

Articles

ELENA MARTÍNEZ GARCÍA¹

La experiencia española en la prevención y erradicación de los delitos de violencia de género: perspectivas de futuro en un marco comparativo europeo

The Spanish experience in the prevention and eradication of gender-based crimes: future perspectives in a European comparative framework

RESUMEN

La experiencia española en materia de prevención y erradicación de la violencia de género tiene un gran valor *exportable* a los países vecinos europeos. La posición adoptada por nuestro legislador en el año 2004, tras la aprobación de la Ley de Medidas de Protección Integral contra los Actos de Violencia de Género ha arrojado una jurisprudencia, protocolos de actuación y una experiencia muy positiva en la materia que puede ser muy útil en la conformación de una política europea de lucha contra la violencia sexista. En estas líneas se hace balance de estos años de aplicación de esta Ley y se realiza una aproximación a los sistemas de tutela policial y judicial de países vecinos, para concluir en la idea del importante reto que tiene Europa ante sí en esta materia.

Palabras clave: Género, Violencia, Protección, Orden, Europa, España.

ABSTRACT

The Spanish experience in the prevention and eradication of gender-based violence has an important value to be exported to our neighbor European Countries. The position adopted by our legislature in 2004, after the adoption of the 1/2004 Act about Integrated Protection Measures against Gender Violence Acts has thrown an important jurisprudence, protocols and a very positive experience in the future regulation of an European policy to combat violence against women. In these lines we reflect about these years of implementation of this Act and we also do an approach to the police and judicial protection systems of some neighboring countries, concluding with the idea of recognizing a major challenge for Europe in this area.

Keywords: Gender, Violence, Protection, Order, Europe, Spain.

SUMARIO

-1.Introducción: evaluación de seis años de aplicación de la Ley 1/2004. -2.La tutela contra la violencia de género en nuestros ordenamientos vecinos. -2.1. El sistema alemán. -2.2. El sistema francés. -2.3. El sistema de los países nórdicos. -2.4. Conclusiones. -3. Perspectivas de futuro.

1 Universitat de València.

Introducción: evaluación de seis años de aplicación de la ley 1/2004

La violencia contra la mujer es un problema que se deja entrever en toda la estructura del modelo de sociedad actual. Nuestra sociedad no es ninguna excepción en ese sentido, tal y como demuestran los datos estadísticos. En el segundo trimestre de 2012 –según datos del Consejo General del Poder Judicial– se presentaron un total de 32.703 denuncias relacionadas con hechos de este tipo, se enjuiciaron a 5.362 varones por delitos relacionados con la violencia de género, de los que un total de 3.920 fueron condenados y se solicitaron 9.139 órdenes de protección, de las que fueron acordadas 5.655. Estas cifras nos dan una imagen de la magnitud del problema al que nos enfrentamos, pensando en términos de violencia delictiva tal y como la define nuestro Código penal. Pero, junto a ésta, la violencia contra la mujer aparece reflejada en muchos momentos de nuestra vida; pensemos en campañas publicitarias, en declaraciones públicas de nuestros representantes políticos y agentes sociales², etc. Ésta es la estructura patriarcal y de subordinación de la mujer cuyo rechazo social y político hilvana la Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección contra la Violencia de Género y las sucesivas Leyes autonómicas que han surgido *a posteriori*.

Hablar de violencia de género es algo más complejo que la controvertida descripción que de la misma hace el legislador en artículo 1 Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (LOVG). Todo se presenta como complejo o enrevesado en sus raíces y soluciones cuando nos adentramos en el ámbito de lo afectivo, de la pareja y, posiblemente, de la familia. Si nos abstraemos de estos matices *familiares* lograremos ver que los términos del conflicto, del debate y de sus soluciones son otros: nos referimos a los conceptos desigualdad entre el hombre y la mujer, derechos fundamentales, autonomía de la voluntad de la víctima, limitaciones al libre mercado e imagen de la mujer, obligación de los poderes públicos de remover la desigualdad, etc., conceptos todos ellos que pertenecen al ámbito de lo público y lo político. El legislador supo bien localizar estos derechos e intereses en conflicto en el modelo de sociedad que pretendía diseñar y para su transformación hizo uso de un acervo complejo de normas de derecho material y procesal. Así, el Parlamento por unanimidad entendió que acabar con la estructura patriarcal que hilvana nuestra sociedad no es tarea única del Código penal; por el contrario solo la implementación del Título I de la LOVG puede llegar con mucho tiempo a transformar una sociedad.

Así pues, la estrategia para luchar contra la violencia de género reúne un frente múltiple de acción.

1º) En primer lugar, existe un primer *plano de rechazo social*, conseguido ampliamente por la Ley citada donde se crea la definición legal (y política) de la violencia ejercida por el hombre contra la mujer dentro de las relaciones de

2 En tal sentido véanse, entre otras muchas, las declaraciones de un político, es decir, el Alcalde de Valladolid en relación a Leire Pajín <http://www.elmundo.es/elmundo/2010/10/21/espana/1287666080.html>; igualmente, las del presidente del Consejo de la Ciudadanía en el Exterior <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/10/05/espana/1349460552.html>

afectividad³, definiendo que es –principalmente– ejercicio de poder y subordinación del hombre hacia la mujer, quiebra el principio constitucional de la igualdad entre ambos y explica su existencia la justificación histórica que ha tenido el modelo patriarcal, alimentado por y desde el poder político, religioso y, en definitiva, el control social derivado de éstos. La nueva Ley marcó un punto y aparte decisivo, aunque las resistencias son muchas y constantes⁴.

