



Universidad de Valladolid



FACULTAD DE DERECHO MÁSTER EN ABOGACÍA

Curso 2019/2020

**La importancia de la declaración de la
víctima de violencia de género en el acto
del juicio.**

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

Autora: D.^a María Vaquero Soto

Tutora: D.^a María José Moral Moro

Valladolid, enero de 2020

SIGLAS Y ABREVIATURAS

ART	Artículo
CC	Código Civil
CP	Código Penal
ICAVA	Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
MF	Ministerio Fiscal
SS.	Siguientes
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	1
2. SUPUESTO PRÁCTICO	2
2.1 HECHOS	2
3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA.....	5
3.1. HECHOS CONSTITUTIVOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	5
3.2 LEGITIMADOS PARA DENUNCIAR	6
3.3. JUZGADO COMPETENTE	7
3.4. DERECHOS QUE ASISTEN A LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	10
3.5. PROCEDIMIENTO ADECUADO: SUSTANCIACIÓN.....	17
3.5.1 Forma de iniciarse, la detención inmediata del agresor, y la adopción de la orden de protección por el Juzgado de Guardia.	17
3.5.2 Adopción de la orden de protección por el Juzgado de Guardia de Instrucción	19
3.5.3 Las declaraciones ante el Juzgado de Violencia de la Mujer por Don Felipe, Doña Lorena y Doña Marcela.	21
3.5.4 La apertura del juicio oral	21
3.5.5 Presentación del escrito de acusación por Lexnet y contenido del mismo.....	22
3.5.6 Celebración del juicio oral.....	26
3.5.7 El papel de las víctimas de violencia de género como testigos cualificados y la dispensa de la obligación de declarar del art. 416.1 LECrim.	28
3.5.8. La sentencia.....	32
4. CONCLUSIONES	33
5. BIBLIOGRAFÍA.....	36
6. JURISPRUDENCIA.....	37
7. LEGISLACIÓN.....	39

1. INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Fin de Máster tiene por objeto el estudio y análisis de un caso real¹ de violencia de género, en el que Doña Lorena es la víctima y Don Felipe el agresor. Su exposición estará basada desde el punto de vista de la actuación de un letrado, designado por el turno, para la defensa y asistencia de la víctima, analizando los derechos y la protección que les confiere la ley a las víctimas de violencia de género.

En el mismo se analizará, una vez valorados los requisitos necesarios para que nos encontremos ante un acto de violencia de género, todo el procedimiento en sí: desde la iniciación hasta la celebración del juicio oral por juicio rápido, haciendo más hincapié en la relevancia que tiene la declaración de la víctima de violencia de género en el acto de juicio como prueba de cargo, hasta tal punto que el testimonio de la víctima valorado por el juez sentenciador es suficiente a los efectos de enervar el principio de presunción de inocencia, y la ausencia del mismo por acogerse a su dispensación de la obligación de no declarar regulada en el art 416 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, como en el presente caso, también puede y fue suficiente para dar lugar a sentencias absolutorias por los actos de violencia de género.

Igualmente se hará unas breves referencias a la actuación de la Guardia Civil en la detención del presunto agresor, siendo en el presente caso detenido en la Feria de Muestras de Valladolid, tras la declaración efectuada por la víctima, sin realizar ningún otro tipo más de investigaciones.

En el caso que nos ocupa llama la atención de cómo el papel del abogado en el juicio oral en relación con la defensa de la víctima queda inoperativo, como consecuencia de que las víctimas de violencia de género, por el estado de miedo, dependencia y temor que padecen, no ratifican su denuncia en el juicio oral, absteniéndose a ello, por su derecho a no declarar.

Por otro lado, también suscitan gran interés las pruebas que se consideraron fundamentales para condenar a Don Felipe por un delito de amenazas (la testifical del

¹ Para cumplir con las exigencias establecidas por la LO 3/2018 de 5 de diciembre, de Protección de Datos personales y Garantía de los derechos digitales, se han sustituido los datos reales por datos ficticios.

² “El que presenciare la perpetración de cualquier delito público está obligado a ponerlo inmediatamente en conocimiento del Juez de instrucción, de paz, comarcal o municipal, o funcionario fiscal más próximo al sitio en que se

agente), a pesar de existir un informe efectuado por el médico forense en el que se describen las lesiones causadas por Don Felipe a Doña Lorena, a mi parecer, fundamental, para poder condenar a Don Felipe por un acto de violencia de género. Sin embargo, el hecho de que Doña Lorena no ratificase su denuncia, impidió que pudiera entrar en juego el principio de inmediación, que exige el contacto directo del Juzgador con los medios probatorios y por ello no se pudo condenar a Don Felipe por un acto de violencia de género.

2. SUPUESTO PRÁCTICO

2.1 HECHOS

PRIMERO- Las presentes actuaciones se inician en virtud de atestado remitido al Juzgado de Guardia de Instrucción nº4 de Valladolid por delito de violencia de género quién adoptó por auto orden de protección, incoándose las diligencias previas derivadas al Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº1, diligencias urgentes de juicio rápido por delito de maltrato habitual que continuaron por los trámites de juicio rápido.

SEGUNDO- Los hechos que constan en el atestado policial son los siguientes:

Doña Lorena Pérez Crespo, mayor de edad, de nacionalidad española, mantiene una relación sentimental con convivencia desde hace cinco años, con Don Felipe López Zurdo, también mayor de edad y de nacionalidad española, fruto del cual tienen un hijo de cuatro años de edad. Se encontraban en su domicilio familiar, sito en la Calle de las Rosas 19 2 A, cuando sobre las 19:50 horas del día 15 de septiembre de 2019, se inició una discusión en su habitación provocada por que Don Felipe, que estaba bajo los efectos de las bebidas alcohólicas, tras haber salido con sus amigos esa misma tarde, quería ir a un concierto que se celebraba en la Feria de Muestras de Valladolid. Sin embargo, a pesar de los reiterados intentos, tratando de convencer a su pareja para que asistiera con él a dicho concierto, Doña Lorena no quiso acudir, por encontrarse cansada por el trabajo, y preferir quedarse al cuidado de su hijo que llevaba en casa de la vecina desde el día anterior.

En el transcurso de esta discusión Don Felipe propinó una bofetada y un puñetazo en la cara a Doña Lorena. A continuación, le tiró al suelo y le empezó a golpear en la cabeza. Esto provocó que Doña Lorena empezara a sangrar de manera abundante por la nariz y se dirigiera a por una toalla para taponársela, comenzando inmediatamente a toser. En ese

instante Don Felipe le dijo textualmente: *“no te bagas esos que te ahogas, te cojo y te ahorco, te estrangulo y te mato”*.

A los pocos minutos, Don Felipe se cambió de ropa y aprovechó para ir a buscar al niño a casa de la vecina, Doña Marcela de las Heras, con la que mantienen muy buena relación ambos cónyuges, y a la que confían el cuidado de su hijo en reiteradas ocasiones. En el momento que salió de casa Don Felipe, Doña Lorena llamó a la vecina para que le impidiera su entrada. Sin embargo, ésta no entendió bien el mensaje y le dejó entrar. Doña Marcela, al ver el estado de alcoholismo en el que se encontraba Don Felipe, no permitió que se llevara el niño.

Posteriormente Doña Lorena atemorizada, tratando de refugiarse de su pareja y asimismo para recoger a su hijo, acudió también a la casa de Doña Marcela.

Ante tales acontecimientos, Doña Marcela llamó a la Policía, personándose ésta a los pocos minutos en su casa, explicándoles que, momentos antes, Doña Lorena se había refugiado en su casa por haber sido agredida por su pareja sentimental, y que posteriormente Don Felipe había acudido a su vivienda solicitando a su mujer las llaves de su casa, y como ésta no le dejó entrar le levantó la mano sin golpearla, cerrando a patadas la puerta de la vivienda.

En esos momentos, Doña Lorena dijo a la Policía que, aunque antes habían ocurrido episodios similares con su pareja, ella nunca los había denunciado. Ante estos hechos la policía fue a buscar a Don Felipe a su domicilio, pero éste ya no se encontraba allí. Sin embargo, a través de la filiación y fotografía facilitada por la víctima a los demás indicativos en servicio, fue localizado por la policía en la Feria de Muestras.

Una vez hallado, es informado del motivo de su detención y de las causas que motivaron ésta, conforme al art 520 de la LECrim.

Durante el traslado al médico de urgencias para su asistencia, Don Felipe proclamó a los agentes en voz alta: *“la voy a reventar la cabeza con el martillo; por la puta esa estoy preso”*, y a la salida del centro médico se dirigió al funcionario del cuerpo de policía, y le dijo textualmente: *“puta maricona no me agarres como un saco”*, siendo trasladado las dependencias policiales para la práctica de las diligencias.

Como consecuencia de estos hechos Doña Lorena sufrió un hematoma con inflamación en pómulo derecho y región frontal izquierda, asimismo en párpado derecho y pequeña fisura en tabique nasal. Lesiones que, para su cura, precisaron, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico consistente en colocación de férula en la nariz. Dichas lesiones tardaron en curar siete días.

TERCERO- Al día siguiente del que tuvo lugar la sesión para decidir sobre la procedencia de la apertura del juicio oral ante el Juzgado de Violencia sobre la mujer, Doña Lorena se puso en contacto con su abogado y le dijo sentirse arrepentida de haber interpuesto denuncia a su pareja; que quiere retirarla y no seguir hacia adelante ejerciendo la acusación.

CUARTO- Los hechos fueron conocidos por el Juzgado de lo Penal nº2 de Valladolid, y Doña Lorena en el acto del juicio hizo uso de su derecho a no declarar contemplado en el art 416 de la LECrim.

QUINTO- Don Felipe fue condenado por sentencia, a una pena de seis meses de prisión como autor de un delito de amenazas, fundamentando como probado los hechos por la prueba de cargo de la testifical del agente de policía actuante.

A la vista de los hechos, se solicita dictamen sobre el particular pronunciándose sobre las siguientes cuestiones:

- 1.- Los hechos narrados son constitutivos de Violencia de Genero.
- 2.-En caso afirmativo quien está legitimado para denunciarlos.
- 3.- Juzgado Competente para conocer el asunto.
- 4.- Cuales son los derechos de la víctima de violencia de género
- 5.-Procedimiento adecuado para investigar y enjuiciar este asunto

3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

3.1. HECHOS CONSTITUTIVOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Lo primero a analizar son los elementos básicos que tienen que darse para considerar que los hechos acaecidos entre Doña Lorena y Don Felipe, forman parte del ámbito de la violencia de género.

