



**Universidad de Valladolid**



**FACULTAD DE DERECHO  
MÁSTER EN ABOGACÍA**

Curso 2016/2017

**Violencia de género:  
Derechos de la víctima y actuación procesal  
TRABAJO DE FIN DE MÁSTER**

**Autora:** D<sup>a</sup> Marta Pérez Fernández

**Tutora:** D<sup>a</sup> Coral Arangüena Fanego

Enero 2017

# ÍNDICE

1. SUPUESTO DE HECHO .....	5
2. DERECHOS QUE ASISTEN A LA VÍCTIMA Y POSIBILIDADES DE ACTUACIÓN QUE SE LE PRESENTAN PARA ACTUAR FRENTE A LA AGRESIÓN .....	7
2.1. Concepto de víctima .....	7
2.2. Derechos que asisten a las víctimas de violencia de género.....	7
2.3. Posibilidades de actuación ante una agresión de violencia de género .....	13
3. MEDIDAS DE PROTECCIÓN Y/O CAUTELARES A ADOPTAR Y PROCEDIMIENTOS A SEGUIR .....	17
3.1. Medidas de protección a la víctima de violencia de género. Procedimiento a seguir	17
3.2. Suficiencia de las medidas cautelares y de protección adoptadas y/o necesidad de ampliación de las mismas.....	23
4. TIPO DE PROCESO A SEGUIR EN ATENCIÓN A LOS HECHOS DESCRITOS .....	26
4.1. Procedimiento de divorcio.....	26
4.2. Procedimiento penal .....	29
5. INCIDENCIA DEL PROCESO PENAL SOBRE EL PROCESO DE DIVORCIO INICIADO POR AMALIA .....	36
6. CONTENIDO DEL ESCRITO DE CALIFICACIÓN QUE EN SU DÍA SE DEBA PRESENTAR.....	40
7. CONCLUSIONES .....	45
8. BIBLIOGRAFÍA .....	47



## SIGLAS Y ABREVIATURAS

<b>AN</b>	Audiencia Nacional
<b>AP</b>	Audiencia Provincial
<b>BOE</b>	Boletín Oficial del Estado
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CE</b>	Constitución Española
<b>CP</b>	Código Penal
<b>JVM</b>	Juzgado de Violencia sobre la Mujer
<b>LAJG</b>	Ley de Asistencia Jurídica Gratuita
<b>LEC</b>	Ley de Enjuiciamiento Civil
<b>LECrim</b>	Ley de Enjuiciamiento Criminal
<b>LIVG</b>	Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género
<b>LRM</b>	Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea
<b>LOIEMH</b>	Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres
<b>LJV</b>	Ley de la Jurisdicción Voluntaria
<b>LOPJ</b>	Ley Orgánica del Poder Judicial
<b>RD</b>	Real Decreto
<b>RDLeg</b>	Real Decreto Legislativo
<b>STS</b>	Sentencia del Tribunal Supremo
<b>TC</b>	Tribunal Constitucional
<b>TS</b>	Tribunal Supremo
<b>TSJ</b>	Tribunal Superior de Justicia
<b>UE</b>	Unión Europea



## 1. SUPUESTO DE HECHO

Valentín, ecuatoriano, con autorización de residencia legal en España, mayor de edad y con antecedentes penales por conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas, mantuvo una relación sentimental de pareja durante unos cuatro años con Amalia, habiendo contraído los mismos matrimonio en enero de 2010 y siendo padres de una niña, Soledad, en junio de ese mismo año.

A principios de noviembre de 2015, debido a que la convivencia se hallaba muy deteriorada, Amalia le hizo saber a Valentín su intención de separarse de él y su idea de aceptar una oferta de trabajo en un comercio de Valença do Minho (Portugal) propiedad de unos familiares, al que se debía incorporar en enero de 2016 momento en que dejaría el domicilio que compartían en Pontevedra llevándose a su hija. Le expuso a Valentín que una separación temporal quizás sirviera para solucionar los problemas que tenían y poder retomar más adelante si así sucedía su relación.

Aunque inicialmente Valentín aceptó la propuesta de Amalia, a las pocas semanas su idea cambió produciéndose fuertes discusiones entre los cónyuges sobre el modo y consecuencias de la separación en cuestión. La situación empeoró cuando a principios de diciembre Amalia le anunció su intención de adelantar su partida, ante el grave deterioro de la convivencia que se había producido aprovechando la invitación que había recibido de sus familiares para pasar las Navidades en Valença do Minho y permanecer ya allí hasta su incorporación como dependienta en el comercio familiar.

Ante los gritos, insultos y amenazas continuos que recibía de Valentín que en ocasiones venían acompañados de zarandeos y empujones, y el temor que comenzó a sentir no sólo por ella sino también por Soledad, su hija, que reaccionaba ante la situación descrita con llantos que enfurecían todavía más a su padre, Amalia se decidió entonces a interponer una demanda de divorcio ante los Juzgados de Pontevedra con fecha 12 de diciembre de 2015.

En fecha 18 de diciembre de 2015, sobre las 06,00 horas, cuando Amalia se encontraba en el cuarto de baño de la vivienda común, sita en la Calle Vendimia , N°2, 4° B de Pontevedra, arreglándose para ir a trabajar, Valentín se dirigió hacia ella reprochándole su

intención de separarse mientras en su mano portaba oculto un cuchillo de cocina de ocho centímetros de hoja y entonces, con la intención de atentar contra su integridad física, para así lograr disuadirla de su decisión, mientras profería contra ella expresiones del tipo *“esto es lo que te va a pasar como te vayas”* le propinó varios golpes en el pecho que no le dejaron lesión, para, posteriormente, introducirle la punta del cuchillo en la zona torácica superior. Asustada Amalia por el sorpresivo ataque, y sintiendo el pecho dolorido, se levantó el jersey, observando que sangraba a la altura de la mama derecha, y que la prenda había quedado impregnada de sangre: viendo entonces el cuchillo con el que presuntamente se había producido la agresión, que se encontraba en el suelo de la estancia.

En ese momento, Valentín, tras pedirle a Amalia que no le denunciara porque iría a la cárcel y decirle que llamara a una ambulancia para ser atendida, abandonó el lugar. Amalia llamó entonces a su vecina para que se hiciera cargo de la niña y al 112, llegando poco después al domicilio una dotación de la Policía Nacional y una ambulancia.

Como consecuencia de la agresión, Amalia sufrió heridas consistentes en lesión punzante de 0,8 cm a nivel de mama derecha, a la altura del quinto espacio intercostal, no penetrante en tórax, superficial a nivel dérmico, que no precisó de sutura, sanando con una sola asistencia facultativa tras cinco días de evolución sin impedimento para sus ocupaciones habituales.

**Ante la situación descrita y ante la solicitud de asesoramiento inmediato que solicita Amalia emita Dictamen sobre el particular pronunciándose sobre:**

- Derechos que le asisten y posibilidades de actuación que se le presentan para actuar frente a la agresión.
- Medidas de protección y/o cautelares a adoptar y procedimiento a seguir.
- Tipo de proceso penal a seguir en atención a los hechos descritos.
- Incidencia sobre el proceso de divorcio iniciado por Amalia.
- Contenido del escrito de calificación que en su día se deba presentar.

## **2. DERECHOS QUE ASISTEN A LA VÍCTIMA Y POSIBILIDADES DE ACTUACIÓN QUE SE LE PRESENTAN PARA ACTUAR FRENTE A LA AGRESIÓN<sup>1</sup>**

### **2.1. Concepto de víctima**

En primer lugar, conviene definir el concepto de víctima de violencia de género. A efectos de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (LIVG en adelante), es **víctima de violencia de género** la mujer que sufre cualquier acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad, ejercido sobre ella por parte de quien sea o haya sido su cónyuge o de quien esté o haya estado ligado a ella por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia. Atendiendo a la situación de D<sup>a</sup> Amalia, podemos considerar que es víctima de violencia de género, dado que ha sufrido durante un largo periodo de tiempo amenazas y diversos actos de violencia física y psicológica por parte de su esposo, D. Valentín, tal y como se relata en el supuesto.

También tienen esta consideración de violencia de género los hijos menores y los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, a los que se reconoce en la LIVG toda una serie de derechos contemplados en los arts. 5, 7, 14, 19.5, 61.2, 63, 65, 66 y en la Disposición Adicional 17<sup>a</sup> LIVG. Así, entendemos que la hija menor de edad de la pareja también podría considerarse víctima de violencia de género, dado que muchas de las agresiones sufridas por D<sup>a</sup> Amalia han tenido lugar en presencia de su hija menor, Soledad.

### **2.2. Derechos que asisten a las víctimas de violencia de género**

En cuanto a los derechos que asisten a las víctimas de violencia de género, la LIVG contempla en su Título II (Arts. 17 – 28 LIVG) una serie de derechos trascendentales que asisten a las víctimas de violencia de género, recogidos en varios capítulos. Algunos de los derechos específicos que se reconocen a las víctimas son:

---

<sup>1</sup> Cfr. Guía de los derechos de las mujeres víctimas de violencia de género, Instituto de la Mujer y Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, Junio de 2016. Disponible en: [http://www.violenciagenero.msssi.gob.es/en/informacionUtil/derechos/docs/Guia\\_de\\_derechos\\_2016.pdf](http://www.violenciagenero.msssi.gob.es/en/informacionUtil/derechos/docs/Guia_de_derechos_2016.pdf)

- **Derechos de las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género:** El art. 17.1 LIVG garantiza los derechos reconocidos a todas las víctimas de violencia de género, con independencia de su origen, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Además, el art. 18.3 LIVG establece que *“se articularán los medios necesarios para que las mujeres víctimas de violencia de género que por sus circunstancias personales y sociales puedan tener una mayor dificultad para el acceso integral a la información, tengan garantizado el ejercicio efectivo de este derecho”*.
  
- **Derecho a la información:** El art. 18.1 LIVG reconoce a las mujeres víctimas de violencia de género *“el derecho a recibir plena información y asesoramiento adecuado a su situación personal, a través de los servicios, organismos u oficinas que puedan disponer las Administraciones Públicas [...]”*.
  
- **Derecho a la Asistencia Social Integral de las víctimas de violencia de género:** Está garantizado en el art. 19 LIVG. Este derecho incluye servicios sociales de atención, de emergencia, de apoyo y acogida y de recuperación integral, que han de responder a los principios de atención permanente, actuación urgente, especialización de prestaciones y multidisciplinariedad profesional. Su finalidad es dar cobertura a las necesidades derivadas de la situación de violencia, restaurar la situación en que se encontraba la víctima antes de padecerla o, al menos, paliar sus efectos.
  
- **Derecho a la asistencia jurídica gratuita:** El art. 20 LIVG reconoce a las víctimas un estatuto integral de protección que comprende la asistencia letrada inmediata e integral en los procesos judiciales y procedimientos administrativos por causa de violencia de género, incluida la ejecución de sentencia, sin necesidad de tramitar previamente la solicitud de asistencia jurídica gratuita. Este derecho se regula detalladamente en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (LAJ en adelante) y en el Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita. Para poder prestar este servicio se exige a los abogados que asistan a las víctimas de violencia de género una formación específica al respecto.
  
- **Derechos laborales y de seguridad social:** La LIVG incluye diversas medidas en este ámbito (arts. 21-23 LIVG), que se enmarcan en uno de los principios rectores consignados en su art. 2.d): *“Garantizar a las víctimas derechos en el ámbito laboral y funcional que concilien los*

*requerimientos de la relación laboral y de empleo público con las circunstancias de aquellas trabajadoras o funcionarias que sufran la violencia de género”.*

- **Derechos económicos:** En los arts. 27 y 28 LIVG se aborda la lucha contra este tipo de violencia desde una estrategia integral, tratando de que el mercado de trabajo reconozca la violencia de género y se adapte a las circunstancias que genera en quienes trabajan. Así, se reconoce a las víctimas la posibilidad de optar a una ayuda económica específica para mujeres víctimas de violencia de género con especiales dificultades para obtener un empleo, pueden pedir la Renta activa de inserción (Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se regula el programa de Renta Activa de Inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo), pueden solicitar anticipos por impago de pensiones alimenticias (Real Decreto 1618/2007, de 7 de diciembre, sobre Organización y Funcionamiento del Fondo de Garantía del Pago de Alimentos), y tienen prioridad en el acceso a viviendas protegidas y residencias públicas para mayores (Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social; Real Decreto 233/2013, de 5 de abril, por el que se regula el Plan Estatal de fomento del alquiler de viviendas, la rehabilitación edificatoria, y la regeneración y renovación urbanas, 2013-2016).