2º) Un segundo elemento a tener en cuenta en el estudio de este fenómeno violento y, por tanto, en su prevención y erradicación, es el plano *relacional o de pareja, aparentemente privado*. Los «pactos» (aparentemente consentidos por la mujer) que integran una relación y que se forjan poco a poco sobre la base de la *subordinación ejercida por el hombre hacia la mujer* (a través de actitudes micromachistas, machistas y violencia), explican muchos de los tipos de situaciones violentas y los diversos modelos de víctima y de maltratador⁵. Claro está, que en la medida en que el primer plano aludido esté fuertemente consolidado como rechazo político frontal frente a este fenómeno de subordinación y desigualdad, mayores dificultades tendrá el agresor de perpetuarse en ese tipo de conducta, es decir, el *control social* funcionará⁶.

Dentro de esta breve introducción, podemos afirmar que –sin lugar a dudas esta primera etapa de la LOVG ha desplegado numerosísimas medidas, que han supuesto un verdadero y complejo entramado de acciones y normas de protección integral de la mujer, de su imagen, de sus derechos laborales,...de su igualdad frente al hombre, decisiones que bien deben aplaudirse por el enorme esfuerzo político y económico que han generado. Se ha sabido ubicar en el terreno de lo *público* algo que permanecía oculto a la sociedad y a las instituciones del Estado Democrático y de Derecho⁷ y se ha procedido a alejar *la identificación de las causas de la violencia* de lo que sería *la naturaleza o la conflictividad propia de las relaciones familiares, de pareja* o de las condiciones de la familia o de los miembros de la misma. En definitiva, superpone los planos público/privado y muestra con nitidez que *la justicia, la igualdad y la autonomía solo son posibles en la intersección entre ambos espacios vitales, el público y el privado* (Añon y Merino, 2012).

3 Pudo ser más amplia pero el legislador decidió entrar a regular este concreto frente donde la violencia es estadísticamente más agresiva y necesitada de tutela. Otras legislaciones tales como la recién aprobada Ley de Violencia de Género de la Comunidad Valenciana de 24 de noviembre de 2012, amplía el concepto de violencia de género al de violencia contra la mujer a los únicos efectos de otorgar medidas civiles de protección.

4 Propuesta de Directiva relativa a la integración de los consejos de Administración por un 40% de mujeres (http://ec.europa.eu/news/justice/121114_1_es.htm).

5 Esto explica, por ejemplo, que una misma mujer no admitiera ningún tipo de sometimiento o violencia en un primer matrimonio, pero la sufra y se vea sometida a ella en una segunda relación, con independencia del estatus y formación académica y profesional que esta mujer pueda tener. Igualmente, ello explica que haya mujeres que ante el primer acto violento o amenaza denuncien y no se sometan a ese pacto perverso de sometimiento, y otras mujeres tengan una comprensión diferente de la aceptación de esta *norma de conducta* implícita que intenta imponer el maltratador a su víctima.

6 A este respecto muy interesante el estudio sociológico de García Selgas, F. /Casado Aparicio, E., (2010).

7 Democrático, porque sin el respeto de los derechos fundamentales no hay democracia, *vid.* FERRAJOLI, L. (2011).

No obstante, desde su aprobación, han sido numerosos los frentes abiertos contra la Ley. Por citar algunos, pensemos en el significado que tiene la existencia de alrededor de 250 cuestiones de inconstitucionalidad en torno a los tipos penales creados por el legislador; la negativa en abundante jurisprudencia a aplicar la existencia del ánimo «discriminator y de sometimiento» que establece el artículo 1 de la LOVG (con la consecuente negación del sentido de la Ley); el frecuente rumor sobre las denuncias falsas en violencia de género como instrumento de abuso de derecho, algo existente en numerosos delitos y no siempre lo suficientemente perseguido, ni puesto en tela de juicio; el recurso al denominado «síndrome de alienación parental» para lograr custodias compartidas en contra de la propia negativa del menor a trasladarse a vivir con su progenitor, el cual arrastra alguna que otra condena por violencia de género⁸, la Ley de custodia compartida⁹... Podríamos exponer un largo etcétera que nos mostraría las resistencias internas que se ofrece a la Ley desde los propios aplicadores de la norma. Se tratan de formas sofisticadas de postmachismo (Lorente Acosta, 2008).

En este debate, hemos comprobado que existe un contundente movimiento de la doctrina penal tendente a afirmar que existe un desequilibrio entre el coste de tener que llegar al derecho penal y el resultado que con ello se obtiene y se alude a esta *estrategia equívoca tanto para el modelo de protección jurídica –y jurídico penal– deseable como para sus beneficiarias que acaban perdiendo su condición reivindicativa para pasar a ocupar una posición pasiva y victimaria que les perjudica en la imagen social. Por ello, hay que repensar la idoneidad de otras fórmulas informales o también formales de resolución de conflictos, tales como el recurso a otras instancias jurídicas, civiles, laborales o administrativas. Lo importante es «hacer llegar a la conciencia colectiva la necesidad de ver identificada, valorada y superada la discriminación, la desigualdad y la exclusión de la mujeres como fruto de un modelo cultural de género que parece tener la vocación de permanecer invisible»* (Boix Reig, 2012).

En esta línea defendemos varias áreas de profundización y de trabajo para los próximos años.

Debemos partir del dato irrefutable de que cuando la tutela de los Jueces y Magistrados se pone en marcha ya tenemos una víctima y, por tanto, el Estado de Derecho ya ha fracasado. Además, pensar que el Código Penal puede erradicar una conducta puede resultar algo pueril, dado que si de este cuerpo legal se extrae la tipificación de una acción es porque decae en desuso por un cambio de hábitos, *modus operandi* o de la propia mentalidad del legislador. En este sentido, la prevención en el crimen es básica y ello pasa por activar el Título I de la LOVG y todos los resortes destinados a generar la igualdad entre el hombre y la mujer con carácter general y en la pareja, en particular. Me refiero a su tratamiento en las aulas como asignatura destinada a interiorizar y visualizar el desequilibrio en la pareja, a resolver pacíficamente estos conflictos, a la formación de los formadores en determinados valores y actitudes...y, por supuesto, a que el tratamiento de la

8 Por cierto, no existe en la OMS ningún síndrome bajo esta denominación.

9 La Ley de Custodia compartida de la Comunidad Valenciana se encuentra hoy recurrida ante el Tribunal Constitucional.

mujer en los medios y en la publicidad venga regido por unas pautas de igualdad y de respeto hacia la mujer y se regule o –preferiblemente– autorregule la prensa y los medios para que se cumplan. La libertad del mercado debe de ceder ante este postulado constitucional sobre la igualdad entre el hombre y la mujer.

