



---

**Universidad de Valladolid**



**FACULTAD DE DERECHO**

**MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA**

**El procedimiento de violencia de género y la  
asistencia letrada de la acusación**

Presentado por:

***Álvaro Rojas Gil***

Tutelado por:

***Ángel José Sanz Morán***

*En Valladolid, a 19 de Enero de 2021*

# ÍNDICE

<b>1. INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>3</b>
<b>2. HECHOS</b> .....	<b>4</b>
<b>3. CONDICIÓN DE VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO</b> .....	<b>5</b>
3.1. Violencia doméstica y violencia de género. Concepto.....	5
3.2. Derechos de la víctima .....	10
<b>4. EL PROCEDIMIENTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO</b> .....	<b>12</b>
4.1. Tipo de procedimiento y competencias .....	12
4.2. Legitimación .....	13
4.3. Orden de protección.....	13
4.4. Interposición. Actuaciones del Abogado y de la Policía en casos de violencia de género.....	17
4.5. La declaración de la víctima.....	19
4.6. Fase intermedia .....	21
4.7. Juicio oral.....	22
<b>5. ESCRITO DE CALIFICACIÓN</b> .....	<b>23</b>
5.1. Escrito.....	23
5.2. Contenido .....	26
<b>6. CONCLUSIONES</b> .....	<b>30</b>
<b>7. BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>32</b>
<b>8. JURISPRUDENCIA</b> .....	<b>33</b>

## 1. INTRODUCCIÓN

El principal objetivo del presente dictamen versa sobre el análisis jurídico de un supuesto en el que se prestará asistencia letrada en turno de oficio a una víctima de violencia de género, explicando todos los pasos a seguir en este proceso de especial protección a la mujer agredida.

Para comenzar la exposición, se fijará el concepto de violencia de género, para así distinguirlo de otras figuras con las que pudiera guardar relación en determinados aspectos y que pudieran dar lugar a la confusión de que nos encontramos ante otro tipo de violencia, así como los requisitos necesarios para que se pueda hablar con toda determinación de que estamos ante un caso de violencia de género, además de tratar los derechos que le asisten a la mujer considerada como víctima de este tipo delictivo de acuerdo a la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, siendo esta la principal norma reguladora de entre otras que confieren su protección a las mujeres que lo sufren.

Posteriormente, y antes de entrar en el contenido del cauce del proceso, habrá que dejar constancia de por cuál de los procedimientos deberá sustanciarse este supuesto y la competencia que le corresponderá a cada órgano jurisdiccional según la fase en que nos encontremos.

Una vez aclarados estos apuntes iniciales, primero trataremos la situación desde que se hubiera producido el delito, esto es, desde la interposición de la denuncia por cualquiera de las personas legitimadas para ello y, por consiguiente, la detención del agresor, para ser convocadas las partes inmediatamente a una audiencia urgente.

A su vez, hay que hacer hincapié en la importancia de la solicitud de la orden de protección y de su adopción como mecanismo para garantizar la seguridad de la víctima de violencia de género.

Por último, se redactará un escrito de calificación que deberá presentarse previamente al juicio oral, en el que se fijarán los hechos del supuesto, los delitos cometidos por el agresor, su forma de participación en ellos, la existencia o no de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, y las penas solicitadas por cada hecho delictivo, así como la posibilidad de exigir una indemnización a favor de la víctima por la responsabilidad civil del autor y la proposición de pruebas en las que apoyaremos nuestra acusación.

## 2. HECHOS

PRIMERO.- En la noche del 24 al 25 de enero de 2016, Vicenta pernoctaba con su hija Marí Jose en el domicilio de Luis Miguel , sito en la CALLE000 n° NUM000 - NUM001 NUM002 de Vitoria-Gasteiz, cuando, sobre las 03:30 horas, Luis Miguel entró en el dormitorio donde se hallaban aquéllas, se sentó sobre la cama y puso su mano en el pecho de la menor Marí Jose . Esto despertó a Vicenta, quien, al percatarse de ello, apartó la mano de Luis Miguel del cuerpo de Marí Jose. En ese momento, Luis Miguel se subió sobre la cama colocándose encima de Vicenta y comenzó a golpear a la misma propinándole puñetazos en la cara. Seguidamente, la agarró del pelo y la tiró al suelo, donde continuó golpeándola en distintas partes del cuerpo mientras le decía "te voy a matar". A continuación, Luis Miguel arrastró a Vicenta hasta la zona del balcón mirador, allí la levantó del suelo y la empujó contra el balcón. En ese momento, Luis Miguel rompió de un puñetazo uno de los cristales del mirador y agarró nuevamente del pelo a Vicenta. Más adelante, la agarró de la camiseta, le dijo que la iba a tirar por la ventana del balcón mirador y lo intentó, con intención de matarla, sin llegar a conseguirlo. Inmediatamente, cogió un trozo de cristal y se lo clavó en el lado izquierdo del cuello.

SEGUNDO.- En ésa situación, Marí Jose, de diecisiete meses de edad, se acercó hasta donde estaba su madre, aprovechando Luis Miguel que la menor pesaba sólo 11 kilogramos y medía 84 centímetros para cogerla y, con intención de matarla, de manera sorpresiva y sin que ésta pudiera evitarlo, la lanzó por la ventana a través del hueco del cristal que previamente había roto.

Como consecuencia del impacto contra el suelo tras una caída de 4,96 metros, Marí Jose sufrió un traumatismo cráneo encefálico con hemorragia cerebral traumática, lo que le provocó la muerte, falleciendo a las 11:10 horas del día 26 de enero de 2016.

TERCERO.- No ha quedado suficientemente acreditado que el acusado Luis Miguel padeciera en el momento de los hechos y en la actualidad una grave enfermedad mental no diagnosticada - DIRECCION000 -, que le provocaba delirios y una interpretación distorsionada de la realidad; ni que los síntomas de esta supuesta enfermedad se agravaran con el consumo de cannabis y alcohol; ni que, a causa de ambas circunstancias y, tras fumar un porro de marihuana y beber una cerveza la noche de autos, tuviera completamente anuladas sus facultades de entender y querer lo que hacía o, sencillamente, mermadas esas facultades al momento de la realización de los hechos antes narrados.

