474/2010 de 17.mayo y 192/2011 de 18.marzo).

Una corriente doctrinal, por ejemplo DEL ROSAL BLASCO²⁹, entiende que la exigencia de la habitualidad se satisface a partir de la tercera acción violenta, criterio que no tiene más apoyo que la analógica aplicación del concepto de habitualidad del art. 94 CP³⁰. Otra posición doctrinal, a mi juicio la correcta, respaldada por los razonamientos del TS, es la que ha entendido que lo relevante para apreciar la habitualidad es la repetición o frecuencia que suponga una permanencia en el trato violento, siendo lo importante que el tribunal llegue a la convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente. Según esta corriente la habitualidad debe interpretarse como repetición de actos de idéntico contenido, pero no siendo estrictamente la pluralidad la que convierte a la falta en delito, sino la relación entre autor y víctima más la frecuencia con que ello ocurre, esto es, la permanencia del trato violento, de lo que se deduce la necesidad de considerarlo como delito autónomo -SsTS 7414/1996, de 20.diciembre, 3084/1999 de 6.mayo, 474/2010, de 17.mayo, 752/2004 de 7.junio, 1058/2004 de 27.septiembre, 1016/2005 de 12.septiembre, 1309/2005 de 11.noviembre, 343/2006 de 13.marzo, 1212/2006 de 25.octubre, 607/2008 de 3.octubre, 755/2009 de 13.julio, 1151/2009 de 17.noviembre, 192/2011 de 18.marzo, 1059/2012 de 27.diciembre-.

En resumen, la habitualidad supone la existencia de una reiteración de actos de violencia física o psíquica que, con independencia de su número, exterioricen una persistencia de trato violento a la víctima en cualquiera de sus modalidades posibles. De los hechos debe resultar que la víctima viva en un estado de agresión permanente, creándose así una atmósfera irrespirable o un clima de sistemático maltrato [SsTS 1366/2000 de 7.septiembre, 1058/2004 de 27.septiembre, 613/2006 de 1.junio,

«Lo relevante será constatar la persistencia en el tiempo de un estado de violencia capaz de conculcar la seguridad de quienes mantienen o han mantenido con el maltratador ciertas relaciones de carácter familiar o análogo».

²⁹ DEL ROSAL BLASCO, B. «El tipo de violencias en el ámbito familiar o tutelar» en AA. VV. *Comentarios a la legislación penal*. Tomo XIV. Vol. 1º La Ley Orgánica de 21 de julio de 1989, de actualización del Código Penal. Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1992. p. 372. «La doctrina se ha “resignado” a aceptar el viejo criterio jurisprudencial, [...] de exigir, al menos, la realización de tres actos para apreciar la habitualidad».

³⁰ Art. 94 CP: A los efectos previstos en la sección 2ª de este capítulo, se consideran reos habituales los que hubieren cometido tres o más delitos de los comprendidos en un mismo capítulo, en un plazo no superior a cinco años, y hayan sido condenados por ello.

770/2006 de 13.julio, 105/2007 de 14.febrero, 172/2009 de 24.febrero, 506/2009 de 30.abril, 528/2010 de 28.mayo, 782/2012 de 2.octubre, 856/2014 de 26.diciembre]

- 3) Tercera nota característica: Independencia respecto de los actos que conforman la habitualidad.

Según lo dispuesto en el apartado 3 del art. 173, la habitualidad está integrada por diferentes actos, con independencia de que estos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores. El TS incluye dentro de estos actos los siguientes:

- Los actos que no han sido denunciados. Aunque no se haya interpuesto denuncia por los episodios individualizados de violencia, todos ellos podrán ser valorados para conformar la habitualidad, originando un concurso de delitos. [SsTS 1159/2005 de 10.octubre, 580/2006 de 23.mayo, 765/2011 de 19.julio, 701/2013 de 30.septiembre, 981/2013 de 23.diciembre].
- Los actos prescritos. En este caso no sería imponible una sanción por los actos violentos concretos, dado que están prescritos, pero nada impide valorar esas agresiones a los efectos del art. 173.2 ya que la prescripción de alguno de ellos no impide la aplicación del tipo si se considera que esos actos están dentro de la proximidad necesaria entre ellos para apreciar un delito de violencia doméstica habitual [STS 645/1999 de 29.abril, 687/2000 de 22.abril, 927/2000 de 24.junio, 687/2002 de 16.abril, 662/2002 de 18.abril, 261/2005 de 28.febrero, 580/2006 de 23.mayo]
- Los actos que han sido enjuiciados con anterioridad. Sobre estos hay que destacar que los que han sido enjuiciados y absueltos no integran el delito de violencia doméstica habitual [SsTS 1162/2004 de 15.octubre, 108/2005 de 31.enero. 606/2005 de 11.mayo, 716/2009 de 2.julio, 1151/2009 de 17.noviembre, 687/2010 de 13.julio, 66/2013 de 25.enero].

Como dice el artículo, estos actos no impiden el posterior enjuiciamiento de la violencia doméstica habitual³¹. Sin embargo se ha planteado en numerosas ocasiones- SsTS 20/2001 de 22.enero, 108/2005 de 31.enero, 1212/2006 de 25.octubre, 1044/2009 de 3.noviembre, 1059/2012 de 27.diciembre- que el anterior enjuiciamiento de un acto y el posterior enjuiciamiento de la violencia doméstica habitual vulneran el principio jurídico “non bis in idem” según el cual no se podrán imponer sanciones penales por unos hechos que ya han sido enjuiciados.

GRACIA ARAN³² considera que si en el nuevo juicio el único objeto de enjuiciamiento, como hecho constitutivo de habitualidad, fueran los actos aislados ya condenados, sí se vulneraría aquel principio. Sin embargo, tal vulneración no se produciría si la existencia de condenas anteriores se valorara como prueba de la habitualidad en el enjuiciamiento de nuevas agresiones.

CRISTOBAL LUENGO³³ e igualmente el TS -662/2002 de 18.abril, 645/2004 de 14.mayo, 261/2005 de 28.febrero, 1159/2005 de 10.octubre, 105/2007 de 14.febrero, 1050/2007 de 20.diciembre, 716/2009 de 2.julio, 782/2012 de 2.octubre-, establecen que «el delito de violencia doméstica habitual es un aliud y un plus de los distintos actos de agresión, que sólo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor. La necesidad legal de penar separada y cumulativamente el delito de violencia doméstica habitual y los delitos en que se hubieren concretado los actos de violencia, no suponen una infracción de dicho principio. Ni el anterior enjuiciamiento de estos actos impide apreciar la existencia de este delito –se estaría en un supuesto de concurso de delitos, art. 77 y no de normas–, ni se precisa tal enjuiciamiento, bastando la comprobada realidad de la situación que se denuncia».

Además el TS entiende que el último párrafo del artículo 173.2 CP resuelve este problema al establecer que *la pena se impondrá sin perjuicio de las penas que pudieran*

³¹ RODRIGUEZ FERNÁNDEZ, B. *La violencia de género y doméstica en la legislación española: especial referencia al delito de maltrato habitual*, Máster universitario en protección jurídica de las personas y grupos vulnerables, Tutor Dr. Javier Gustavo Fernández Teruelo, Universidad de Oviedo, 2011-2012, p. 58.

³² GRACIA ARÁN, “Comentario al artículo 173.2 CP”, en *Comentarios al Código penal. Parte especial*. Tomo I, directores Juan Córdoba Roda y Mercedes García Aran, Barcelona 2004.

³³ CRISTOBAL LUENGO, H.J. *El concepto de habitualidad en la violencia doméstica: análisis del art. 173.2 del código penal español*. Artículo realizado en el seno del Grupo de investigación GiDeCoG-UCJC, dirección del Prof. Dr. A. Sánchez-Bayón, dirección Prof. Dr. C. Pérez Vaquero. Abril de 2014.

corresponder a los delitos o faltas en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica. De este modo el legislador introduce una cláusula concursal según la cual los actos de violencia, que podrán ser constitutivos de coacciones, amenazas, detenciones ilegales, lesiones, agresiones sexuales e incluso homicidio, podrán configurarse como delitos o faltas sin que eso implique una vulneración del principio non bis in idem. Es decir, si estamos ante un delito de violencia doméstica habitual y además se produce un resultado lesivo sobre el sujeto pasivo existirá un concurso de delitos [SsTS 687/2002 de 16.abril, 414/2003 de 24.marzo, 968/2003 de 4.julio, 654/2004 de 14.mayo, 1036/2005 de 19.septiembre, 580/2006 de 23.mayo, 836/2007 de 24.octubre, 92/2009 de 29.enero, 21/2011 de 26.enero, 238/2011 de 21.marzo, 1274/2011 de 29.noviembre, 132/2013 de 19.febrero, 168/2012 de 14.marzo].