Los próximos años deben de ser tiempos de empoderamiento de las mujeres; con carácter general, y de la mujer víctima de violencia de género, de modo particular. En el plano de los derechos laborales debe de conseguirse una igualdad de salario, un acomodo real del tiempo de trabajo a las necesidades de las madres trabajadoras que quieren compatibilizar crianza y carrera profesional, va a ser el tiempo de la aceptación de acciones positivas tales como las cuotas en los consejos de administración, etc. Por su lado y, a los efectos de este estudio, la mujer víctima de violencia ejercida por su pareja o ex pareja como muestra de sometimiento y desigualdad empoderarla significará dos cosas.

Europa va a ser una gran clave para el cambio. Necesitamos que desde esta instancia se tomen cartas en el asunto, es decir, un primer paso será la unificación de conceptos y, en un segundo estadio, ello nos proveerá estadísticas. La visibilidad es el primer paso para poder afrontar lo que es un problema real pero invisible¹⁰.

La tutela contra la violencia de género en nuestros ordenamientos vecinos

Según lo dicho, es un paso muy importante la observación de este fenómeno en un marco comparativo europeo. Ello nos hace tener una perspectiva diferente desde el momento en que, en primer lugar, es fácil observar los problemas comunes que tenemos aquí y en nuestro entorno europeo para lograr dar ciertos pasos –ya no sólo en la definición de las estrategias de prevención y punición sino en la simple localización y visibilización del conflicto–; en segundo lugar, nos pone en alerta sobre las causas profundas que informan este tipo de delincuencia, que afectan al modelo social presente. A tal fin, la creación de políticas comunes europeas será una herramienta de peso en dicha transformación de valores y creencias y, por tanto, en desechar patrones de violencia basados en el sometimiento, vejación y vulneración de una víctima concreta, la mujer. En este sentido, la regulación de términos tales como, por ejemplo, un concepto común europeo sobre la *violencia de género* sería útil a los efectos de poder visibilizar de forma estadística este tipo de violencia y éste es el primer gran paso para afrontar una regulación nacional adecuada con los instrumentos necesarios y propios del Estado de Derecho, Seguridad y Justicia que propone la propia Unión Europea para la erradicación del crimen¹¹.

De manera esquemática y a los únicos efectos de mostrar al lector la difícil tarea que le queda por hacer al legislador europeo, procedemos a mostrar las

10 De hecho, recientemente se ha dado otro paso en este sentido y se ha aprobado la Orden Europea de Medidas civiles de protección contra las víctimas de 22/05/2013, con especial hincapié en las víctimas de violencia de género.

11 En este sentido las referencias bibliográficas con estudios comparados son muy pocas. Existe un gran trabajo realizado por VAN DER AA, S. (2012) donde realiza un estudio sobre las órdenes de protección en los 27 países de Europa.

diferencias existentes entre tres ordenamientos europeos vecinos, sin perjuicio de que estos países son, tal vez –con la excepción de Reino Unido–, los más próximos y con regulaciones más actualizadas en la materia dentro de la Unión Europea. Es curioso, además, observar que en países de larga tradición en materia de igualdad entre el hombre y la mujer –especialmente en lo referido a las políticas de inserción profesional y conciliación familiar– no regulan una protección basada en el género sino, antes bien, en las relaciones familiares, admitiendo una protección general para la violencia ejercida dentro de la pareja, del tipo que fuere y con independencia del sujeto activo. Sin embargo, las estadísticas de violencia sobre la mujer siguen siendo elevadísimas en estos países. Ello pone de manifiesto las necesidades de realizar estudios especializados sobre el tema, destinados a arrojar datos que muestren que combatir la desigualdad profesional no es más que luchar contra un *tentáculo* más del patriarcado y el machismo que de él se deriva.

El sistema alemán¹²

En Alemania se lleva años trabajando sobre los denominados *proyectos de intervención* entendidos como redes que articulan una campaña de colaboración vinculante entre todos los servicios locales de apoyo en el área de lo que ellos denominan «violencia doméstica contra las mujeres». El primer proyecto piloto financiado por el Ministerio Federal de la Mujer fue el Proyecto de intervención de Berlín contra la violencia doméstica (BIG), que comenzó a ejecutarse en 1995, como proyecto de organización no gubernamental. Desde la fundación de BIG ha sido posible determinar los factores esenciales que deben estar presentes para que el trabajo en red tenga éxito y llegue a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, Servicios Sociales, víctimas y maltratadores, escuelas, padres, orientadores juveniles¹³.

La Ley de protección contra la violencia doméstica del Código civil entró en vigor el 1 de enero de 2002 (Gewaltschutzgesetz, GewSchG). Constituyó un hito en la mejora de la protección jurídica que se ofrecía a las víctimas de la violencia. En general la *Ley de protección contra la violencia* ayuda a personas que estén afectadas por violencia doméstica, independientemente de que se trate de violencia en una pareja heterosexual u homosexual o de violencia contra otros familiares.