El concepto de violencia de género fue incluido por la Ley orgánica 1/2004 de 28 de diciembre relativa a las medidas de protección integral contra la violencia de género. En el art 1.3 de la citada ley establece los actos que quedan comprendidos dentro de la violencia de género, disponiendo que *“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”*. Además, es necesario que estos actos, tal y como establece el art.1.1 de la mencionada ley, se ejerzan *“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 ellas”*

Por tanto, para que nos encontremos ante un acto de violencia de género es necesario que el sujeto activo sea una mujer y el sujeto pasivo sea un hombre, que entre ambos exista una unión sentimental como la definida en el art 1.1 de la LO 1/2004 y que la violencia sea ejercitada como manifestación de la discriminación, desigualdad y superioridad del hombre sobre las mujeres. Sin embargo, tal y como se mencionó en Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia en la que se resolvía el recurso de apelación núm 107/2019, la realidad social es mucho más compleja, y va más allá de los intentos del legislador de tratar de precisar las conductas que quedarían dentro del ámbito de aplicación de violencia de género, ya que surgen situaciones sentimentales que se pueden calificar como intermedias, siendo mucho más difícil distinguir entre aquellas situaciones sentimentales estables, de las de otro tipo cuya determinación jurídica muchas veces, es imposible.

Aunque Doña Lorena no estaba casada con Don Felipe, tal y como hemos expuesto, el art 1.1 también acoge, dentro de su ámbito de aplicación, para que una conducta sea constitutiva de actos de violencia de género, a aquellos sujetos que estén unidos por relaciones similares de afectividad aún sin convivencia. Esta última expresión plantea

frecuentes problemas al tratarse de un concepto jurídico indeterminado cuya concreción se determina por la definición que de la misma vienen dando los Jueces y Tribunales en los asuntos que conocen; así la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona establecía sobre este particular que *“ tal relación se da entre dos personas cuando, por existir entre ellas vínculos emocionales y sentimentales, deciden compartir su vida cotidiana con implicación del uno en la vida del otro por tener un proyecto común de presente y de futuro, aunque no convivan; lo que significa que la relación de amistad entre dos personas, aunque de manera puntual (incluso frecuente) mantengan relaciones sexuales, no está comprendida dentro del ámbito del tipo, razón por la cual si se diera este caso no estaríamos ante un delito de violencia de género y deberían calificarse los hechos según las normas generales del Código Penal”*. Sin embargo, en otras sentencias del Tribunal Supremo, (entre otras así la STS de 23 de diciembre de 2011) se ha flexibilizado este criterio, considerándose que no es determinante la existencia de un proyecto común sino que basta con que haya un cierto grado de compromiso o estabilidad, aunque no haya fidelidad ni compartan expectativas de futuro.

3.2 LEGITIMADOS PARA DENUNCIAR

Una vez que hemos determinado que el presente caso es constitutivo de violencia de género, es necesario abordar quién se encuentra legitimado para denunciar estos hechos.

En cuanto a la legitimación activa, la violencia de género es un delito público, por lo que tal y como establece el art 259 de la LECrim², no sólo Doña Lorena como víctima puede denunciar estos actos de violencia de género sino que los familiares, los Servicios Públicos, la vecina doña Marcela, o cualquier ciudadano o testigo, si tiene constancia de que Doña Lorena es víctima de actos de violencia de género, están obligado a dar el primer paso, poniendo en conocimiento tales hechos ante la Policía o Guardia Civil, La Autoridad Judicial o el Ministerio Fiscal.³

² *“El que presenciare la perpetración de cualquier delito público está obligado a ponerlo inmediatamente en conocimiento del Juez de instrucción, de paz, comarcal o municipal, o funcionario fiscal más próximo al sitio en que se ballare, bajo la multa de 25 a 250 pesetas”*.

³ El Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad en relación con este aspecto, recoge en su página web, los recursos y servicios que dispone la víctima de violencia de género para poner en conocimiento los actos constitutivos de violencia de género y para asegurar su protección una vez que ha decidido dar el paso de denunciar los hechos, entre los que se encuentran: el servicio telefónico para prestar información y atención a las víctimas (016), el conocido como ANTEPRO (otro servicio telefónico basado en tecnología móvil y telelocalización), la APP libres (Aplicación que permite a las víctimas informarse y que tomen conocimiento de la situación que

A su vez, el art.262⁴ de la LECrim establece la misma obligación para aquellos que conozcan un acto de violencia de género por razón de su profesión. Por lo que, si la víctima de violencia de género acude a un centro sanitario por las agresiones causadas, el centro de salud que la asista tendría conocimiento de indicios constitutivos de delito, y por tanto, deberá ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial. Pero no sólo los profesionales médicos por razón de su cargo tienen la obligación de denunciar los actos de violencia de género, sino que esta misma obligación también se impone por ejemplo al personal de servicios sociales, a los Agentes de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, etc. De esta obligación, no obstante, quedarían exceptuados los Abogados y Procuradores respecto a las instrucciones o explicaciones que recibieren de sus clientes, y los eclesiásticos y ministros de cultos disidentes, respecto de las noticias que se les hubieren revelado en el ejercicio de las funciones de su ministerio (art 263 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

El principal problema de las víctimas de violencia de género radica en este primer paso, ya que como Doña Lorena (que ella misma manifestaba ante la Policía que había sido víctima de episodios similares) son muchas las víctimas que no presentan denuncia contra su agresor, a pesar de ser la principal llave para que la víctima pueda salir de una situación de maltrato.⁵

3.3. JUZGADO COMPETENTE

Al determinar que los hechos narrados son constitutivos de violencia de género, el Juzgado competente, conforme al art 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial es el Juzgado de Violencia sobre la Mujer. Este artículo regula la competencias objetiva tanto en el orden civil como penal de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, estableciéndose para el orden penal en su apartado 1.a) que le corresponde la instrucción de los procesos penales por una serie de delitos, entre los que se encuentra el que resultaría aplicable al presente

están viviendo), dispositivos de control telemático para asegurarse de que el agresor no infrinja las medidas y penas de alejamiento impuestas. Incluso también en la páginas hay un apartado en el que permite conocer los recursos apoyo y prevención para las víctimas de violencia de género más cercanos a la ubicación de la víctima (en Valladolid por ejemplo, hay oficinas de asistencia a las víctimas).

⁴ *“Los que por razón de sus cargos, profesiones u oficios tuvieren noticia de algún delito público estarán obligados a denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal, al Tribunal Competente, al Juez de Instrucción y, en su defecto, al municipal o al funcionario de policía más próximo al sitio, si se tratara de un delito flagrante”*

⁵ El Consejo General de la Abogacía española, el 26 de junio de 2019, en su página web, publicaba el porcentaje de mujeres asesinadas con arreglo al Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, que no presentaron denuncia contra el agresor, siendo éste un 80% de las cuales un 75% se trataba de mujeres con hijos.

caso, como es el delito de lesiones, y dentro del ámbito de los juicios leves, también es competente para la instrucción de los delitos de amenazas leves (87 ter 1.d) .

En el orden civil, los Juzgados de Violencia sobre la Mujer también van a extender su competencia objetiva en este ámbito, cuando se cumplan los requisitos establecidos en el art 87 ter apartado tercero, es decir, que concurren simultáneamente los requisitos de : a) estar ante un proceso civil que tenga como objeto las materias establecidas en el apartado anterior del art 87 (filiación, maternidad, relaciones paterno filiales, etc...); b) que alguna de las partes del proceso civil sea víctima de violencia de género; c) que otra de las partes del proceso civil sea imputado como autor, inductor o cooperador necesario de los actos de violencia de género; y d) ,por último, que se haya iniciado ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer actuaciones penales por delito a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer, o que se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género.

Para determinar la competencia territorial, a diferencia de lo que ocurre con el resto de delitos que no son constitutivos de actos de violencia de género y que se rigen por la regla general del lugar de la comisión del delito (art 14.2 de la LECrim), en el ámbito de la violencia de género habría que acudir al art.15 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que atribuye la competencia territorial al fuero del lugar de domicilio de la víctima, sin perjuicio de que para la adopción de la orden de protección y de las medidas urgentes del art 13 de la LeCrim puede ser competente el Juez del lugar de la comisión de los hechos.

En relación a este último aspecto “domicilio de la víctima”, el Tribunal Supremo en su sentencias (entre otras, la de 31 de enero de 2006) resolvió las dudas suscitadas acerca de si se debería tener en cuenta el domicilio en el que se producen los hechos o, por el contrario, aquel que se tenga en el momento de presentar la denuncia, determinándose finalmente por el Supremo que el domicilio a tener en cuenta a la hora de configurar la competencia territorial de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer será el del lugar donde se produjeron los hechos.

La Circular 4/2015 de la Fiscalía General del Estado ha señalado que este criterio específico a la hora de delimitar la competencia territorial, supone una excepción a las

normas generales del forum “*delicti commissi*”, con la finalidad de facilitar a la víctima el acceso a la tutela previsto en la ley mediante el aproximamiento al órgano competente.

Por lo que el presente caso estaría dentro del ámbito de la competencia objetiva de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, ya que Don Felipe, quién mantenía una relación sentimental con convivencia desde hace 5 años con Doña Lorena, actuó prevaleciéndose de su posición de dominación y de poder, al abofetearla y golpearla; siendo estos hechos constitutivos de un delito de lesiones. En relación con este último extremo, la STS 677/2018 de 20 de diciembre de 2018 por la que se estima un recurso de casación presentado por el Ministerio Fiscal, y se absuelve al acusado de un delito de malos tratos, se establece que en el contexto de una relación afectiva de pareja, los actos de violencia que el hombre realiza sobre la mujer se consideran actos de violencia de género frente a ella con independencia de cuál sea la causa o el propósito.⁶

Por otro lado, en cuanto a la competencia territorial, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Valladolid es el competente, ya que en Valladolid es el lugar donde Doña Lorena tiene su domicilio y se produjeron los hechos.

En cuanto a la existencia de jurisdicción especializada en violencia de género junto con el hecho de que las infracciones tipificadas en el código penal aparecen diferenciadas según si se cometen contra una víctima de violencia de género, incluyendo penas más graves, aunque muchos hablan de tratarse de una discriminación hacia el hombre, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en diversas ocasiones en este aspecto, así en las STC 59/2008, STC 127/2009 y STC 59/2008 declaraban lo siguiente: *“La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir 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”*. Por tanto, el tratamiento diferenciado responde a una discriminación positiva hacia la mujer al ser la parte más merecedora de protección por encontrarse desprotegida.

⁶ STS 677/2018 de 20 de diciembre de 2018.

3.4. DERECHOS QUE ASISTEN A LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

En cuanto a los derechos que ostentan las víctimas de violencia de género y que se tienen que poner en conocimiento de Doña Lorena por su condición de tal, aparecen regulados principalmente en la LO 1/2004 de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género en su Título III, siendo los siguientes:

I. Derecho a la información, a la asistencia social integral y a la asistencia jurídica (regulado en los arts. 18,19,20 respectivamente, de la LO 1/2004 de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral Contra la Violencia de Género).

En virtud de los mismos Doña Lorena tiene derecho a conocer toda la información relacionada con su situación como víctima de violencia de género. También tiene que recibir asesoramiento sobre los recursos que existen, y su abogado tendría que informarla de las expectativas procesales o recursos asistenciales que Doña Lorena tendría a su disposición.