Por último hay que hacer referencia al bien jurídico protegido de la violencia doméstica. La doctrina no ha sido unánime y se han mantenido tres posturas³⁴:

- En primer lugar están aquellos autores que consideran que el bien jurídico protegido es la integridad moral o la dignidad humana³⁵⁻³⁶.
- En segundo lugar encontramos a los que mantienen que el bien jurídico protegido es la salud y la integridad personal³⁷.
- En tercer lugar los que estiman que el objeto de protección es la paz y la convivencia familiar u otro bien jurídico de análogas características³⁸. Esta última es en mi opinión, y así lo respalda el TS, la corriente más acertada al considerar que *el bien jurídico protegido es la preservación del ámbito familiar como una unidad de amor y libertad presidido por el respeto mutuo y la igualdad, dicho mas sintéticamente, el bien jurídico protegido es la paz familiar. El bien jurídico protegido es mucho más amplio y relevante que el mero ataque a la integridad, quedando afectados fundamentales valores de la persona y dañado el primer*

³⁴ RAMOS VÁZQUEZ, J.A., «La problemática del bien jurídico protegido en los delitos de malos tratos ante su (pen) última reforma», en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, Universidade da Coruña, La Coruña, 2005., p. 743 y ss.

³⁵ LÓPEZ GARRIDO, D. / GARCÍA ARÁN, M., *El Código penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 95.

³⁶ CARBONELL MATEU, J. C. y GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Derecho penal. Parte Especial*. 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 133

³⁷ GRACIA MARTÍN, L., «El delito y la falta de malos tratos en el Código Penal Español de 1995», en *Actualidad Penal*, nº 31, 1996, p. 593

³⁸ TENA FRANCO, I (magistrada-juez), directora. Consejo general del poder judicial. *La violencia domestica... cit.*, p. 58 y 59.

núcleo de toda sociedad como es el núcleo familiar. [SsTS 927/2000 de 24.junio, 414/2003 de 24.marzo, 417/2004 de 29.marzo, 1162/2004 de 15.octubre, 108/2005 de 31.enero, 1152/2005 de 5.octubre, 158/2006 de 15.febrero, 580/2006 de 23.mayo, 761//2006 de 10.julio, 66/2013 de 25.enero]

III. ANÁLISIS DE LAS RESOLUCIONES JURISPRUDENCIALES REFERENTES A LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.

Una vez expuesta la regulación penal de los delitos relacionados con la violencia de género y la violencia doméstica, corresponde centrarse en el núcleo principal del trabajo, esto es, en cómo estos delitos han sido interpretados por nuestra jurisprudencia. Para ello se analizarán las resoluciones jurisprudenciales que el TS ha dictado acerca de estos delitos y con las que ha ido dilucidando los problemas que han surgido a la hora de aplicarlos.

También se hará referencia a la polémica surgida sobre la supuesta inconstitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2004. De lo dispuesto en la ley se deduce una respuesta penológica más elevada cuando es el hombre el que ejerce violencia sobre su pareja femenina, que la que recae sobre la mujer cuando esta ejerce la misma violencia sobre su pareja masculina. Un sector doctrinal y jurisprudencial, al que se hará referencia posteriormente, considera que eso supone una discriminación negativa hacia el hombre en el ámbito penal que vulnera el principio de igualdad ante la ley del art. 14 CE, el principio de presunción de inocencia art. 24.2 CE y el derecho a la dignidad de la mujer art. 10.1 CE.

Una vez examinado todo lo anterior se responderá a la siguiente pregunta: ¿la violencia doméstica y la violencia de género son delitos homogéneos o delitos independientes, según nuestra jurisprudencia?

1. ¿CONSIDERA EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE LA LO 1/2004 INTRODUCE UNA DISCRIMINACIÓN NEGATIVA HACIA EL HOMBRE INCONSTITUCIONAL?

De acuerdo con LO 1/2004, la violencia que recae sobre la mujer por parte del que es o ha sido su pareja, o persona unida a ella por una relación análoga de efectividad, recibe una respuesta punitiva más elevada que la violencia que ejerce la mujer sobre el varón. Un sector doctrinal³⁹ y jurisprudencial⁴⁰ entiende que esta agravación supone una vulneración de varios principios constitucionales:

A) El principio de igualdad ante la ley recogido en el art. 14 CE.

La vulneración de este principio tiene como fundamento la desigualdad penológica que existe ante un mismo comportamiento en función de ser el sujeto activo varón o mujer. Los defensores de la inconstitucionalidad entienden que esta regulación penal no supone una acción positiva sino una discriminación negativa hacia el hombre.

B) El principio de presunción de inocencia consagrado en el art. 24.2 CE, y en consecuencia, el principio de culpabilidad.

La regulación contenida en la LO 1/2004, que exige un móvil discriminatorio en el sujeto activo hombre, vulnera el principio de culpabilidad si se presume implícito en la conducta violenta en el seno de una relación de pareja.

C) El derecho a la dignidad que como persona le asiste a la mujer y que constituye uno de los fundamentos del orden político y de la paz social según el art. 10.1 CE.

El sector que se posiciona a favor de la inconstitucionalidad considera que las agravaciones contenidas en la ley se fundamentan en la especial vulnerabilidad de

³⁹ La Magistrada María Poza Cisneros planteó la primera cuestión el 29 de julio de 2005 sobre la regulación de los malos tratos ocasionales del art. 153 CP y la otra el 3 de agosto de este mismo año sobre las amenazas leves del art. 171.4 CP. Otras han seguido a estas primeras cuestiones de inconstitucionalidad, véase la relación que ofrece QUERALT JUMENEZ, JJ. www.ub.edu/dpenal/.

⁴⁰ Véase Auto del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Murcia de 29/07/2005 (referencia en el BOE: Documento BOE-T-2008-9606), Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Murcia de 03/08/2005 (referencia en el BOE: Documento BOE-A-2009-4366), Auto del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Valladolid de 15/09/2005 (referencia en el BOE: Documento BOE-T-2008-12649).

la mujer frente al maltrato de su pareja masculina. Tal consideración vulnera el derecho a la dignidad que como persona le asiste a la mujer.

El Tribunal Constitucional resolvió las cuestiones que se plantearon, declarando la constitucionalidad de la LO 1/2004, en diversas sentencias, entre otras: STC 59/2008 de 14.mayo, STC 76/2008 de 3.julio, STC 78/2008 de 7.julio, STC 79/2008 de 26.octubre, STC 80/2008 de 17.julio, STC 81/2008 de 17.julio, STC 82/2008 de 17.julio, STC 96/2008 de 24.julio, STC 97/2008 de 24.julio, STC 98/2008 de 24.julio, STC 45/2009 de 19.febrero, STC 107/2009 de 4.mayo, STC 203/2009 de 27.octubre, STC 213/2009 de 26.noviembre, STC 41/2010 de 22.julio, STC 45/2010 de 28.julio, STC 79/2010 de 26.octubre, STC 80/2010 de 26.octubre.

Los argumentos de la STC 59/2008 que declaran la constitucionalidad de la ley y que fueron reproducidos en las posteriores sentencias son:

A) No se vulnera el principio de igualdad ante la ley recogido en el art. 14 CE.

El TC entiende que el fundamento de las agravaciones recogidas en la LO 1/2004 responden al carácter lesivo de los comportamientos cuando los realiza un hombre sobre su mujer en una relación de pareja presente o pasada, con o sin convivencia, porque constituyen una manifestación específicamente dañina de violencia y desigualdad. El legislador sanciona más gravemente unas agresiones frente a otras porque las considera más reprochables socialmente y porque tales agresiones expresan una desigualdad de gravísimas consecuencias para la mujer que, de un modo constitucionalmente intolerable, ostenta una posición subordinada⁴¹. Descarta al mismo tiempo que esta agravación sea como consecuencia de otros hechos que pueden ser inconstitucionales, como el sexo del sujeto activo, el sexo de la víctima, o por razones de su propia biología.⁴²

⁴¹ Tesis apoyada por diferentes autores como ROBERTO BEGALLI/ENCARNA BODELÓN, siguiendo a Moore, en «La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico». *Anuario de filosofía del Derecho IX*, 1992. P. 53 y que queda reflejado en el trabajo realizado en el contexto del Proyecto de Investigación Financiado por el ministerio de Educación y ciencia, *Análisis de la LO. 1/2004 de Protección Integral contra la violencia de las mujeres desde una perspectiva de género*. (SEJ 2005-064/JURI).

⁴² FERNANDEZ MOLINA, F., «Desigualdades penales y violencia de género» en *Desafíos de la Igualdad, desafíos a la igualdad*, Ruiz Miguel y Marcia Morillo (coord.), Madrid, p. 84. «Aunque la STC no es expresamente interpretativa, en la interpretación de fondo se establece con claridad cuáles son las

B) No se vulnera el principio de presunción de inocencia del art. 24.2 CE y, en consecuencia, tampoco el principio de culpabilidad.

El tribunal concluye que no se vulnera tal principio porque la ley no contiene una presunción normativa de lesividad sino que es necesario constatar tal lesividad a partir de las características de la conducta descrita, y entre ellas, la de su significado objetivo como reproducción de un arraigado modelo agresivo de conducta del varón sobre su mujer en el ámbito de pareja.

C) No se vulnera el derecho a la dignidad que le asiste a la mujer, y que constituye uno de los fundamentos del orden político y de la paz social de acuerdo con el art. 10.1 CE.