La competencia judicial se determina por el elemento convivencia entre autor y víctima. La diferencia consiste en que si son pareja o ex pareja con convivencia

12 Este apartado ha sido realizado con la colaboración del Prof. Burchard de la Universidad de Múnich (Alemania).

13 Una parte importante del plan de acción fue la investigación sistemática de la experiencia femenina de la violencia. En un intento por obtener por primera vez en Alemania datos estadísticos fiables respecto al alcance, los antecedentes y las consecuencias de la violencia contra las mujeres, y por sacar a la luz los innumerables casos de agresiones de los que la policía no tiene constancia, el Ministerio de la Mujer encargó un estudio representativo de la violencia contra las mujeres. Del mismo, basado en las entrevistas efectuadas a 10.000 mujeres, se obtuvieron datos que revelaban que en Alemania existía una tasa medio-alta de violencia contra las mujeres, en comparación con el resto del mundo. Véase los numerosos estudios de HAGEMANN, C. (2008) .

la competencia se otorga a los *tribunales de familia* y si alcanza a otras relaciones violentas sin convivencia corresponde conocer a los *tribunales civiles*. Igualmente, se debe mencionar que la Ley protege por igual al hombre y a la mujer, como sujetos activos y pasivos del delito; cuestión diferente es que, estadísticamente hablando, la violencia suele ejercerse mayoritariamente en Alemania del hombre hacia la mujer (Freytagen, 2006). La única excepción son maltratos de niños por sus padres. Estos casos se rigen por las normas del derecho de paternidad y filiación y de custodia, que prevé medidas por parte del tribunal de familia en colaboración con la oficina de protección de menores¹⁴.

Por violencia –según la Ley de protección contra la violencia– se entienden todas las lesiones intencionadas e ilícitas del cuerpo, la salud o la libertad de una persona, indiferentemente de que se produzcan en el ámbito de un hogar familiar o no. La Ley de protección contra la violencia también recoge violencia psicológica, al igual que amenazas y molestias inaceptables y daños físicos como consecuencias mediatas.

En relación a las eximentes, señalar que el juez también puede aplicar medidas de protección contra el autor cuando haya cometido sus actos de violencia en estado de inimputabilidad alcanzado intencionadamente por el autor mediante consumo de alcohol u otros estupefacientes (Freytagen, 2006).

El modelo para la regulación alemana de la protección contra la violencia fue la Ley federal austriaca para la protección contra violencia en las familias (Heinke, 2010). Contiene una combinación de medidas sincronizadas de protección policial, civil y de asistencia social. Así se consigue que una víctima pueda ser mejor protegida en casos de urgencia. Con la ley de protección contra la violencia el legislador alemán ha dado un gran paso y, como expresó el gobierno alemán con grandes palabras, el estado no tolera la violencia, tampoco si ésta acontece en lugares privados¹⁵.

Dado que medidas de protección civiles, incluso si son *medidas cautelares judiciales*, tardan un tiempo, en un principio es necesaria la *intervención policial* para garantizar una protección inmediata y terminar con la situación de peligro.

En esta primera *fase policial* y para los casos de peligro inminente, los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado ofrecen ayuda a los afectados. Si existe una conducta punible como una lesión, una coacción, una violación o una privación de libertad, la policía ha de recibir denuncias. En un procedimiento penal la denuncia será transmitida a la fiscalía, que decide sobre la presentación de la querrela. La policía puede además obligar a una persona a salir del domicilio si es necesario para la protección de otros convivientes. Así pues el § 27a ap. 1 a 3 de la Ley policial de Baden-Württemberg (Polizeigesetz von Baden-Württemberg, PolGBaWü) permite para evitar un peligro, sobre todo un delito, que contra una persona concreta puedan ser ordenadas la salida de un lugar concreto, la salida

14 «Más protección en caso de violencia doméstica, informaciones acerca de la Ley de protección contra la violencia», Ministerio para la familia, ancianos, mujeres y juventud, p. 11.

15 «Más protección en caso de violencia doméstica», informaciones acerca de la Ley de protección contra la violencia», Ministerio para la familia, ancianos, mujeres y juventud, p. 3.

obligatoria del domicilio y el alejamiento y puedan ser impuestas la prohibición de estancia en un lugar concreto así como órdenes de alejamiento.

Si la policía cree necesaria la salida del domicilio, le quita las llaves del domicilio al autor. Si éste no deja el domicilio de forma voluntaria la policía puede sacarlo con violencia. En algunos Länder la policía incluso está autorizada a expulsar al autor del domicilio durante varios días, para que la víctima tenga tiempo para pedir asesoramiento o iniciar un proceso civil y obtener órdenes judiciales de protección. Sin embargo, estas medidas de protección sólo tienen carácter provisional, como demuestra por ejemplo el § 27a ap. 4 y 5. Según esta norma sólo se pretende que el afectado tenga la posibilidad de solicitar tutela jurisdiccional, sobre todo medidas de protección definitivas según la ley de protección contra la violencia. Para la salida del domicilio, la prohibición de volver al mismo y una orden de alejamiento según § 27a ap. 4 PolG-BaWü se puede fijar un plazo máximo de dos semanas y éste sólo puede ser prolongado por dos semanas más si la persona agredida o amenazada solicita medidas de protección conforme a la Ley de protección contra la violencia antes de que se cumpla dicho plazo. Por lo tanto, cabe destacar que las medidas de intervención policiales, sobre todo en cuanto a casos de violencia doméstica, sólo significan medidas auxiliares a corto plazo para hacer posible una primera intervención a favor de la víctima en casos de urgencia y para apoyarla hasta que pueda adquirir tutela judicial¹⁶. En este sentido, el § 27a PolG-BaWü prevé que medidas de protección policiales finalicen el día de una decisión judicial, de una conciliación judicial o una medida cautelar.

En segundo lugar, tras la actuación policial ya entrará en juego la posible adopción de medidas cautelares por los *tribunales de familia o civiles*.