Por otro lado, también debe ser informada de los servicios sociales, de apoyo y acogida que existen a su disposición, para que puedan recibir atención y apoyo en todos los ámbitos. Estos derechos de asistencia social integral también se reconocen a los menores que conviven en el ambiente familiar donde se producen actos de violencia de género (por ejemplo, al hijo de Doña Lorena y Don Felipe).⁷

De conformidad con la Ley 1/1996 de Asistencia Jurídica Gratuita de 10 de enero, al art.2 apartado g) deber informada del derecho asistencia jurídica gratuita (asesoramiento y orientación previa al procedimiento gratuito, defensa y representación en todos los procedimientos gratuito, exención al pago de tasas, asistencia pericial realizada por el personal adscrito a los órganos jurisdiccionales, exención o reducción al pago de derechos arancelarios de los documentos notariales) además con independencia de que Doña Lorena tenga o no recursos suficientes para pleitear.⁸ Existe aquí una consagración del

⁷ Ministerio de la Presidencia, Relaciones Con las Cortes e Igualdad. Guía de Derechos de las Mujeres Víctimas de Violencia de Género.

⁸ Este artículo establece lo siguiente: *“Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita, que se les prestará de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato. Este derecho asistirá también a los causahabientes en*

principio de universalidad, ya que con independencia de los recursos que posean, tienen que recibir asistencia letrada gratuita de inmediato.⁹

La forma en la que se lleva a cabo aparece regulada en el Real Decreto 996/2003 de 25 de julio, por el que se aprobó el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita, en el art.25 bis. En este artículo se establece que la designación del Abogado se produce de manera inmediata y una vez designado tiene que informar a Doña Lorena de la posibilidad de solicitar el beneficio a la asistencia jurídica gratuita, poniendo a su disposición los formularios de solicitud (vulgarmente conocida como la sabana de Justicia Gratuita¹⁰) que tendrá que rellenar para requerir la Asistencia Jurídica Gratuita. Por otro lado, el Abogado tiene que cumplimentar la autorización al servicio de orientación jurídica que permita al Colegio de Abogados recabar datos económicos por medios telemáticos siempre y cuando el solicitante esté de acuerdo, el informe de carencia de medios¹¹ y el parte de asistencia a las víctimas documento en el que se hace constar el día que se asiste a la víctima, y el número de las diligencias policíacas y judiciales en las que se la asiste.¹²

Además, los Letrados, que quieran asistir a las víctimas de violencia de género, tienen que desempeñar un curso especializado imprescindible para acceder al turno, para que las víctimas cuenten con abogados especialistas en este ámbito (en Valladolid el último curso

caso de fallecimiento de la víctima, siempre que no fueran partícipes en los hechos. A los efectos de la concesión del beneficio de justicia gratuita, la condición de víctima se adquirirá cuando se formule denuncia o querrela, o se inicie un procedimiento penal, por alguno de los delitos a que se refiere esta letra, y se mantendrá mientras permanezca en vigor el procedimiento penal o cuando, tras su finalización, se hubiere dictado sentencia condenatoria. El beneficio de justicia gratuita se perderá tras la firmeza de la sentencia absolutoria, o del sobreseimiento definitivo o provisional por no resultar acreditados los hechos delictivos, sin la obligación de abonar el coste de las prestaciones disfrutadas gratuitamente hasta ese momento. En los distintos procesos que puedan iniciarse como consecuencia de la condición de víctima de los delitos a que se refiere esta letra y, en especial, en los de violencia de género, deberá ser el mismo abogado el que asista a aquella, siempre que con ello se garantice debidamente su derecho de defensa”

⁹ RODRÍGUEZ LAÍN, José Luis, El nuevo Régimen Jurídico de la Justicia Gratuita, *Diario la Ley*, N°8242, Sección Doctrina, 3 de febrero de 2014, p.6.

¹⁰ Es necesario que se rellene en su totalidad y que la víctima la firme.

De manera general, para saber si una persona es beneficiaria de este derecho será necesario que rellene todos los datos relativos a su situación económica, pero sin embargo en este ámbito, como hemos mencionado anteriormente, se reconoce el derecho a la asistencia jurídica gratuita a la víctima con independencia de si tiene recursos o no para litigar. Igualmente, para el resto de casos, en este formulario hay un recuadro que, si el solicitante lo consiente, se puede autorizar al Colegio de Abogados a que obtenga de forma directa los datos económicos.

¹¹ En este aspecto volvemos a incidir en que las víctimas de violencia de género tienen derecho a la Asistencia Jurídica Gratuita con independencia de los recursos económicos que disponga.

¹² Documentación necesaria extraída de la página web del ICAVA.

de especialización impartido en el ICAVA ha sido celebrado el 9 y 10 de octubre de 2019).¹³

II. También en el ámbito de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género se reconocen otra serie de **derechos en materia laboral y de la seguridad social (arts. 21 a 23 de la LO 1/2004), derechos cuando la víctima es funcionaria (arts. 24 a 26 de la LO 1/2004), derechos económicos (arts. 27 y 28 de la LO 1/2004) ...**

III. Otros derechos reconocidos a las víctimas de violencia de género se encuentran regulados en la **LO 4/2015 de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito**. En esta Ley podemos encontrar una variedad de derechos tanto procesales como extraprocesales¹⁴.

En lo relativo al ámbito procesal tendrán:

- **Derecho a formular denuncia** (arts. 253 y ss de la LECrim): aunque, como hemos visto en la exposición de los hechos, Doña Lorena, a pesar de haberse producido hechos similares con anterioridad, no había interpuesto denuncia. Fue, en esta última ocasión, cuando su vecina Doña la llama a la Policía, y decide contar los hechos a ésta. El Abogado ante cualquier situación de violencia de género tiene el deber de informar a la víctima del derecho que tiene a denunciar las agresiones sufridas ante las Autoridades. Debiendo aportar las pruebas de que disponga en ese momento (informe de lesiones, fotografías, testigos...), para que se reflejen en el Atestado Policial. Una vez presentada la denuncia, si considera que los hechos son constitutivos de delito, se remitirán éstas a la Autoridad Judicial para que comiencen las actuaciones penales.

Es necesario prestar a las víctimas de violencia de género una asistencia jurídica inmediata, acudiendo a la mayor brevedad posible a las dependencias policiales y judiciales e

¹³ En esta materia el art 20.3 de la LO 1/2004 establece que “*Los Colegios de Abogados, cuando exijan para el ejercicio del turno de oficio cursos de especialización, asegurarán una formación específica que coadyuve al ejercicio profesional de una defensa eficaz en materia de violencia de género*”

¹⁴ Algunos de los derechos mencionados en la LO 4/2015 son: derecho a entender y a ser entendida en todas aquellas actuaciones que se lleven a cabo; derecho a la información desde el primer contacto con las autoridades competentes; derecho de la víctima como denunciante a que la den copia de la denuncia y a la asistencia lingüística y traducción cuando no entienda la lengua; derecho a recibir información sobre la causa penal; derecho a la traducción e interpretación; derecho de acceso a los servicios de asistencia y apoyo; derecho a ejercitar tanto la acción civil como penal; derecho a la participación de la ejecución mediante la interposición de recursos.

informarles de los derechos que tienen reconocidos con el lenguaje lo más claro y preciso posible. Además, la víctima tiene que ser asistida en todas las actuaciones por el mismo Abogado o Abogada, extendiéndose también su asistencia al resto de los procedimientos civiles, laborales o administrativos que puedan derivar de su condición de víctima.

También se les debe informar, como hemos mencionado en el apartado de los legitimados para denunciar, que se trata de delitos perseguibles de oficio, y que el Ministerio Fiscal puede seguir con la acusación, aunque ella decida posteriormente retirar la denuncia (así ocurrió en el caso de Doña Lorena, que, a pesar de querer retirar la denuncia, el Ministerio Fiscal siguió con la acusación, ya que la acción penal no se extingue con la renuncia del ofendido o perjudicado). Se le debe poner en conocimiento la posibilidad de acudir a los servicios sociales de asistencia (ofrecen alojamiento, atención médica las 24h, ayudas económicas, etc. mediante la elaboración de un plan individualizado de asistencia a las víctimas).

Además, en el momento de la interposición de la denuncia se instará que se garantice la intimidad de la víctima y que no aparezca reflejado en la denuncia ni el domicilio dónde se encuentre ni su número de contacto.¹⁵

En cuanto el derecho a formular denuncia, la Sentencia del Tribunal Supremo 349/2019 de 4 de julio, establecía que la falta de denuncia por parte de la víctima de los hechos previos no puede convertirse en dudas acerca de su credibilidad por ser ésta tardía, por lo que aunque Doña Lorena no hubiere denunciado los episodios de violencia de género sufridos anteriormente, no podrá suponer, para el órgano jurisdiccional que juzgue el caso, el menor convencimiento de que Don Felipe pueda ser el autor de los mismos, ya que la situación de temor o la falta de ayuda de su entorno provocan que la víctima sienta rechazo a querer denunciar.

- **Derecho a solicitar la orden de protección** (arts.62 de la LO 1/2004 de Medidas de Protección Integral Contra la Violencia de Género y Art 544 ter de la LECrim)

En este caso habría que informar a Doña Lorena de la posibilidad que tiene de solicitar una orden de protección. El abogado tiene que tratar de que se adopten todas las medidas necesarias para evitar todo tipo de confrontación entre ambos cónyuges. Asimismo se

¹⁵ Subcomisión de Violencia Sobre la Mujer del Consejo General de la Abogacía Española, Guía de buenas Prácticas de la abogada/o de la mujer víctima de violencia de género. Febrero de 2017

pondrá en conocimiento de la víctima de que la orden de protección le confiere un estatuto integro de protección, ya que contempla medidas de naturaleza civil¹⁶ y penal.¹⁷

Para poder adoptar la orden de protección es necesario que exista una situación objetiva de riesgo, que muchas veces es valorada en el atestado policial, y otras se solicita al juez que se requiera informe de médico forense para que valore la situación objetiva de riesgo. Es necesario que se recaben las pruebas documentales suficientes para justificar la necesidad de concesión de las medidas que se soliciten.¹⁸

Desde el punto de vista de la Defensa Letrada, teniendo en cuenta la situación en la que se encuentra Doña Lorena, se le aconsejarían a Doña Lorena solicitar las siguientes medidas:

- Que Don Felipe abandone el domicilio familiar.
- Que se prohíba a Don Felipe comunicarse o aproximarse, mediante una orden de alejamiento, a Doña Lorena o a cualquiera de sus familiares...En este sentido la SAP de Alicante 2735/2017 del 21 de diciembre de 2017, precisaba la finalidad de este tipo de medida y las consecuencias de su incumplimiento estableciendo lo siguiente *“La pena (o medida cautelar) de alejamiento o prohibición de acercamiento persigue la creación de un círculo de seguridad que origine tranquilidad a la persona protegida. De ahí que, sin necesidad de una voluntad decidida de abordar directamente a la protegida o insinuarse como amenaza con la mera presencia o proximidad del condenado, su vulneración se produce por un dolo que en realidad es más que eventual, pues se trata -no se olvide- de un delito contra la administración de justicia, de manera que si se conoce por el acusado el ámbito de efecto territorial de la pena, debe limitarse a no transgredirlo en ningún caso que no venga especialmente justificado, se consiga, o no, la proximidad con la protegida.”*

¹⁶ En relación con las medidas de naturaleza civil, el art 7 de la LO 27/2003, regula el contenido de las medidas de naturaleza civil estableciendo lo siguiente: Las medidas de naturaleza civil deberán ser solicitadas por la víctima o su representante legal, o bien por el Ministerio Fiscal cuando existan hijos menores o incapaces, siempre que no hubieran sido previamente acordadas por un órgano del orden jurisdiccional civil, y sin perjuicio de las medidas previstas en el artículo 158 del Código Civil. Estas medidas podrán consistir en la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar, determinar el régimen de custodia, visitas, comunicación y estancia con los hijos, el régimen de prestación de alimentos, así como cualquier disposición que se considere oportuna a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios.