CUARTO.- Como consecuencia de lo anteriormente relatado, Vicenta sufrió lesiones consistentes en herida punzante en zona vertical paravertebral izquierda, hematomas bilaterales en región periorbitaria, hemorragia conjuntival derecha, hematoma en pabellón auricular derecho, laceración en región facial derecha, herida inciso contusa en zona nugal, contusión con hematoma en la región frontal derecha y otra en la izquierda, laceración en región facial derecha de 6 centímetros, contusión de 4 centímetros y erosión de 3 centímetros en región malar izquierda, varias heridas superficiales y erosiones en la cara anterior de la mano derecha, erosión de dos centímetros en el dorso de la muñeca derecha, erosión de 3 centímetros en el codo derecho, erosión de 4 centímetros en el tercio distal del antebrazo derecho, 3 erosiones lineales de 2-4 centímetros en el dorso de la muñeca izquierda y una erosión de 3 centímetros en la cara anterior, dos erosiones de 2 centímetros cada una en el dorso del primer dedo de la mano izquierda, equimosis de 6 centímetros en el lado izquierdo de la espalda a la altura de la sexta-octava costillas, equimosis de 4 centímetros en la cara posterior del hombro izquierdo, equimosis entre 2 y 4 centímetros en las extremidades inferiores.

De resultas de estos hechos, quedan como secuelas a la víctima una cicatriz de 2 centímetros de longitud en la región posterior izquierda del cuello, que constituye un perjuicio estético ligero, así como la lesión psíquica de trastorno por estrés postraumático crónico.

### **3. CONDICIÓN DE VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO**

#### **3.1. Violencia doméstica y violencia de género. Concepto**

Para poder empezar a hablar de violencia de género, es imprescindible aclarar este término para así diferenciarlo de otras figuras que existen desde hace varios años en nuestro país, antes de que se aprobara la actual Ley reguladora de la violencia de género, y que por sus características, en un principio, pudieran asemejarse, pero que hoy en día resultan claramente diferenciables y, sobre todo, en lo que nos interesa, para saber si, una vez expuestos los hechos en el epígrafe anterior, estaríamos ante un caso de violencia de género o ante otro tipo delictivo.

Con anterioridad a la promulgación de la citada Ley, únicamente existía la denominada violencia doméstica o intrafamiliar que, tras las sucesivas reformas del Código

Penal (de ahora en adelante, CP), hoy en día está contemplada tanto en el artículo 153 como en el artículo 173.2.

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (de ahora en adelante, LOIVG) supuso la introducción de la perspectiva de género en una serie de delitos, configurándose así una causa de agravación por razón de género.

Esta Ley introdujo una serie de modificaciones en diversos preceptos a través de su Título IV denominado “De la tutela penal”. Entre estas nuevas redacciones, se vio afectado el artículo 153 del CP, en lo que respecta a su apartado primero, pues agrava la pena del segundo apartado por razón de violencia de género.

Sin embargo, con la entrada en vigor de la LOIVG no solamente se modificó este precepto. Así, han surgido nuevos tipos agravados, por esa causa, de lesiones en el artículo 148, de amenazas en el 171 o de coacciones en el 172.

Por el contrario, la nueva redacción de algunos preceptos se ha “olvidado” de reformar otros cuantos artículos y ha dejado claro que la violencia de género no se aplica a todos los delitos.

Principalmente, el artículo 173.2 del CP sigue contemplado la violencia doméstica o intrafamiliar sin ningún tipo agravado. Tampoco hay agravación por razón de género en los delitos contra la vida (por ejemplo, no hay uxoricidio) o no hay agravación en las detenciones ilegales por esta misma causa.

El artículo 153 del CP, encuadrado dentro del Título III “De las lesiones”, se refiere al maltrato simple, ocasional o no habitual. El apartado primero establece que *“El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147, o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años”*.

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

Puede apreciarse que el apartado segundo, referido a la violencia doméstica simple, contempla una pena menor que en su primer apartado, pues este es una agravación por razón del género, en la que la víctima ha de ser una mujer con la que se tenga o haya tenido una relación matrimonial o de análoga afectividad.

A su vez, el artículo 173.2 del CP se encuentra en el Título VII “De las torturas y otros delitos contra la integridad moral” y configura un delito de maltrato habitual. Este precepto dice que *“El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o 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, será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de violencia física o psíquica”*.

Como bien puede desprenderse de su propia lectura, este precepto resulta aplicable con independencia del género del agresor, pudiendo ser la persona que comete este tipo de delito tanto hombre como mujer, por lo que no es violencia de género en su totalidad, puesto que no da primacía al fenómeno discriminatorio de la mujer<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, Juan (coord.). *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*. Universidad de Sevilla, Comares, 2007, p. 16.

Por lo tanto, el artículo 173.2 del CP se refiere a actos de violencia de cualquier tipo, tanto física como psíquica, que se producen entre miembros de un núcleo familiar y/o convivencia, en el que el sexo del sujeto activo y pasivo es irrelevante<sup>2</sup>, mientras que el artículo 153 habla de menoscabo psíquico o lesiones de menor gravedad o maltrato de obra en el ámbito de la violencia de género (apartado primero) y en el ámbito de la violencia doméstica o familiar (apartado segundo).

No fue sino hasta la aprobación de la LOIVG cuando se estableció un concepto que nos permitió delimitar cuándo estamos hablando de violencia género. El artículo 1.3 de la LOIVG define la violencia de género y engloba *“todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad”*. Sin embargo, no se refiere a todo acto de violencia física y psicológica de cualquier naturaleza, si no que necesariamente habrá de ejercerse *“sobre las mujeres por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia”*, tal y como establece el apartado 1 del citado precepto legal, por lo que cabría decir que es una ley que recoge el término de forma restrictiva, reducida a la violencia ejercida contra la mujer en el ámbito de esas relaciones<sup>3</sup>.