Quien haya sido víctima de violencia puede obtener medidas de protección civiles. Aparte de órdenes de protección, la asignación de un domicilio compartido para el uso en exclusiva de la víctima e indemnizaciones por daños físicos y personales, la víctima puede solicitar la concesión de la patria potestad exclusiva de los hijos o limitaciones del derecho de visitas.

Órdenes de protección y la asignación del domicilio en exclusiva como medidas de protección preventiva contra actos de violencia están reguladas por la Ley de protección contra la violencia, una ley civil federal. Así, se puede impedir, por ejemplo, que el autor intente comunicar con la víctima. Esto, a menudo, es imprescindible para acabar con una situación de peligro. La víctima tiene la oportunidad de ocuparse tranquilamente de su seguridad a largo plazo y pedir apoyo para librarse de la violencia continua¹⁷.

El afectado de esta forma tiene dos posibilidades de protección; la policial (urgente e inmediata) y la judicial (pausada y meditada). A través de órdenes y prohibiciones judiciales se amplía el alcance de protección a la vez que es más fácil

16 Tribunal Administrativo de Karlsruhe, decisión del 16/08/2007 – 6 K 2446/07 y REINKEN (2010).

17 «Más protección en caso de violencia doméstica», informaciones acerca de la Ley de protección contra la violencia, Ministerio para la familia, ancianos, mujeres y juventud, p. 10.

ejecutarlas: El § 4 GewSchG remite –entonces– al Derecho penal y aumenta así la fuerza de órdenes de protección civiles¹⁸.

El sistema francés

Los primeros pasos en esta toma de conciencia en Francia se dieron en 1992 cuando se introdujo como circunstancia agravante el hecho de que el autor de las agresiones intencionadas hacia la integridad de la víctima sea su cónyuge o su pareja de hecho¹⁹. Años más tarde, el Parlamento aprobó su actual Ley destinada a luchar contra la violencia doméstica (Ley de 4 de abril de 2006), por la que se refuerza la prevención y extrema las sanciones de la violencia doméstica y violencia hacia los menores. Esto significa que, hoy en día, la violencia doméstica se castiga de forma más severa gracias a las nuevas medidas legales que amplían el número de circunstancias agravantes aplicables y que incluyen a parejas de hecho inscritas y ex parejas, así como nuevos delitos como el asesinato, la violación y la agresión sexual²⁰. Además, reconocen la posibilidad de robo con violencia entre las parejas cuando es consecuencia del deseo de la parte delincuente de subyugar a la víctima.

A modo de resumen, las clases de violencia en las que las circunstancias agravantes son aplicables, sea perpetrada por cónyuges, parejas de hecho o parejas de hecho inscritas, son las siguientes en el código penal francés:

- Violencia que provoque incapacidad laboral total (ITT) de más de ocho días (222-12 6), se castigará con cinco años de prisión y una multa de 75.000 €.

- Violencia que provoque incapacidad laboral total (ITT) inferior o igual a ocho días, o sin llegar a ser incapacidad laboral total (222-13 6), se castigará con tres años de prisión y una multa de 45.000 €.

- Reiteradas llamadas telefónicas hostiles o agresiones sonoras que alteren la tranquilidad de los demás (222-16 1), se castigará con un año de prisión y una multa de 15.000 €.

- Amenazas condicionales, repetidas o llevadas a cabo para cometer un crimen o un delito, amenazas de muerte condicionales, repetidas o llevadas a cabo, amenazas o actos de intimidación a la víctima para que no interponga una demanda o para

18 Los tribunales civiles, concretamente los tribunales de familia, obligan al autor que se abstenga de

(1.) entrar en el domicilio del/la lesionado/a

(2.) hallarse dentro de una distancia mínima al domicilio del lesionado/a

(3.) ir a lugares concretos, especificados por el tribunal, en los que suele estar el lesionado/a a menudo

(4.) comunicar con el lesionado/a, incluyendo medios de comunicación

(5.) provocar un encuentro con el lesionado/a (§ 1 ap.1 GewSchG).

19 De este modo, aunque los hechos no provoquen una incapacidad laboral total, constituyen un delito y pueden ser considerados una causa criminal en el Tribunal de Magistrados. La ley también contempla el desahucio del lugar de residencia del autor de las agresiones durante diversas fases del proceso penal.

20 La sección 132-80 del Código Penal contiene una definición genérica de circunstancia agravante respecto a la violencia entre parejas.

que retire una demanda (222-17, 222-18), se castigará con una pena de entre seis meses y cinco años de prisión y una multa que oscilará entre 7.500€ y 75.000€.

- Agresión sexual distinta a la violación (222-28 7), se castigará con siete años de prisión y una multa de 100.000€.

- Tortura (222-3 6), se castigará con 20 años de prisión.

- Violencia que provoque una muerte involuntaria (222-8 6), se castigará con 20 años de prisión.

- Violencia que provoque mutilaciones o discapacidad permanente (222-10 6), se castigará con 15 años de prisión.

- Violación, se castigará con diez años de prisión.

- Violación que provoque la muerte de la víctima (222-25), se castigará con 30 años de prisión.

- Violación precedida, acompañada o seguida de tortura o actos bárbaros (222-26), se castigará con cadena perpetua.

- Detención, rapto, retención o aislamiento durante más de siete días o seguido de una liberación voluntaria antes del séptimo día (224-1), se castigará con 20 años de prisión y una multa de 75.000€.

- Asesinato (221-4 9), se castigará con cadena perpetua.

Estas circunstancias agravantes también son de aplicación a todas las ex parejas, si el delito está vinculado a la relación que mantiene la víctima y el autor de los hechos. Además, el legislador afrontó un problema real que tenía su sociedad, elevando la edad mínima de consentimiento para el matrimonio en 18 años en aras de poder perseguir los matrimonios forzados.