El TC considera que no se vulnera el derecho a la dignidad de la mujer porque la LO 1/2004 no cataloga a la mujer como persona especialmente vulnerable ni presume que lo sea sino que considera que ciertas agresiones que recaen sobre la mujer son especialmente graves dado el ámbito en el que se llevan a cabo y el significado objetivo que adquieren como manifestación de una arraigada desigualdad.

El TS en algunas ocasiones admite de forma expresa tales argumentos, como por ejemplo la SsTS 1068/2009 de 4.noviembre, 1177/2009 de 24.noviembre, y 856/2014 de 26.diciembre, y sin embargo en otras se limita a hacer una remisión genérica al planteamiento establecido por el TC, como en la STS 4861/2009 de 12.mayo.

razones materiales que, en opinión del tribunal, permiten justificar la norma, de manera que sólo cuando tales circunstancias estén realmente presentes la sanción agravada será proporcional».

2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL RELATIVO A DETERMINADOS ASPECTOS RELACIONADOS CON LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA, ¿SE TRATA DE DELITOS HOMOGÉNEOS, O POR EL CONTRARIO HETEROGÉNEOS, SEGÚN LA JURISPRUDENCIA?

Como ya se ha explicado en la introducción, el Tribunal Supremo crea una doctrina que vincula a jueces y tribunales inferiores, teniendo estos que resolver ajustándose a lo establecido en la misma. De no hacerlo, el TS podrá casar la sentencia emitida por el órgano inferior, contraria a la jurisprudencia, dictando otra que se ajuste a su criterio.

A continuación analizaremos la interpretación hecha por el TS sobre los problemas que han surgido a la hora de aplicar el CP en lo referente a la violencia de género y doméstica. Posteriormente podremos responder la siguiente cuestión: ¿la violencia doméstica y la violencia de género son, según nuestra jurisprudencia, delitos homogéneos o delitos heterogéneos?

Antes de comenzar conviene destacar que los conceptos de violencia doméstica y de género se erigen en piedras angulares motivadoras e inspiradoras de toda la normativa sobre la materia para interpretar e integrar los tipos penales sobre los malos tratos familiares contenidos en los arts. 153.1 y 2 CP⁴³.

Para aplicar el art. 153.1 CP, que regula el maltrato de obra sobre la mujer, hace falta un plus. No basta con que la conducta se ajuste a la descripción que contiene el artículo sino que es preciso que el desarrollo de los hechos constituya una manifestación de la discriminación, situación de desigualdad, la pretendida superioridad, la falta de respeto y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, que es propia de la violencia de género. [STC 59/2008 de 14.mayo y SsTS 414/2003 de 24.marzo, 58/2008 de 25.enero, 1177/2009 de 24.noviembre, 807/2010 de 30.septiembre, 1376/2011 de 23.diciembre, 132/2013 de 19.febrero, 856/2014 de 26.diciembre]. Ni la violencia de género aparece por el mero hecho de ser la mujer el sujeto pasivo, ni tampoco es automáticamente aplicable al art. 153.1 CP. El TS considera que estamos ante una violencia que se dirige a la mujer por el hecho de serlo, por ser las mujeres consideradas

⁴³ RUEDA MARTÍN, M.A., *La violencia sobre la mujer...cit.*, p. 117.

por los agresores como personas carentes de libertad, respeto y capacidad de decisión. Se pretende imponer una situación de sumisión, en contra de las convicciones de nuestra sociedad, en que la relación de pareja se rige por criterios de igualdad, tolerancia y respeto mutuo [SsTS STS 20/2001 de 22.enero 58/2008 de 25.enero, 1177/2009 de 24.noviembre, 687/2010 de 13.julio, 1154/2011 de 10.noviembre, 47/2013 de 29.enero, 856/2014 de 26.diciembre].

La violencia doméstica puntual u ocasional del art. 153.2 se exterioriza en una forma de actuar y de comportarse que deriva en una situación de dominio o poder sobre la víctima que menoscaba su integridad y su dignidad. La violencia doméstica habitual del art. 173.2 produce un injusto específico que supera el correspondiente a cada una de las acciones concretas que integran tal comportamiento [SsTS 645/99 de 29.abril, 834/2000 de 19.mayo, 927/2000 de 24.junio, 1161/2000 de 26.junio, 164/2001 de 5.marzo, 105/2007 de 14.febrero, 716/2009 de 2.julio, 526/2012 de 26.junio, 66/2013 de 25.enero, 981/2013 de 23.diciembre, 856/2014 de 26.diciembre]

Cuando se ejercen estas violencias se crea una atmósfera irrespirable o clima sistemático de maltrato no sólo por vulnerar los deberes de respeto, sino porque se trata de valores constitucionales que giran en torno a la necesidad de tutelar la dignidad de las personas y la protección familiar [SsTS 1366/2000 de 7.septiembre, 1058/2004 de 27.septiembre, 1152/2005 de 5.octubre, 657/2008 de 24.octubre, 33/2010 de 3.febrero, 701/2013 de 30.septiembre y 856/2014 de 26.diciembre].

Seguidamente se dará respuesta a las cuestiones anteriormente mencionadas.

- 2.1. El legislador ha introducido como sujetos pasivos de la violencia de género y doméstica a las personas unidas al actor por una relación análoga de afectividad. ¿Qué se entiende por tal y qué relaciones quedarían incluidas y/o excluidas en ese grupo?

La violencia de género y la violencia doméstica pueden recaer sobre personas que estén o hayan estado ligados a los sujetos activos por relaciones similares (o análogas) de afectividad. La falta de delimitación de los supuestos que se incluyen o excluyen en las relaciones análogas de afectividad dejaba en manos de las instancias inferiores la

aplicación de estos delitos a las parejas no matrimoniales, variando el criterio de los juzgadores ante una misma situación. Esta ambigüedad o falta de delimitación ha necesitado de la interpretación del TS.

La STS de 5.febrero.1987 y la STS 659/1995 de 11.mayo ya hacen referencia a esta análoga relación de afectividad y establecen que para que las relaciones análogas tengan el mismo significado normativo que el matrimonio es necesario que se identifiquen las notas de continuidad y estabilidad, aun cuando tales relaciones hayan cesado en el momento de los hechos. Según el TS «por continuidad ha de entenderse la habitualidad en el modo de vida en común [...] y es compatible con rupturas más o menos breves que no impidan reconocer la existencia de un proyecto de vida en común. La estabilidad comporta una idea de permanencia en el tiempo».

Considera nuestra jurisprudencia que para probar la relación análoga al matrimonio hay que atender a la voluntad de los convivientes, lo que lleva a tener en cuenta elementos externos, a saber, contratos comunes de arrendamiento, cuentas bancarias comunes o la convivencia en un mismo domicilio. Lo fundamental para equiparar el matrimonio a otras relaciones afectivas es que exista un cierto grado de compromiso o estabilidad, que constituyan un proyecto de vida en común, y no basta con que se mantenga un trato más o menos frecuente, de modo que no quedan incluidas las relaciones esporádicas o de simple amistad en las que el componente afectivo no ha llegado a desarrollarse [SsTS 659/1995 de 11.mayo, 407/2004 de 29.marzo, 1159/2005 de 10.octubre, 1016/2005 de 12.septiembre, 409/2006 de 13.abril, 510/2009 de 12.mayo, 1348/2011 de 14.diciembre, 1376/2011 de 23.diciembre, 395/2013 de 7.mayo, 1075/2013 de 28.diciembre].

2.2. En la violencia de género no es necesaria la convivencia entre el sujeto activo y pasivo, pero ¿Qué ocurre en la violencia doméstica?

El artículo 153.2 en relación con el 173.2, relativo a la violencia doméstica, recoge 6 grupos de sujetos pasivos. Observamos que en el primer grupo de sujetos (el cónyuge o persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad) se añade la expresión sin convivencia y en el tercero (menores o incapaces) es necesario que convivan con aquel, pero no añade nada en relación con el segundo grupo relativo a

los ascendientes, descendientes y hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente.

La compleja redacción del precepto y la variedad de situaciones que contempla ha dado lugar a inevitables problemas de interpretación. En la STS 201/2007 de 16 de marzo explica el tribunal que en el primer caso se recogen las personas más afectadas por estos delitos y que sufren riesgos tras una ruptura lo que llevo al legislador a añadir el sin convivencia, motivo por el cual este modo de actuar del legislador lleva en un primer momento a entender que en el segundo grupo de sujetos al no añadirse “sin convivencia” esta si es necesaria. Sin embargo si se atiende a la evolución legislativa de estas figuras, la LO 11/2003 eliminó la necesidad de convivencia en casos como los ascendientes, descendientes y hermanos. [STS 164/2001 de 5.marzo, 201/2007 de 16.marzo, 288/2012 de 19.abril].

Es decir, la voluntad del legislador en la LO 1/2003 es ampliar el ámbito de aplicación del precepto quedando incluidos, aún cuando no mediara convivencia con el agresor, los ascendientes o hermanos por afinidad e, igualmente, los descendientes, incluso mayores de edad, aun cuando al llevar vida independiente no convivieren con el agresor⁴⁴.

2.3. ¿Qué se entiende por la violencia física o psíquica que caracteriza a los delitos relativos a la violencia doméstica y de género?