Más allá de los derechos generales que amparan a todas las víctimas de violencia de género dispuestos en la LIVG, los derechos que asisten a D<sup>a</sup> Amalia en este procedimiento judicial en su calidad de víctima del delito son los siguientes:

- **Derechos del Estatuto de la víctima del delito (Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito):** En general, las víctimas de violencia de género pueden acceder al catálogo general de derechos, procesales y extraprocesales, recogidos en el Estatuto de la víctima del delito. El cónyuge de la víctima directa del delito o la persona que hubiera estado unida a ella por una relación análoga de afectividad, no tendrá la consideración de víctima indirecta del delito cuando se trate del responsable de los hechos. Algunos de estos derechos son:
  - Derecho a la información desde el primer contacto con las autoridades competentes, incluyendo el momento previo a la presentación de la denuncia.

- Derecho, en el momento de presentar la denuncia, a obtener una copia de la misma, debidamente certificada y, en su caso, a la traducción escrita de la copia de ésta.
  - Derecho a la notificación de determinadas resoluciones sin necesidad de que lo soliciten, de manera que estén informadas de la situación penitenciaria del investigado, encausado o condenado: las resoluciones que acuerden la prisión o la posterior puesta en libertad del infractor, así como la posible fuga del mismo; las resoluciones que acuerden la adopción de medidas cautelares personales o que modifiquen las ya acordadas, cuando hubieran tenido por objeto garantizar la seguridad de la víctima.
  - Derecho a acceder, de forma gratuita y confidencial, a los servicios de asistencia y apoyo facilitados por las Administraciones públicas, así como a los que presten las Oficinas de Asistencia a las Víctimas.
  - Derecho a ejercer la acción penal y la acción civil conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
  - Derecho a participar en la ejecución, a través de la interposición de recurso contra determinadas resoluciones judiciales, aunque no hayan sido parte en la causa.
- **Derecho a formular denuncia:** De acuerdo con el art. 259 y ss. LECrim D<sup>a</sup> Amalia tiene derecho a denunciar las situaciones de violencia de género sufridas. La denuncia puede presentarse en la Comisaría de Policía (nacional, autonómica, local), Cuartel de la Guardia Civil, en el Juzgado de Instrucción o ante la Fiscalía, y da lugar a que se inicie un procedimiento judicial ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer.
- **Derecho a solicitar una orden de protección:** Atendiendo a lo dispuesto en el art. 62 LIVG y en el art. 544 ter y quinquies LECrim, como veremos detalladamente más adelante, D<sup>a</sup> Amalia podrá estar protegida por una orden de protección, que es una resolución judicial dictada por el órgano judicial competente en los casos en que, existiendo indicios fundados de la comisión de un delito o falta, se aprecia la existencia de una situación objetiva de riesgo para la víctima que requiere la adopción de medidas de protección durante la tramitación del proceso penal.
- **Derecho a solicitar una orden europea de protección:** La Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea contempla la posibilidad de que la víctima de violencia de género que vaya a trasladarse a otro Estado miembro de la Unión Europea para residir o permanecer en él, y sea

beneficiaria de una medida de protección adoptada, como medida cautelar o como pena privativa de derechos, en una orden de protección, auto de medidas cautelares o sentencia, pueda solicitar la adopción de la orden europea de protección ante el órgano judicial competente.

- **Derecho a ser parte en el procedimiento penal u ofrecimiento de acciones:** Los arts. 109 y ss. LECrim disponen que, presentada la denuncia y en su primera comparecencia en el Juzgado, el Letrado de la Administración de Justicia informará a la víctima de su derecho a mostrarse parte en el proceso penal.
  
- **Derecho a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado:** Los arts. 100 y ss. LECrim disponen que la comisión de un delito o falta obliga a reparar los daños y perjuicios causados a la víctima. Esta responsabilidad civil comprende la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales.
  
- **Derecho a recibir información sobre las actuaciones judiciales:** La víctima, aunque no ejercite su derecho a intervenir en el proceso penal, debe ser informada de su papel en el mismo y del alcance, desarrollo y la marcha del procedimiento. El contenido de este derecho comprende:
  - El derecho a ser parte en el proceso penal y a renunciar o no a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho delictivo.
  - La posibilidad y procedimiento para solicitar las ayudas que conforme a la legislación vigente pueden corresponderle.
  - El derecho a obtener la información sobre el estado de las actuaciones judiciales, a examinarlas y a que se le expidan copias y testimonios de las mismas (Art. 234 LOPJ).
  - El derecho a que le sea comunicada cualquier resolución que pueda afectar a su seguridad, a la orden de protección, la adopción o modificación de otras medidas cautelares, los autos que acuerdan la prisión o libertad provisional del imputado y la situación penitenciaria del agresor (Arts. 109, 506.3, 544 bis y ter LECrim).
  - El derecho a ser informada del lugar y fecha de celebración del juicio oral (Arts. 785.3, 962 y 966 LECrim).

- El derecho a que le sea notificada la sentencia, tanto de instancia como, en su caso, la que resuelva un posible recurso de apelación (Arts. 270 LOPJ y arts. 789.4, 792.2, 973.2 y 976.3 LECrim).
  - El derecho a que le sea notificado también el sobreseimiento del proceso.
- **Derecho a la protección de la dignidad e intimidad de la víctima en el marco de los procesos relacionados con la violencia de género:** El art. 63 LIVG, junto con el art. 232.2 LOPJ y otros concordantes (art. 5.5 de la Ley 35/1995, de Ayudas y Asistencia a Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual y arts. 2.a) y 3.1 de la Ley Orgánica 19/1994, de Protección de Testigos y Peritos en Causas Criminales), prevén medidas específicas de protección de la dignidad e intimidad de la víctima. Entre ellas se establece que los datos personales de la víctima, de sus descendientes y las personas que estén bajo su guarda o custodia, tengan carácter reservado.
- **Derecho a acceder a las ayudas económicas previstas para las víctimas de delitos:** Está reconocido en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual y en el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, aprobado por Real Decreto 738/1997, de 23 de mayo. Son ayudas públicas en beneficio de las víctimas directas e indirectas de los delitos dolosos y violentos, cometidos en España, con el resultado de muerte, o de lesiones corporales graves, o de daños graves en la salud física o mental; así como en beneficio de las víctimas de los delitos contra la libertad sexual. Cabe también la concesión de ayudas provisionales previa a una resolución judicial firme que ponga fin al proceso penal, siempre que quede acreditada la precaria situación económica en que hubiese quedado la víctima o sus beneficiarios.

Por último, atendiendo a la situación personal de D<sup>a</sup> Amalia, que planeaba irse a vivir al extranjero, en concreto a Valença do Minho (Portugal), hemos de hacer una breve referencia a los **derechos de las mujeres españolas víctimas de violencia de género fuera del territorio nacional**. Y es que las mujeres españolas que residen en el extranjero, cuando sufren violencia de género, pueden encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad. Así las cosas, los poderes públicos han de cumplir igualmente su obligación en materia de información, asistencia y protección a las mujeres víctimas de violencia de género, sumándose a esta una obligación general de proteger a los ciudadanos y ciudadanas

españoles en el exterior. Por ello, las Oficinas Consulares de España y las Consejerías de Empleo y Seguridad Social han de facilitar a las mujeres españolas información para contactar con los recursos especializados para víctimas de violencia de género disponibles en el país en que residan, así como orientación sobre los recursos médicos, educativos y legales que las autoridades locales ponen a su alcance ante situaciones de violencia de género<sup>2</sup>.

Por su parte, la Delegación del Gobierno para Violencia de Género, en caso de retorno de la mujer, ha de llevar a cabo labores de coordinación con las Comunidades Autónomas a fin de garantizar a las mujeres los derechos que les reconoce la normativa española y de facilitar su integración social.

### 2.3. Posibilidades de actuación ante una agresión de violencia de género

Respecto a las posibilidades de actuación que se pueden dar frente a la agresión, la primera de las actuaciones que ha de llevar a cabo D<sup>a</sup> Amalia es interponer una denuncia penal por los hechos ocurridos. Tras interponer la denuncia, tiene derecho a declarar en el procedimiento en calidad de víctima y derecho a ser parte en el mismo o no, atendiendo a lo dispuesto en el art. 109 LECrim<sup>3</sup>.

Las actuaciones en que deberá intervenir D<sup>a</sup> Amalia en función de su constitución o no como parte en el procedimiento se regulan en los arts. 109 y 109 bis LECrim<sup>4</sup>. En caso

---

<sup>2</sup> Existe un Protocolo firmado por los Ministerios de Asuntos Exteriores y de Cooperación, de Empleo y Seguridad Social, y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, que persigue el establecimiento de un marco común de colaboración para articular la realización de funciones en materia de violencia de género, previniendo y abordando las situaciones de violencia de género mediante la información sobre recursos disponibles en el país de residencia, y facilitando la protección y el retorno de las mujeres víctimas de violencia de género y, en su caso, de sus hijos e hijas cuando la situación lo requiera, dentro del marco normativo vigente

<sup>3</sup> **Artículo 109 LECrim:** *En el acto de recibirse declaración por el Juez al ofendido que tuviese la capacidad legal necesaria, el Letrado de la Administración de Justicia le instruirá del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar o no a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho punible. Asimismo, le informará de los derechos recogidos en la legislación vigente, pudiendo delegar esta función en personal especializado en la asistencia a víctimas. [...] En cualquier caso, en los procesos que se sigan por delitos comprendidos en el artículo 57 del Código Penal, el Letrado de la Administración de Justicia asegurará la comunicación a la víctima de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad.*

<sup>4</sup> **Artículo 109 bis LECrim: 1.** *Las víctimas del delito que no hubieran renunciado a su derecho podrán ejercer la acción penal en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito, si bien ello no permitirá retrotraer ni reiterar las actuaciones ya practicadas antes de su personación.*

*En el caso de muerte o desaparición de la víctima a consecuencia del delito, la acción penal podrá ser ejercida por su cónyuge no separado legalmente o de hecho y por los hijos de ésta o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; por la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y por los hijos de ésta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; por sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda, personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar.*

*En caso de no existir los anteriores, podrá ser ejercida por los demás parientes en línea recta y por sus hermanos, con preferencia, entre ellos, del que ostentará la representación legal de la víctima.*

**2.** *El ejercicio de la acción penal por alguna de las personas legitimadas conforme a este artículo no impide su ejercicio posterior por cualquier otro de los legitimados. Cuando exista una pluralidad de víctimas, todas ellas podrán personarse independientemente con*

de que D<sup>a</sup> Amalia no se constituyese como parte, seguiría teniendo derecho a ser informada del procedimiento judicial y derecho a acceder a la información del mismo.

También cabe la posibilidad, menos adecuada para los intereses de nuestra representada D<sup>a</sup> Amalia, pero por desgracia más frecuente en casos de violencia de género, de que D<sup>a</sup> Amalia se plantee, tras la agresión, la posibilidad de no declarar contra D. Valentín. En este caso tendríamos que explicarle que podría acogerse a la **dispensa de declarar** del art. 416 LECrim, que contempla una serie de supuestos en los que la víctima no tiene obligación de declarar. Esta posibilidad ha sido muy debatida y ha suscitado mucha controversia<sup>5</sup>. Hay múltiples sentencias que se refieren a la dispensa de declarar de las víctimas de violencia de género, por lo que haremos una breve referencia a la evolución de este derecho.

Respecto a la dispensa a declarar, el art. 416 LECrim establece que *“Están dispensados de la obligación de declarar: 1. Los parientes del procesado en líneas directa 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 artículo 261. [...]”*. Este precepto ha de interpretarse junto con el art. 418.1 LECrim: *“Ningún testigo podrá ser obligado a declarar acerca de una pregunta cuya contestación pueda perjudicar material o moralmente y de una manera directa e importante, ya a la persona, ya a la fortuna de alguno de los parientes a que se refiere el artículo 416”*. Esta facultad se reitera, para el momento del juicio oral, en el art. 707 LECrim: *“Todos los testigos que no se hallen privados del uso de su razón están obligados a declarar lo que supieren sobre lo que les fuere preguntado, con excepción de las personas expresadas en los artículos 416, 417 y 418, en sus respectivos casos”*.