¹⁷ El art 6 de la LO 27/2003 de Medidas de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica, establece que las medidas de naturaleza penal podrán ser cualquiera de las previstas en la legislación procesal criminal (p. ej prohibición de residir en determinados lugares, prohibición de comunicarse o aproximarse, incautación de armas o prohibición de tenencia.)

¹⁸ Guía de Buenas Practicas de la Abogada/o de la Mujer Víctima de Violencia de Género. Subcomisión de violencia sobre la mujer del consejo general de la abogacía española. Febrero 2017

- En relación con el hijo, que tienen en común, el Juez deberá pronunciarse de oficio, para evitar perjuicios al menor, sobre las medidas relativas al régimen de visitas y custodia. En este caso resulta aconsejable que se solicite la atribución del uso y el disfrute de la vivienda familiar a ella y a su hijo y que se le prive o se le suspenda a Don Felipe del ejercicio de la patria potestad y la custodia.

Son muchas sentencias las que se han pronunciado ya en este sentido, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2015 trató sobre la posibilidad que tiene el órgano jurisdiccional de suspender el régimen de visitas del menor cuando el progenitor haya sido condenado por delito de maltrato con su cónyuge o pareja, efectuando una valoración de los factores de riesgo. Además, el art.92.7 del CC contempla expresamente la posibilidad de excluir la custodia compartida cuando el cónyuge este incurso en un procedimiento penal, por atentar contra la vida, la integridad física o moral, la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos que convivan con ambos.

El Abogado deberá asimismo, informar a la víctima de que, una vez concedida la orden de alejamiento, las medidas de naturaleza civil tienen una vigencia temporal de treinta días y de que tiene derecho a poder instar el procedimiento de separación, divorcio, o adopción de medidas paterno filiales, siendo necesario que lleve a cabo la ratificación o modificación de las medidas que se hubieran adoptado en el plazo correspondiente.¹⁹

También se le debe informar de cómo debe actuar en caso de que Don Felipe infrinja la orden de alejamiento o de comunicación, y sobre la situación penitenciaria en la que éste se encuentre en todo momento.

-Derecho a ser parte en el procedimiento penal (arts. 109 y ss. De la LECrim): otro derecho que tiene reconocido doña Lorena es el derecho a ser parte en el procedimiento penal a través del ofrecimiento de acciones. En el momento de tomar declaración a la víctima, el Letrado de la Administración de Justicia le informará de la posibilidad que tiene de ser parte en el proceso y de poder renunciar o no al ejercicio de la responsabilidad civil.

A través de este derecho Doña Lorena va poder personarse en las actuaciones penales como acusación particular mediante la designación de un abogado para que la asesore en la

¹⁹ Art 7.2 de la LO 27/2003 de Medidas de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica

defensa de sus intereses, y de un Procurador para que lleve a cabo su representación. Mediante su personación adquiere la condición de parte y podrá, a través de su Abogado, proponer y participar en las pruebas, conocer todas las resoluciones, y formular los recursos oportunos. También podrá solicitar la responsabilidad civil como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados.

Incluso hay casos en los que se ha permitido que la víctima de violencia de género se personarse como acusación particular en cualquier momento del proceso, en este sentido la STS 665/2016, de 20 de julio, admitió tanto la posibilidad de personación de la víctima en el acto de juicio oral, como la de adherirse a las conclusiones provisionales del Ministerio Fiscal, así como de cumplir el trámite de conclusiones definitivas. Ahora bien, la personación tardía no puede retrotraer ni reiterar las actuaciones ya practicadas antes de su personación ni tampoco pueden suponer una merma del derecho de defensa del acusado.

-El derecho a la reparación e indemnización del daño (art 100 y ss. LECrim) forma parte de la citada responsabilidad civil. Se tendrá que informar a Doña Lorena de la posibilidad de ejercitar la acción civil por los daños y perjuicios ocasionados. En el presente caso podríamos hablar no sólo de daños psicológicos²⁰ (ocasionados por el estado traumático en el que se encuentra la víctima que tiene que pasar por una situación así), sino también los físicos acreditados por un parte de lesiones y que se pueden baremar aplicando los criterios establecidos en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

Sobre este particular, la Sentencia del Tribunal Supremo 168/2012 de 14 de marzo 2012, estableció que el daño moral es un interés digno de protección, y su valoración para cuantificarlo viene a cumplir una función compensatoria, y no restitutoria, de un sufrimiento y secuelas en sí mismas irresarcibles. La cuantificación del daño depende del Juez o Tribunal, y para ello tiene que tener en cuenta una serie de parámetros tales como la gravedad de la conducta, circunstancias de los hechos declarados como probados, la presencia de hijos que hayan contemplado el maltrato, la duración del maltrato, y la posible prueba pericial que se lleve a cabo.

²⁰ Art 7.2 de la LO 27/2003 de Medidas de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica

-El derecho a recibir información sobre las actuaciones judiciales: el contenido de este derecho supone que Doña Lorena debe ser informada sobre el procedimiento que se va poner en marcha, sobre los derechos que le asisten, sobre el estado en el que se encuentran las actuaciones, sobre las resoluciones que puedan adoptarse contra Don Felipe y que puedan afectar a su seguridad, sobre las penas y medidas de protección que pueden imponerse, así como de la sentencia que recaiga en el proceso y la resolución de los recursos que se interpongan contra la misma²¹. En este sentido la Ley 4/2015 de 27 de abril establece que la víctima de violencia de género que lo solicite tiene derecho a ser informada sin retrasos innecesarios de la fecha, hora y lugar del juicio, así como del contenido de la acusación dirigida contra el infractor y de las resoluciones que recaigan en el procedimiento.

-El derecho a que se proteja la dignidad e intimidad de la víctima en los procesos de violencia de género: en virtud de este derecho los datos personales de Doña Lorena y de su hijo tienen el carácter de reservado para poder así evitar que Don Felipe se entere de que Doña Lorena tiene un nuevo domicilio o centro de trabajo. En sede judicial, el Juez debe de oficio, o a instancia del Ministerio Fiscal o de la víctima, adoptar todas las medidas necesarias para que se garantice el derecho a la intimidad de las víctimas y de sus familiares y si lo estima necesario, podrá acordar también de oficio o, a instancia de las personas mencionadas anteriormente, que las sesiones se celebren a puerta cerrada (art 681 de la LECrim).

3.5. PROCEDIMIENTO ADECUADO: SUSTANCIACIÓN

3.5.1 Forma de iniciarse, la detención inmediata del agresor, y la adopción de la orden de protección por el Juzgado de Guardia.

Como hemos visto en la exposición de los hechos, para investigar e enjuiciar el caso de Doña Lorena, se siguió el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos. Para poder explicar los pasos que se han seguido hasta la celebración del juicio oral, habrá de aplicarse al asunto que nos ocupa la regulación contenida en la Ley de

²¹ El art 109 de la LECrim impone al juez en los procesos que se sigan por delitos incluidos en el art. 57 del CP, (delitos de homicidio, aborto ,lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral , trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexual...), la obligación de asegurar que se comunique a la víctima los actos procesales que puedan afectar a su seguridad.

Enjuiciamiento Criminal sobre “El procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos” en el Título III, Libro IV de la LECrim²². Este proceso se caracteriza primordialmente por su rapidez y que se aplica a aquellos delitos cuya pena de prisión no exceda de cinco años²³.

Para poder aplicar este procedimiento es necesario que nos encontremos dentro de su ámbito de aplicación que aparece configurado en el art.795 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El apartado 2.a de este artículo, nos permite aplicar al caso el procedimiento por juicio rápido, ya que se encuentra dentro de su ámbito de aplicación los delitos de lesiones o amenazas contra las personas mencionadas en el art 173.2 del CP.

Por otro lado, también es necesario que el proceso se incoe por atestado policial como ocurre en el presente supuesto. En dicho atestado deberán redactarse de manera precisa y detallada los hechos por los cuales los Agentes, tras recibir la llamada de Doña Marcela, acudieron a casa de Doña Lorena, la tarde del día 15 de septiembre de 2019. En este sentido, sobre el valor de las declaraciones contenidas en los atestados policiales, la STC 31/1981, de 28 de julio, determina lo siguiente: *“dichas declaraciones, al formar parte del atestado, tiene, en principio, únicamente valor de denuncia, como señala el art. 297 de la LECrim”, por lo que, considerado en sí mismo, el atestado se erige en objeto de prueba y no en medio de prueba, y los hechos que en él se afirman por funcionarios, testigos o imputados han de ser introducidos en el juicio oral a través de auténticos medios probatorios”*.

El deber de amparar a las víctimas de violencia de género, supone que la Policía tenga que acudir urgentemente al lugar de los hechos para proceder a la detención del agresor que ha sido previamente denunciado por la víctima. Por eso, la Policía judicial deberá proceder posteriormente a la detención inmediata de Don Felipe. Ahora bien, también es un deber de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el actuar sin culpabilizar al agresor a priori, teniendo en cuenta el principio de presunción de inocencia, por lo que, en la medida de lo posible, tienen que intentar que la detención se haga causando el mínimo perjuicio para el agresor.

²² Arts del 795 al 803 de la LECrim

²³ECHAURI ABAD, IDOYA M^a, *Manual Básico de Orientación Jurídica en Materia de Violencia contra la mujer*, Madrid, 2011, pags. 20 y ss. En este sentido establece que, cuando no se localiza o identifica al agresor en un plazo breve, no se puede seguir los trámites por este procedimiento. Tampoco si es necesario realizar informes sociales, médicos o psicológicos a la víctima o al agresor o cualquier tipo de medio probatorio que no pueda adquirirse de forma inmediata. Si se diera esta circunstancia, el juez de guardia dictará resolución ordenando la continuación del procedimiento como diligencias previas del procedimiento abreviado.

Habitualmente el detenido suele pasar una noche en el calabozo, y al día siguiente es puesto a disposición judicial. En otras ocasiones, para preservar su intimidad, lo citan de manera telefónica para luego detenerlo en Comisaría.

La mayor parte de los agresores no reconocen nunca los hechos ya que lo consideran como algo normal y por ello es muy importante que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad reflejen de manera detallada todas las actuaciones tipificadas penalmente, aunque el agresor las califique dentro del ámbito de la normalidad.