Como hemos apuntado anteriormente, cualquier acto violento tanto físico como psicológico puede caracterizarse de violencia de género o doméstica, si se dan los requisitos correspondientes a cada delito. El TS ha determinado que la violencia física es aquella que se produce contra el cuerpo de la víctima sin necesidad de obtener un resultado lesivo para su integridad física y la violencia psíquica produce en la víctima desvalorización o sufrimiento, a través de insultos, amenazas, humillaciones o vejaciones, limitación de la libertad, exigencia de obediencia o sumisión, etc. [SsTS 105/2007 de 14.febrero, 506/2009 de 30.abril, 477/2009 de 10.noviembre, 21/2011 de 26.enero y /2011 de 18.marzo, 526/2012 de 26.junio]

⁴⁴ Véase «consulta nº 1/2008 acerca de la exigencia del requisito de convivencia entre el agresor y los ascendientes, descendientes y hermanos para la tipificación de los hechos como delito de violencia doméstica previsto en los artículos 153 y 173 del código penal» Madrid, 28.julio.2008, p.3.

El art. 153.1 y 2 CP, relativo a la violencia de género y la violencia doméstica, respectivamente, que sanciona el maltrato de obra o menoscabo psíquico no constitutivo de delito, es el que ha suscitado más dudas relativas a que acciones se pueden considerar integradas en el mismo. El TS considera que para apreciar el maltrato «es inexcusable que el hecho probado refleje o describa la acción en términos suficientemente explícitos como para permitir la subsunción de este en el tipo penal. Es necesario que la desvalorización propia del comportamiento maltratador se encuentre en la concreta acción realizada» -STS 1139/2009 de 30.octubre-. De acuerdo con esta consideración, constituyen maltrato de obra o menoscabo psíquico todas aquellas acciones violentas, aunque no causen lesión, como dar un empujón, morder, propinar una bofetada, golpear en el hombro causando un hematoma, zarandear, arrojar a una persona violentamente al suelo inmovilizándola, apretar el cuello con la correa del bolso, gobernar con que amigos debe ir y con cuáles no, controlar el teléfono o la ropa que lleva puesta, controlar o prohibir el uso de su dinero. [SsTS 653/2009 de 25.mayo, 510/2009 de 12.mayo, 477/2009 de 10.noviembre, 33/2010 de 3.febrero, 703/2010 de 15.julio, 436/2011 de 13.mayo, 526/2012 de 26.junio].

La violencia que se recoge en el art. 173.2, referente a la violencia doméstica habitual, es aquella que dada su repetición hace que la víctima se encuentre en un estado permanente de depresión o miedo creando una situación de convivencia insoportable para la víctima, como por ejemplo la vejación, el desprecio o las amenazas. [SsTS 607/2008 de 3.octubre, 33/2010 de 3.febrero, 258/2010 de 28.mayo].

En la SsTS 559/2010 de 9.junio, 291/2011 de 14.abril, 452/2010 de 11.mayo, se califican como actos de maltrato psicológico dirigir a la esposa expresiones como “puta, zorra, no vales para nada, estás gorda” o “tonta, imbécil, e hija de puta y me cago en tus muertos” así como acudir al domicilio en actitud violenta rompiendo objetos causando temor y angustia. También constituyen un delito de violencia doméstica habitual el acceso carnal violento, las amenazas, la permanente multiplicación de llamadas telefónicas, importunando y desosegando a la víctima, los actos de “sobarla y meterle mano”. Pero hay que tener en cuenta que si de todo lo anterior se derivara un daño psíquico estaríamos ante un delito de lesiones que exigiría la sanción separada. [SsTS 21/2011 de 26.enero y 192/2011 de 18.marzo]

2.4.¿Cuándo quedan absorbidos por otro delito los delitos relacionados con la violencia de género y la violencia doméstica?

Para explicar la absorción de los delitos relativos a la violencia doméstica o de género utilizaremos dos ejemplos: una agresión sexual en el marco de la cual se causan lesiones y unas amenazas que se manifiestan en el mismo momento que la violencia.

En primer lugar el supuesto de un varón que agrede sexualmente a su mujer causándole unas lesiones que derivan del empleo de violencia para vencer su voluntad. El TS entiende que las lesiones sufridas serán absorbidas por la agresión sexual si se entiende que conforman un todo, es decir, si estas lesiones son consecuencia inherentes a aquel tipo de agresión. En otras palabras, las lesiones serán absorbidas cuando formen parte del contenido de ilicitud que es propio en el delito de agresión sexual, por ejemplo leves hematomas en los muslos o lesiones en la propia zona genital.

Por el contrario las lesiones no se absorberán cuando sean deliberadas y adicionales, como una contusión en la cabeza o en la boca. En ese caso las lesiones tendrán sustantividad propia y procederá aplicar lo dispuesto en el art. 77.1 y 3 CP, sancionando ambas acciones por separado ya que se han visto afectados dos o más bienes jurídicos protegidos. [SsTS SsTS 489/1996 de 3.junio, 1050/1996 de 23.diciembre, 2047/2002 de 10.diciembre, 105/2005 de 29.enero, 580/2006 de 23.mayo, 1203/2006 de 11.diciembre, 167/2007 de 27.febrero, 817/2007 de 15.octubre, 1399/2009 de 8.enero, 785/2010 de 30.junio, 1078/2010 de 7.diciembre].

En el supuesto de una persona que golpea y amenaza a alguno de los sujetos pasivos de la violencia de género o doméstica el TS introduce el criterio de unidad natural de acción. Según este criterio, cuando las acciones típicas, la amenaza y las lesiones, se llevan a cabo dentro de un mismo espacio y de manera temporalmente estrecha (por ejemplo, la amenaza es dicha en el mismo momento que se golpea) pueden ser juzgados como una unidad de acción. Entiende el TS que en estos casos carece de sentido descomponer la acción en varios actos delictivos quedando la amenaza absorbida por el otro delito. [SsTS 61/2009 de 20.enero, 1188/2010 de 30.diciembre, 828/2012 de 23.octubre].

2.5. ¿Es necesaria una actuación activa o basta con una actitud omisiva para entender perpetrada la violencia doméstica habitual?

Cuando un sujeto activo está en posición de garante de un determinado bien jurídico, tiene la obligación de evitar el resultado típico del delito, y de no hacerlo estaríamos ante un delito de comisión por omisión. Por ejemplo los progenitores dada la patria potestad que tienen sobre sus hijos, han de velar por su bienestar y por ello la posición omisiva de una madre o un padre que no evita los malos tratos que recibe su hija del otro progenitor se equipara a una acción positiva por cuanto se contribuye a la violencia no impidiéndola. Del mismo modo la omisión que se despliega en dejar de alimentar al hijo de manera continuada integra el delito de violencia doméstica habitual [SsTS 22.junio.1991, 998/1995 de 6.octubre, 481/1997 de 15.abril, 1161/2000 de 26.junio, 716/2009 de 2.julio, 477/2009 de 10.noviembre (voto particular), 1267/2011 de 14.noviembre, 1274/2011 de 29.noviembre, 64/2012 de 27.enero, 913/2012 de 14.noviembre].

2.6. ¿Es posible aplicar a los delitos de violencia doméstica y de violencia de género la agravante de parentesco?

No. Aplicar la agravante de parentesco, recogida en el art. 23 CP, a estas conductas para agravarlas supondría vulnerar el principio non bis in idem por cuanto la condición de parentesco está integrada en el tipo. Es decir, la condición de parentesco no puede ser utilizada al mismo tiempo para integrar el tipo y para agravar la responsabilidad. Cuando la relación de parentesco ya ha sido tomada en cuenta en cada uno de los delitos integradores del delito de violencia doméstica habitual y a continuación es utilizada como núcleo esencial para la consideración de la violencia doméstica habitual, no debe ser tomada en cuenta con triple eficacia sancionadora, sino como circunstancia de agravación genérica [SsTS 164/2001 de 5.marzo, 1161/2000 de 26.junio, 1550/2005 de 28.diciembre, 657/2008 de 24.octubre, 1399/2009 de 8.enero, 528/2010 de 28.mayo, 436/2011 de 13.mayo].

2.7. Riña mutua, pareja homosexual y persona transexual. ¿Es posible hablar de violencia de género en estos casos?

Como sabemos, para que una acción sea calificada de violencia de género es necesario que se cumplan todos los requisitos que detalla la ley 1/2004, excluyendo tal calificación si falla alguno de ellos. El TS ha tenido que resolver si en los casos de riña mutua, de violencia en una pareja homosexual y de violencia sobre persona transexual podemos hablar de violencia de género.