---

*su propia representación. Sin embargo, en estos casos, cuando pueda verse afectado el buen orden del proceso o el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, el Juez o Tribunal, en resolución motivada y tras oír a todas las partes, podrá imponer que se agrupen en una o varias representaciones y que sean dirigidos por la misma o varias defensas, en razón de sus respectivos intereses.*

*3. La acción penal también podrá ser ejercitada por las asociaciones de víctimas y por las personas jurídicas a las que la ley reconoce legitimación para defender los derechos de las víctimas, siempre que ello fuera autorizado por la víctima del delito.*

*Cuando el delito o falta cometida tenga por finalidad impedir u obstaculizar a los miembros de las corporaciones locales el ejercicio de sus funciones públicas, podrá también personarse en la causa la Administración local en cuyo territorio se hubiere cometido el hecho punible.*

<sup>5</sup> Cfr. MARTÍNEZ MORA G., “La difícil protección judicial de la víctima de violencia de género. La dispensa del deber de prestar declaración del Artículo 416 Ley de Enjuiciamiento Criminal”, *Boletín Del Ministerio De Justicia*, Año LXIX, Núm. 2176, marzo de 2015.

También el art. 24 CE dispone que la Ley habrá de regular los casos en los que por razón de parentesco no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos, siendo este un derecho constitucional de concreción legal.

Esta dispensa de la obligación de declarar, tal y como confirma la STS 134/2007 de fecha 22 de febrero y otras como la STS 292/2009 de 26 de marzo, se justifica en los vínculos de solidaridad que existen entre los integrantes de un mismo círculo familiar: *“La excepción o dispensa de declarar al pariente del procesado o al cónyuge que establece este artículo, tiene por finalidad resolver el conflicto que se le puede plantear al testigo entre el deber de decir la verdad y el vínculo de solidaridad y familiaridad que le une con el procesado. Esta colisión se resuelve con la dispensa de declarar, que es igualmente válida para el testigo en quien concurre la condición de víctima del delito del que se imputa al inculpado”*.

Así las cosas, es fundamental informar a D<sup>a</sup> Amalia de que el derecho a declarar contra D. Valentín es un derecho renunciable en cualquiera de las fases en las que deba informarse a la testigo-víctima.

En la fase policial, cuando la víctima acude espontánea y voluntariamente a denunciar a su agresor, como es el caso de D<sup>a</sup> Amalia, no es necesario que se le recuerde su derecho a la dispensa legal del deber de declarar, aunque el agresor sea su marido o pareja (STS 625/2007 de 12 de julio, entre otras).

En la fase de instrucción la testigo-víctima deberá ser advertida por el Juez instructor de que no tiene obligación de declarar en contra del procesado, debiéndose consignar su contestación a dicha advertencia. Esta cuestión no es baladí, ya que la inobservancia de lo previsto en el art. 416 LECrim y en el acto del juicio del art. 710 LECrim determinaría la nulidad de la diligencia y de la prueba por vulneración de lo dispuesto en el art. 11 LOPJ, aunque la jurisprudencia considera que hay supuestos en los que la falta de advertencia podrá no generar una prohibición de la valoración de la prueba.

Por lo tanto, es muy importante tener en cuenta que en caso de que D<sup>a</sup> Amalia optase por declarar quedaría sometida al régimen general de los testigos, hasta el punto que las manifestaciones que realice habrán de efectuarse previo juramento o promesa de decir la verdad y bajo apercibimiento de incurrir, en caso contrario, en un delito de falso testimonio.

Ya en la fase de enjuiciamiento, la jurisprudencia viene distinguiendo ciertos supuestos en los que la víctima puede acogerse a esta dispensa según se mantenga o no la situación de convivencia y/o afectividad con el acusado. Desde 2013, la Sala Segunda del TS, ha unificado las posturas mantenidas respecto a momento en que la víctima puede acogerse a la dispensa del art. 416 LECrim, considerando que podrá acogerse a ésta, con carácter general, el cónyuge, o pareja de hecho en análoga relación de afectividad a la del matrimonio, del acusado exclusivamente. Así, el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 24 de abril de dos mil trece dispone que *“La exención de la obligación de declarar prevista en el art. 416.1 LECrim alcanza a las personas que están o han estado unidas por alguno de los vínculos a que se refiere el precepto. Se exceptúan:*

*a) La declaración por hechos acaecidos con posterioridad a la disolución del matrimonio o cese definitivo de la situación análoga de afecto.*

*b) Supuestos en que el testigo esté personado como acusación en el proceso”.*

Por ello, la doctrina mayoritaria entiende que resulta fundamental que el órgano judicial indague, en el acto del juicio, respecto a las circunstancias personales de la testigo-víctima en el momento de la celebración de la vista, al objeto de acordar si procede o no dispensar a la víctima de declarar contra el procesado.

### 3. MEDIDAS DE PROTECCIÓN Y/O CAUTELARES A ADOPTAR Y PROCEDIMIENTOS A SEGUIR

Éstas medidas se regulan en el Capítulo IV LIVG, que contiene las Medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas:

- Artículo 61. Disposiciones generales.
- Artículo 62. De la orden de protección.
- Artículo 63. De la protección de datos y las limitaciones a la publicidad.
- Artículo 64. De las medidas de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones.
- Artículo 65. De las medidas de suspensión de la patria potestad o la custodia de menores.
- Artículo 66. De la medida de suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación con los menores.
- Artículo 67. De la medida de suspensión del derecho a la tenencia, porte y uso de armas.
- Artículo 68. Garantías para la adopción de las medidas.
- Artículo 69. Mantenimiento de las medidas de protección y seguridad.

#### 3.1. Medidas de protección a la víctima de violencia de género. Procedimiento a seguir

Atendiendo a la gravedad de los hechos, lo primero que debería hacer D<sup>a</sup> Amalia sería solicitar una **orden de protección** ante el Juzgado de guardia que corresponda. Pero en este caso nos encontraríamos con un problema de cara a su posible adopción, dado que D. Valentín abandonó el lugar de los hechos y desapareció, sustrayéndose por el momento a la acción de la justicia.

Así, siguiendo a DELGADO MARTÍN, J.<sup>6</sup>, podemos afirmar que ante la falta de comparecencia del denunciado a la audiencia en la que se solicita la orden de protección, debe tenerse en cuenta que si la persona denunciada (en este caso D. Valentín) se encuentra correctamente citada para la audiencia, ésta puede celebrarse con plenitud sin que se resulte

---

<sup>6</sup> Cfr. DELGADO MARTÍN, J., “La orden de protección de las víctimas de violencia doméstica”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, N.º. 2, 2004, págs. 39-59.

afectado su derecho de defensa. Atendiendo a lo expuesto, si D. Valentín estuviese debidamente citado se podría adoptar la orden de protección en su ausencia.

En cambio, si el denunciado no estuviese debidamente citado, el Juez podría dictar aquellas medidas de carácter penal que sean convenientes para la protección de la víctima y todas aquellas medidas civiles que sean necesarias para la protección de la menor de edad, y ello por aplicación del art. 158 CC. Así debe interpretarse la alusión del apdo. 7 del art. 544 ter a la adopción de medidas civiles “*sin perjuicio de las medidas previstas en el artículo 158 del Código Civil*”.

Respecto a la posibilidad de que el Juez pueda dictar otras medidas civiles previstas en la orden de protección en ausencia del acusado D. Valentín, continúa DELGADO MARTÍN, J. afirmando que desde algunos ámbitos se defiende la respuesta afirmativa, bien por aplicación del art. 13 LECrim (“*proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo (se refiere al delito), a sus familiares o a otras personas*”); o bien por aplicación analógica de las medidas inaudita parte previstas por el art. 771.2,2ª LEC, sin que se produzca la violación del derecho de defensa cuando se respeten los siguientes elementos: en primer lugar, que se adopten las medidas civiles solamente “si la urgencia del caso lo aconsejare”; y, por otra parte, que se aplique la llamada “contradicción diferida”, es decir, la posibilidad de oír a las personas afectadas en una comparecencia posterior celebrada en un corto plazo.

Retomando la definición general de la **orden de protección**, conviene explicar que es una resolución judicial que puede adoptarse en casos en que existan indicios fundados de la comisión de delitos o faltas de violencia doméstica y se dé una situación objetiva de riesgo para la víctima. En dichos casos cabe la adopción por un mismo órgano jurisdiccional de medidas cautelares penales y civiles, activando también otras medidas de asistencia social<sup>7</sup>. Además, existe una **orden europea de protección**<sup>8,9</sup> similar a la orden de protección existente en España, pero con ciertas peculiaridades, de la que también podría beneficiarse Dª Amalia dado que se va a ir a vivir a Portugal, de la que hablaremos más adelante.

---

<sup>7</sup> Sobre la orden de protección conviene hacer referencia a la página web del Poder Judicial, en la que se explica en qué consiste la Orden de Protección y se incluye un modelo de solicitud de la misma, Noviembre de 2016: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/La-orden-de-proteccion/>

<sup>8</sup> Cfr. ARANGÜENA FANEGO, C., DE HOYOS SANCHO, M., RODRÍGUEZ-MEDEL NIETO, C., *Reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. Análisis teórico-práctico de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre*, Aranzadi, 2015.

<sup>9</sup> Cfr. RODRÍGUEZ-MEDEL NIETO, C., *Manual práctico de reconocimiento mutuo penal en la Unión Europea. Preguntas, respuestas y formularios de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre*, Tirant lo Blanch, 2015

El derecho a solicitar una orden de protección se contempla en el art. 62 LIVG y en el art. 544 ter LECrim. Su regulación se desarrolla en la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, que modificó varios preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. La orden de protección unifica los distintos instrumentos de amparo y tutela a las víctimas de estos delitos y faltas. Pretende que a través de un rápido y sencillo procedimiento judicial, sustanciado ante el Juzgado de instrucción, pueda obtener la víctima un estatuto integral de protección que concentre de forma coordinada una acción cautelar de naturaleza civil y penal<sup>10</sup>.

El **Juzgado competente** para adoptar la orden de protección es, como norma general, aquel que está conociendo del asunto penal en cada momento. Así, durante la fase de instrucción es el Juzgado de Violencia sobre la Mujer del lugar del domicilio de la víctima o el del lugar de comisión de los hechos, en virtud de lo dispuesto en el art. 15 LECrim: *“En el caso de que se trate de algunos de los delitos o faltas cuya instrucción o conocimiento corresponda al Juez de Violencia sobre la Mujer, la competencia territorial vendrá determinada por el lugar del domicilio de la víctima, sin perjuicio de la adopción de la orden de protección, o de medidas urgentes del artículo 13 de la presente Ley que pudiera adoptar el Juez del lugar de comisión de los hechos”*. En consecuencia, cabe la posibilidad de que sea el Juzgado de Instrucción en funciones de guardia el que adopte la orden de protección. Aunque el JVM tiene la competencia, la solicitud de orden de protección solo se podrá presentar ante el mismo en las horas de audiencia (que suele ser por las mañanas, de 9 a 14 horas). Fuera de ese horario, los fines de semana y festivos, será el Juzgado de Instrucción que esté en funciones de guardia el que tenga que hacerse cargo de la solicitud de orden de protección.

En el caso de D<sup>a</sup> Amalia, entendemos que sería competente para adoptar la resolución sobre la orden de protección el Juzgado Instrucción de Pontevedra que estuviese de guardia el día de la agresión, si D. Valentín estuviese presente, o el día en que se le localice, si se le encontrase con posterioridad al momento de comisión de los hechos, atendiendo a lo dispuesto en los arts. 13 y 544 ter. LECrim. Y es que inicialmente conoce del caso del Juzgado que estaba de guardia en el momento que se produjeron los hechos, y cuando ya se haya adoptado o denegado la orden de protección por el Juzgado en funciones de guardia, se acordará la inhibición y remisión al JVM, que asumirá la plena competencia sobre la solicitud.

---

<sup>10</sup> Así lo establece el punto II del Preámbulo de la Ley.

En cuanto al **plazo** para adoptar la orden de protección, en el Juzgado de guardia, una vez recibida la solicitud, el Juez convoca a una **audiencia urgente** a la víctima, al solicitante si es distinto de la víctima, al agresor y al Fiscal, tal y como dispone el art. 544 ter. 4 LECrim. Dicha audiencia tiene que celebrarse en un plazo máximo de 72 horas, y en ella el Juez adoptará las medidas necesarias para evitar la confrontación entre el agresor y la víctima, sus hijos y los restantes miembros de la familia. Celebrada la audiencia, el Juez dictará el Auto en el que, de ser estimatorio, acuerda medidas de protección a la víctima pertinentes.