Es necesario que en el momento de producirse la detención las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad informen de una manera comprensible al presunto agresor de los derechos que tiene reconocidos legalmente, entre ellos, el derecho a no declarar contra si mismos, el de designar un Abogado, el de solicitar asistencia jurídica gratuita... etc (art 520.2 LeCrim). Así como también deben poner en conocimiento de Doña Lorena los derechos que la asisten (en los términos previstos en los arts. 109 y 110 de la LECrim)²⁴

La detención que se practique por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, debe prolongarse el tiempo que sea estrictamente necesario para poder esclarecer los hechos, siendo el agresor, en todo caso, puesto a disposición de la Autoridad Judicial en un plazo no superior a setenta y dos horas, para que efectúe su declaración y se adopten las resoluciones pertinentes que afecten a su situación personal (art 520 LECrim).

3.5.2 Adopción de la orden de protección por el Juzgado de Guardia de Instrucción

Una vez se haya tomado declaración a Don Felipe y a los testigos, habrá de celebrarse comparecencia urgente, a fin de determinar si procede o no la adopción de la orden de protección para Doña Lorena, en la que, a la vista de la declaración realizada por separado, el Juez valorará si decide o no adoptarla. La orden de protección se puede acordar por el juez de oficio o a instancia de la víctima o persona con la que mantenga alguna de las relaciones mencionadas en el art 173.2 del CP, o por el Ministerio Fiscal. Es necesario que

²⁴ Se ha hecho alusión a estos artículos en el apartado de los derechos que tienen reconocidos las víctimas de violencia de género, al hablar del derecho que tienen para ser parte en el procedimiento penal.

la comparecencia urgente se celebre durante el Servicio de Guardia, y si no es posible en las setenta y dos horas siguientes desde la presentación de la solicitud (art 544 ter LECrim).

Para que se adopte una orden de protección, tal y como establece el art 544 ter de la LeCrim, deben existir indicios fundados de que se vaya a cometer un delito, y que la víctima se encuentre en una situación objetiva de riesgo. La Audiencia Provincial de Girona, en auto nº452/2018, determino para la adopción de la orden de protección como indicios fundados de la comisión de un delito las manifestaciones del investigado contra la víctima en las que la decía: “*si yo entro de la cárcel te quemo viva*”. En este mismo sentido, podemos decir que en el caso de Doña Lorena también había indicios racionales de la comisión de un delito, no sólo por lo manifestado por Don Felipe a Doña Lorena en el momento que se produjo la agresión, y por lo exteriorizado en voz alta ante los agentes que procedieron a su detención que, constituyen claramente un delito de amenazas, sino porque los informes de lesiones de Doña Lorena constituyen en sí mismos un delito, cuyo presunto agresor, hasta que recaiga sentencia firme, es Don Felipe.

Por tanto, para valorar si se da la situación objetiva de riesgo, se debe tener en cuenta entre otros factores el contenido de la denuncia formulada, la declaración de la víctima la cual es valorada por la jurisprudencia como un elemento de suma importancia para considerar si existen indicios racionales o no de haberse cometido algún delito (así se afirma en la Sentencia Audiencia Provincial de Granada de 11 de marzo de 2004), y la declaración del investigado junto con sus circunstancias personales como puede ser el hecho de que tenga antecedentes penales similares con una pareja anterior o también, las declaraciones de los testigos.²⁵

En este caso la orden de protección fue adoptada por auto del Juzgado de Instrucción durante el Servicio de Guardia (art 44.1.c de la LO 1/2004 de 28 de diciembre, de Medidas de Protección integral contra la Violencia de Género, atribuye la facultad de adopción de orden de protección por los Juzgados de Instrucción en los días y horas inhábiles) y posteriormente se remitió lo actuado al Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

²⁵ DIEZ LOPEZ, EVA., *Valoración de la situación objetiva de riesgo por parte de nuestros tribunales en las órdenes de protección. La importancia de la motivación en su concesión o denegación.* Artículo periodístico. ElJurista.

3.5.3 Las declaraciones ante el Juzgado de Violencia de la Mujer por Don Felipe, Doña Lorena y Doña Marcela.

Una vez remitido todo lo actuado, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer debe incoar diligencias urgentes (art 797 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Criminal). En primer lugar, recabará los antecedentes penales de Don Felipe y, en segundo lugar, para la calificación jurídica de los hechos imputados requerirán las siguientes diligencias urgentes:

- Informes periciales solicitados por la Policía Judicial.
- Examen, siempre que se considere pertinente, de Doña Lorena por un médico forense para que emita informe.
- Declaración de Don Felipe como presunto agresor.
- Por otro lado, Doña Lorena debe comparecer ante el Juzgado para declarar, para lo cual la Policía Judicial, previamente, deberá haber informado a Doña Lorena del derecho que le asiste a comparecer asistida por un Abogado.
- Por último, declaración a los testigos citados por la Policía Judicial, que hayan comparecido. Adquiriendo el papel de testigo, en el presente caso, Doña Marcela.²⁶

3.5.4 La apertura del juicio oral

Con posterioridad, El Juzgado de Violencia Sobre la Mujer deberá oír, en primer lugar, al Ministerio Fiscal; y en segundo lugar, al Abogado de Doña Lorena ejercitando la acusación particular, y, por último, al Abogado de la defensa de Don Felipe, para determinar si procede la apertura de juicio oral y para solicitar o ratificarse en lo solicitado respecto de la adopción de medidas cautelares si las hay (art 800 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Si procede la apertura del juicio oral se dictará por el Juez auto oral, y una vez abierto el juicio el Abogado de Doña Lorena y el Ministerio Fiscal tendrán que presentar escrito de acusación en el plazo improrrogable señalado por el Juez, que no será superior a dos días.

²⁶ En aplicación del Art 797.4 LECrim que establece lo siguiente: “El juzgado de guardia, tras recibir el atestado policial, junto con los objetos, instrumentos y pruebas que, en su caso, lo acompañen, incoará si procede, las siguientes diligencias urgentes: Tomará declaración a los testigos citados por la Policía Judicial que hayan comparecido. Ante la falta de comparecencia de cualquier testigo a la citación policial ante el Juzgado de guardia, podrá éste aplicar lo previsto en el artículo 420”

Posteriormente, se dará vista de este escrito al abogado de Don Felipe para que presente el de defensa en el plazo que el Juez fije prudencialmente, dentro de los cinco días siguientes.

3.5.5 Presentación del escrito de acusación por Lexnet y contenido del mismo

Para formular el escrito de acusación, el Abogado habrá de basarse en los datos los que constan en el atestado, remitido durante la instrucción de la causa, en las diligencias urgentes practicadas por el Juzgado de Guardia, en el informe realizado por el médico forense, y en aquellos otros testimonios que proporcione Doña Lorena como víctima.

La orden de protección, adoptada por el Juzgado de Guardia, es indicativa de que existen indicios fundados de que Doña Lorena es víctima de violencia de género, y por tanto también podrá el Abogado hacer constancia de la adopción de aquella.

En cuanto al contenido que debe tener el escrito de acusación el art 650 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, especifica que deberá comprender los siguientes apartados: los hechos punibles; su calificación legal y la determinación del delito; el grado de participación del procesado; las circunstancias atenuantes o agravantes o eximentes de la responsabilidad criminal; la pena en que haya incurrido; y, por último, los aspectos relativos a la responsabilidad civil. También, deberá proponerse las pruebas que se quieran practicar en el juicio oral, y la lista de peritos y testigos que declaren a su instancia, indicando si los mismos deben ser citados judicialmente. (art 656 de La LECrim).

El Abogado presentará escrito de acusación ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer, firmado digitalmente mediante el carné ACA (Autoridad de Certificación de la Abogacía) a través de LexNet, plataforma a la que accederá con el certificado electrónico de Abogados. La Administración de Justicia, en su página web, define LexNet como: *“una plataforma de intercambio seguro de información entre los órganos judiciales y una gran diversidad de operadores jurídicos que, en su trabajo, diario, necesitan intercambiar documentos judiciales (notificaciones, escritos y demandas)”*.

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo nº 2102/2016 establecía que las notificaciones realizadas a los Abogados vía LexNet, se configuran como un medio de transmisión seguro de la información basado en correo electrónico y en firma electrónica reconocida. Siendo obligatorio su uso para todos los profesionales de la justicia, desde el 1 de enero de 2016, respecto de los procedimientos que tuvieran lugar desde esa fecha.

Contenido del escrito de acusación:

PROCEDIMIENTO POR JUICIO RÁPIDO.

AL JUZGADO DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER N° 1 DE VALLADOLID

Juicio Rápido 235/2019

Doña **María Vaquero Soto**, letrada colegiada n°3600 del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid y de Doña **Lorena Pérez Crespo**, designada mediante el turno de oficio conforme consta acreditado en los autos de referencia, ante el Juzgado comparezco y como más procedente sea en Derecho, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido, vengo en la representación, dentro del plazo de un día concedido, a formular Escrito de Acusación frente a **Don Felipe López Zurdo**, como autor de un delito de lesiones del art.147.1 y 148.4 del CP y dos delitos de amenazas del art. 171.4 del CP.

CONCLUSIONES PROVISIONALES

PRIMERA. - Que Doña Lorena Pérez Crespo mantenía una relación sentimental con Don Felipe López Zurdo desde hace casi 5 años, teniendo fruto de esa relación un hijo en común llamado Don David López Pérez, nacido el 20 de agosto de 2015.

Que el día 15 de septiembre sobre las 19:50 han comenzado a discutir en su habitación la denunciante y su pareja, puesto que él quería ir a un concierto y la declarante no porque estaba cansada y su hijo pequeño se encontraba desde el día anterior en casa de la vecina doña Marcela.

Que, dado que Don Felipe no quería renunciar de ir al concierto, se produjo una discusión agravada por el estado ebrio en el que se encontraba en ese momento, teniendo reacciones violentas y agresivas.

Que en el momento de la discusión el denunciado ha dado una bofetada y un puñetazo en el lado derecho de la cara, así como la cogió el teléfono móvil de la marca Samsung modelo

S-9 plus propiedad de la denunciante tirándolo al suelo y fracturándose la parte de atrás del mismo. Acto seguido Don Felipe la coge del pelo y la tira al suelo, golpeándola en la cabeza, no sabe muy bien si con una patada o con el puño y procediendo a insultarla con frases tales como *“hija de puta, perra”*. Que como la declarante sangraba por la nariz, cogió una toalla para taparse y en ese momento Don Felipe, se la quitó bruscamente y la volvió a agarrar del pelo, arrastrándola hacía el otro cuarto. Como la declarante sangraba y se ahogaba al tragar la sangre, Felipe ante la tos de la denunciante la dijo *“No te hagas que te ahogas que te cojo y te aborco, te estrangulo y te mato”*.

Que en ese mismo momento Don Felipe se bajó a la casa de la vecina Doña Marcela a por su hijo y en el momento que salió de casa la denunciante llamó asustada ante lo sucedido a la vecina para que le impidiera la entrada. Marcela no entendió el mensaje y le dejó entrar. En ese momento, Don Felipe intentó llevarse a su hijo a la calle, siendo impedido por Marcela y la denunciante dado el estado tan lamentable en el que se encontraba al haber ingerido alcohol.