- A) Las situaciones de riña mutua son aquellas en las que los miembros de una pareja, en el curso de una discusión, se agreden mutuamente. No toda acción violenta en el ámbito de la pareja da lugar a la aplicación del art. 153, relativo a la violencia de género, ni se califica como de violencia de género, por cuanto es necesario que la agresión sea fruto de la discriminación del varón sobre la mujer. Por ello, el TS entiende que se puede excluir la aplicación de este tipo penal en los casos de maltrato o agresión mutua dado que no concurre la relación de subordinación o dominación ya que ambos miembros de la pareja actúan activamente. El TS en estos casos traslada la conducta a la falta ordinaria del artículo 617.1 ó 2 CP [SAP Barcelona (Sección 20ª) 360/2007 de 20.abril, SsTS 58/2008 de 25.enero, 654/2009 de 8.junio, 1177/2009 de 24.noviembre].
- B) Agresión que sufre una persona homosexual por parte de su pareja. El TC en la Sentencia 59/2008 de 14.mayo y en posteriores como la 96/2008 de 24.julio de 2008 y la de 45/2009 de 19.febrero, apunta que nada impediría que fuera también una mujer el sujeto activo de la violencia de género al considerar que la letra de la ley utiliza un lenguaje neutro. Sin embargo ALCALÉ SANCHEZ⁴⁵ establece que queda fuera del núcleo de los sujetos activos de la violencia de género la mujer que está o estuvo casada o unida sentimentalmente con otra mujer, con o sin convivencia, y por lo mismo, tampoco se otorga protección a las relaciones homosexuales masculinas porque el sujeto pasivo no es de sexo femenino adopte el rol que adopte en la relación. En la misma dirección se posiciona el TS -STS 1068/2009 de 4.noviembre sobre agresión en una pareja

⁴⁵ ALCALÉ SANCHEZ, M., *Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal*. REDUR 7, 2009 págs. 37-39.

homosexual masculina- que entiende que la norma penal, ya sea del 153 como del 171.4 CP u otros, no prevé que la víctima pueda ser del sexo masculino y además por el hecho de que la LO 1/2004 establece que la violencia de género ha sido creada para proteger la libertad y la seguridad de las mujeres en sus relaciones de pareja.

- C) Sobre las personas transexuales⁴⁶, la Circular 4/05 de la FGE relativa a los criterios de aplicación de la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, establecía que aunque las parejas homosexuales quedan excluidas de la protección de la LO 1/2004, si se incluían a las mujeres transexuales cuando estuvieran legalmente registradas. Sin embargo, la práctica ha llevado al estudio de la posibilidad de extender la aplicación del ámbito de protección de la LO 1/2004 a estas cuando son víctimas de violencia por parte de sus parejas masculinas y no hayan podido acceder a la modificación de la mención de su sexo y nombre en el Registro Civil o, incluso, que pudiendo hacerlo no lo hayan hecho por las circunstancias que fueren, pero reunieran todos los presupuestos para ello. La fiscalía entendió que nada impide al juez apreciar la concurrencia de los requisitos materiales que permitirían la efectividad del cambio en la certificación registral con independencia de que ésta se haya producido y concluyó que «la mujer transexual que no haya acudido al Registro Civil para rectificar el asiento relativo a su sexo, si se acredita su condición de mujer a través de los informes médico-forenses e informes psicológicos por su identificación permanente con el sexo femenino, estas mujeres transexuales, nacionales y extranjeras, pueden ser consideradas como víctimas de violencia de género.

⁴⁶ Véase PERAMATO MARTÍN, T., (Fiscal Adscrita a la Fiscal de Sala contra la Violencia sobre la Mujer) *Cuestiones sustantivas ante el juzgado de guardia*. «En el presente he seleccionado algunos de los problemas a que nos enfrentamos los Fiscales en los J. de Guardia en violencia de género y doméstica. Se nos puede plantear la cuestión de si la mujer transexual agredida es víctima de violencia de género o no, no sólo a los efectos de determinar qué juzgado es competente, sino también de reconocerle en su caso la asistencia integral a que tienen derecho las mujeres víctimas de esta violencia de conformidad con la LO 1/2004».

2.8. Atendiendo a la regulación penal y a la interpretación que el TS ha hecho de estos delitos, ¿Cómo es posible calificar las diferentes conductas que pueden ser calificadas de violencia doméstica y de género?⁴⁷

- Las agresiones leves (coacciones, amenazas con o sin armas y otros instrumentos peligrosos, malos tratos o lesiones) sin que medie ni el abuso de poder entre los sujetos activo y pasivo del art. 173.2, ni una discriminación o desigualdad y situación de poder de los hombres sobre las mujeres en su relación de pareja, recibirán la calificación de faltas del art. 617 CP (lesiones leves o malos tratos de obra) o bien del art. 620 CP (amenazas leves, coacciones leves, injurias leves o vejaciones injustas leves) [SsTS 1208/2000 de 7.julio, 907/2002 de 16.mayo, 1162/2004 de 15.octubre, 362/2005 de 23.marzo, 737/2007 de 13.septiembre, 387/2008 de 26.junio, 525/2009 de 26.mayo, 1396/2009 de 17.diciembre, 20/2010 de 29.enero, 424/2010 de 27.abril, 929/2010 de 28.octubre, 1348/2011 de 14.diciembre, 288/2012 de 19.abril, 1075/2013 de 28.diciembre].
- Las agresiones leves como malos tratos, lesiones y amenazas con armas u otros instrumentos peligrosos en las que si concurra el abuso de poder en el sujeto activo siendo el pasivo alguna de las personas del art. 173.2 serán calificadas como delito de los artículos 153.2 y 171.5 CP [SsTS 108/2005 de 31.enero, 181/2006 de 22.febrero, 962/2008 de 17.diciembre, 1399/2009 de 8.enero, 61/2009 de 20.enero, 92/2009 de 29.enero, 371/2009 de 18.marzo, 338/2009 de 2.abril, 506/2009 de 30.abril, 1274/2011 de 29.noviembre, 645/2014 de 14.mayo].
- Las agresiones leves que consistan en coacciones, amenazas, malos tratos y lesiones bien leves o graves, que supongan una discriminación, desigualdad y poder del hombre sobre la mujer se calificarán a través de los artículos 148.4, 153.1, 171.4 y 172.2 CP [SsTS 863/2004 de 9.julio, 580/2006 de 23.mayo, 841/2007 de 22.octubre, 58/2008 de 25.enero, 61/2009 de 20.enero, 92/2009

⁴⁷ RUEDA MARTÍN, M.A., *La violencia sobre la mujer...cit.*, p. 120

de 29.enero, 338/2009 de 2.abril, 370/2009 de 6.abril, 525/2009 de 26.mayo, 766/2009 de 9.julio, 1044/2009 de 3.noviembre, 1310/2009 de 22.diciembre, 557/2010 de 8.junio, 514/2012 de 22.junio, 828/2012 de 23.octubre, 132/2013 de 19.febrero, 407/2014 de 13.mayo].

2.9. ¿Estamos ante delitos homogéneos o heterogéneos, según nuestra jurisprudencia?

Una vez analizadas todas las controversias que se han ido suscitando a la luz de la aplicación de estos grupos de delitos, y conocida su regulación penal, conviene analizar la relación existente entre la violencia doméstica y la violencia de género desde el punto de vista de nuestra jurisprudencia.

El Tribunal Supremo configura la teoría de los delitos homogéneos a partir del principio acusatorio⁴⁸. Tal como ha precisado la jurisprudencia -SsTS 13.febrero.1989, 606/2005 de 11.mayo, 368/2007 de 9.mayo, 279/2007 de 11.abril, 61/2009 de 20.enero, 474/2011 de 23.mayo, 1376/2011 de 23.diciembre, 47/2013 de 29.enero- el principio acusatorio exige la exclusión de toda posible indefensión para el acusado evitando así condenas sorpresivas por delitos que no hayan sido objeto de acusación previa. Para que este principio no resulte vulnerado es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- El tribunal respete el apartado fáctico de la calificación acusatoria que debe incluir todos los elementos que integran el tipo delictivo, las circunstancias que repercuten en la responsabilidad del acusado y las acciones que se consideran delictivas.
- Entre el tipo penal objeto de acusación y el calificado por el tribunal exista una relación de homogeneidad. La homogeneidad a la que se refiere el tribunal puede derivarse de la identidad del bien jurídico protegido así como de la tipología del delito, esto es, que se trate de delitos cuya tipología sea igual o muy parecida en los elementos componentes de la acción primaria.

⁴⁸ MUÑOZ NARANJO, A, (juez de primera instancia e instrucción). «Aportaciones para la definición del concepto de delito homogéneo» en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos: in memoriam*, Luis Arroyo Zapatero, Adán Nieto Martín, Ignacio Berdugo Gómez de la Torre (directores), vol. II, ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha: Ediciones Universidad de Salamanca, 2001, p. 815-825.

Es decir, existirá homogeneidad de delitos cuando los elementos del tipo del delito sancionado estén incluidos en el tipo delictivo de acusación de manera que en el delito calificado por el tribunal no haya un elemento nuevo del que el condenado no haya podido defenderse. [SsTS de 21.junio.1991, 8.julio.1991, 1217/1992 de 29.mayo, 1203/2006 de 11.diciembre, 61/2009 de 20.enero, 1182/2010 de 29.diciembre, 32/2011 de 25.enero, 108/2011 de 28.febrero, 291/2011 de 14.abril, 765/2011 de 19.julio, 1376/2011 de 23.diciembre]. Por el contrario estaremos ante delitos heterogéneos cuando los elementos de uno y otro, así como sus bienes jurídicos protegidos sean distintos [SsTS 1745/1993 de 1.julio, 151/1996 de 15.febrero, 274/1996 de 20.mayo, 179/2000 de 4.febrero, 1365/2001 de 29.junio, 1315/2005 de 10.noviembre, 763/2008 de 20.noviembre, 1095/2010 de 18.noviembre, 407/2014 de 13.mayo].