Desde el 2006 Francia viene diseñando un «Plan de Acción Global» del gobierno francés para prevenir y combatir la violencia contra las mujeres. Este plan incluye las medidas legales para concienciar a los y las profesionales, apoyo financiero a las asociaciones, apoyo a las mujeres víctimas de la violencia (vivienda, sanidad e integración laboral), con especial atención a las mujeres inmigrantes: apoyo a las organizaciones especializadas, guía para fomentar sus derechos y luchar contra la mutilación genital de las mujeres y la prevención al trabajar con los agresores para que cambien sus actitudes y comportamientos a través de respuestas psicológicas y sociales.

Al igual que en España este tipo de controversias, en la medida que suponga una violencia de intensidad media o baja, se reconoce el uso de los procedimientos de enjuiciamiento rápido con el fin de acoger y tutelar una situación de una persona vulnerable. Igualmente, se han llevado a cabo muchas medidas también similares para mejorar la aplicación de la ley y para que los funcionarios puedan llevar a cabo sus obligaciones; las mejoras incluyen:

- Recibir y escuchar a las víctimas en comisarías, con especial atención a las asociaciones de apoyo a las víctimas presentes en todo momento, trabajadores sociales y un área confidencial donde las víctimas pueden ser interrogadas en intimidad.

- Formación inicial y continua de los funcionarios, lo que incluye programas de formación específica para funcionarios que se encarguen de recibir a las víctimas en

las comisarías y formación de los policías respecto a la violencia contra las mujeres que ha llevado al nombramiento de un agente en cada *gendarmerie* (fuerza policial que se encarga principalmente de las zonas rurales y dependen del Ministerio de Defensa), como representante del departamento para luchar contra la violencia doméstica.

El sistema de los países nórdicos²¹

En estos ordenamientos, al igual que ocurre en Alemania, se propone la protección frente a la violencia familiar y no tanto de género o, especial, para la mujer. Así, se protege también al hombre que sufre violencia ejercida por su mujer, como la violencia dentro de las parejas de homosexuales.

Suecia

La Ley de Órdenes de Protección (*Lagomkontaktförbud*) se instauró en Suecia en 1988. El objetivo fundamental de esta ley es prevenir los delitos en contra de las víctimas de hostigamiento y acoso y proporcionar a esas víctimas una sensación de seguridad. La ley está redactada en un lenguaje neutral no sexista, pero, teniendo en cuenta la labor de preparación de la norma, resulta patente que se dirige particularmente a las situaciones en las que una mujer está expuesta a violencia o a amenazas dentro de una relación o a supuestos en que un hombre acosa a una mujer tras la ruptura de una relación sentimental. El 1 de septiembre de 2003 se modificó la ley incorporando dos nuevas formas de orden de protección: la «orden de protección especialmente prolongada» y la «orden de exclusión de la vivienda», que es la especialidad más importante en la materia.

La ley abarca la violencia doméstica tanto contra las mujeres como contra los hombres e incluso la infligida por hijos adultos contra padres ancianos. También se contemplan las situaciones en las que la orden de protección está justificada por un riesgo de acoso o por la probabilidad de actos delictivos. Se trata, por tanto, de un ámbito legal de protección diferente al español.

En Suecia existen tres tipos de orden de protección como formas eficaces de proteger a la mujer maltratada, a saber: una orden de protección básica que se aplica al individuo que propicia activamente el contacto con el fin de acosar o amenazar a una persona que necesita protección. Esta orden se dicta para un plazo máximo de un año. Con una orden de protección prolongada, se puede ordenar al individuo que se mantenga alejado de una zona geográfica determinada de especial importancia para la víctima. Y por último, la orden de protección especialmente prolongada cubre un área geográfica más amplia y se dicta para un plazo máximo de 6 meses. En estos casos, también se puede aplicar una orden de exclusión de la vivienda para un máximo de 2 meses.

21 Este apartado ha sido realizado con la colaboración de la Prof. Ervo de la Universidad de Örebro (Suecia).

La orden de protección especialmente prolongada es aplicable en el caso de incumplimiento de una orden de protección prolongada. En la mayor parte de los casos se dicta a continuación una vigilancia electrónica. No obstante, debe valorarse el criterio de la proporcionalidad. La orden de protección especialmente prolongada no es habitual: entre los años 2005 y 2010 solo se aplicó en 9 casos.

Ante la necesidad detectada de una prevención más eficaz, se introdujeron modificaciones a la ley anterior que entraron en vigor en octubre de 2011. En virtud de la nueva Ley de Órdenes de Prohibición del Contacto, existe la posibilidad de aplicar vigilancia electrónica en una orden de prohibición del contacto cuando se prohíba también el acceso a las proximidades de la víctima.

Las solicitudes de este tipo de medidas suelen entregarse a la policía junto con la denuncia del delito y la Fiscalía las resuelve. Aunque es poco común, en ocasiones también se celebran vistas para el examen de esas resoluciones. Sea como fuere, la solicitud puede presentarse en representación de otra persona; el único requisito para ello es que se demuestre que la persona protegida quiere realmente la protección. La condena por infringir una orden puede consistir en el abono de una multa o en el cumplimiento de una pena de prisión de hasta un año de duración.

Finlandia

En Finlandia la Ley de Órdenes de Protección (*Lakilähestymiskiellosta*) entró en vigor el 1 de enero de 1999. En virtud de esta Ley, la orden de protección se dicta en las situaciones en las que prohibir a una persona que entre en contacto con otra protege la vida, la salud, la libertad o la inviolabilidad de esta última. Entre los casos en los que se suele dictar la orden de protección, se encuentran los de acoso grave por parte de un excónyuge o expareja que entra en contacto o intenta acceder al domicilio, así como situaciones en las que un hijo/a de edad adulta intenta coaccionar a sus padres ya ancianos para conseguir dinero. Este tipo de orden de protección recibe el nombre de «orden de protección intrafamiliar» y obliga a la persona contra la que se dicta la orden a permanecer alejada del domicilio común. La Fiscalía, la policía o los servicios sociales también pueden solicitar una orden de protección si la persona amenazada se siente demasiado intimidada para hacerlo por sí misma.