Que como se ponen en la puerta para impedir que se llevaran al niño, Don Felipe dijo *“quitaros que si no os abostio”*. Tras abandonar el domicilio de la vecina, regreso a los pocos minutos solicitando las llaves de su casa y la vecina se las dio, procediendo Don Felipe a dar una patada en la puerta. Así mismo en el traslado del detenido al centro de salud manifestó a los policías que le acompañaban *“que la va a reventar la cabeza con el martillo”*.

Que por auto de fecha 15 de septiembre de 2019 se ha acordado por el Juzgado de Instrucción nº 4 de Valladolid orden de protección en favor de Doña Lorena Pérez Crespo.

SEGUNDO. - Los expresados hechos son constitutivos de las siguientes infracciones penales:

- Delito de lesiones del art 147.1 y 148.4 del Código Penal y por el art. 171.4.5 párrafo 2 del Código penal, dos delitos de amenazas.

TERCERO. - De los expresados hechos responde en concepto de autor Don Felipe López Zurdo.

CUARTO. - No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

QUINTO. - Procede imponer la siguiente pena:

Se corresponde con un delito de lesiones del art 147 del Código Penal al que solicitamos por las lesiones causadas a la denunciante 1 año.

Además, en virtud del art. 171.4 del Código Penal es autor de dos delitos de amenazas a la declarante, por cada uno de los delitos solicitamos una pena de 6 meses de prisión.

Como accesorias, medidas de seguridad complementarias: la orden de alejamiento prevista en el art 70.8 del Código Penal durante dos años, así como la prohibición de acercarse a ella a menos de 250 metros de su domicilio, trabajo o en cualquier lugar en el que se encuentre durante 2 años, así como la prohibición de comunicarse por cualquier medio telemático de cualquier tipo.

Como responsabilidad civil, solicitamos que se abone por parte de Felipe el importe de la reparación del móvil que será determinado en fase ejecutoria. Así como que indemnice a la denunciante, la cantidad de 376,67 euros por los perjuicios físicos causados en aplicación del Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre.

SUPLICO AL JUZGADO: Que teniendo por presentado el presente escrito, se sirva admitirlo y tenga por formulado escrito de Acusación Particular, con las conclusiones particulares que se articulan, y previos los trámites legalmente establecidos, se acuerde dar traslado a la Defensa y tras ello sean remitidas las actuaciones al Juzgado de lo Penal que corresponda.

OTROSÍ DIGO: Esta parte intenta valerse de los siguientes medios de **PRUEBA:**

1.- Interrogatorio del Acusado.

2.- Testifical, a cuyo fin deberán ser citados los siguientes testigos:

-Doña Lorena Pérez Crespo, que será citada judicialmente en el domicilio que consta en autos.

-Doña Marcela De las Heras, con domicilio en calle de las Rosas 19 5C, que deberá ser citada judicialmente.

-Policías locales nº1235, 4567, 8910, 1718 al haber sido los policías que acudieron al lugar de los hechos.

3.- Documental:

-Lectura Integra de las Actuaciones.

DE NUEVO SUPlico AL JUZGADO: Tenga por propuestas las pruebas antedichas, y previa su admisión se provea lo preciso para su práctica.

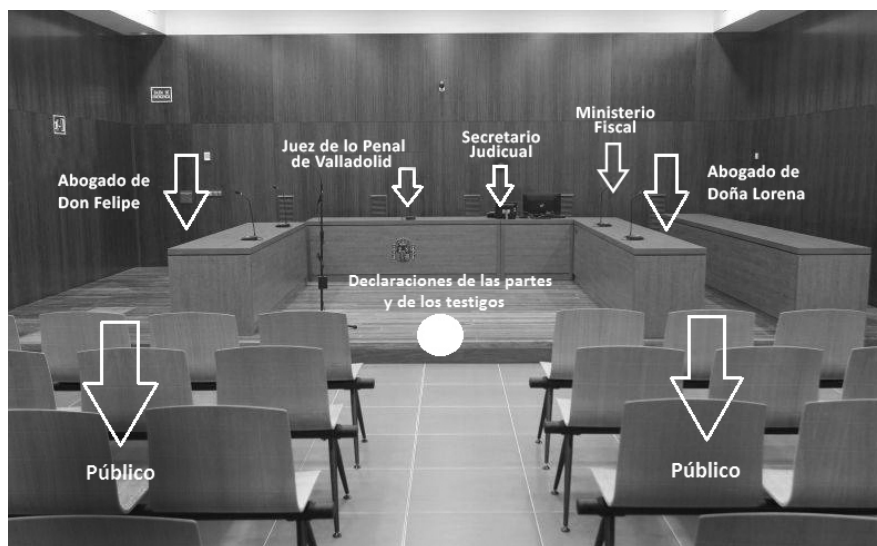
Es Justicia que para principal y otrosí se solicita en

Valladolid a 19 de septiembre de 2019

3.5.6 Celebración del juicio oral

Una vez que se ha realizado la presentación del escrito de acusación y del escrito de defensa, el Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de Violencia sobre la Mujer, debe realizar el señalamiento para la celebración del juicio oral en la fecha más próxima posible, y en todo caso dentro de los quince días siguientes ante el Juzgado de lo Penal, citando a Doña Lorena, a Don Felipe y a los testigos (Agentes de Policía y Doña Marcela) y peritos propuestos si los hubiera.²⁷

Posteriormente, el Juzgado de lo Penal tendrá que examinar las pruebas propuestas para el juicio oral y dictar auto declarando la procedencia o improcedencia de dichas pruebas.²⁸



²⁷ Art.800.3 de la LECrim.

²⁸ Art.800.6 LECrim que se remite a lo previsto en el art.785.1 de la LECrim para el procedimiento abreviado.

²⁹Esta imagen representa el posicionamiento que tradicionalmente vienen ocupando las partes en juicio, ya que no viene regulado en ninguna ley.

En el momento de la celebración del juicio oral, tendrán que estar presente todas las partes³⁰, y en él se practicarán todas las pruebas propuestas. Se comenzará con la lectura de los escritos presentados, y después se dará la palabra a las partes para ver si desean manifestar alguna cuestión previa.

Posteriormente, se interrogará a Don Felipe, formulándole preguntas, en primer lugar, el Ministerio Fiscal, luego el Abogado de la acusación particular, y ,por último, el Abogado de la defensa. A continuación tendrá lugar la prueba testifical, interrogándose a los testigos propuestos por la acusación y por la defensa. Siendo los testigos solicitados en el escrito de acusación, los Agentes de policía, Doña Lorena y Doña Marcela³¹ (art 701 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal)

Doña Lorena, en nuestro Derecho procesal, adquiere el papel de testigo y será interrogada en primer lugar por el Ministerio Fiscal, luego por su abogado y por último por el Letrado de la defensa. Sin embargo, el Juez deberá informarle sobre la posibilidad de que se acoja a la dispensa del deber de declarar como testigo del art 416 de la LECrim. Y así fue lo que sucedió, Doña Lorena, como miles de víctimas de violencia, se acogió a este privilegio procesal.

Una vez finalizado los interrogatorios, si se hubiera practicado en fase sumarial la prueba pericial, se procederá a su ratificación y, posteriormente, se dará por reproducida la prueba documental. Practicadas las pruebas se pasaría a las conclusiones, en las que los Abogados de la acusación y la defensa confirmarían o modificarían las formuladas previamente, a la vista de las pruebas practicadas, y realizarían también las alegaciones finales (valoración jurídica de la prueba, hechos que se consideran probados, la participación del procesado y

²⁹ Imagen sacada de internet que refleja el aspecto de una sala de juicios y la posición de las partes y los letrados en la sala de vistas, que es costumbre procesal ya que nada viene en las leyes procesales sobre el lado concreto que tienen que situarse. En Valladolid hay en total 4 Juzgados de lo Penal y 1 Juzgado de Violencia Sobre la Mujer.

³⁰ El art 775 y 786 de la LECrim a este respecto establece una excepción: la ausencia injustificada del acusado citado formalmente o de manera personal, cuando la pena solicitada no excede de 2 años, permite celebrar el juicio en su ausencia.

³¹ Cabe precisar, que es necesario que el/la juez/a tome a los testigos el juramento o promesa de decir la verdad.

petición de pena y/o responsabilidad civil).

El juicio culmina con la concesión por parte del Juez al acusado de la última palabra por si tiene algo que manifestar, declarando el Juez, posteriormente, el juicio visto para sentencia.³²

3.5.7 El papel de las víctimas de violencia de género como testigos cualificados y la dispensa de la obligación de declarar del art. 416.1 LECrim.

Cuando las víctimas de violencia de género declaran en el acto de juicio lo hacen adquiriendo la condición de testigos cualificados, pues son los sujetos pasivos del delito: no solo han visto un hecho, sino que lo han sufrido. El Tribunal Supremo en Sentencia 282/2018, a este respecto, se refiere a la condición que adquieren las víctimas como testigos cualificados, estableciendo una serie de criterios que el Juzgador tiene que tener en cuenta a la hora de valorar la declaración realizadas por las víctimas (gestos, repuestas, si hay una previa enemistad...)

El que se le consideren como testigo cualificado supone, tal y como se viene señalando en reiteradas sentencias el Tribunal Supremo, que la declaración efectuada por la víctima puede tener valor inculpatario y ser suficiente para hacer decaer el principio de presunción de inocencia, incluso aunque sea la única prueba de la que disponga la acusación. En este sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 725/2007 de 13 de septiembre, 2902/2019 de 20 de septiembre de 2019 y 1899/2017 afirman que: *“la declaración de la víctima, según ha reconocido en numerosas ocasiones la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y la del Tribunal Constitucional, puede ser considerada prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, incluso aunque fuese la única prueba disponible, lo que es frecuente que suceda en casos de delitos contra la libertad sexual, porque al producirse generalmente los hechos delictivos en un lugar oculto, se dificulta la concurrencia de otra prueba diferenciada”*

Por otro lado, el Tribunal Constitucional en Sentencia 116/1977 de 23 de junio, en cuanto a la valoración de la declaración de la víctima, ha declarado lo siguiente: *“en la valoración de la declaración de la víctima, en conciencia por el Juez, existirá una libertad, cuya guía han de ser las reglas de la sana crítica, el juez habrá de ponderar libremente los distintos elementos de prueba, valorando su*

³² ECHAURI ABAD, IDOYA M^a, *Manual básico de orientación jurídica en materia de violencia contra la mujer*, Madrid, 2011, pp.24 y ss.

significado y trascendencia, en orden a la fundamentación del fallo contenido en la sentencia. Para que dicha ponderación pueda desvirtuar la presunción de inocencia, será preciso una mínima actividad probatoria de cargo, con suficientes garantías procesales y de las que pueda deducirse no sólo la existencia del hecho punible sino también la culpabilidad del encausado”³³