Como considera MUÑOZ MARÍN⁴⁹ no se trata solamente de comparar las descripciones típicas de ambos delitos sino de valorar si en función de las mismas y de los hechos imputados el acusado ha tenido oportunidad de defenderse de la acusación.

La jurisprudencia ha ido determinando que delitos son homogéneos y cuales heterogéneos⁵⁰. Son delitos homogéneos, por ejemplo, las amenazas y coacciones, el robo con fuerza y el hurto de uso, el asesinato con alevosía y el homicidio con abuso de superioridad, Por el contrario, son delitos heterogéneos: el alzamiento de bienes y la estafa, el robo y la receptación, el robo y el allanamiento de morada, el delito de calumnia y el de injurias, robo con intimidación y el hurto junto con lesiones, la agravante de abuso de superioridad y la de abuso de confianza, entre tipos penales activos y omisivos y entre los delitos culposos y dolosos.

También son heterogéneos, según el TS, el delito de maltrato habitual del art. 173.2 y el de lesiones en el ámbito doméstico del art. 153.2 teniendo en cuenta los distintos requisitos de cada uno de ellos así como del bien jurídico protegido que mientras que para el primero es la paz familiar para el segundo es la salud e integridad física y

⁴⁹ MUÑOZ MARÍN, A. El principio acusatorio y la acusación de delitos homogéneos en *Revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, Nº. 165, 2014 , págs. 165-170.

⁵⁰ MUÑOZ NARANJO, A. (juez de primera instancia e instrucción). «Aportaciones para la definición del concepto de delito homogéneo» en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos: in memoriam*, Luis Arroyo Zapatero, Adán Nieto Martín, Ignacio Berdugo Gómez de la Torre (directores), vol. II, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha: Ediciones Universidad de Salamanca, 2001, p. 815-825.

psíquica de la persona [SsTS 580/2006 de 23.mayo y 407/2014 de 13.mayo]. En mi opinión los bienes jurídicos de estos dos delitos no son diferentes ya que considero que el bien jurídico protegido de la violencia doméstica es la paz familiar por cuanto el ataque contra un miembro de la familia va más allá de su propia integridad física y moral. En mi opinión el ataque violento contra un miembro de la familia condiciona la convivencia del resto de las personas creando un clima de tensión y enfrentamientos entre todos que hacen difícil el desarrollo de la vida diaria.

Del mismo modo serán heterogéneos el delito de malos tratos contra la mujer del art. 153.1 y el de violencia doméstica habitual del art. 173.2 por ser diferentes los elementos de uno y otro ya que en el primero basta por ejemplo con un empujón mientras que en el segundo es necesario que los malos tratos se dirijan a la mujer de manera habitual. También son diferentes los bienes jurídicos protegidos: en el primero se protege la integridad física y moral de la mujer y en el segundo la paz familiar.

Sin embargo lo que nos interesa saber es la relación entre la violencia de género y la violencia doméstica. Para ello vamos a aplicar la teoría que el Tribunal Supremo ha proporcionado sobre la homogeneidad, que gira en torno a la identidad del bien jurídico protegido y de los elementos del tipo de cada uno de los delitos:

- El bien jurídico protegido de la violencia de género es la salud, la integridad física y la dignidad de la mujer y el de la violencia doméstica es la paz familiar.
- Se considera violencia de género cualquier acción violenta que se ejerce sobre las mujeres por parte de quienes son o han sido sus maridos o personas unidas a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia y que son fruto de la dominación o las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. La violencia doméstica se define como todo acto violento que el autor, como manifestación de la discriminación, ejerce sobre su cónyuge (exceptuando los casos de violencia de género), sobre sus ascendientes, descendientes o hermanos o sobre una persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados.

De lo anterior deducimos que tanto el bien jurídico protegido como los elementos de una y otra son diferentes. La diferencia de los elementos radica en los sujetos activos y pasivos ya que en el caso de la violencia de género ha de ser necesariamente el hombre el que ejerce violencia sobre la mujer mientras que en la violencia doméstica el sujeto activo será cualquier persona que ejerza violencia sobre alguno de las personas que integran su núcleo familiar, excluidos los supuestos de la violencia de género.

Podemos concluir que los delitos relativos a la violencia de género y a la violencia doméstica son delitos heterogéneos, como lo son las dos violencias. Sin embargo hay autores como RUEDA MARTÍN⁵¹ y RAMON RIBAS⁵² que consideran que a pesar de ser delitos heterogéneos están relacionados ya que ambos tienen en común la nota de abuso de poder o de dominación por parte del sujeto activo que infringe tales violencias. Como entiende LAURENZO COPELLO⁵³ «aunque emparentados, se trata de fenómenos diferentes, debidos a causas distintas y necesitados de respuestas penales autónomas».

⁵¹ RUEDA MARTÍN, M.A., *La violencia sobre la mujer...cit.*, p. 117.

⁵² RAMÓN RIBAS, E, *Violencia de género...cit.*, p. 96 y 123.

⁵³ LAURENZO COPELLO, P. «La violencia de género en la ley integral. Valoración político criminal» en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005, n.º. 07-08, p.4.

IV. CONCLUSIONES

La violencia doméstica y la violencia de género son delitos heterogéneos, dada la diferencia entre sus elementos y sus bienes jurídicos protegidos, aunque relacionados, ya que tienen en común la nota del abuso de poder por parte del sujeto activo que ejerce estas violencias.

La LO 1/2004 define la violencia de género como la violencia que ejerce el sujeto activo varón frente a la que es o haya sido su esposa o persona unida a él por análoga relación de efectividad (no se incluyen aquí las relaciones esporádicas ya que el TS considera necesario un compromiso de vida en común, que se puede demostrar con una cuenta bancaria común), presente o pasada, aun sin convivencia, siempre y cuando esa violencia sea ejercida como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Por tanto no es calificable de violencia de género cualquier acción violenta que el hombre ejerce sobre su mujer sino que es necesario que esa acción sea consecuencia de una pretendida superioridad o manifestación de la discriminación de los hombres sobre las mujeres.

Dada la aplicación restrictiva de los delitos relacionados con la violencia de género el TS no califica como tal las agresiones que llevan a cabo los dos miembros de la pareja en el proceso de una discusión ya que se golpean mutuamente, es decir, ambos actúan activamente y por tanto no concurre la relación de subordinación o dominación. Igualmente quedan fuera del ámbito de la violencia de género las parejas homosexuales, ya sean masculinas como femeninas porque en el caso de una pareja homosexual masculina falta el sujeto pasivo mujer y en la pareja homosexual femenina falta el sujeto activo varón. En el caso de las personas transexuales aunque la mujer no haya registrado el cambio de sexo, si se demuestra su condición con informes médico-forenses o psicológicos, si podrá ser sujeto pasivo de la violencia de género.

Algunos autores consideran que el CP recoge varios delitos específicos de violencia de género en los cuales los elementos sujeto activo varón y sujeto pasivo mujer forman parte del tipo de lo injusto. Estos son el maltrato de obra del art. 153.1 CP, el delito de lesiones del art. 147.1 CP en virtud de lo previsto en el art. 148.4, el delito de amenazas leves del art. 171.4 CP y el delito de coacciones leves del art. 172.2 CP.

La violencia doméstica puntual u ocasional, es aquella que se ejerce sobre los miembros de la familia recogidos en el art. 173.2 CP. El agresor ejerce la violencia sobre quien considera inferior por ser más débiles que él, como los niños, los ancianos o los incapaces, o bien para afirmar su posición de dominio degradando a la víctima, por ejemplo los hermanos.

La violencia doméstica habitual se encuentra recogida en el art. 173.2 y castiga el ejercicio habitual de violencia física o psicológica sobre las personas incluidas en el artículo. El TS ha determinado que para apreciar la habitualidad se atenderá al número de actos acreditados -sin importar si están o no denunciados, prescritos o enjuiciados- y a la proximidad de los mismos siendo lo importante que el juez llegue a la convicción de que el sujeto, dada la repetición de los mismos, ha creado un clima de terror.

El anterior enjuiciamiento de alguno de estos actos no impide el posterior enjuiciamiento de la violencia doméstica habitual, ni tampoco se vulnera el non bis in idem ya que el legislador introdujo en el art. 173.3 una cláusula concursal según la cual la pena correspondiente para la violencia doméstica habitual se impondrá sin perjuicio de las penas que correspondan a los diferentes actos.

La pena establecida en la LO 1/2004 para la violencia de género es superior a la recogida para la violencia doméstica. Un sector de la doctrina y de la jurisprudencia planteó la inconstitucionalidad de la ley ya que consideraban que esa agravación vulneraba el principio de igualdad recogido del art. 14 CE, el de presunción de inocencia del art. 24.2 CE y el derecho a la dignidad que como persona le asiste a la mujer art. 10 CE. El TC entiende, y así lo acepta nuestra jurisprudencia, que la diferencia penológica de una y otra violencia se basa en el mayor desvalor que supone la violencia de género. El legislador quiere sancionar mas unas agresiones que considera más graves y reprochables socialmente a raíz del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa, que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada.