Atendiendo a lo dispuesto en el art. 544. Ter 1 y 2 LECrim., están **legitimados para pedir la orden de protección**:

1. La víctima.
2. Cualquier persona que tenga con la víctima alguna relación del art. 173.2 CP<sup>11</sup>.
3. El Ministerio Fiscal.
4. El Juez de oficio, que también puede acordarla.
5. Las entidades u organismos asistenciales, públicos o privados que tuviesen conocimiento de la existencia de alguno de los delitos o faltas de violencia de género, deberán ponerlos inmediatamente en conocimiento del Juez de Violencia sobre la Mujer o, en su caso, del Juez de Instrucción en funciones de guardia, o del Ministerio Fiscal con el fin de que el Juez pueda incoar o el Ministerio Fiscal pueda instar el procedimiento para la adopción de la orden de protección.

Respecto a la **orden europea de protección**, su regulación se contempla en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (LRM en adelante), en concreto en su “Título VI. Orden europea de protección”, que comprende los arts. 130-142 LRM. Esta medida está pensada para la protección de las víctimas de violencia de género que vayan a trasladarse a otro Estado miembro de la Unión Europea para residir o permanecer en él. Si las víctimas se trasladan siendo beneficiarias de una medida de protección previamente adoptada, como medida cautelar o como pena privativa de derechos, en una orden de protección, auto de medidas cautelares o sentencia,

---

<sup>11</sup> Estas personas serán “[...] su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados [...]”.

puede solicitar la adopción de la orden europea de protección ante el órgano judicial competente. Además, la orden europea de protección emitida por el órgano judicial se documentará en un certificado, que se transmitirá a la autoridad competente del otro Estado miembro para que proceda a su ejecución de una forma ágil y efectiva.

Siguiendo a DE HOYOS SANCHO, M.<sup>12</sup>, cabe añadir sobre la orden de protección europea que la idea rectora del modelo establecido es que se reconozcan en los demás Estados del ELSJ, concretamente en aquel adonde se desplaza la víctima, una orden o medida de protección dictada en otro Estado, elaborando a tal fin una Orden Europea de Protección o un certificado, y preservando en tal reconocimiento y ejecución la naturaleza y los elementos esenciales de la medida de protección cuya efectividad se solicita. En principio, sólo se admitirá la adaptación de los llamados «elementos fácticos» en el Estado de ejecución, si bien en último término este Estado aplicará la medida de protección, de las que disponga en su ordenamiento, que más se corresponda con la que se acordó previamente en el Estado de emisión.

En este caso es especialmente importante explicar detalladamente a D<sup>a</sup> Amalia en qué consiste ésta medida, dado que tenía pensado mudarse a la localidad portuguesa de Valença do Minho poco después de sufrir la agresión. Así las cosas, sería conveniente informar a D<sup>a</sup> Amalia de la necesidad de que pidiese la adopción de la orden de protección primero en España, que después podría ser reconocida en Portugal.

En cuanto al **procedimiento** para acordar la adopción de la orden europea de protección, siguiendo a ARANGÜENA FANEGO, C.<sup>13</sup>, partimos de su carácter rogado, por lo que será necesario que D<sup>a</sup> Amalia solicite su adopción. También es necesario referir su carácter contradictorio, que implica que para expedir la orden se tendrá que comprobar que en el procedimiento previo que sirvió para acordar la medida de protección (medida cautelar, pena o condición) la persona causante del peligro (imputado o condenado) pudo ejercer su derecho a ser oído y a impugnar la medida (auto o sentencia). Por último, para garantizar el derecho de defensa está plenamente justificada la necesidad de que exista

---

<sup>12</sup> Cfr. DE HOYOS SANCHO, M., “El reconocimiento mutuo de las medidas de protección penal y civil de las víctimas en la Unión Europea: la directiva 2011/99, el reglamento 606/2013, y su respectiva incorporación a los ordenamientos español y alemán”, *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, 2015

<sup>13</sup> Cfr. ARANGÜENA FANEGO, C. “Emisión y ejecución en España de órdenes europeas de protección. (Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la unión europea transposición de la directiva 2011/99/UE)”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Madrid, 2015, págs. 513-517

audiencia previa, de modo que, de no poderse localizar al causante del peligro, la Guía sobre la orden europea de protección considera imposible emitir la orden europea.

Respecto a las **medidas cautelares** que pueden adoptarse en la orden de protección, según el art. 544 ter. 6 LECrim, *“Las medidas cautelares de carácter penal podrán consistir en cualesquiera de las previstas en la legislación procesal criminal. Sus requisitos, contenido y vigencia serán los establecidos con carácter general en esta ley. Se adoptarán por el Juez de instrucción atendiendo a la necesidad de protección integral e inmediata de la víctima”*. Dichas medidas pueden ser de dos tipos:

- **Medidas penales:**

- Privativas de libertad (prisión provisional).
- Prohibición de aproximación.
- Prohibición de residencia.
- Prohibición de comunicación.
- Retirada de armas u otros objetos peligrosos.

- **Medidas civiles:**

- Atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar.
- Determinar el régimen de custodia, visitas, comunicación y estancia con los hijos.
- Régimen de prestación de alimentos.
- Cualquier medida de protección al menor para evitar un peligro o perjuicio.

En este caso, respecto a las **medidas cautelares penales** a solicitar, sería conveniente pedir la adopción de medidas privativas de libertad para D. Valentín, consistente en la prisión provisional, de una prohibición de aproximación a la víctima, al domicilio conyugal en que ambos residían o al lugar de trabajo u otro donde se encuentre a menos de mil metros, así como una prohibición de comunicarse con la misma por cualquier medio durante la tramitación del procedimiento y hasta que recaiga resolución firme en el mismo.

En cuanto a las **medidas civiles**, es importante señalar que deben pedirse expresamente por la víctima o su representante legal o por el fiscal, cuando existan hijos menores o incapaces, como en este caso, tal y como dispone el art. 544 ter 7. LECrim.

En este caso sería conveniente pedir la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar a D<sup>a</sup> Amalia. Por otro lado, también se pueden pedir la **suspensión de la patria potestad** y la **suspensión del régimen de visitas**, que podrán acordarse al estar previstas en los arts. 65<sup>14</sup> y 66 LIVG<sup>15</sup>.

Atendiendo a lo dispuesto en el art. 544. Ter. 7 LECrim, *“Las medidas de carácter civil contenidas en la orden de protección tendrán una **vigencia temporal de 30 días**. Si dentro de este plazo fuese incoado a instancia de la víctima o de su representante legal un proceso de familia ante la jurisdicción civil, las medidas adoptadas permanecerán en vigor durante los treinta días siguientes a la presentación de la demanda. En este término las medidas deberán ser ratificadas, modificadas o dejadas sin efecto por el Juez de primera instancia que resulte competente”*.

En la práctica, lo que hacen algunos Juzgados es ratificar dichas medidas en el auto de admisión a trámite de la demanda hasta la celebración de la comparecencia del art. 771 LEC, sin esperar a que ésta se celebre.

### **3.2. Suficiencia de las medidas cautelares y de protección adoptadas y/o necesidad de ampliación de las mismas**

Atendiendo a las medidas de protección y cautelares examinadas anteriormente, procede hacer un análisis individual de la adecuación de las medidas a adoptar en este caso.

En primer lugar, respecto a la **prisión provisional** comunicada y sin fianza que podría decretarse para D. Valentín, entiendo que esta medida cautelar es proporcionada y adecuada a las circunstancias del caso, dada la gravedad de los hechos ocurridos, que, como analizaremos con detalle más adelante, podrían llegar a ser calificadas como tentativa de homicidio o, como mínimo, son constitutivas de unas lesiones ocasionadas con un arma (nada más y nada menos que un cuchillo de cocina de ocho centímetros de hoja) y han tenido lugar tras una situación de violencia de género continuada en el ámbito familiar, habiéndose

---

<sup>14</sup> **Artículo 65: De las medidas de suspensión de la patria potestad o la custodia de menores:** *El Juez podrá suspender para el inculcado por violencia de género el ejercicio de la patria potestad, guarda y custodia, acogimiento, tutela, curatela o guarda de hecho, respecto de los menores que dependan de él.*

<sup>15</sup> **Artículo 66. De la medida de suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación con los menores:** *El Juez podrá ordenar la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculcado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él.*

producido muchos de los episodios violentos en presencia de la hija menor de edad del matrimonio, tal y como se explica en el supuesto.

Además, respecto a la interposición de una **orden de alejamiento** al acusado, esta medida también es adecuada a las circunstancias del caso, dado que D. Valentín había amenazado en múltiples ocasiones a D<sup>a</sup> Amalia, y, como revelan los hechos que tuvieron lugar el día 15 de diciembre de 2015, éstas amenazas no fueron en vano, llegándose a producir la gravísima agresión que nos ocupa. Es por ello que es necesaria la adopción de una orden de alejamiento, que impida nuevas agresiones de D. Valentín a D<sup>a</sup> Amalia, ya que la peligrosidad de D. Valentín ha quedado debidamente demostrada.

Por otro lado, teniendo en cuenta que la **hija menor de edad** de la pareja presencié múltiples escenas violentas en las que D. Valentín amenazaba y agredía a D<sup>a</sup> Amalia, es imprescindible informar a la víctima de la posibilidad de pedir la inhabilitación especial de D. Valentín para el ejercicio de la patria potestad o su privación, como una medida de protección contemplada en los arts. 55<sup>16</sup> y 56 CP<sup>17</sup>. Y es que es especialmente grave el hecho de que la menor Soledad presenciase el ataque de su padre a su madre acuchillándola en repetidas ocasiones, por lo que es obvio que esta situación acredita suficientemente el nexo entre el delito y el perjuicio para el desarrollo integral de la menor, que se vería victimizada por mantener el padre la patria potestad y el derecho de visitas. Así se cumple el requisito de conexión que exige el art. 55 CP para justificar la adopción de la medida de privación de la patria potestad a D. Valentín.

En la actualidad, existen en el CP cuatro referencias expresas a la pena de inhabilitación especial de la patria potestad. La que se puede aplicar en este caso está regulada

---

<sup>16</sup> **Artículo 55 CP:** *La pena de prisión igual o superior a diez años llevará consigo la inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, salvo que ésta ya estuviere prevista como pena principal para el supuesto de que se trate. El Juez podrá además disponer la inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento, o bien la privación de la patria potestad, cuando estos derechos hubieren tenido relación directa con el delito cometido. Esta vinculación deberá determinarse expresamente en la sentencia.*

<sup>17</sup> **Artículo 56 CP: 1.** *En las penas de prisión inferiores a diez años, los jueces o tribunales impondrán, atendiendo a la gravedad del delito, como penas accesorias, alguna o algunas de las siguientes:*

**1.º** *Suspensión de empleo o cargo público.*

**2.º** *Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.*

**3.º** *Inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión, oficio, industria, comercio, ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento o cualquier otro derecho, la privación de la patria potestad, si estos derechos hubieran tenido relación directa con el delito cometido, debiendo determinarse expresamente en la sentencia esta vinculación, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto en el artículo 579 de este Código.*

**2.** *Lo previsto en este artículo se entiende sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en otros preceptos de este Código respecto de la imposición de estas penas.*

en el art. 55 CP, y se prevé como potestativa y con naturaleza de accesoria para toda condena de prisión igual o superior a diez años, siempre que se aprecie una vinculación entre el delito y el ejercicio de la patria potestad.

En general, la Sala Penal del Tribunal Supremo<sup>18</sup> ha sido reacia a la adopción de esta pena de privación de la patria potestad en su jurisprudencia, sin perjuicio de que en vía civil se pudiera acordar tal medida. Aun así, hay múltiples sentencias que se pronuncian en sentido contrario, como la reciente STS 568/2015, de 30 de septiembre de 2015, muy semejante al caso de D<sup>a</sup> Amelia. Del relato de los hechos de esta sentencia se desprende que el acuchillamiento de la madre por parte de su agresor fue efectuado en presencia de la menor, al igual que las múltiples discusiones que se venían dando con anterioridad, datos que el Tribunal Supremo considera de relevancia *“al constituir tal acción, además de un delito contra la madre de la menor, un ataque frontal contra la integridad moral de la menor y el equilibrado y armónico desarrollo de su personalidad, impensable si se mantuviera la patria potestad del padre condenado”*.