Además, cuando la declaración de la víctima se tiene en cuenta como única y principal prueba de cargo para condenar al agresor, se permite al condenado ejercitar el derecho de revisión ante un Tribunal Superior, el cual debe valorar si la sentencia dictada en primera instancia realmente se fundamenta en una prueba de cargo suficiente, si ha sido constitucionalmente obtenida y legalmente practicada, y si ha sido racionalmente valorada. El Alto Tribunal en Sentencias 383/2014 de 16 de mayo, 596/2014 de 23 de julio, 761/2014 de 12 de noviembre y en 513/2016 de 10 de junio precisa que el acudir a un Tribunal Superior para la revisión de una sentencia dictada en primera instancia: *“salvo supuestos en que se constate irracionalidad o arbitrariedad, no está destinado a suplantar la valoración por parte del Tribunal sentenciador de las pruebas apreciadas de manera directa, como las declaraciones testificales o las manifestaciones de los imputados o coimputados, así como los dictámenes periciales, ni realizar un nuevo análisis crítico del conjunto de la prueba practicada para sustituir la valoración del Tribunal sentenciador por la del recurrente o por la de esta Sala, siempre que el Tribunal de instancia haya dispuesto de prueba de cargo suficiente y válida, y la haya valorado razonablemente.”*

El problema se plantea cuando, como en el supuesto analizado, la víctima de violencia de género, que es llamada en el acto del juicio como testigo, se ampara en ejercicio de su derecho contemplado en el art.416.1 LECrim³⁴. Este artículo establece que, entre otros sujetos, el/la cónyuge o la persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial están dispensados de la obligación de declarar. Asimismo el Tribunal Supremo en

³³ STC 116/1977 de 23 de junio; STS 32/1995 de 6 de febrero”

³⁴ Este artículo establece lo siguiente: “Artículo 416. – Están dispensados de la obligación de declarar:

1. Los parientes del procesado en líneas directas ascendente y descendente, su cónyuge o persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial, sus hermanos consanguíneos o uterinos y los colaterales consanguíneos hasta el segundo grado civil, así como los parientes a que se refiere el número 3 del art. El Juez instructor advertirá al testigo que se halle comprendido en el párrafo anterior que no tiene obligación de declarar en contra del procesado; pero que puede hacer las manifestaciones que considere oportunas, consignándose la contestación que diere a esta advertencia. El abogado del procesado respecto de los hechos que éste hubiese confiado en su calidad de testigo. Si alguno de los testigos se encontrase en las relaciones indicadas en los párrafos precedentes con uno o varios de los procesados, estará obligado a declarar respecto a los demás, a no ser que su declaración pudiera comprometer a su pariente a defendido

Sentencia 134/2007 de 22 de mayo, acerca del motivo de la regulación de esta dispensa establece que la posibilidad de que la víctima se acoja a este derecho se justifica en la lucha de conflictos que pueden nacer en ella, por un lado, el deber que tiene de decir la verdad y, por otro, la existencia del vínculo afectivo que le une con el acusado.

Esta situación se vive de forma muy frecuente en los Juzgados, suponiendo la misma un gran problema para los Abogados, ya que no pueden hacer nada ante la decisión de una persona que, siendo víctima de violencia de género, tras formular una denuncia, en el acto del juicio ya no desea que se condene a su agresor y, por ello, se niega a declarar. En el caso de Doña Lorena, a pesar de existir un informe de médico forense dónde aparecían las lesiones ocasionadas por Don Felipe, sin embargo, el hecho de que en nuestro proceso penal rija el principio de inmediación, en virtud del cual se exige el contacto directo del Juzgador con la prueba que vaya a practicarse, hizo que el informe no se tuviera en cuenta por éste, al no ratificarse la víctima en la denuncia formulada, acogiéndose a su derecho a no declarar.

Aunque inicialmente el Alto Tribunal en su jurisprudencia no reconocía la posibilidad de que las víctimas de violencia de género pudieran acogerse a la dispensa de no declarar, una vez que ejercita la acusación particular durante la fase de instrucción³⁵, sin embargo, el Acuerdo adoptado por la Sala su Sala Segunda el día 23 de enero de 2018, determinaba el alcance de este artículo y mantenía una postura diferente a lo que venía afirmando hasta entonces, como la de que las víctimas de violencia de género pudieran acogerse a esta dispensa en el acto de juicio, con independencia de que hubieran formulado la acusación particular con anterioridad.³⁶

Asimismo, en STS 13/2009 de 20 de enero, (en la que se resolvía un recurso de casación interpuesto por la defensa del acusado al considerar que se había vulnerado un derecho fundamental por no comunicar a la víctima en el momento del juicio la existencia de la dispensa), establece que *“la dispensa solo es aplicable si la relación existe en el momento de prestar la declaración, pues solo en esas condiciones se produce la colisión entre el deber de declarar y las consecuencias*

³⁵ Así lo establece la STS 449/15 de 14 de julio de 2015. En este mismo sentido la STS 209/17 de 28 de marzo de 2017 recogía el mismo criterio relativo a la imposibilidad de que las víctimas se acogieran a la dispensa de su obligación de declarar, una vez que habían formulado acusación particular contra el agresor de las mismas.

³⁶ Acuerdo adoptado por la Sala Segunda del TS del día 23 de enero de 2018.

de los vínculos familiares y de solidaridad que unen al testigo con el acusado". Y, por tanto, como en la causa constaba que desde antes de los hechos habían roto su relación de manera definitiva, no se consideró que se había vulnerado ningún derecho al no informarle de la dispensa de no declarar a la víctima³⁷.

La principal justificación de por qué se permite a las víctimas de violencia de género, como Doña Lorena, acogerse a la dispensa de no declarar es porque la situación conflictiva en la que se encuentra, las puede llevar a emitir una declaración falsa en el acto del juicio, y como consecuencia de ello, que se deduzcan responsabilidades por falso testimonio.

Aunque es cierto que, según las cifras proporcionadas por el Observatorio contra Violencia Doméstica y de Género, ha descendido el número de víctimas de violencia de género que se acogen a la dispensa de no declarar (siendo un 9,73% las víctimas que se acogieron a la dispensa de no declarar en 2019, y en 2018 un 11,18%)³⁸, sin embargo, es evidente, tal y como se ha expuesto en el caso de Doña Lorena, que la posibilidad de que las víctimas se acojan a esta dispensa supone un obstáculo para la consecución de la justicia, dando lugar a sentencias absolutorias, en relación a los actos de violencia de género y a la ineficacia de la función que desempeñan quienes ejercen la acusación en defensa de la víctima.

Es por lo que ya se están tomando medidas al respecto, así desde la Fiscalía de la Comunidad de Madrid se ha llevado a cabo una propuesta legislativa incluida en su memoria anual, para realizar una reforma en este ámbito, y así evitar la impunidad del agresor y la protección de la víctima, proponiéndose que se añada un apartado al artículo que regula la dispensa de la obligación de declarar, y las personas que sean testigos por ser víctimas directas, como es el caso de las víctimas de violencia de género, no se puedan acoger a este derecho.³⁹

En el presente caso también cabe preguntarse sobre el papel de Doña Marcela la vecina a quien Doña Lorena cuenta los hechos, adquiriendo el papel de testigo de referencia, es decir, declara en el acto del juicio, sobre la versión de los hechos detallados por Doña Lorena. Tal como viene estableciendo el Tribunal Supremo en sus sentencias (STS

³⁷ Acogía el mismo criterio la STS nº164/2008 de 8 de abril (RJ 2008,1726) .

³⁸ Datos extraídos con fecha de 17 de junio de 2019 por el Poder Judicial.

³⁹ Memoria Anual 2019 de la Fiscalía General de Madrid

703/2012 de 28 de diciembre de 2012), sólo se acude a la testifical de referencia cuando no sea posible oír al testigo directo Sin embargo, las pruebas testificales de referencia, no tienen capacidad por sí sola de hacer decaer el principio de presunción de inocencia. En este sentido la STS 703/2014 de 29 de octubre de 2014 declaraba que los testigos de referencia no pueden proporcionar una mayor demostración de los hechos acaecidos, ya que únicamente conocen las afirmaciones detalladas por los testigos directos y asumen un papel de prueba complementaria para fortalecer lo que se ha acreditado por otros elementos probatorios.

3.5.8. La sentencia

La sentencia se tiene que dictar dentro de los tres días siguientes a la terminación de la vista por el Juzgado de lo Penal ante el que se haya celebrado el juicio oral (art 802.3 de la LECrim). El Abogado deberá notificar a Doña Lorena la sentencia recaída.

Al no declarar Doña Lorena, el Juez, a la hora de dictar sentencia, no podrá condenar a Don Felipe por un delito de lesiones, a pesar de existir el informe de médico forense en el que se reflejan las lesiones efectuadas contra la víctima⁴⁰, debido a que se requiere la ratificación por parte de Doña Lorena de los hechos declarados durante la instrucción de la causa, en virtud del principio de inmediación. En relación con este principio, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Justicia en el auto n°195/2014 manifestaba lo siguiente: *“El juicio se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces y de todas las partes (...) comprendiendo que el principio de inmediación constituye el único eje central en la producción probatoria reservada exclusivamente a los Jueces o Tribunales de Sentencia (...) quienes en base a ese conocimiento directo realizarán una adecuada valoración (...) el juzgador deberá entablar una relación directa con las partes y recibir personalmente las pruebas aportadas por éstos sin la existencia de intermediarios”*. Por tanto, la principal prueba de cargo que se tuvo en cuenta para condenar a Don Felipe por un delito de amenazas fue la declaración testifical realizada por la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que presenciaron los hechos y que los ratificaron al ser llamados como testigos en el juicio.

⁴⁰ Desde el punto de vista del Abogado de la defensa, ejercitaría recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la misma (art.803 de la LECrim), al considerar que la única prueba de cargo que lleva a entender probados los hechos es la testifical realizada por los Fuerzas y Cuerpos de Seguridad actuantes.

En materia de suspensión del cumplimiento de la pena, en relación con la violencia de género, el art 83 del Código Penal, contempla una serie de medidas, que puede acordar el Juez o Tribunal, que debe cumplir el penado como condición para que se suspenda el cumplimiento de la pena. Las medidas adoptadas por el Tribunal en este ámbito, normalmente son: la de prohibición de aproximarse y de comunicarse con la víctima; la de residir en un determinado lugar o acudir a él; y la de participar en programar formativos, culturales o de igualdad de trato.(art 83.2 del Código Penal)

4. CONCLUSIONES

PRIMERA. - La violencia de género es aquella discriminación basada en relaciones de superioridad, que se produce contra las mujeres por el simple hecho de su pertenencia al sexo femenino. Para que podamos hablar de violencia de género se requiere necesariamente que el sujeto activo sea un varón y el pasivo sea una mujer, y que la discriminación sea ejercitada por el hombre con el que haya mantenido algún tipo de relación sentimental.

SEGUNDA.- En cuanto a las personas legitimadas para denunciar los actos de violencia de género, al tratarse de un delito público, debe perseguirse de oficio. Esto quiere decir, que todos los ciudadanos que perpetren la comisión de un delito de violencia de género, están obligados a ponerlo en conocimiento de la Autoridad judicial o del Ministerio Fiscal (art 259 LECrim).