La evaluación de los requisitos para imponer una orden de protección se lleva a cabo tomando en consideración las circunstancias de las personas implicadas, la naturaleza del delito o del acoso que ya se ha producido, el carácter reiterativo del delito o del acoso, y la probabilidad de que la persona contra la que se dicta la orden prosiga en su conducta delictiva o el acoso contra la víctima.

La orden puede imponerse durante un máximo de un año. Sin embargo, una orden de protección intrafamiliar no puede exceder el plazo de tres meses. El incumplimiento de una orden de protección constituye un delito punible. La pena puede consistir en una multa o en prisión por un período máximo de un año. El incumplimiento de una orden de protección compete a la Fiscalía. Todas

las órdenes de protección se registran en un fichero de datos personales especial custodiado por la policía. La policía también supervisa estas órdenes y puede usar la fuerza en el caso de incumplimiento de las mismas. Por ejemplo, si una persona contra la que se ha dictado una orden de protección continúa acosando a la persona protegida, la policía puede trasladar al culpable a comisaría e interrogarle para tomar otras medidas.

Conclusiones

Hemos seleccionado estos ordenamientos como ejemplos de tutela más o menos próxima y donde se tiene cierta sensibilidad por el problema de la violencia de género en sentido estricto. Comprobamos que los matices de «género» desaparecen en el sentido que le otorga el legislador español tanto en Alemania como en Países nórdicos. En conclusión, el punto de partida parece un tanto complejo y queda muchísimo por hacer. Además, las enormes reticencias a ceder poder en Europa en materia de protección de derechos fundamentales así como en aproximación de derechos penales y procesales complica el panorama sobremanera. Sin embargo, el inicio de los primeros pasos de armonización en materia de género, vía participación en consejos de administración son un paso importante, al igual que la protección de las mujeres víctimas en Europa a través de la Orden Europea de Protección de 13 de diciembre de 2011. Con ello avanzaremos definitivamente en una cierta aproximación sobre tipos delictivos, valoración del riesgo y todos los elementos que la experiencia española ha arrojado como datos de indiscutible valor legal, policial, judicial y sociológico.

Las Directivas europeas son como una *lluvia fina* que va calando en los Estados y genera a largo plazo *algún parecido* entre los países.

Perspectivas de futuro

Una de las primeras conclusiones a las que podemos llegar se refiere a la necesidad de homogeneizar en Europa el tratamiento jurídico de la violencia de género. Somos ordenamientos demasiado dispares como para poder contrarrestar la violencia propia de una relación de poder, basada en la pertenencia a un sexo, con una posición institucional tan *tibia* en numerosos países, lo que contribuye a dotarle de opacidad a este tipo de violencia en dichos países.

Una postura institucional unánime desde Europa impulsará esta lucha por la transformación de hábitos y desigualdades (que tienen alcance delictivo). No entenderlo así, conlleva a dejar en una peor posición a las víctimas de la violencia basada en una relación de afectividad desigual y discriminatoria, porque –como víctimas– sufren mayores riesgos que cualquier otra víctima en el Código penal, sea del país que fuere. Como primera conclusión, creemos que definir el concepto de la violencia de género para que sea asumido por los países miembros es muy importante, dado que traerá luz y visibilidad sobre el problema y se podrá exigir a nuestras instituciones nacionales y europeas por una postura activa frente al abuso y violación de derechos fundamentales de tantas mujeres.

En un segundo plano de discusión, en los próximos años debemos reflexionar sobre las penas más adecuadas a este tipo de violencia. Así pues, la pena de prisión se presenta como pena más adecuada para los supuestos de atentado grave contra la integridad física, pero también debemos de apostar porque no sea el único instrumento válido para luchar contra la violencia sobre las mujeres. Incluso en los casos en los que exista pena de prisión, deben de ser acompañados de la rehabilitación del maltratador a través de un plan realista y efectivo de asunción de responsabilidad, toma de conciencia del abuso de poder y desequilibrio generado con el acto violento en cualquiera de sus fases y resultados. Esta corresponsabilidad del delincuente es la única forma de que no vuelva a delinquir sobre la pareja o ex pareja, como se viene deduciendo de los quebrantamientos de medidas de alejamiento a pesar de las penas y medidas.

En esta lucha es básico contar con la construcción de un complejo sistema de indicadores. Para que una sociedad pueda activar mecanismos eficientes y eficaces es necesario disponer de los recursos técnicos y el conocimiento más complejo posible de la realidad sobre la que se interviene. En este sentido, los sociólogos deben de tener un protagonismo en estos estudios hasta ahora poco llamativo y sin ellos resulta difícil tener una idea estadística aproximada de lo que está pasando.

Igualmente se debe seguir en la línea de visibilización y apoyo para la denuncia de este crimen. Dicho esto, los datos estadísticos en la materia es verdad que poco han cambiado durante estos años en España. Sin embargo, hay un dato clave en las mismas: el número de denuncias ha ascendido desde la aprobación de la Ley de forma indubitada. Ello significa que el umbral de sufrimiento, de soportar lo que se considera incluido «en la condición de esposa o pareja» se ha transformado. Ahora se sabe que al primer golpe o agresión puedes pedir ayuda y denunciar, la Administración ya no duda de la posible veracidad de unos hechos, hasta ahora, ocultos en el ámbito de lo privado y aceptados como tal desde la perspectiva institucional, tal y como acontecía antes de la Ley. Afortunadamente, la especialización del Juzgador ha sido una de las mejores reformas introducidas por el legislador. La sensibilidad creada en los Jueces y Magistrados es superior a los frentes abiertos a los que me acabo de referir. Algo está cambiando y debe seguir siendo así.