Por tanto, los requisitos necesarios para que nos encontremos ante un delito de violencia de género serán los siguientes:

- a) Que el autor sea un hombre y la víctima sea una mujer. En este caso, el agresor es Luis Miguel y el sujeto pasivo es Vicenta.
- b) Que ambos estén o hayan estado casados o bien exista o haya existido entre ellos una relación de similar afectividad.

Por relación de similar afectividad ha de entenderse, según Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, *“aquellas situaciones que, trascendiendo los lazos de la amistad, del afecto y de la confianza, crean un vínculo de complicidad estable, duradero y con vocación de futuro, mucho más estrecho e íntimo, del que se generan obligaciones y derechos”*<sup>4</sup>.

En base a esta definición, a pesar de que los hechos no lo dicen en ningún momento, debemos presuponer que Vicenta y Luis Miguel tenían algún tipo de

---

<sup>2</sup> NICOLAS, Antonio, y ESCALONA, Marchal (dir.); LORENTE ACOSTA, Miguel (pr). *Manual de lucha contra la violencia de género*: Aranzadi, Navarra, 2010, p. 156.

<sup>3</sup> CARRERAS PRESENCIO, ANA ISABEL. *Concepto jurídico de violencia de género*: Madrid, Dykinson, 2019, p. 118.

<sup>4</sup> SAP de Toledo 195/2015, de 3 de marzo.



relación, como puede ser un noviazgo, aunque no convivían, sino que ella estaba pasando la noche con su hija en la casa de su pareja. La pregunta es si dentro de la “relación de similar afectividad” podríamos incluir el noviazgo de los sujetos citados, y la respuesta debe ser contestada de manera afirmativa, pues las Audiencias han aclarado que es suficiente que exista o haya existido una relación, aunque no fuese duradera, incluyendo por tanto a parejas que simplemente se ven con frecuencia<sup>5</sup>.

- c) Que el acto de violencia se manifieste como una discriminación del primero respecto de la segunda por razón, precisamente, de la condición femenina de la víctima, dando lugar a un acto en situación de desigualdad, una relación de poder del autor sobre la mujer.

Sobre ello se ha pronunciado el Tribunal Supremo (de ahora en adelante, TS) en el caso de una pareja en el que ambos se habían agredido el uno al otro y la Sala entendió que los actos de violencia que ejerce el hombre sobre la mujer con ocasión de una relación afectiva de pareja constituyen actos de poder y superioridad frente a ella con independencia de cuál sea la motivación o la intencionalidad<sup>6</sup>.

Además, determina que las agresiones del hombre hacia su pareja mujer, son siempre violencia de género.

Observados los citados preceptos, queda reflejado de manera evidente que nos encontramos ante dos tipos de violencia: mientras que el delito de violencia doméstica o intrafamiliar se configura como un delito perpetrado mediante el ejercicio habitual u ocasional de violencia y, como se ha expresado anteriormente, sin distinción de sexo del agresor ni de la víctima, dentro de un determinado núcleo familiar y/o convivencia, los delitos de violencia de género se conforman por violencias individuales ejercidas por un hombre sobre una mujer que es, o fue, su pareja.<sup>7</sup>

Sin embargo, posteriormente a la entrada en vigor de la LOIVG, se ha determinado que no solamente las mujeres pueden ser víctimas de violencia de género, sino que también lo podrán ser sus hijos. La Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema

---

<sup>5</sup> ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. *Violencia de género y responsabilidad civil*. Madrid, Reus, 2020, p. 17.

<sup>6</sup> STS 677/2018, de 20 de diciembre de 2018.

<sup>7</sup> RAMÓN RIBAS, Eduardo. *Violencia de género y violencia doméstica*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 137 y ss.

de protección a la infancia y a la adolescencia, modificó el artículo 1.2 de la LOIVG, protegiendo “a las mujeres, a sus hijos menores y a los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, víctimas de esta violencia”, pudiendo ser estos víctimas directas, si el daño se ejerce sobre los menores con la finalidad de provocar un sufrimiento a la mujer, o indirectas, si los hijos presencian una situación de violencia hacia su madre, que es quien sufre el daño de forma directa<sup>8</sup>.

Una vez aclarado este concepto, y vistos los hechos del epígrafe anterior, podemos determinar que Vicenta es víctima de violencia de género debido a la agresión cometida por Luis Miguel.

### **3.2. Derechos de la víctima**

Tal y como se fundamenta en la Exposición de Motivos de la LOIVG, esta Ley surgió con el fin de otorgar una especial protección a las mujeres que sufren este tipo de violencia por el mero hecho de serlo y, por ende, a lo largo del articulado del Título II se les confiere una serie de derechos, de los que deberá ponerse en conocimiento a Vicenta, que son los siguientes:

a) El Capítulo I establece los derechos a la información, a la asistencia social integral y a la asistencia jurídica gratuita (arts. 18-20). La persona agredida tendrá derecho a recibir toda la información relativa a su condición de víctima de violencia de género y un asesoramiento adecuado a su situación.

Además, tienen reconocido su derecho a servicios sociales de atención, de emergencia, de apoyo y de acogida, tales como la atención psicológica y el apoyo social, entre otros.

Por último, tendrá de forma inmediata derecho al asesoramiento jurídico gratuito desde el momento anterior a la interposición de la denuncia y a la defensa y representación por abogado y procurador en todo el procedimiento. Los Colegios de Abogados, ante la gravedad de la situación, designarán letrado o letrada de oficio y procurador o procuradora de forma urgente.

La Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita en su artículo 2 letra g) se pronuncia en términos parecidos a la LOIVG y considera que “A los efectos de la concesión

---

<sup>8</sup> ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. *Violencia de género y responsabilidad civil*: Madrid, Reus, 2020, p. 22.

*del beneficio de justicia gratuita, la condición de víctima se adquirirá cuando se formule denuncia o querrela, o se inicie un procedimiento penal, por alguno de los delitos a que se refiere esta letra, y se mantendrá mientras permanezca en vigor el procedimiento penal o cuando, tras su finalización, se hubiere dictado sentencia condenatoria”. Todo ello “Con independencia de la existencia de recursos para litigar”.*

Por ello, el procurador y el letrado que acompañarán a Vicenta durante todo el procedimiento estarán actuando de oficio desde el primer momento en que la víctima necesite representación y defensa.

b) El Capítulo II menciona los derechos laborales y prestaciones de la Seguridad Social (arts. 21-23).

c) El Capítulo III habla de los derechos de las funcionarias públicas (arts. 24-26).

d) El Capítulo IV trata de los derechos económicos (arts. 27-28).