Por lo expuesto, parece legal y moralmente reprochable mantener a D. Valentín, el padre de la menor, en la titularidad de unas funciones de las que ha demostrado ser indigno, ya que es difícil imaginar un incumplimiento más grave de los deberes inherentes a la patria potestad que intentar matar a D<sup>a</sup> Amalia, la madre de la menor, en presencia de la misma.

Además, cabe recordar que la patria potestad se integra, ex art. 154 CC<sup>19</sup>, por una serie de deberes de los padres para con sus hijos menores, por lo que se trata de una institución tendente a velar por el interés de los menores, debiéndose acordar tal privación en el proceso penal para evitar dilaciones que, si siempre son perjudiciales, en casos como el presente pueden ocasionar un daño irreparable en el desarrollo de la menor.

Así las cosas, sería conveniente pedir, además de la privación de la patria potestad de D. Valentín, la medida de alejamiento del mismo en relación a la menor hasta que ésta llegue a la mayoría de edad y pueda decidir libremente lo que desee, atendiendo al daño que el progenitor ha podido ocasionar a la menor.

---

<sup>18</sup> Ejemplos de la resistencia a la aplicación de esta pena de privación de la patria potestad son la STS 568/2001 de 6 de julio 2001 o la STS 750/2008 de 12 de noviembre.

<sup>19</sup> **Artículo 154 CC:** [...] *La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.*

*Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:*

**1.º** *Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.*

**2.º** *Representarlos y administrar sus bienes.*

## 4. TIPO DE PROCESO A SEGUIR EN ATENCIÓN A LOS HECHOS DESCRITOS

### 4.1. Procedimiento de divorcio

En este caso entendemos que estaríamos ante un proceso de divorcio contencioso, dado que es D<sup>a</sup> Amalia la que quiere separarse sin que D. Valentín este de acuerdo con ésta decisión, lo imposibilita llevar a cabo un divorcio de mutuo acuerdo.

El divorcio de D<sup>a</sup> Amalia y D. Valentín se vería condicionado, desde el momento en que se produce la agresión, por la pérdida de la competencia del Juez Civil, posibilidad contemplada en el art. 49 bis LEC (que analizaremos detalladamente más adelante) que, alterando el principio general de la *perpetuatio iurisdictionis*, hace que pase a ser competente el JVM.

El art. 770 LEC regula las especialidades procedimentales de las demandas de separación y divorcio contencioso, la nulidad del matrimonio y las demás que se formulen al amparo del Título IV del Libro I del Código Civil, que deberán tramitarse por las reglas del juicio verbal, pero con contestación escrita.

La **contestación a la demanda** ha de llevarse a cabo atendiendo a las previsiones establecidas en el art. 405 LEC, lo que aconseja que la demanda adopte la forma ordinaria del art. 399 LEC. A la demanda deberá acompañarse la certificación de la inscripción del matrimonio y la de la inscripción de nacimiento de la hija del matrimonio en el Registro Civil, así como los documentos en que el cónyuge solicitante, en este caso D<sup>a</sup> Amalia, funde su derecho. Asimismo, si se solicitaran medidas de carácter patrimonial, D<sup>a</sup> Amalia deberá aportar los documentos de que disponga que permitan evaluar la situación económica de los cónyuges y, de su hija, tales como declaraciones tributarias, nóminas, certificaciones bancarias, títulos de propiedad o certificaciones registrales.

Además, el art. 437.4 LEC permite que, en estos procedimientos, así como en los que tengan por objeto obtener la eficacia civil de las resoluciones o decisiones eclesiásticas, cualquiera de los cónyuges pueda ejercitar simultáneamente la acción de división de la cosa común respecto de los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa.

Los efectos que produce la admisión a trámite de la demanda son los siguientes (art. 102 CC):

- 1º. Los cónyuges podrán vivir separados y cesa la presunción de convivencia legal.
- 2º. Quedan revocados los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado al otro.
- 3º. Salvo pacto en contrario, cesa la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.

Recibida la demanda, y una vez examinada la competencia objetiva y territorial, se admitirá a trámite y se ordenará emplazar a todas las personas que deban ser parte en el procedimiento, aun cuando el actor no las haya mencionado en su escrito de demanda, emplazando asimismo al Ministerio Fiscal al ser preceptiva su intervención, dada la existencia de una hija menor en este procedimiento. El emplazamiento se efectuará para que, en el plazo de 20 días, conteste a la demanda por escrito, exponiendo los fundamentos de la oposición a las pretensiones del actor, alegando las excepciones materiales que tuvieran por conveniente, y cuantas excepciones procesales y demás alegaciones que pongan de relieve cuanto obste a la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo.

En este caso D. Valentín podría proponer una **reconvención** con la contestación a la demanda y dispondrá de 10 días para contestarla. Solo se admitirá la reconvención:

- a) Cuando se funde en alguna de las causas que puedan dar lugar a la nulidad del matrimonio.
- b) Cuando el cónyuge demandado de separación o de nulidad pretenda el divorcio.
- c) Cuando el cónyuge demandado de nulidad pretenda la separación.
- d) Cuando el cónyuge demandado pretenda la adopción de medidas definitivas, que no hubieran sido solicitadas en la demanda, y sobre las que el Tribunal no deba pronunciarse de oficio.

A la **vista** deberán concurrir las partes por sí mismas, pues su incomparecencia injustificada podrá determinar que se consideren admitidos los hechos alegados por la parte que comparezca para fundamentar sus peticiones sobre medidas definitivas de carácter

patrimonial. La ley establece además la comparecencia obligatoria de los abogados al acto de la vista.

Sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes. En el acto de la vista deberán practicarse todas las pruebas propuestas por las partes y admitidas, y aquellas que no puedan practicarse en el mismo acto se realizarán dentro del plazo que el tribunal señale, que no podrá exceder de 30 días. Durante este plazo, el tribunal podrá acordar de oficio las pruebas que estime necesarias para comprobar la concurrencia de las circunstancias en cada caso exigidas por el Código Civil para decretar la separación o divorcio, así como las que se refieran a hechos de los que dependan los pronunciamientos sobre medidas que afecten a los hijos menores o incapacitados, de acuerdo con la legislación civil aplicable.

Si se estima necesario de oficio o a petición del fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial o del propio menor, se oirá a los hijos menores o incapacitados si tuviesen suficiente juicio y, en todo caso, a los mayores de 12 años.

En las exploraciones de menores en los procedimientos civiles se garantizará por el Juez que el menor pueda ser oído en condiciones idóneas para la salvaguarda de sus intereses, sin interferencias de otras personas, y recabando excepcionalmente el auxilio de especialistas cuando ello sea necesario.

La **sentencia** que ponga fin al procedimiento deberá estimar o denegar de modo congruente la separación o divorcio pretendidos, por las causas que lo fueren, y, en su caso, se pronunciará sobre los efectos o consecuencias de la separación o divorcio declarados. Además, el art. 91 CC dispone que, en las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, el Juez determinará las medidas adecuadas con relación a los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas. Estas medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias.

En la sentencia podrá acordarse la privación de la patria potestad cuando en el proceso se revele causa para ello, en los términos explicados en el apartado anterior.

La sentencia que declare la nulidad, separación o divorcio perjudica a terceros desde su inscripción en el Registro Civil.

La reconciliación de los cónyuges dejaría sin efecto la sentencia firme de separación, siempre y cuando pongan el hecho en conocimiento del tribunal.

Si el procedimiento de divorcio transcurriese por los cauces procesales habituales, las partes de común acuerdo podrían solicitar la suspensión del proceso de conformidad con lo previsto en el art 19.4 LEC para someterse a mediación. Pero como en este caso ha tenido lugar un episodio de violencia de género ésta posibilidad estaría vetada, tal y como dispone el art. 87.ter apdo. 5 LOPJ, que regula los casos en los que Juzgados de Violencia sobre la Mujer pueden conocer en el orden penal, disponiendo que: “**5. En todos estos casos está vedada la mediación**”. Esta regulación ha generado cierta polémica, dado que, para algunos autores, contraviene disposiciones de Derecho Europeo, favorables a la implantación de la mediación penal en materia de violencia de género<sup>20</sup>.

#### **4.2. Procedimiento penal**

En síntesis, parece que la instrucción de esta causa ha de llevada a cabo el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Pontevedra, dado que estamos ante un posible delito de homicidio en grado de tentativa, por lo que la sentencia tendrá que ser dictada por la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial de Pontevedra, debido a la gravedad de este delito y las penas correspondientes al mismo.

Analizando detalladamente el procedimiento, aunque en un primer momento las actuaciones pueden incoarse ante el Juzgado de guardia que por turno corresponda, la

---

<sup>20</sup> Cfr. GUARDIOLA LAGO, M.J., “La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal”, *Revista General de Derecho Penal*, 2009: “Conocida es la existencia de la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal en la cual se establece una obligación de que los Estados, no más tarde del 22 de marzo de 2006, introduzcan reformas legislativas para impulsar la mediación en las causas penales. España incumple de manera flagrante el término fijado por la Unión, al no prever mecanismos legales que reconozcan y potencien la mediación en su ley rituarial o en el Código penal. Paradójicamente, sin haber regulado esta institución, la prohíbe en algunos casos de violencia de género. Sin embargo, más allá de esta contradicción, España no incumple la Decisión Marco por el hecho de prohibir la mediación penal en los casos de violencia de género. Y ello es debido a la prudencia de la Unión Europea a la hora de establecer la obligación de los Estados de implantar la mediación, ya que ésta se refiere «a las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida». Por lo tanto, en las infracciones que los Estados miembros estimen convenientes, la Unión establece la obligación de que éstos impulsen la mediación y velen para que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre la víctima y el inculpaado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación en causas penales”.

instrucción del procedimiento de violencia de género se sustanciará ante el Juzgado de Violencia de Género, que es el Juzgado competente como veremos a continuación.

Partimos del hecho de que la **competencia objetiva** de los JVM viene determinada por el art. 87 ter apdo. 1º LOPJ, en la redacción dada por el art. 44 LIVG: *“1. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer conocerán, en el orden penal, de conformidad en todo caso con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de los siguientes supuestos:*

*a) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por los delitos recogidos en los títulos del Código Penal relativos a homicidio, aborto, lesiones, lesiones al feto, delitos contra la libertad, delitos contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexuales o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación, siempre que se hubiesen cometido contra quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, así como de los cometidos sobre los descendientes, propios o de la esposa o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya producido un acto de violencia de género.*

*b) De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por cualquier delito contra los derechos y deberes familiares, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra anterior.*

*c) De la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas, sin perjuicio de las competencias atribuidas al Juez de Guardia.*

*d) Del conocimiento y fallo de las faltas contenidas en los títulos I y II del libro III del Código Penal, cuando la víctima sea alguna de las personas señaladas como tales en la letra a) de este apartado.”*

Atendiendo a lo dispuesto en este precepto, el JVM será objetivamente competente para instruir el caso de violencia de género que nos ocupa. Además, el apdo. 4º del referido precepto dispone que *“4. Cuando el Juez apreciara que los actos puestos en su conocimiento, de forma notoria, no constituyen expresión de violencia de género, podrá inadmitir la pretensión, remitiéndola al órgano judicial competente”*, por lo que el Juez está legitimado para controlar de oficio su competencia.

Este precepto regula aspectos importantes del procedimiento a seguir ante el JVM. Respecto a la **instrucción de las causas por delitos**, la atribución de competencia viene determinada por la concurrencia de un tipo de delitos (*rationae materiae*) y de su comisión por determinadas personas (*ratione personae*):

1. Respecto del **tipo de delitos**, es reveladora la lista existente, a los que les añade el calificativo diferenciador de que sean cometidos con violencia o intimidación, y también hay que añadirle los delitos contra los derechos y deberes familiares. En este caso el delito de homicidio en grado de tentativa y el de amenazas que nos ocupan están incluidos en los delitos referidos.
2. En cuanto a las **personas tuteladas**, atendiendo al art. 1 LIVG, tenemos que estar ante delitos cometidos por un hombre contra una mujer, siendo objeto de protección la mujer, y cuando en ésta se dé la circunstancia de que sea o haya sido esposa del autor de la infracción penal, o bien que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aún sin convivencia. En este caso este requisito también se cumple, dado que D<sup>a</sup> Amalia es esposa de D. Valentín. Pero la LIVG va más allá en la protección del sujeto tutelado, lo que conlleva un ámbito añadido, siendo requisito necesario que se haya producido un acto de violencia de género. Esta esfera de protección incluye los delitos cometidos sobre los descendientes propios o de la esposa o conviviente, o sobre los menores o incapaces que convivan con el autor o que se hallen sometidos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente.