Desde la perspectiva de la posición y protagonismo de la víctima también podemos percibir ciertos hitos sobre su futuro. Si bien la LOVG diseñó con trazo grueso la protección del principio de igualdad en materia de género, imponiendo obligaciones y prohibiciones –razonablemente estrictas en aras de proteger a la víctima y en detrimento de su libertad–, se percibe que poco a poco en un futuro las cosas pueden ir previsiblemente cambiando, es decir, cuando la sociedad sea más madura el legislador podrá permitir a los Jueces discriminar situaciones en las que la colisión entre la libertad de la víctima y el orden público restablecido son frecuentes. Sin embargo, hoy por hoy, el principio de igualdad entre el hombre y la mujer debe prevalecer como bien protegido en detrimento de la autonomía de la voluntad de la misma.

Los próximos años debieran ser tiempos de empoderamiento de la víctima. Se debe intentar que la mujer que decida denunciar reciba el apoyo legal y psicológico suficientes como para madurar la decisión e ir por esta vía judicial con todas las consecuencias y sin posteriores retractaciones, reconciliaciones, consentimientos en el quebrantamiento de la medida cautelar existente, etc. Esto supondrá, sí, la modulación del derecho penal. No nos debe importar este retroceso del proceso penal si se logra seguridad en la víctima y colaboración para que, en primer lugar, no vuelva a estar ella en peligro y, en segundo término, para que cumpla la pena el maltratador en condiciones rehabilitantes para él. Solo así no volverá a molestarle a ella.

En este sentido, los juicios rápidos se manifiestan como una herramienta excesivamente acelerada tanto en lo que se refiere a la averiguación e investigación del crimen (con el riesgo de juzgar la punta del *iceberg*) como en la imposición de una posible condena, lo que nos hace pensar en una revisión de este instrumento. Igualmente, en los próximos años debiera mejorar el régimen de ejecución de penas, especialmente las relativas a las obligaciones derivadas de la suspensión, sustitución y trabajos en beneficio de la comunidad como pena directa. Es un deber constitucional reinsertar al delincuente y en este tipo de delitos se observa con claridad, dada la propia base relacional, afectiva y psicológica que informa este tipo de agresiones y desequilibrios que perpetúan el conflicto y ahondan en el desequilibrio.

Por último, animando a que se produzcan cambios que vengan de Europa, creemos que la aprobación de la Directiva sobre la Orden de protección Europea representa un avance indubitado en materia de protección de mujeres víctimas de violencia de género en el espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea, donde la libertad de movimiento y la seguridad personal son derechos fundamentales. En mi opinión, todo apunta a que España, líder de la iniciativa, se convertirá en modelo a seguir en este ámbito de tutela y ello contribuirá a largo plazo a generar un proceso similar al vivido en nuestro país hace unos años, es decir, repercutirá en una mayor sensibilidad en el resto de los países en estos temas de igualdad y género, lo que acaba repercutiendo en la creación de observatorios que visibilicen la magnitud de la violencia contra la mujer, modificando tipos delictivos de acuerdo con esos nuevos valores y prioridades y, en definitiva, contribuyendo a un nivel equiparable en el tratamiento de una misma tipología delictiva. También la creación de ONU Mujeres apunta en esta misma dirección.

Para acabar, considero que debemos siempre incidir en la idea de la *corresponsabilidad* en esta transformación social, es decir, todos y todas –hombres y mujeres– debemos hacer nuestro este cambio y solo así lograremos modificar las cifras estadísticas y en este camino, afirma Naciones Unidas, el papel de los hombres y de los jóvenes en el logro de la igualdad de género será determinante (Reunión de Expertos, Brasilia 2003).

BIBLIOGRAFÍA

- AÑÓN, María José y MERINO, Víctor (2012): «Concepto de Violencia de Género tras seis años de la Ley Orgánica 1/2004». En: Martínez García, Elena (Coor.): *La prevención y Erradicación de la Violencia de Género, Un estudio Multidisciplinar y Forense*, Pamplona: Ed. Aranzadi.
- BOIX REIG, Javier (2012): «Prólogo». En: Martínez García, Elena (Coor.): *La prevención y erradicación de la Violencia de Género, Un estudio Multidisciplinar y Forense*, Pamplona: Ed. Aranzadi.
- FERRAJOLI, Luigi (2011): *Poderes Salvajes*. Madrid: Ed. Trotta.
- FREYTAGEN, Christof (2006) En: Erbs/Kohlhaas. *Strafrechtliche Nebengesetze*, München. Ed. Verlag
- GARCÍA SELGAS, Fernando y CASADO APARICIO, Elena (2010): *Violencia de Género en la Pareja: Género y Vínculo*. Madrid: Ed. Talasa.
- HAGEMANN-WHITE, Carolyne (1998): «Violence without end? Some reflections on achievements, contradictions, and perspectives of the feminist movement in Germany». En: R.C.A. Klein (ed.), *Multidisciplinary perspectives on family violence* (pp.176-191). London: Routledge.
- HAGEMANN-WHITE, Carolyne et al. (2008): *Gendering Human Rights Violations: The case of interpersonal violence, final Report (2004-2007) of the Coordination Action on Human Rights Violations (CAHRV)*. European Commission.
- HEINKE, Sabine (2010): *Nomos Kommentar zum Gewaltschutzgesetz, Vorbemerkung zum GewSchGnm.* 8
- LORENTE ACOSTA, Miguel (2008): *Los nuevos hombres nuevos*. Barcelona: Ed. Destino.
- VAN DER AA, Susanne (2012): «Protection Orders in the European Member States: Where Do We Stand and Where Do We Go from Here?». *European Journal on Criminal Policy and Research*, nº 18, p. 183-204

Recibido el 27 de septiembre de 2012
 Aceptado el 13 de diciembre de 2012
 BIBLID [1132-8231 (2013)24: 19-34]