Aunque se trata del texto normativo base de la violencia de género, no solamente la protección de las víctimas queda asegurada en la LOIVG, sino que existen diversas leyes que reconocen otra serie de derechos a las víctimas de esta violencia.

Por ejemplo, en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, se contemplan los derechos de la víctima a la protección, información, apoyo, asistencia y atención, permitiendo la posibilidad de que la víctima esté acompañada en todo momento por una persona a su elección, y también a su participación activa en el proceso penal y a recibir un trato respetuoso, profesional, individualizado y no discriminatorio desde su primer contacto con las autoridades o funcionarios, durante todo el procedimiento e incluso hasta un tiempo después de haber finalizado.

También la Ley de Enjuiciamiento Criminal (de ahora en adelante, LeCrim.) otorga una serie de derechos como, por ejemplo, el derecho a solicitar la orden de protección (art.544), lo cual se explicará más adelante.

Además, la víctima tendrá derecho a pedir la responsabilidad civil e indemnización del daño, pudiendo hacerlo tanto ante la jurisdicción civil en un momento posterior al procedimiento penal como a ejercitar su derecho durante el mismo, tal y como se indica en los arts. 109 y ss de la LECrim.

## 4. EL PROCEDIMIENTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO

### 4.1. Tipo de procedimiento y competencias

Antes de entrar a explicar el recorrido del proceso relativo a un caso de violencia de género, hay que dejar determinadas dos cuestiones importantes, como son el procedimiento por el que se sustanciará el delito y la competencia que le corresponde a los órganos jurisdiccionales implicados en el proceso.

Por un lado, el procedimiento dependerá de la materia y de la gravedad de la infracción penal cometida. En este caso en concreto, los hechos se sustanciarán por el procedimiento ante el Tribunal del Jurado.

Este tipo de cauce se regula en la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. La competencia del Tribunal del Jurado queda determinada en el artículo 1 de la citada Ley que, menciona, en su apartado segundo que *“Dentro del ámbito de enjuiciamiento previsto en el apartado anterior, el Tribunal del Jurado será competente para el conocimiento y fallo de las causas por los delitos tipificados en los siguientes preceptos del Código Penal: a) Del homicidio (artículos 138 a 140).”*

Aunque más tarde se explicarán las calificaciones de los delitos contemplados en el supuesto, ha de adelantarse que Luis Miguel, como se ha expuesto en los hechos, dijo a Vicenta “te voy a matar” y la agarró con la intención de matarla intentando tirarla por el balcón, algo que no consiguió, no así con la hija menor de esta, a quien sí logró quitar la vida arrojándola por la ventana hacia la calle, por lo que corresponde al procedimiento del Tribunal del Jurado enjuiciar los tipos delictivos de este caso.

Por el otro lado, la competencia objetiva va a distribuirse en sus diferentes fases. En cuanto a la fase de instrucción, el artículo 87.1 letra a) de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (de ahora en adelante, LOPJ) establece que *“Los Juzgados de Instrucción conocerán, en el orden penal: a) De la instrucción de las causas por delito cuyo enjuiciamiento corresponda a las Audiencias Provinciales y a los Juzgados de lo Penal, excepto de aquellas causas que sean competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer”*, a la vez que el artículo 82.1 de la misma Ley proclama que *“Las Audiencias Provinciales conocerán en el orden penal: 1.º De las causas por delito, a excepción de las que la Ley atribuye al conocimiento de los Juzgados de lo Penal o de otros Tribunales previstos en esta Ley”*.

Por lo tanto, la fase de instrucción de este supuesto va a corresponder al Juzgado de Instrucción y su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial, más concretamente, al ámbito del Tribunal del Jurado.

En cuanto a la competencia territorial, de acuerdo con el artículo 15 bis de la LECrim., lo será el Juez del domicilio de la mujer víctima de los hechos, por lo que la competencia en fase de instrucción le corresponde al Juzgado de Instrucción de Vitoria-Gasteiz y el enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Álava.

#### **4.2. Legitimación**

La persecución del delito comenzará mediante la interposición de una denuncia, querrela o en virtud de atestado policial. Por tanto, se puede interponer tanto por parte de Vicenta, que es la perjudicada por el delito, como por cualquier otra persona que tenga conocimiento de ello (familiares, vecinos, Policía, etc.).

La realidad muestra, según los últimos datos aportados por el Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), en el tercer trimestre del año 2020, de un total de 42.854 denuncias interpuestas en los juzgados españoles, solamente 572 fueron presentados por la víctima directamente en el juzgado, mientras que 45 por familiares, 1.558 por terceros, y 36.402 mediante atestados policiales<sup>9</sup>, debido al miedo que le genera a la víctima encontrarse en tal situación.

#### **4.3. Orden de protección**

La orden de protección en materia de violencia de género hace referencia al conjunto de mecanismos procesales y asistenciales cuya finalidad es garantizar la integridad y seguridad de la víctima de un delito de violencia de género a través de la adopción de medidas no solo de carácter penal, sino también de carácter civil, social, educativo y asistencial<sup>10</sup>.

El artículo 544 ter LECrim. se encarga de regular la orden de protección. El apartado primero establece que *“El Juez de Instrucción dictará orden de protección para las víctimas de violencia doméstica en los casos en que, existiendo indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida,*

---

<sup>9</sup> Datos recogidos en [https://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Poder\\_Judicial](https://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Poder_Judicial)

<sup>10</sup> NICOLAS, Antonio, y ESCALONA, Marchal (dir.); LORENTE ACOSTA, Miguel (pr). *Manual de lucha contra la violencia de género*: Aranzadi, Navarra, 2010, p. 201.

*integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad de alguna de las personas mencionadas en el artículo 173.2 del Código Penal, resulte una situación objetiva de riesgo para la víctima que requiera la adopción de alguna de las medidas de protección reguladas en este artículo”.*

Por lo tanto, es necesario tener en cuenta dos requisitos a la hora de que el Juez de instrucción pueda dictar una orden de protección:

1º La existencia de indicios fundados de la comisión de un delito contra los bienes jurídicos señalados de una víctima del artículo 173.2 del Código penal.

2º Que se trate de una situación objetiva de riesgo. Podría definirse como “la potencial y probable comisión o reiteración de los presuntos hechos que constituyen el maltrato por el presunto agresor, o bien el ataque contra otros bienes jurídicos titularidad de las víctimas”<sup>11</sup>. De manera más concreta, cabe decir que “se trata de un juicio de peligrosidad o pronóstico de peligro, de que el imputado pueda atentar contra bienes jurídico de la víctima”<sup>12</sup>.

El intento de homicidio de Luis Miguel es un claro ejemplo de una situación de peligrosidad para la víctima; se ha demostrado que basta con la observación del parte médico de lesiones de Vicenta para que el Juez considere la calificación de situación objetiva de riesgo<sup>13</sup>.

Respecto a la competencia sobre la adopción de la orden de protección, a ello se refiere el artículo 87.3 ter letra c) de la LOPJ, y a su vez el artículo 44 LOIVG, que establecen que “*será competencia del Juzgado de Violencia sobre la Mujer la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas, sin perjuicio de las competencias atribuidas al Juez de Guardia*”, mientras que el artículo 544.1 ter de la LECrim contempla que “*El Juez de Instrucción dictará orden de protección para las víctimas de violencia doméstica (...)*”.

Esto debe entenderse en el sentido de que el artículo 544.1 ter de la LECrim. se refiere a los casos de violencia doméstica, donde se mantiene la competencia del Juez de Instrucción, pero no así para los casos de violencia de género (que, recordemos, son figuras distintas), en los que la competencia para dictar una orden de protección pertenece al Juzgado

---

<sup>11</sup> BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, Juan (coord.). *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*: Universidad de Sevilla, Comares, 2007, p. 189.

<sup>12</sup> AAP de Guipúzcoa 82/2005, de 18 de abril.

<sup>13</sup> AAP de Madrid 1742/2005, de 7 de junio.

de Violencia sobre la Mujer (de ahora en adelante, JVM) por atribución del artículo 87.3 ter de la LOPJ.

Sin embargo, excepcionalmente, si la solicitud se produjese fuera de las horas de audiencia del JVM, los Juzgados de Instrucción de guardia podrán dictar una orden de protección, sin perjuicio de la remisión ulterior de todo lo actuado al Juzgado de Violencia sobre la Mujer correspondiente<sup>14</sup>.

Respecto a la competencia territorial, será competente el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Vitoria-Gasteiz.

La legitimación para solicitar una orden de protección le corresponde tanto a la víctima o a una persona que tenga relación con ella como al Ministerio Fiscal, y deberá solicitarse ante el Juez, el Fiscal, la policía o los servicios sociales de asistencia a las víctimas, que deberá remitirse de forma urgente al juez competente.

También puede incluso de oficio el Juzgado decretar la orden de protección al considerarlo necesario debido a la peligrosidad de la situación aunque la víctima no manifestase la necesidad de hacerlo<sup>15</sup>.

En la práctica, es la Policía quien recoge en su atestado la solicitud de una orden de protección para su posterior remisión al juzgado competente, sin perjuicio de la remisión posterior que hubiera realizado.

Respecto al procedimiento de adopción, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer convocará a una audiencia urgente a los interesados, esto es, a la víctima o su representante, al solicitante si es persona distinta a la víctima, al agresor asistido de abogado y al Ministerio Fiscal, en un plazo de setenta y dos horas desde la solicitud de la orden de protección y resolverá mediante auto adoptando o no una serie de medidas cautelares penales y/o civiles. La orden de protección será notificada a las partes y la víctima en todo momento deberá ser informada del significado de las medidas cautelares acordadas en la orden de protección.

El apartado sexto del artículo 544 ter de la LECrim. hace referencia a las medidas cautelares de carácter penal que pueden ser adoptadas, y se prevé cualquiera de las previstas en la legislación procesal criminal, siendo las más importantes la prisión provisional del

---

<sup>14</sup>.BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, Juan (coor.). *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*: Universidad de Sevilla, Comares, 2007, p. 92-93.

<sup>15</sup> AAP de Valladolid 227/2005, de 13 de junio.

agresor, la prohibición de residir o acudir a determinados lugares que pudiera frecuentar la víctima, y la prohibición de acercarse y comunicarse con ella. Como abogado, recomendaré a la víctima que solicitemos todas estas medidas, puesto que así va a sentirse más protegida por ley.

Sin duda, la medida más importante que hemos de solicitar es la prisión provisional, regulada en el artículo 503 y ss. de la LECrim., que, en un principio, cumple los requisitos citados en el precepto, por lo que se nos debería de conceder.

A través de esta medida, Luis Miguel ingresaría en prisión durante toda la tramitación del proceso penal, hasta la celebración del juicio. Dada la gravedad de los hechos cometidos, la vida de Vicenta puede correr peligro si su agresor se encuentra libre, por lo que la prisión provisional es la mejor medida para asegurar la protección de Vicenta y que ésta pueda retomar su día a día sabiendo que Luis Miguel no va a poder atacarla de nuevo.

En cuanto a las medidas de carácter civil, el apartado séptimo contempla esta posibilidad en caso de que existieran hijos menores o incapaces, referidas al uso y disfrute de la vivienda familiar, el régimen de guarda y custodia, el régimen de visitas o la pensión de alimentos.

Todas estas medidas pueden ser impuestas desde el inicio del procedimiento para preservar la seguridad de la víctima, y no solo fijar su duración a lo largo de todo el proceso, sino que se podrán extender hasta un tiempo después de haber finalizado.