Esta obligación también existe, y además se acentúa al imponer la ley una sanción más grave en el caso de que no denuncien, para aquellas personas que conocen hechos delictivos por razón del cargo que desempeñan (art 269 LECrim). De tal manera que si la víctima, tras la agresión sufrida, acude a los servicios médicos, éstos si consideran que hay indicios constitutivos de delito, tienen la obligación de emitir el correspondiente parte de lesiones al Juzgado de Instrucción de Guardia. No obstante, de esta obligación de denunciar quedan exentos los Abogados y Procuradores respecto de las obligaciones e instrucciones que recibieren de sus clientes (art 263 de la LECrim).

En el presente caso, fueron los Funcionarios de Policía los que, a través de la elaboración del atestado policial, denuncian los hechos constitutivos de violencia de género, al tener dicho atestado el valor de denuncia, tal y como establece el art 297 de la LECrim, siendo

muy importante que consignen en él, de manera minuciosa, todas las diligencias que hubieran practicado y los hechos que descubran.

TERCERA. Como los hechos narrados son constitutivos de violencia de género, el Juzgado competente objetivamente, conforme al art 87 ter de la LOPJ es el de Violencia sobre la Mujer.

La competencia territorial, a tenor del art.15 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, viene determinada por el fuero del lugar de domicilio de la víctima, sin perjuicio de que para la adopción de la orden de protección y de las medidas urgentes del art 13 de la LECrim pueda ser competente el Juez del lugar de la comisión de los hechos.

Por tanto, para el citado supuesto será competente objetiva y territorialmente el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Valladolid, al ser éste el lugar de domicilio de la víctima.

CUARTA. - Para asegurar una protección eficaz a la víctima de violencia de género, se le reconocen en a ésta legalmente una serie de derechos tanto en el ámbito procesal como extraprocesal. De especial relevancia resulta el derecho a la Asistencia Jurídica Letrada inmediata con independencia de los recursos económicos de la víctima. Asistencia que se extiende a todo tipo de procedimientos y necesidades jurídicas que precise la mujer como víctima de violencia de género.

Desde el Servicio de Orientación Jurídica se la asignará un Abogado que le asistirá en todas las comparencias que requiera su asistencia, dándole asesoramiento jurídico previo tanto en la formulación de la denuncia como en la posibilidad de solicitar una orden de protección, e instando las medidas y acciones más adecuadas para su protección.

QUINTA. - Para facilitar la obtención de una orden de protección es necesario que el atestado, en virtud del cual se inicia el proceso, se redacte de la manera más precisa y detallada posible, haciendo constar en él todas las diligencias que se practiquen.

Formulado el atestado, se procederá a la detención inmediata del agresor para que sea puesto a disposición judicial. Una vez remitida la solicitud para la adopción de la orden de protección al Juzgado de Guardia (competente para adoptar la orden de protección en los días y horas inhábiles), éste convocará a una audiencia urgente a la víctima o su representante, al solicitante y al agresor, asistido de Abogado y al Ministerio Fiscal.

Cuando no fuese posible celebrar la audiencia durante el servicio de guardia, esta se celebrará en el plazo más breve posible. Máximo de 72 horas desde la presentación de la solicitud. El Juez de Instrucción, a través de auto dictará orden de protección en los casos en que, existiendo indicios fundados de la comisión de un delito resulte una situación de riesgo para la víctima, remitiendo las actuaciones al Juzgado de Violencia sobre la Mujer para que este siga conociendo del asunto.

En esa orden de protección el órgano jurisdiccional adoptará las medidas de protección y seguridad, de naturaleza civil y penal, con el fin de impedir la nueva ejecución de actos violentos por parte del agresor y amparar a la víctima ante la situación de vulnerabilidad en la que encuentran.

SEXTA. - El enjuiciamiento de los actos de violencia de género se efectuará a través del juicio rápido, sin dilación inmediata para una mejor protección a la víctima. Así, una vez incoadas las diligencias urgentes por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer, las partes decidirán sobre la solicitud de la apertura del juicio oral. Acordada la procedencia de este juicio, a través de auto, los Abogados de las víctimas tendrán que presentar, en el plazo señalado, escrito de acusación, en el que, además de redactar claramente los hechos, tendrán que realizar una calificación jurídica de los mismos, e indicar las penas y el alcance de la responsabilidad civil del presunto agresor junto con las pruebas que deseen proponer para su práctica el día del juicio. Presentado este escrito, se señalará día y hora para la celebración del juicio oral ante el Juzgado de lo Penal.

En ese juicio la víctima será llamada a declarar como testigo, adquiriendo el papel de testigo cualificado, ya que su declaración, debidamente valorada, será suficiente para destruir la presunción de inocencia. El Tribunal Supremo ha determinado cuales son los criterios para considerar la declaración de la víctima como suficiente para destruir la presunción de inocencia, proclamando que es necesario, para ello, que haya ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud, y persistencia en la incriminación.

SÉPTIMA. - Normalmente, los actos de violencia de género se desarrollan en un ámbito íntimo y privado, lo que supone que en, muchas ocasiones, no haya ningún testigo que lo presencie, siendo primordial, en estos casos, que la víctima declare, ante la falta de otra prueba que permitan acreditar los hechos. Sin embargo, en muchas ocasiones, como la que hemos visto en el caso analizado, la víctima, por miedo, temor, angustia y otros muchos pensamientos se niega a declarar en el juicio oral.

OCTAVA .- Los intentos de los Abogados por defender al máximo los intereses de la víctima se ven frustrados cuando ésta se acogen al privilegio procesal contemplado en el art. 416 de la LECrim de no declarar, como sucede con Doña Lorena. Supuestos así, en los que la víctima es la única prueba de cargo, suceden continuamente en los Juzgados y los agresores, ante la inexistencia de pruebas, se ven impunes. Por todo ello considero que dicho artículo debería ser revisado.

5. BIBLIOGRAFÍA

DE HOYOS SANCHO, M., *El ejercicio de la acción penal por las víctimas*, Cizur Menor, 2016.

DE HOYO SANCHO, M., *Tutela Jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Valladolid, 2009.

-RENEDO ARENAL, María Amparo;” *¿Mediación Penal en Violencia de Género? No, gracias*”. Dialnet. 2014. pag. 13 y 14.

-RODRÍGUEZ LAÍN, José Luis, “*El nuevo Régimen Jurídico de la Justicia Gratuita*”, Diario la Ley, N°8242, Sección Doctrina, 3 de febrero de 2014, Editorial La Ley (pág.6).

ARTÍCULOS PERIÓDICOS

DIAZ LOPEZ, E., “*Valoración de la situación objetiva de riesgo por parte de nuestros tribunales en las órdenes de protección. La importancia de la motivación en su concesión o denegación*”, periódico el país, 3 de julio de 2018.

WEBGRAFÍA

<https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2013/08/GUIA-DE-BUENAS-PRACTICAS-TOVG-actualizada-en-Febrero-2017.pdf>

<https://www.abogacia.es/2018/06/18/el-ts-considera-que-las-victimas-de-violencia-de-genero-deben-ser-tratadas-como-testigos-cualificados/>

<https://www.abogacia.es/2019/06/26/cerca-del-80-de-las-mas-de-mil-mujeres-asesinadas-no-presentaron-denuncia-segun-el-observatorio-contra-la-violencia-domestica-y-de-genero/>

<https://www.abogacia.es/2019/02/06/la-preceptiva-asistencia-letrada-a-la-victima-de-violencia-de-genero-antes-de-interponer-la-denuncia/>

<https://www.aragon.es/documents/20127/674325/Manual%20orientacion.pdf/ef092824-d4ad-da24-af4e-99081c784d40>

<https://www.fiscal.es/documents/20142/b4684ad8-f47a-2691-eb4b-356ae961a56d>

https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAA AAEAMtMSbF1jTAAAUNjA0sTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAgaYF7zUAAAA=WKE

<https://www.icava.org/>

<http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/12533--iquest%3Bdebe-derogarse-la-dispensa-a-declarar-contralos-parientes-del-articulo-416-lecrim-en-los-casos-de-violencia-de-genero/>

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunal-Supremo/Jurisprudencia-/Acuerdos-de-Sala/>

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/En-el-primer-trimestre-del-ano-aumentaron-un-1-9-porciento-las-denuncias-por-violencia-de-genero>

<https://www.upm.es/sfs/Rectorado/Gerencia/Igualdad/Documentos/GuiaDerechosMujeresvictimasviolenciadegenero.pdf>

http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/informacionUtil/derechos/docs/Guia_de_derechos_2016.pdf

http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/informacionUtil/derechos/docs/GUIA_DERECHOS22052019.pdf

<http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/informacionUtil/recursos/home.htm>

6. JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional

-STC 116/1977 de 23 de junio de 1977

-STC 31/1981, de 28 de julio de 1981

-STC 59/2008 de 14 de mayo de 2008

-STC 45/2009 de 19 de febrero de 2009

-STC 127/2009 de 26 de mayo de 2009

Tribunal Supremo

--STS 32/1995 de 6 de febrero de 1995

- STS núm. 935/2006 de 2 octubre de 2006
- STS 134/2007 de 22 de mayo de 2007
- STS 725/2007 de 13 de septiembre de 2007
- STS nº164/2008 de 8 de abril de 2008
- STS 13/2009 de 20 de enero de 2009
- STS 168/2012 de 14 de marzo 2012
- STS 703/2012 de 28 de septiembre de 2012
- STS 383/2014 de 16 de mayo de 2014
- STS 596/2014 de 23 de julio de 2014
- STS 761/2014 de 12 de noviembre de 2014
- STS 449/15 de 14 de julio de 2015
- STS 680/2015 de 26 de noviembre de 2015
- STS nº 2102/2016 de 12 de febrero de 2016
- STS 513/2016 de 10 de junio de 2016
- STS 665/2016, de 20 de julio de 2016.
- STS 209/17 de 28 de marzo de 2017
- STS 1899/2017 de 12 de mayo de 2017
- STS 282/2018, 13 de Junio de 2018
- STS 677/2018 de 20 de diciembre de 2018.
- STS 349/2019 de 4 de julio de 2019
- STS 2902/2019 de 20 de septiembre de 2019
- Auto del TS N°195/2014 de 15 de mayo de 2014

Audiencias Provinciales

- SAP de Alicante 2735/2017 del 21 de diciembre de 2017
- SAP de Barcelona nº 105/2018 de 20 de febrero de 2018.
- SAP de Segovia núm 107/2019 de 25 de septiembre de 2019

BASES DE DATOS DE JURISPRUDENCIA

- Aranzadi
- CENDOJ
- LEGALTODAY

7. LEGISLACIÓN

- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley 1/1996 de Asistencia Jurídica Gratuita de 10 de enero
- Real Decreto 996/2003 de 25 de julio, por el que se apruebo el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita
- LO 27/2003 de 31 de julio reguladora de las Medidas de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica
- LO 1/2004 de 28 de diciembre relativa a las medidas de protección integral contra la violencia de género
- LO 4/2015 de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito.
- Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación
- LO 3/2018 de 5 de diciembre, de Protección de Datos personales y Garantía de los derechos digitales