V. BIBLIOGRAFÍA

- ALCALE SANCHEZ, M., *Análisis del Código Penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal*. REDUR 7, diciembre 2009.
- ARÁNGUEZ SÁNCHEZ, C. «El concepto de habitualidad en el delito de violencia doméstica» en *Estudios penales sobre violencia doméstica*, Morillas Cueva (Coord.) EDERSA, Madrid, 2002.
- ARÁNGUEZ SANCHEZ, C, «El delito de maltrato domestico y de género del art. 153 CP» en *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal / coord. Por Juan Carlos Carbonell Mateu*.
- CARBONELL MATEU, J. C. y GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Derecho penal. Parte Especial*. 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
- CRISTOBAL LUENGO, H.J. *El concepto de habitualidad en la violencia doméstica: análisis del art. 173.2 del código penal español*. Artículo realizado en el seno del Grupo de investigación GiDeCoG-UCJC, dirección del Prof. Dr. A. Sánchez-Bayón, dirección Prof. Dr. C. Pérez Vaquero. Abril de 2014.
- CRISTÓBAL LUENGO, H.J «Violencia doméstica: estudio crítico empírico de su problemática sustantiva y del tratamiento aplicado en los centros penitenciarios españoles» Tesis doctoral, Dir. D. Antonio Sánchez-Bayón. Codir. D. Carlos Pérez Vaquero. Madrid 2014.
- CUENCA SÁNCHEZ, J. C., «El nuevo artículo 425 del Código penal. Dificultades de aplicación» en *La Ley*, 1991-4.
- DE LA CUESTA, ARAZMENDI, J.L, «De la política penal hacia una política Victimológica (¿y criminal?): el caso de la violencia domestica» en *Estudios de victimología*. Actas del I congreso español de victimología, coord. Josep Mª Tamarit Sumila, Valencia 2005.
- DEL MORAL, GARCIA, A., «Aspectos penales de la violencia doméstica. La actuación del ministerio fiscal».
- DEL ROSAL BLASCO, B. «El tipo de violencias en el ámbito familiar o tutelar» en AA. VV. *Comentarios a la legislación penal*. Tomo XIV. Vol. 1º La Ley Orgánica de 21 de julio de 1989, de actualización del Código Penal. Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1992.
- ESTEBAN MEILAN, M.R. «Problemática que plantea la aplicación de la Ley de Violencia de Género» *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº1, p.1. Abril de 2008.

- FERNANDEZ MOLINA, F., «Desigualdades penales y violencia de género» en *Desafíos de la Igualdad, desafíos a la igualdad*, Ruiz Miguel y Marcia Morillo (coord.), Madrid.
- FREIXES SANJUAN, T. «Las normas de prevención de la violencia de género. Reflexiones en torno al marco internacional y europeo» en *Revista Artículo 14. Una perspectiva de género. Instituto de la mujer*. Numero 6, año 2001.
- GONZALEZ BODELÓN, E, *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2012.
- GRACIA ARAN, “Comentario al artículo 173.2 CP”, en *Comentarios al Código penal*. Parte especial. Tomo I, directores Juan Córdoba Roda y Mercedes García Aran, Barcelona 2004.
- GRACIA MARTÍN, L, «El delito y la falta de malos tratos en el Código Penal Español de 1995», en *Actualidad Penal*, nº 31, 1996.
- LAURENZO COPELLO, P. «La violencia de género en la ley integral. Valoración político criminal» en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005, nº. 07-08.
- LAMARCA PÉREZ, C. ALONSO ESCAMILLA, A. MESTRE DELGADO, E. RODRÍGUEZ NÚÑEZ, A. *Delitos y Faltas. La Parte Especial del Derecho penal*. 1ª edición, Colex, Madrid, 2011.
- LÓPEZ GARRIDO, D. / GARCÍA ARÁN, M., *El Código penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Tecnos, Madrid, 1996.
- MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal. Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- MUÑOZ MARÍN, A. «El principio acusatorio y la acusación de delitos homogéneos» en *Revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, Nº. 165, 2014.
- MUÑOZ NARANJO, A, (juez de primera instancia e instrucción). «Aportaciones para la definición del concepto de delito homogéneo» en *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos: in memoriam*, Luis Arroyo Zapatero, Adán Nieto Martín, Ignacio Berdugo Gómez de la Torre (directores), vol. II, ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha: ediciones de la Universidad de Salamanca, 2001.
- PERAMATO MARTÍN, T., *Fiscal Adscrita a la Fiscal de Sala contra la Violencia sobre la Mujer. Cuestiones sustantivas ante el juzgado de guardia*.
- RAMON RIBAS, E, *Violencia de género y violencia domestica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

- RAMON RIBAS, E. «Los delitos de violencia de género según la jurisprudencia actual» en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIII (2013).
- RAMOS VÁZQUEZ, J.A., «La problemática del bien jurídico protegido en los delitos de malos tratos ante su (pen) última reforma», en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, Universidade da Coruña, La Coruña, 2005.
- ROBERTO BEGALLI/ENCARNA BODELÓN «La cuestión de las mujeres y el derecho penal simbólico». *Anuario de filosofía del Derecho IX*, 1992. P. 53.
- RODRIGUEZ FERNANDEZ, B. *La violencia de género y doméstica en la legislación española: especial referencia al delito de maltrato habitual*, Máster universitario en protección jurídica de las personas y grupos vulnerables, Tutor Dr. Javier Gustavo Fernández Teruelo, Universidad de Oviedo, 2011-2012.
- ROMERO RODRIGUEZ, M. «Los sujetos pasivos del delito de malos tratos habituales» en *Artículos doctrinales: derecho penal*, Noticias jurídicas, noviembre 2005.
- RUEDA MARTIN, M.A., *La violencia sobre la mujer en su relación de pareja con un hombre. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Editorial Reus, Madrid, 2012.
- SUAREZ-MIRA, RODRIGUEZ, C., artículo *algunas cuestiones jurídico-penales en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género*.
- TENA FRANCO. I. (COORDINADORA) Consejo general del poder judicial. *La violencia domestica: su enfoque en España y en el derecho comparado*. Directora, (magistrada-juez). Madrid, 2005.

VI. RELACIÓN JURISPRUDENCIAL

1. SAP Barcelona (Sección 20ª) 360/2007 de 20 de abril [RJ 2008\129102]
2. STC 59/2008 de 14.mayo [RJ 2008/59]
3. STC 76/2008 de 3.julio [RJ 2008/76]
4. STC 78/2008 de 7.julio [RJ 2008/78]
5. STC 79/2008 de 26.octubre[RJ 2008/79]
6. STC 80/2008 de 17.julio [RJ 2008/80]
7. STC 81/2008 de 17.julio [RJ 2008/81]
8. STC 82/2008 de 17.julio [RJ 2008/82]
9. STC 96/2008 de 24.julio [RJ 2008/96]
10. STC 97/2008 de 24.julio [RJ 2008/97]
11. STC 98/2008 de 24.julio [RJ 2008/98]
12. STC 45/2009 de 19.febrero [RJ 2009/45]
13. STC 107/2009 de 4.mayo [RJ 2009/107]
14. STC 203/2009 de 27.octubre [RJ 2009/203]
15. STC 213/2009 de 26.noviembre [RJ 2009/213]
16. STC 41/2010 de 22.julio [RJ 2010/41]
17. STC 45/2010 de 28.julio [RJ 2010/45]
18. STC 79/2010 de 26.octubre [RJ 2010/79]
19. STC 80/2010 de 26.octubre [RJ 2010/80]
20. STS 5.febrero.1987 [RJ 1987/1194]
21. STS 21.junio.1991 [RJ 1991/4779]
22. STS 22.junio.1991 [RJ 1991/4793]
23. STS 8.julio.1991 [RJ 1991/5703]
24. STS 1217/1992 de 29.mayo [RJ 1992/4404]
25. STS 1745/1993 de 1.julio [RJ 1993/5605]
26. STS 659/1995 de 11.mayo [RJ 1995/3625]
27. STS 151/1996 de 15.febrero [RJ 1996/877]
28. STS 274/1996 de 20.mayo [RJ 1996/3838]
29. STS 489/1996 de 3.junio [RJ 1996/4726]
30. STS 1060/1996 de 20.diciembre [RJ 1996/9036]
31. STS 1050/1996 de 23.diciembre [RJ 1996/9500]
32. STS 481/1997 de 15.abril [RJ 1997/2931]
33. STS 645/1999 de 29.abril [RJ 1999/3332]
34. STS 179/2000 de 4.febrero[RJ 2000\420]
35. STS 927/2000 de 24.junio [RJ 2000/5792]
36. STS 1161/2000 de 26.junio [RJ 2000/5801]
37. STS 1208/2000 de 7.julio [RJ 2000/6823]
38. STS 1366/2000 de 7.septiembre [RJ 2000/7925]
39. STS 20/2001 de 22.enero [2002/2631]
40. STS 164/2001 de 5.marzo [RJ 2001/1304]
41. STS 1365/2001 de 29.junio [RJ 2001\5953]
42. STS 1974/2001 de 25.octubre [RJ 2001/9690]
43. STS 687/2002 de 16.abril [RJ 2002/5448]
44. STS 662/2002 de 18.abril [RJ 2002/5562]
45. STS 907/2002 de 16.mayo [RJ 2002/6380]
46. STS 2047/2002 de 10.diciembre [RJ 2003/473]
47. STS 414/2003 de 24.marzo [RJ 2003/4045]
48. STS 968/2003 de 4.julio [RJ 2003/5416]
49. STS 417/2004 de 29.marzo [RJ 2004/3423]
50. STS 645/2004 de 14.mayo [RJ 2004/3066]
51. STS 752/2004 de 7.junio [RJ 2005/4095]
52. STS 863/2004 de 9.julio [RJ 2004/6424]
53. STS 1058/2004 de 27.septiembre [RJ 2004/6987]
54. STS 1162/2004 de 15.octubre [RJ 2004/7688]
55. STS 105/2005 de 29.enero [RJ 2005/1832]
56. STS 108/2005 de 31.enero [RJ 2005/4815]
57. STS 261/2005 de 28.febrero [RJ 2005/7470]
58. STS 362/2005 de 23.marzo [RJ 2005/3378]
59. STS 606/2005 de 11.mayo [RJ 2005/5137]
60. STS 761//2006 de 10. julio [RJ 2006/4492]
61. STS 1016/2005 de 12.septiembre [RJ 2005/7191]
62. STS 1036/2005 de 19.septiembre [RJ 2005/8674]
63. STS 1152/2005 de 5.octubre [RJ 2005/8228]