Es interesante apuntar que, basándonos en los datos del tercer trimestre de 2020, se solicitaron 12.179 órdenes de protección, y de estas 10.373 se redirigieron a los JVM, que adoptaron el 71,7% de las incoadas, y 1.086 a los Juzgados de Guardia, que acordaron el 75% de las solicitadas<sup>16</sup>.

Sin embargo, existe la posibilidad de que el agresor incumpliera la medida acordada por el Juez y que por tanto supondría un peligro para los bienes jurídicos de la víctima. Ante esta situación, el artículo 468 del CP prevé que los sujetos que quebrantasen la orden de protección *“serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año si estuvieran privados de libertad, y con la pena de multa de doce a veinticuatro meses en los demás casos”*.

---

<sup>16</sup> Datos recogidos en [https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial](https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial)



Para hablar de un delito de quebrantamiento de la medida cautelar se exige que el inculcado tenga el pleno conocimiento de la imposición de la medida y de las prohibiciones que acarrea, así como las consecuencias de su incumplimiento<sup>17</sup>.

La competencia, ante esta situación de quebrantamiento, le correspondería al JVM por atribución expresa del artículo 87.1 ter de la LOPJ; en este caso, al de Vitoria-Gasteiz.

#### **4.4. Interposición. Actuaciones del Abogado y de la Policía en casos de violencia de género**

Los hechos de violencia de género nunca deben silenciarse. Por ello, deberá interponerse una denuncia de los hechos lo antes posible. Vicenta puede hacerlo mediante llamada a los números de teléfono habilitados, a través de una comunicación verbal ante los agentes que se encuentren prestando servicio o por una declaración formal si se presentase en las dependencias policiales.

El primer paso a seguir en una fase que podemos denominar “preprocesal” se basa en que Vicenta se presente en comisaría a interponer una denuncia. Tras el conocimiento de unos hechos presuntamente constitutivos de un delito de violencia de género, la Policía llevará a cabo las actuaciones previstas en los artículos 292 y ss. de la LECrim, además de seguir unos Protocolos de actuación para este tipo de situaciones.

Allí, si aún no hubiese acudido por su propio pie a recibir asistencia sanitaria, la Policía le trasladará a que el facultativo la examine y realice el parte médico de lesiones. Es de vital importancia que la víctima aporte todos los medios de prueba de los que disponga. En este caso, podría presentar el parte médico consecuencia de los golpes que le hubiese propinado Luis Miguel y de las heridas derivadas del ataque con un trozo de cristal.

Es aconsejable que únicamente un agente se encargue de Vicenta en todo momento por la situación de nerviosismo que pudiera presentar debido al intento de homicidio que acaba de sufrir y al asesinato de su hija menor y que la acompañe en todo momento para que la víctima pueda verse protegida.

---

<sup>17</sup> NICOLAS, Antonio, y ESCALONA, Marchal (dir.); LORENTE ACOSTA, Miguel (pr). *Manual de lucha contra la violencia de género*: Aranzadi, Navarra, 2010, p. 234.

Como bien se ha citado entre los derechos de la víctima de violencia de género, los Colegios nombrarán de forma urgente un procurador y un abogado en turno de oficio para la representación y defensa de Vicenta.

Los Colegios de Abogados, cuando exijan para el ejercicio del turno de oficio cursos de especialización, asegurarán una forma específica que coadyuve al ejercicio profesional de una defensa eficaz en materia de violencia de género.

Por tanto, la asistencia jurídica que ha de prestarse a Vicenta tiene dos características esenciales: inmediatez y especialización. Es por ello que se requiere de un Protocolo de actuación y coordinación de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y Abogados ante la violencia de género regulada en la LIVG.

Este Protocolo informa de que el letrado designado de oficio deberá estar localizable en todo momento y acudir con la mayor rapidez posible al lugar donde se encuentre la víctima.

Es aconsejable que el letrado acompañe a Vicenta incluso antes de presentar la denuncia, pues así tendrá una mejor asistencia durante todo el acto que facilitaran una mejor exposición de los hechos acaecidos esa noche.

Hablando ya en primera persona, una vez me hayan avisado de la situación, habré de ir con la mayor rapidez posible al lugar donde se encuentre mi defendida, pudiendo entrevistarme de forma privada con Vicenta para conocer los hechos y para ofrecer un buen asesoramiento jurídico a la hora de denunciar o de solicitar la orden de protección.

Es en ese momento cuando me encargaría de informar a Vicenta de todo lo relacionado con sus derechos y recursos reconocidos en la LOIVG y en las demás leyes que le amparan, esto es, las medidas de asistencia y apoyo disponibles, lo que implica la asistencia jurídica gratuita, los derechos que le asisten como denunciante, y las reclamaciones que pudiera realizar para ser indemnizada, así como de las medidas de protección y seguridad que puede solicitar.

Una vez relatados los hechos, recomendaría a Vicenta denunciar ante la gravedad de la situación y de la solicitud simultánea de una orden de protección.

Si Vicenta decide denunciar, tendré que estar presente en la declaración para que no hubiera ningún error en el relato de los hechos, teniendo especial cuidado en que figuren en los documentos rellenos por la víctima los medios de prueba de que dispone, como es el

caso del parte médico de lesiones, que ayudarán a una mejor corroboración de la declaración, y que deberá por tanto aportarse junto con la denuncia.

Todo ello se recogerá en un atestado policial, un documento en el que la Policía indicará las diligencias practicadas para la averiguación de los hechos y todas las circunstancias que hubieren observado y pudiesen ser prueba o indicio del delito.

Concretamente, el atestado deberá recoger, entre otros datos, además de la manifestación de Vicenta (fundamental), sus datos personales y los de Luis Miguel, la descripción de los hechos, la solicitud de la orden de protección, comparecencia y manifestación del agresor, manifestación de posibles testigos, declaración del agente o de los agentes que hubiese o hubiesen auxiliado a Vicenta, y las diligencias efectuadas (de comprobación de los hechos, de la detención de Luis Miguel e información de los hechos, de remisión de informes psicológicos o partes de lesiones, y de remisión del atestado al órgano judicial competente).