Atendiendo a la **competencia territorial** de los JVM, es importante observar que alteran el fuero tradicional del lugar de comisión del delito, sustituyéndolo por el del domicilio de la víctima, buscando facilitarle el acceso a la Justicia, minimizando los desplazamientos e incomodidades que un procedimiento de éstas características pueda generarle. Este cambio de fuero se produce ex art. 59 LIVG, que añade el art. 15 bis LECrim: *“En el caso de que se trate de algunos de los delitos o faltas cuya instrucción o conocimiento corresponda al Juez de Violencia sobre la Mujer, la competencia territorial vendrá determinada por el lugar del domicilio de la víctima, sin perjuicio de la adopción de la orden de protección, o de medidas urgentes del artículo 13 de la presente Ley que pudiera adoptar el Juez del lugar de comisión de los hechos”*.

Respecto a la **competencia funcional**, el art. 58 LIVG da una nueva redacción al art. 14 LECrim, que se refiere a las competencias del JVM: *“Fuera de los casos que expresa y limitadamente atribuyen la Constitución y las leyes a Jueces y Tribunales determinados, serán competentes: [...] 2. Para la instrucción de las causas, el Juez de Instrucción del partido en que el delito se hubiere cometido, o el Juez de Violencia sobre la Mujer, o el Juez Central de Instrucción respecto de los delitos que la Ley determine.*

*3. Para el conocimiento y fallo de las causas por delitos a los que la Ley señale pena privativa de libertad de duración no superior a cinco años o pena de multa cualquiera que sea su cuantía, o cualesquiera otras de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, siempre que la duración de éstas no exceda de diez años, así como por faltas, sean o no incidentales, imputables a los autores de estos delitos o a otras personas, cuando la comisión de la falta o su prueba estuviesen relacionadas con aquéllos, el Juez de lo Penal de la circunscripción donde el delito fue cometido, o el Juez de lo Penal correspondiente a la circunscripción del Juzgado de Violencia sobre la Mujer en su caso, o el Juez Central de lo Penal en el ámbito que le es propio, sin perjuicio de la competencia del Juez de Instrucción de Guardia del lugar de comisión del delito para dictar sentencia de conformidad, o del Juez de Violencia sobre la Mujer competente en su caso, en los términos establecidos en el artículo 801.*

*No obstante, en los supuestos de competencia del Juez de lo Penal, si el delito fuere de los atribuidos al Tribunal del Jurado, el conocimiento y fallo corresponderá a éste.*

*4. Para el conocimiento y fallo de las causas en los demás casos la Audiencia Provincial de la circunscripción donde el delito se haya cometido, o la Audiencia Provincial correspondiente a la circunscripción del Juzgado de Violencia sobre la Mujer en su caso, o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.*

*No obstante, en los supuestos de competencia de la Audiencia Provincial, si el delito fuere de los atribuidos al Tribunal de Jurado, el conocimiento y fallo corresponderá a éste.*

*5. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer serán competentes en las siguientes materias, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en esta Ley: (son los referidos en el art. 87 ter apdo. 1º LOPJ, ya analizado).*

Para el enjuiciamiento de los hechos se habrá de seguir el **procedimiento ordinario o sumario**, que se regula en los Libros II y III LECrim. El **procedimiento ordinario** está destinado a enjuiciar delitos castigados con una pena privativa de libertad superior a 9 años, como el del caso que nos ocupa. Su aplicación muy restringida, al ser el procedimiento previsto para delitos caracterizados por su especial gravedad y porque sólo se puede incoar ante los órganos colegiados, nunca ante los Juzgados de lo Penal o Centrales de lo Penal.

Y es que los hechos que se relatan en el supuesto implican la existencia de dos momentos diferenciados en los que se dan distintas situaciones violentas en las que D. Valentín agrede a D<sup>a</sup> Amalia, que son constitutivos de dos delitos distintos, por los que tenemos que pedir diferentes penas que en su conjunto superan los nueve años de prisión a partir de los cuáles se ha de seguir el referido procedimiento ordinario. Esta competencia viene establecida de forma negativa por el art. 757 LECrim, que dispone que el

procedimiento abreviado se aplicará al enjuiciamiento de delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a nueve años, o bien con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración, lo que implica que el Juicio Ordinario será el procedimiento relativo a los delitos castigados con pena de prisión superior a los nueve años.

Analizando ya los hechos del caso, en primer lugar, hay que atender a los continuos gritos, insultos y amenazas que D<sup>a</sup> Amalia soportaba por parte de D. Valentín, que incluso eran acompañados por zarandeos y empujones, ocasionando un gran temor a D<sup>a</sup> Amalia ante las reacciones violentas de su pareja, que cada vez iban a más. Los hechos se producían frecuentemente en presencia de su hija menor, Soledad, que ante tales situaciones lloraba desconsoladamente, hecho que enfurecía aún más a su padre.

A priori puede parecer que éstos hechos son constitutivos de un delito continuado de amenazas graves (art. 169 CP), dado que tenían un contenido altamente intimidatorio que devino en una grave agresión física, y además causaban un grave temor a D<sup>a</sup> Amalia, que vivía en una situación de continua tensión, sufriendo las amenazas acompañadas por zarandeos o empujones. Pero es difícil que el órgano juzgador llegase a apreciar un delito de tal gravedad atendiendo estrictamente a los hechos que se relatan en el caso, puesto que, por ejemplo, D. Valentín no amenaza a D<sup>a</sup> Amalia con matarla, sino que las amenazas que profería parecen ir encaminadas a coaccionarla para que vuelva con él, tratando de causarle temor para conseguirlo, pero sin amenazarla con causarle un peligro inminente, como requiere el tipo penal.

En consecuencia, parece más oportuno alegar la comisión de un delito de amenazas en el ámbito familiar previsto y penado en el art. 171.4 CP en relación con los arts. 57.2 y 48.2 CP, al ser D<sup>a</sup> Amalia la esposa de D. Valentín en el momento de los hechos.

En segundo lugar se relata la agresión de fecha 18 de diciembre de 2015, que tuvo lugar sobre las 06,00 horas, cuando D<sup>a</sup> Amalia se encontraba en el cuarto de baño de la vivienda común preparándose para ir a trabajar y D. Valentín se dirigió hacia ella, reprochándole su intención de separarse, mientras en su mano portaba oculto un cuchillo de cocina de ocho centímetros de hoja y entonces, con la intención de atentar contra su integridad física, para así lograr disuadirla de su decisión, mientras profería contra ella

expresiones del tipo *“esto es lo que te va a pasar como te vayas”* le propinó varios golpes en el pecho que no le dejaron lesión, para, posteriormente, introducirle la punta del cuchillo en la zona torácica superior. D<sup>a</sup> Amalia, asustada por el sorpresivo ataque, se incorporó y vio las heridas que D. Valentín le había ocasionado con el cuchillo.

Como consecuencia de la agresión, D<sup>a</sup> Amalia sufrió diversas heridas, consistentes en lesión punzante de 0,8 cm a nivel de mama derecha, a la altura del quinto espacio intercostal, no penetrante en tórax, superficial a nivel dérmico, que no precisó de sutura, sanando con una sola asistencia facultativa tras cinco días de evolución sin impedimento para sus ocupaciones habituales.

Dicha agresión parece ser constitutiva de un delito de homicidio en grado de tentativa, tipificado en el art. 138 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de parentesco. Para justificar la aplicación de este delito es trascendental tener en cuenta las circunstancias en las que se produjo la agresión. Atendiendo al relato de los hechos, es evidente que D. Valentín venía teniendo una actitud hostil con D<sup>a</sup> Amalia desde que ésta le comunicó su intención de poner fin a su relación sentimental, siendo los malos tratos y las amenazas una constante en su convivencia matrimonial desde hacía semanas. Además, es importante recordar que en el momento de la agresión D. Valentín portaba un arma, un cuchillo de grandes dimensiones, que puede ser considerado como un medio adecuado para poner fin a la vida de D<sup>a</sup> Amalia, y que la agresión se produjo de forma sorpresiva, circunstancia que redujo notablemente las posibilidades de defensa de D<sup>a</sup> Amalia. También se ha de tener en cuenta que la zona del cuerpo afectada era una zona de riesgo vital, de lo que se desprende la clara intención de D. Valentín de acabar con la vida de D<sup>a</sup> Amalia. Es más, los hechos ocurridos tras la agresión confirman esta tesis, dado que D. Valentín huyó del lugar sin prestar ningún tipo de asistencia a la víctima, siendo este otro indicio que sustenta su ánimo de causarle la muerte, tal y como se reconoce en abundante jurisprudencia.

Así las cosas, se entiende que D. Valentín no logró el propósito criminal perseguido con esta acción por causas ajenas a su voluntad, debido a la escasa resistencia que pudo oponer la víctima y a la oportunidad que tuvo de llamar al 112 y de pedir ayuda a la vecina.

Los datos objetivos que se narran en el supuesto llevan a pensar que, por la zona de riesgo vital en la que se produjeron las lesiones, la torácica superior, existió un ánimo homicida por parte de D. Valentín, siendo esta conclusión perfectamente compatible con el

informe forense que analizase las lesiones sufridas por D<sup>a</sup> Amalia. Todos estos datos indican que los hechos pueden ser calificados como constitutivos de un delito de homicidio en grado de tentativa, no pudiendo ser considerados unas simples lesiones.

Llegados a este punto es necesario mencionar los criterios utilizados por el Tribunal Supremo para estimar la existencia de ánimo de matar. El TS entiende que es fundamental valorar los actos posteriores a la agresión, por lo que es importante recalcar que D. Valentín huyó de la vivienda familiar, dejando malherida a D<sup>a</sup> Amalia, sin socorrerla, siendo consciente de que la había apuñalado, teniendo la sangre fría de pedirle en esos instantes que no lo denunciase, y estando desde ese momento en paradero desconocido.

Respecto a las **penas** que se podrían imponer a D. Valentín por éstos hechos, el delito de homicidio regulado en el art. 138 CP contempla una pena de prisión de diez a quince años. Como en este caso se trata de un delito en grado de tentativa se ha de rebajar en un grado la pena, ex art. 62 CP. Por otro lado, al concurrir la referida circunstancia agravante de parentesco, se ha de imponer la pena en su mitad superior, por lo que estaríamos ante una pena de más de siete años y seis meses de prisión, que podría llegar hasta los diez años.

En caso de que el Tribunal no apreciase la existencia de un delito de homicidio en grado de tentativa podría considerar que D. Valentín es autor de un delito lesiones en el ámbito familiar previsto y penado en el art. 153.1 CP en relación con los arts. 57.2 y 48.2 CP, por el que debería ser condenado a pena de prisión de seis meses a un año.

Además, en el procedimiento principal se habría de pedir el mantenimiento de las prohibiciones de acercamiento y comunicación con D<sup>a</sup> Amalia previamente impuestas D. Valentín mediante auto.

## 5. INCIDENCIA DEL PROCESO PENAL SOBRE EL PROCESO DE DIVORCIO INICIADO POR AMALIA

Partimos de la vigencia del principio de improrrogabilidad de la competencia objetiva de los JVM sobre los Juzgados de Primera Instancia o de Familia, dado que su competencia se produce de forma exclusiva y excluyente. Y es que la competencia de los JVM se contempla en el art. 87 ter LOPJ, en concreto en sus apdos. 2º y 3º. La forma de articular la competencia es por la concurrencia de tres elementos:

**1. Las materias de las que pueden conocer los JVM:** El art. 87 ter LOPJ recoge los asuntos de su competencia en su apdo. 2º: *“2. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer podrán conocer en el orden civil, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, de los siguientes asuntos:*

- a) Los de filiación, maternidad y paternidad.*
- b) Los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio.*
- c) Los que versen sobre relaciones paterno filiales.*
- d) Los que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar.*
- e) Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos e hijas menores.*
- f) Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción.*
- g) Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.*

**2. Los sujetos que deben intervenir en el proceso:** Se contemplan en el art. 87 ter LOPJ, en las letras b y c del apdo. 3º: *“3. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tendrán de forma exclusiva y excluyente competencia en el orden civil cuando concurren simultáneamente los siguientes requisitos:*

- b) Que alguna de las partes del proceso civil sea víctima de los actos de violencia de género, en los términos a que hace referencia el apartado 1 a) del presente artículo.*
- c) Que alguna de las partes del proceso civil sea imputado como autor, inductor o cooperador necesario en la realización de actos de violencia de género.”*

**3. La actividad:** Se hace referencia a ella en el art. 87 ter LOPJ, letra d del apdo. 3º: *“3. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tendrán de forma exclusiva y excluyente competencia en el orden civil cuando concurren simultáneamente los siguientes requisitos:*

*d) Que se hayan iniciado ante el Juez de Violencia sobre la Mujer actuaciones penales por delito o falta a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer, o se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género.”*

En cuanto a los distintos procedimientos para el conocimiento de los asuntos civiles por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer, partimos de que la LIVG, dentro del título dedicado a la Tutela Judicial, dedica un capítulo a las normas procesales civiles, cuya finalidad es dar regulación procesal con el art. 49 bis LEC a los casos en que procede la pérdida de la competencia objetiva de los Juzgado de Primera Instancia o de Familia a favor del JVM por haber tenido lugar actos de violencia sobre la mujer.