64. STS 1218/2005 de 7.octubre [RJ 2005/8106]
65. STS 1159/2005 de 10.octubre [RJ 2005/7070]
66. STS 1315/2005 de 10.noviembre [RJ 2006/3099]
67. STS 1309/2005 de 11.noviembre [RJ 2006/46]
68. STS 1550/2005 de 28.diciembre [RJ 2006/1407]
69. STS 158/2006 de 15.febrero [RJ 2006/2936]
70. STS 181/2006 de 22.febrero [RJ 2006/1663]
71. STS 343/2006 de 13.marzo [RJ 2006/4775]
72. STS 409/2006 de 13.abril [RJ 2006/1952]
73. STS 580/2006 de 23.mayo [RJ 2006/3339]
74. STS 613/2006 de 1.junio [RJ 2006/4764]
75. STS 770/2006 de 13.julio [RJ 2006/9595]
76. STS 1212/2006 de 25.octubre [RJ 2006/8245]
77. STS 1203/2006 de 11.diciembre [RJ 2007/573]
78. STS 105/2007 de 14.febrero [RJ 2007/1606]
79. STS 167/2007 de 27.febrero [RJ 2007/967]
80. STS 201/2007 de 16.marzo [RJ 2007/1545]
81. STS 279/2007 de 11.abril [RJ 2007/3850]
82. STS 368/2007 de 9.mayo [RJ 2007/4731]
83. STS 725/2007 de 13.septiembre [RJ 2007/6962]
84. STS 737/2007 de 13.septiembre [RJ 2007/6492]
85. STS 817/2007 de 15.octubre [RJ 2007/6965]
86. STS 841/2007 de 22.octubre [RJ 2007/7110]
87. STS 836/2007 de 24.octubre [RJ 2007/6848]
88. STS 1050/2007 de 19.diciembre [RJ 2007/9123]
89. STS 58/2008 de 25.enero [RJ 2008/1563]
90. STS 387/2008 de 26.junio [RJ 2008/4736]
91. STS 607/2008 de 3.octubre [RJ 2008/6418]
92. STS 657/2008 de 24.octubre [RJ 2008/6984]
93. STS 763/2008 de 20.noviembre [RJ 2008/7273]
94. STS 962/2008 de 17.diciembre [RJ 2009/435]
95. STS 1399/2009 de 8.enero [RJ 2010/3496]
96. STS 61/2009 de 20.enero [RJ 2009/1382]
97. STS 92/2009 de 29.enero [RJ 2009/2029]
98. STS 172/2009 de 24.febrero [RJ 2009/450]
99. STS 371/2009 de 18.marzo [RJ 2009/2445]
100. STS 338/2009 de 2.abril [RJ 2009/2459]
101. STS 370/2009 de 6.abril [RJ 2009/4833]
102. STS 506/2009 de 30.abril [RJ 2009/4192]
103. STS 510/2009 de 12.mayo [RJ 2009/4861]
104. STS 653/2009 de 25.mayo [RJ 2009/3212]
105. STS 525/2009 de 26.mayo [RJ 2009/4196]
106. STS 654/2009 de 8.junio [RJ 2010/979]
107. STS 716/2009 de 2.julio [RJ 2009/5976]
108. STS 766/2009 de 9.julio [RJ 2009/6968]
109. STS 755/2009 de 13.julio [RJ 2009/6978]
110. STS 1139/2009 de 30.octubre [RJ 2010/991]
111. STS 1044/2009 de 3.noviembre [RJ 2009/7829]
112. STS 1068/2009 de 4.noviembre [RJ 2009/5689]
113. STS 477/2009 de 10.noviembre [RJ 2010/117]
114. STS 1151/2009 de 17.noviembre [RJ 2010/1999]
115. STS 1177/2009 de 24.noviembre [RJ 2010/124]
116. STS 1396/2009 de 17.diciembre [RJ 2010/2238]
117. STS 1310/2009 de 22.diciembre [RJ 2010/312]
118. STS 20/2010 de 29.enero [RJ 2010/3012]
119. STS 33/2010 de 3.febrero [RJ 2010/3243]
120. STS 424/2010 de 27.abril [RJ 2010/2560]
121. STS 452/2010 de 11.mayo [RJ 2010/5185]
122. STS 528/2010 de 28.mayo [RJ 2010/6164]
123. STS 557/2010 de 8.junio [RJ 2010/6651]
124. STS 559/2010 de 9.junio [RJ 2010/2649]
125. STS 785/2010 de 30.junio [RJ 2010/7185]
126. STS 687/2010 de 13.julio [RJ 2010/7338]
127. STS 703/2010 de 15.julio [RJ 2010/7352]
128. STS 807/2010 de 30.septiembre [RJ 2010/7656]
129. STS 899/2010 de 19.octubre [RJ 2010/8154]
130. STS 929/2010 de 28.octubre [RJ 2010/8176]
131. STS 1095/2010 de 18.noviembre [RJ 2010/9024]

132. STS 1078/2010 de 7.diciembre [RJ 2011/277]
133. STS 1182/2010 de 29.diciembre [RJ 2011/458]
134. STS 1188/2010 de 30.diciembre [RJ 2011/416]
135. STS 32/2011 de 25.enero [RJ 2011/314]
136. STS 21/2011 de 26.enero [RJ 2011/315]
137. STS 108/2011 de 28.febrero [RJ 2011/2493]
138. STS 192/2011 de 18.marzo [RJ 2011/2799]
139. STS 238/2011 de 21.marzo [RJ 2011/2895]
140. STS 291/2011 de 14.abril [RJ 2011/3356]
141. STS 436/2011 de 13.mayo [RJ 2011/4278]
142. STS 474/2011 de 23.mayo [RJ 2011/5736]
143. STS 765/2011 de 19.julio [RJ 2012/9030]
144. STS 1154/2011 de 10.noviembre [RJ 2012/605]
145. STS 1267/2011 de 14.noviembre [RJ 2012/1810]]
146. STS 1274/2011 de 29.noviembre [RJ 2012/3357]]
147. STS 1348/2011 de 14.diciembre [RJ 2012/1932]
148. STS 1376/2011 de 23.diciembre [RJ 2012/2064]
149. STS 64/2012 de 27.enero [RJ 2012/4719]
150. STS 168/2012 de 14.marzo [RJ 2012/5756]
151. STS 288/2012 de 19.abril [RJ 2012/6964]
152. STS 514/2012 de 22.junio [RJ 2012/7065]
153. STS 526/2012 de 26.junio [RJ 2012/9850]
154. STS 782/2012 de 2.octubre [RJ 2013/2313]
155. STS 828/2012 de 23.octubre [RJ 2013/33]
156. STS 913/2012 de 14.noviembre [RJ 2013/2316]
157. STS 1059/2012 de 27.diciembre [RJ 2013/3167]
158. STS 47/2013 de 29.enero [RJ 2013/3951]
159. STS 66/2013 de 25.enero [RJ 2013/2705]
160. STS 132/2013 de 19.febrero [RJ 2013/5208]
161. STS 395/2013 de 7.mayo [RJ 2013/6456]
162. STS 701/2013 de 30.septiembre [RJ 2014/14047]
163. STS 981/2013 de 23.diciembre [RJ 2012/11255]
164. STS 1075/2013 de 28.diciembre [RJ 2014/4296]
165. STS 407/2014 de 13.mayo [RJ 2014/4296]
166. STS 645/2014 de 14.mayo [RJ 2015/89]
167. STS 856/2014 de 26.diciembre [RJ 2015/89]