#### **4.5. La declaración de la víctima**

Antes de continuar, debemos analizar la importancia que tiene la declaración de Vicenta. Como bien se ha indicado antes, como abogado recomendaría a mi defendida que denunciase los hechos delictivos, pues Luis Miguel ha asesinado a su hija menor y ha acabado con su vida y ha intentado matarla a ella también.

Sin embargo, en el momento en que debo informar a Vicenta de sus derechos, también habría que explicarle detenidamente el apartado primero del artículo 416 de la LECrim. Este precepto dice lo siguiente: *“Están dispensados de la obligación de declarar: 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”*.

Es decir, Vicenta puede acogerse a este derecho de no declarar contra Luis Miguel, que implica tanto como no declarar ni en sede judicial (durante la instrucción o en el propio juicio) ni en las dependencias policiales.

Sin embargo, existe el problema de que Vicenta haya decidido declarar ante la policía, o más aún, ante el Juez de Instrucción, y después no quiera seguir adelante, en lo cual habría que explicarle que, una vez hecha la declaración, el proceso va a seguir su curso. Por eso es

tan importante redactar correctamente el atestado policial, si la mujer decide recurrir al artículo 416 LECrim una vez iniciado el procedimiento<sup>18</sup>.

A esta dispensa se ha referido recientemente el TS, estableciendo “no recobra el derecho a la dispensa quien ha sido víctima-denunciante y ha ostentado la posición de acusación particular, aunque después cese en la misma”<sup>19</sup>.

No sorprende en absoluto que se dé esta situación en casos de violencia de género. En nuestro caso, estamos ante un escenario en el que una mujer acaba de ver cómo su pareja ha intentado matarla y ha acabado con la vida de su hija menor. Los datos reflejados en epígrafes anteriores muestran la realidad: pocas son las mujeres que deciden denunciar a su agresor por el miedo que les genera encontrarse en esta situación.

Respecto a si la declaración de la víctima en el juicio puede bastar como única prueba de cargo contra el acusado, por el mero hecho de que este tipo de violencia se ejerce en la intimidad del domicilio, la jurisprudencia ha exigido una serie de requisitos para que el testimonio de la víctima sea considerado suficiente<sup>20</sup>:

1º Credibilidad subjetiva. Que la víctima no pueda tener un posible móvil espurio, de resentimiento, venganza o enemistad, que puede enturbiar la sinceridad de su testimonio.

2º Credibilidad objetiva. Que el testimonio esté rodeado de ciertas corroboraciones periféricas.

3º Persistencia en la incriminación. Que el testimonio se prolongue en el tiempo.

En nuestro caso en concreto, también habríamos aportado el parte médico de lesiones, por lo que no habría ningún problema en condenar al agresor si Vicenta cambiase su declaración exculpando a Luis Miguel, pues el órgano jurisdiccional ya tiene en sus manos los datos necesarios para ello.

---

<sup>18</sup> MARTÍNEZ GARCÍA, Elena. *Esquemas sobre procesos por violencia de género*: Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017, p. 128.

<sup>19</sup> STS 389/2020, de 10 de julio.

<sup>20</sup> SAP de Sevilla 710/1998, de 25 de noviembre.

#### **4.6. Fase intermedia**

Una vez remitido el atestado policial, el Juez de Instrucción de Vitoria-Gasteiz dictará resolución de incoación del procedimiento para el juicio ante el Tribunal del Jurado, convocándonos a la acusación particular, a Luis Miguel y a su abogado, al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas a una comparecencia en el plazo de cinco días para la concreción de la imputación.

En ella, el Juez comenzará por escuchar al Ministerio Fiscal y después a la parte acusadora, siendo el último en pronunciarse el abogado de Luis Miguel, pudiendo solicitar el sobreseimiento si hubiera causa para ello. Además, las partes podremos solicitar las diligencias de investigación que considerásemos oportunas.

Oídas las partes, el Juez decidirá sobre la continuación del procedimiento o el sobreseimiento. Una vez acordada la continuación, resolverá sobre las diligencias solicitadas por las partes.

Tras ello, el Juez dará traslado a las partes para que, en el plazo de cinco días, nos pronunciemos al respecto de la apertura del juicio oral, mediante la formulación de un escrito de conclusiones provisionales, que deberá seguir el contenido del artículo 650 de la LECrim., dando después traslado a la parte acusada para que formule el escrito en los términos del artículo 652 de la LECrim.

Sobre el contenido de este escrito versará el siguiente epígrafe; básicamente, tenemos que determinar los hechos punibles que resulten del sumario, la calificación de los hechos delictivos y por tanto de qué delitos estaríamos hablando, la forma de participación de Luis Miguel en ellos, las posibles circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal que apreciemos, y la pena que vamos a solicitar por cada delito cometido.

Una vez remitido el escrito de calificación del abogado de Luis Miguel, el Juez convocará a una audiencia preliminar. Sin embargo, la defensa de la parte contraria puede renunciar a esta, en cuyo caso, el Juez directamente decretará el auto de apertura del juicio oral.

Tras esto, emplazará a las partes para que nos presentemos en un plazo de quince días ante el Tribunal enjuiciador, siendo, para nuestro caso, el Tribunal del Jurado en el ámbito de la Audiencia Provincial de Álava. Una vez personadas las partes, y resueltas las posibles cuestiones previas que pudiésemos plantear, el Magistrado presidente del Tribunal

dictará un auto que fijará los hechos justiciables, resolverá sobre las pruebas propuestas y fijará el día para el juicio oral.

#### **4.7. Juicio oral**

A pesar de la remisión de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado a que el juicio oral deba seguirse conforme a lo establecido en los artículos 680 y ss. de la LECrim, la propia Ley establece una serie de especialidades.

El juicio comenzará con la lectura del Secretario de los escritos de calificación. Seguidamente, el Magistrado presidente abrirá un turno de intervención de las partes para que exponamos al Jurado las alegaciones que consideremos convenientes a fin de explicar el contenido de nuestras respectivas calificaciones y la finalidad de la prueba que hemos propuesto, pudiendo en este momento proponer pruebas nuevas, lo cual no nos resulta necesario.