El art. 49 bis LEC tiene una finalidad clara: el conocimiento por parte del JVM de los asuntos civiles que entran dentro de su esfera competencial, que evidencia al disponer que *"5. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer ejercerán sus competencias en materia civil de forma exclusiva y excluyente, y en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil"*.

El referido art. 49 bis LEC regula tres procedimientos para que el conocimiento de los asuntos civiles sea inhibido al JVM que tenga atribuida la competencia objetiva, dos de ellos tienen su origen en el Juzgado de Primera Instancia o de Familia y el otro en el Juzgado de Violencia sobre la Mujer:

**1) Caso de que el Juez, que está conociendo en primera instancia de un procedimiento civil, tuviese noticia de la comisión de un acto de violencia de género, que haya dado lugar a la incoación de un proceso penal o a una orden de protección (art. 49 bis LEC, apdo. 1º):** *"1. Cuando un Juez, que esté conociendo en primera instancia de un procedimiento civil, tuviese noticia de la comisión de un acto de violencia de los definidos en el artículo 1 de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, que haya dado lugar a la iniciación de un proceso penal o a una orden de protección, tras verificar la concurrencia de los requisitos previstos en el apartado 3 del artículo 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial, deberá inhibirse, remitiendo los autos en el estado en que se hallen al Juez de Violencia sobre la Mujer que resulte competente, salvo que se haya iniciado la fase del juicio oral."*

Respecto a la ejecución, correspondería a quien hubiera dictado la sentencia ex art. 545 LEC: Si hubiera sido el JVM el que hubiere dictado sentencia en el proceso civil, aunque

se produjere el sobreseimiento de la causa, seguiría siendo competente para la ejecución de la sentencia dictada.

**2) Caso de que el Juez que está conociendo de un procedimiento civil tenga noticia de la posible comisión de un acto de violencia de género, que no haya dado lugar a la incoación de un proceso penal ni a dictar una orden de protección (art. 49 bis LEC, apdo. 2º):** *“2. Cuando un Juez que esté conociendo de un procedimiento civil, tuviese noticia de la posible comisión de un acto de violencia de género, que no haya dado lugar a la iniciación de un proceso penal, ni a dictar una orden de protección, tras verificar que concurren los requisitos del apartado 3 del artículo 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial, deberá inmediatamente citar a las partes a una comparecencia con el Ministerio Fiscal que se celebrará en las siguientes 24 horas a fin de que éste tome conocimiento de cuantos datos sean relevantes sobre los hechos acaecidos. Tras ella, el Fiscal, de manera inmediata, habrá de decidir si procede, en las 24 horas siguientes, a denunciar los actos de violencia de género o a solicitar orden de protección ante el Juzgado de Violencia sobre la Mujer que resulte competente. En el supuesto de que se interponga denuncia o se solicite la orden de protección, el Fiscal habrá de entregar copia de la denuncia o solicitud en el Tribunal, el cual continuará conociendo del asunto hasta que sea, en su caso, requerido de inhibición por el Juez de Violencia sobre la Mujer competente”.*

El Juzgado civil sobre el que se pida la inhibición ha de estar conociendo en primera instancia del procedimiento civil. El principal fin de la comparecencia es recabar datos relevantes sobre los hechos acaecidos para que, instruido el Ministerio Fiscal, se valore la posibilidad de instar la incoación de un procedimiento penal o de los trámites de una orden de protección. A dicha comparecencia cita a las partes para que declaren sobre los hechos objeto de la misma, pero no para que se pronuncien sobre la posible competencia del JVM. Es el JVM el que tiene que requerir de inhibición al Juzgado Civil, por lo que éste último habrá de seguir conociendo del proceso civil, practicando las diligencias que sean necesarias, y sólo una vez que reciba el requerimiento, acordará de inmediato su inhibición y remitirá los autos al JVM.

**3) Caso de que sea el Juez de Violencia sobre la Mujer el que esté conociendo de una causa penal por violencia de género el que tenga conocimiento de la existencia de un proceso civil (art. 49 bis LEC, apdo. 3º):** *“3. Cuando un Juez de Violencia sobre la Mujer que esté conociendo de una causa penal por violencia de género tenga conocimiento de la existencia de un proceso civil, y verifique la concurrencia de los requisitos del apartado 3 del artículo 87 ter*

*de la Ley Orgánica del Poder Judicial, requerirá de inhibición al Tribunal Civil, el cual deberá acordar de inmediato su inhibición y la remisión de los autos al órgano requirente.*

*A los efectos del párrafo anterior, el requerimiento de inhibición se acompañará de testimonio de la incoación de diligencias previas o de juicio de faltas, del auto de admisión de la querrela, o de la orden de protección adoptada.”*

En este caso el JVM ha de examinar que concurren los requisitos del art. 87 ter apdo. 3º LOPJ, y no tendrá problemas para hacerlo, dado que es el órgano que tiene en su poder la causa que se tramita, y, en consecuencia, el conocimiento pleno y estado procesal de los hechos que se instruyen.

Además, para los dos primeros casos el art. 49 bis LEC en su apdo. 4º elimina el trámite de audiencia a las partes antes de resolver el Juez civil sobre la inhibición para agilizar aún más el proceso, disponiendo que *“4. En los casos previstos en los apartados 1 y 2 de este artículo, el Tribunal Civil remitirá los autos al Juzgado de Violencia sobre la Mujer sin que sea de aplicación lo previsto en el artículo 48.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debiendo las partes desde ese momento comparecer ante dicho órgano. En estos supuestos no serán de aplicación las restantes normas de esta sección, ni se admitirá declinatoria, debiendo las partes que quieran hacer valer la competencia del Juzgado de Violencia sobre la Mujer presentar testimonio de alguna de las resoluciones dictadas por dicho Juzgado a las que se refiere el párrafo final del número anterior”*. El objetivo de este precepto es evitar dilaciones. De hecho, la inmediatez de la respuesta judicial se aprecia en los tres supuestos que regula el art. 49 bis LEC, puesto que se habla de remitir los autos en el estado en que se hallen (art. 49 bis LEC, apdo. 1), se dice que se citará a una comparecencia en las siguientes veinticuatro horas desde conocimiento de los hechos, y que en las veinticuatro horas siguientes el Fiscal procederá a formular denuncia o solicitar orden de protección (art. 49 bis LEC, apdo. 2), acordar de inmediato su inhibición y la remisión de los autos (art. 49 bis LEC, apdo. 3). Y es que la supresión del trámite de audiencia conlleva un mayor rigor en el examen de los requisitos determinantes de la competencia del JVM.

## **6. CONTENIDO DEL ESCRITO DE CALIFICACIÓN QUE EN SU DÍA SE DEBA PRESENTAR**

Atendiendo a las explicaciones contenidas en este Dictamen, es necesario presentar ante el Juzgado un escrito de calificación como acusación particular que defiende los intereses de la víctima, D<sup>a</sup> Amalia, en el que se acuse a D. Valentín por los delitos que entendemos que ha cometido, pidiendo las penas máximas contempladas en el Código Penal para dichos delitos. Este escrito ha de presentarse en el plazo de 10 días hábiles desde que se recibe traslado de las actuaciones.

En cuanto al contenido del escrito, es necesario aclarar inicialmente algunos aspectos sobre el mismo.

La imposición de la pena de prohibición de aproximación a la víctima es preceptiva, atendiendo a lo dispuesto en el art. 57.2 CP, pero es muy conveniente que la acusación particular pida que se aplique, y más en un caso como el que nos ocupa, en el que se ha producido una agresión como la sufrida por D<sup>a</sup> Amalia. No obstante, la prohibición de comunicación debe solicitarse expresamente, dado que el Juez no puede imponerla si no hay expresa solicitud de la acusación.

Por último, en los medios de prueba deben indicarse todos aquéllos que se desee practicar en el acto del juicio oral. De todos modos, al comienzo del juicio oral pueden aportarse más pruebas distintas de las mencionadas en el escrito de acusación.

**AL JUZGADO DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER**  
**NÚMERO UNO DE PONTEVEDRA**

**D. ROBERTO**, Procurador del Ilustre colegio de procuradores de Pontevedra, actuando en representación del acusador particular **D<sup>a</sup> AMALIA**, mayor de edad, vecina de Pontevedra, y titular del D.N.I número 12345678-A, actuando bajo la dirección técnica de **D<sup>a</sup> MARTA**, Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de Pontevedra, según tengo debidamente acreditado en el **Procedimiento Ordinario 1234/2015**, que se sigue en este Juzgado a instancia de mi representada contra **D. VALENTÍN**, ante el Juzgado comparezco y, como mejor proceda en derecho, **DIGO**:

Que atendiendo a lo dispuesto en el art. 648 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim en adelante), mediante el presente escrito solicito la apertura de juicio oral y formulo en tiempo y forma **ESCRITO DE ACUSACIÓN Y DE CALIFICACIÓN PROVISIONAL** por la vía del art. 650 LECrim, contra D. Valentín, con base en las siguientes:

**CONCLUSIONES PROVISIONALES**

**PRIMERA.-** D<sup>a</sup> Amalia contrajo matrimonio en fecha 10 de enero de 2010 con el acusado D. Valentín, como se acredita con el certificado de matrimonio aportado como **DOCUMENTO N<sup>o</sup> 1**. En los últimos meses, desde julio de 2015, la convivencia del matrimonio estaba muy deteriorada, por lo que D<sup>a</sup> Amalia hizo saber a D. Valentín su intención de separarse de él. Desde ese momento D<sup>a</sup> Amalia fue sometida a constantes situaciones de malos tratos y humillaciones por parte del acusado, que en ocasiones se producían delante de su hija menor de edad. Y es que las amenazas, gritos e insultos que D<sup>a</sup> Amalia soportaba por parte de D. Valentín iban cada vez a más, siendo acompañados por zarandeos y empujones, ocasionando un gran temor a D<sup>a</sup> Amalia ante las reacciones violentas de su pareja. Los hechos se producían frecuentemente en presencia de su hija menor, Soledad, que ante tales situaciones lloraba desconsoladamente, hecho que enfurecía aún más a su padre. Ante esta situación, D<sup>a</sup> Amalia se decidió a interponer la demanda de divorcio que adjuntamos como **DOCUMENTO N<sup>o</sup> 2** el día 12 de diciembre de 2015.

Éstos episodios violentos fueron a más, y el día 18 de diciembre de 2015 culminaron con una brutal agresión que tuvo lugar sobre las 06,00 horas, cuando D<sup>a</sup> Amalia se encontraba en el cuarto de baño de la vivienda común preparándose para ir a trabajar y D. Valentín se dirigió hacia ella, reprochándole su intención de separarse, mientras en su mano portaba oculto un cuchillo de cocina de ocho centímetros de hoja y entonces, con la intención de atentar contra su integridad física, para así lograr disuadirla de su decisión, mientras profería contra ella expresiones del tipo “*esto es lo que te va a pasar como te vayas*” le propinó varios golpes en el pecho que no le dejaron lesión, para, posteriormente, introducirle la punta del cuchillo en la zona torácica superior. D<sup>a</sup> Amalia, asustada por el sorpresivo ataque, se incorporó y vio las heridas que D. Valentín le había ocasionado con el cuchillo.

Como consecuencia de la agresión, D<sup>a</sup> Amalia sufrió diversas heridas, consistentes en lesión punzante de 0,8 cm a nivel de mama derecha, a la altura del quinto espacio intercostal, no penetrante en tórax, superficial a nivel dérmico, que no precisó de sutura, sanando con una sola asistencia facultativa tras cinco días de evolución sin impedimento para sus ocupaciones habituales.

Toda esta situación le ha causado una fuerte situación de estrés y depresión que se coteja en el informe pericial aportado como **DOCUMENTO N° 3**.

**SEGUNDA.-** Tales hechos son constitutivos de dos delitos:

- 1| Un **delito de amenazas** en el ámbito familiar previsto y penado en el art. 171.4 CP en relación con los arts. 57.2 y 48.2 CP.
- 2| Un **delito de homicidio en grado de tentativa**, tipificado en el art. 138 CP.

**TERCERA.-** El acusado D. Valentín es responsable de los delitos mencionados en concepto de autor.

**CUARTA.-** Concorre respecto al acusado la circunstancia agravante de parentesco, prevista en el art. 23 CP.

**QUINTA.-** Procede imponer al acusado las siguientes penas:

1. Por el **delito de amenazas** en el ámbito familiar del art. 171.4 CP la pena de prisión de un año, al cometerse los actos de violencia en presencia de la hija menor de la pareja.
2. Por el **delito de homicidio en grado de tentativa**, tipificado en el art. 138 CP, la pena de prisión de diez años de prisión, al concurrir la circunstancia agravante de parentesco, con las penas accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, prohibición de acercarse a D<sup>a</sup> Amalia a una distancia no inferior de 1000 metros o al lugar donde esta resida por el tiempo de cinco años, a comunicarse con la misma por cualquier medio, privación del derecho a la tenencia y porte de armas por el tiempo de cinco años.

**SEXTA.-** Las costas deberán ser satisfechas por el acusado.

**SÉPTIMA.-** El acusado indemnizará a D<sup>a</sup> Amalia, por los días que tardó en curar de las lesiones y por los daños morales ocasionados, en la cantidad de 7.000 euros, con aplicación de lo dispuesto en el art. 576 LEC.

Por lo expuesto,

**SUPLICO AL JUZGADO**, que teniendo por presentado el presente escrito, se sirva admitirlo y tenga por formulado **ESCRITO DE ACUSACIÓN PARTICULAR Y DE CALIFICACIÓN PROVISIONAL**, con las conclusiones provisionales que en el mismo se articulan, y, previos los trámites legalmente establecidos, se acuerde dar traslado a la defensa de D. Valentín y por cumplido el trámite de calificación, para que en su día se dicte sentencia condenatoria con expresa imposición de costas al acusado.

Es de Justicia que pido en Pontevedra, a XX de XX de 2016.

**OTROSÍ DIGO:** Que, para el juicio oral, intereso la práctica de los siguientes **MEDIOS DE PRUEBA:**

- 1| **Interrogatorio** del acusado.

2| **Testifical:** declaración de los testigos que se mencionan a continuación y que deberán ser citados judicialmente.

- D<sup>a</sup> María, madre de D<sup>a</sup> Amalia que presencié episodios de amenazas.
- D<sup>a</sup> Isabel, amiga de D<sup>a</sup> Amalia que también presencié episodios de amenazas.
- D<sup>a</sup> Eva, vecina de D<sup>a</sup> Amalia a la que acudió pidiendo auxilio.

3| **Pericial,** a cuyo fin deberá ser citado a través de la oficina judicial el siguiente perito D. Ismael, autor del dictamen pericial, para que se ratifique en el juicio oral.

4| **Documental:** por lectura de todo lo actuado hasta el momento de la vista oral.

Por todo lo expuesto,

**SUPLICO AL JUZGADO** que declare pertinentes las pruebas interesadas y acuerde su práctica.

Es Justicia que reitero en el lugar y fecha "ut supra" indicados.

Abogado

Procurador

## 7. CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** En una valoración general del supuesto se podría decir que en asuntos como éste el papel del Abogado de D<sup>a</sup> Amalia sería especialmente relevante. Desde un primer momento, tendría que informar a D<sup>a</sup> Amalia de todos los derechos que tiene como víctima, siendo conveniente que la animase a hacer uso de los mismos para que estuviese debidamente protegida y amparada.

Así, es fundamental conocer y exponer a D<sup>a</sup> Amalia los derechos que le asisten en su condición de víctima y las posibilidades de actuación que se le presentan para actuar frente a la agresión. Tras hacer un análisis de dichas posibilidades, es importante que D<sup>a</sup> Amalia denuncie la agresión sufrida y que haga efectivo su derecho a solicitar una orden de protección.

**SEGUNDA.-** Los casos de violencia de género como el que nos ocupa son especialmente graves por la reiteración delictiva que suele darse en los mismos y las implicaciones emocionales que existen en ellos, que muchas veces dejan a la víctima en una situación de especial vulnerabilidad. Por ello es importante tener en cuenta las medidas de protección y cautelares que se pueden solicitar en éste tipo de casos y conocer a la perfección los procedimientos a seguir para su adopción. En el caso de D<sup>a</sup> Amalia, tendrá que pedir la orden de protección lo antes posible, ya que, aunque por el momento D. Valentín está en paradero desconocido, podría sufrir nuevas agresiones en el futuro.

Así mismo, y ante su inminente mudanza a Valença do Minho será conveniente que solicite una orden europea de protección para que las medidas adoptadas en la orden de protección adoptada en España puedan ser reconocidas también en Portugal.

**TERCERA.-** A la vista de la gravedad de los hechos que motivaron el inicio de las actuaciones y ante la posibilidad de que éstos sean constitutivos, entre otros, de un delito de homicidio en grado de tentativa sancionado con pena privativa de libertad de más de nueve años, el procedimiento a seguir sería el procedimiento ordinario por delitos graves, atendiendo a lo dispuesto en los arts. 14 y 757 LECrim.

**CUARTA.-** Respecto a la incidencia del proceso penal sobre el proceso de divorcio iniciado por D<sup>a</sup> Amalia, será competente para conocer ambos procesos el JVM desde el momento en que se inicia el procedimiento penal, atendiendo a lo dispuesto en el art. 49 bis LEC, que dispone que "*5. Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer ejercerán sus competencias en materia civil de forma exclusiva y excluyente, y en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil*". Así, es conveniente matizar que la competencia del JVM se limitará a la fase de instrucción de la causa, siendo la Audiencia Provincial competente para el enjuiciamiento.

**QUINTA.-** Atendiendo al relato de los hechos del supuesto, sobre la agresión sufrida por D<sup>a</sup> Amalia se puede decir que, aunque podrían ser calificados de distintas formas, desde la perspectiva de la acusación particular lo más conveniente sería acusar a D. Valentín en concepto de autor de un delito de amenazas en el ámbito familiar previsto y penado en el art. 171.4 CP en relación con los arts. 57.2 y 48.2 CP y de un delito de homicidio en grado de tentativa, tipificado en el art. 138 CP, puesto que son los tipos delictivos que más se ajustan a los hechos narrados en el caso.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

### I. LIBROS Y ARTÍCULOS

- ALCALÁ PÉREZ-FLORES, R., “La dispensa del deber de declarar de la víctima de violencia de género: interpretación jurisprudencial”, III Congreso del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, Madrid, 2009.
- ARANGÜENA FANEGO, C., DE HOYOS SANCHO, M., RODRÍGUEZ-MEDEL NIETO, C., *Reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea. Análisis teórico-práctico de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre*, Aranzadi, 2015.
- ARANGÜENA FANEGO, C. “Emisión y ejecución en España de órdenes europeas de protección. (Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la unión europea transposición de la directiva 2011/99/UE)”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Madrid, 2015.
- DE HOYOS SANCHO, M., “El reconocimiento mutuo de las medidas de protección penal y civil de las víctimas en la Unión Europea: la directiva 2011/99, el reglamento 606/2013, y su respectiva incorporación a los ordenamientos español y alemán”, *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, 2015.
- DE HOYOS SANCHO, M., *La orden de protección de las víctimas de violencia de género. Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: Aspectos procesales, civiles, penales y laborales* (1a ed.). Valladolid, Lex Nova, 2009.
- DEL POZO PÉREZ, M., coord. por IBÁÑEZ MARTÍNEZ, M.L., y FIGUERUELO BURRIEZA, A., *La orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica*, El reto de la efectiva igualdad de oportunidades, Comares, 2006.
- DEL POZO PÉREZ, M., “La orden europea de protección. Especial referencia a las víctimas de violencia de género”, *Revista europea de derechos fundamentales*, Nº. 19, 2012 (Ejemplar dedicado a: Género, desigualdad y violencia).
- DELGADO MARTÍN, J., “La orden de protección de las víctimas de violencia doméstica”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, Nº. 2, 2004.
- GARCÍA ÁLVAREZ, P., *La víctima en el derecho penal español*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
- GUARDIOLA LAGO, M.J., “La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal”, *Revista General de Derecho Penal*, 2009.

- HÉRCULES DE SOLÁS CARDEÑA, M., *La mediación como herramienta resolutoria en determinados casos de violencia de género*, Castellón de la Plana-España, 2013.
- MAQUEDA ABREU, M. L., “La violencia de género: entre el concepto jurídico y la realidad social”, *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2006.
- MARTÍNEZ MORA G., “La difícil protección judicial de la víctima de violencia de género. La dispensa del deber de prestar declaración del Artículo 416 Ley de Enjuiciamiento Criminal”, *Boletín Del Ministerio De Justicia*, Año LXIX, Núm. 2176, marzo de 2015.
- RODRÍGUEZ-MEDEL NIETO, C., *Manual práctico de reconocimiento mutuo penal en la Unión Europea. Preguntas, respuestas y formularios de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre*, Tirant lo Blanch, 2015.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina. (coord.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

## II. GUÍAS, PROTOCOLOS Y OTROS DOCUMENTOS

- Análisis de las sentencias dictadas por los Tribunales del jurado y por las audiencias Provinciales en el año 2014, relativas a homicidios y/o asesinatos consumados entre los miembros de la pareja o ex pareja, Grupo de expertos/as en violencia doméstica y de género del CGPJ, 2016.
- Delegación del gobierno para la violencia de género. Informe realizado por Save The Children, “Investigación sobre decisiones judiciales en materia de guarda y custodia y régimen de visitas”, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2011.
- Guía buenas prácticas abogado/a de la mujer víctima de violencia de género, CGPJ, 2004.
- Guía de criterios de actuación judicial frente a la violencia de género, CGPJ, 2008, actualizada en 2013.
- Guía de los derechos de las mujeres víctimas de violencia de género, Instituto de la Mujer y Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, 2016.
- Guía práctica contra la violencia doméstica y de género, CGPJ, 2005.
- Guía práctica de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, CGPJ, actualizada en octubre de 2016.
- Protocolo de coordinación entre los órdenes jurisdiccionales penal y civil para la protección de las víctimas de violencia doméstica.

- Protocolo de actuación del sistema de seguimiento por medios telemáticos del cumplimiento de las medidas y penas de alejamiento en materia de violencia de género.
- Protocolo de actuación y coordinación de fuerzas y cuerpos de seguridad del estado y abogados ante la violencia de género regulada en la Ley orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, 3 de Julio de 2007.

### **III. LEGISLACIÓN**

- Constitución Española de 1978.
- Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea: Especial consideración del Título VI (Orden europea de protección).
- Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica.
- Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.
- Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.
- Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros.
- Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Reglamento CGPG 1/2005, de 15 de septiembre de 2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales.

#### **IV. JURISPRUDENCIA**

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 568/2001 de 6 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 134/2007 de 22 de febrero.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 625/2007 de 12 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 750/2008 de 12 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 292/2009 de 26 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda) 568/2015, de 30 de septiembre.

#### **V. PÁGINAS WEB**

- Consejo General del Poder Judicial: <http://www.poderjudicial.es/>
- Delegación del Gobierno para la Violencia de Género:  
<http://www.msssi.gob.es/ssi/violenciaGenero/home.htm>
- EU JUSTICE- Legislación de la Unión Europea sobre Violencia de Género:  
[http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/law/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/law/index_en.htm)
- Instituto de la mujer y para la igualdad de oportunidades:  
<http://www.inmujer.gob.es/>
- Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad:  
<http://www.msssi.gob.es/ssi/portada/home.htm>
- Observatorio de la violencia de género: <http://www.observatorioviolencia.org/>
- Violencia de género (Web del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad):  
<http://www.violenciagenero.msssi.gob.es/home.htm>