Realizada la práctica de prueba, en la que podremos interrogar a Luis Miguel sobre contradicciones en el juicio oral respecto a la fase de instrucción, se nos dará la posibilidad de modificar las conclusiones provisionales. En nuestro caso, vamos a mantenernos en la misma postura y convertiremos las conclusiones en definitivas.

Concluido el juicio oral, el Magistrado presidente someterá al Jurado el objeto del veredicto, que deliberarán a puerta cerrada y, tras esto, votarán si estiman probados o no los hechos, y si se obtiene la mayoría, se someterá a votación la culpabilidad o inculpabilidad de Luis Miguel tanto por el asesinato consumado, por un lado, como por el homicidio intentado, por otro. Tras la votación, se extenderá un acta que nos leerá el portavoz del Jurado.

Si el veredicto fuese de inculpabilidad, se dictará sentencia absolutoria. Si, por el contrario, Luis Miguel resulta culpable, se nos concederá la palabra para solicitar las penas y medidas y la responsabilidad civil.

Tras esto, se dictará sentencia.

## 5. ESCRITO DE CALIFICACIÓN

### 5.1. Escrito

#### AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN N°3 DE VITORIA-GASTEIZ

D. RAMÓN MARTÍNEZ SANZ, Procurador de los tribunales, en nombre y representación de D<sup>a</sup>. VICENTA IGLESIAS LOBO, cuyas demás circunstancias constan en autos, y bajo la defensa letrada de D. ENRIQUE GÓMEZ CALLE, con número de colegiado 3240 del Ilustre Colegio de Abogados de Álava, ante este juzgado comparezco y, como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que evacuando el trámite conferido por ese Juzgado, y conforme a lo establecido en los artículos 650 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 29.1 de la Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado, solicito la apertura del juicio oral ante el Tribunal del Jurado, mediante la formulación de ESCRITO DE CALIFICACIÓN de la Acusación Particular, en base a las siguientes

### CONCLUSIONES PROVISIONALES

**PRIMERA.-** En la noche del 24 al 25 de enero de 2016, Vicenta pernoctaba con su hija Marí Jose en el domicilio de Luis Miguel , sito en la CALLE000 n° NUM000 - NUM001 NUM002 de Vitoria-Gasteiz, cuando, sobre las 03:30 horas, Luis Miguel entró en el dormitorio donde se hallaban aquéllas, se sentó sobre la cama y puso su mano en el pecho de la menor Marí Jose . Esto despertó a Vicenta, quien, al percatarse de ello, apartó la mano de Luis Miguel del cuerpo de Marí Jose. En ese momento, Luis Miguel se subió sobre la cama colocándose encima de Vicenta y comenzó a golpear a la misma propinándole puñetazos en la cara. Seguidamente, la agarró del pelo y la tiró al suelo, donde continuó golpeándola en distintas partes del cuerpo mientras le decía "te voy a matar". A continuación, Luis Miguel arrastró a Vicenta hasta la zona del balcón mirador, allí la levantó del suelo y la empujó contra el balcón. En ese momento, Luis Miguel rompió de un puñetazo uno de los cristales del mirador y agarró nuevamente del pelo a Vicenta. Más adelante, la agarró de la camiseta, le dijo que la iba a tirar por la ventana del balcón mirador y lo intentó, con intención de matarla,

sin llegar a conseguirlo. Inmediatamente, cogió un trozo de cristal y se lo clavó en el lado izquierdo del cuello.

En esa situación, Marí Jose, de diecisiete meses de edad, se acercó hasta donde estaba su madre, aprovechando Luis Miguel que la menor pesaba sólo 11 kilogramos y medía 84 centímetros para cogerla y, con intención de matarla, de manera sorpresiva y sin que ésta pudiera evitarlo, la lanzó por la ventana a través del hueco del cristal que previamente había roto.

Como consecuencia del impacto contra el suelo tras una caída de 4,96 metros, Marí Jose sufrió un traumatismo cráneo encefálico con hemorragia cerebral traumática, lo que le provocó la muerte, falleciendo a las 11:10 horas del día 26 de enero de 2016.

No ha quedado suficientemente acreditado que el acusado Luis Miguel padeciera en el momento de los hechos y en la actualidad una grave enfermedad mental no diagnosticada - DIRECCION000 -, que le provocaba delirios y una interpretación distorsionada de la realidad; ni que los síntomas de esta supuesta enfermedad se agravaran con el consumo de cannabis y alcohol; ni que, a causa de ambas circunstancias y, tras fumar un porro de marihuana y beber una cerveza la noche de autos, tuviera completamente anuladas sus facultades de entender y querer lo que hacía o, sencillamente, mermadas esas facultades al momento de la realización de los hechos antes narrados.

Como consecuencia de lo anteriormente relatado, Vicenta sufrió lesiones consistentes en herida punzante en zona vertical paravertebral izquierda, hematomas bilaterales en región periorbitaria, hemorragia conjuntival derecha, hematoma en pabellón auricular derecho, laceración en región facial derecha, herida inciso contusa en zona nugal, contusión con hematoma en la región frontal derecha y otra en la izquierda, laceración en región facial derecha de 6 centímetros, contusión de 4 centímetros y erosión de 3 centímetros en región malar izquierda, varias heridas superficiales y erosiones en la cara anterior de la mano derecha, erosión de dos centímetros en el dorso de la muñeca derecha, erosión de 3 centímetros en el codo derecho, erosión de 4 centímetros en el tercio distal del antebrazo derecho, 3 erosiones lineales de 2-4 centímetros en el dorso de la muñeca izquierda y una erosión de 3 centímetros en la cara anterior, dos erosiones de 2 centímetros cada una en el dorso del primer dedo de la mano izquierda, equimosis de 6 centímetros en el lado izquierdo de la espalda a la altura de la sexta-octava costillas, equimosis de 4 centímetros en la cara posterior del hombro izquierdo, equimosis entre 2 y 4 centímetros en las extremidades inferiores.



De resultas de estos hechos, quedan como secuelas a la víctima una cicatriz de 2 centímetros de longitud en la región posterior izquierda del cuello, que constituye un perjuicio estético ligero, así como la lesión psíquica de trastorno por estrés postraumático crónico.

**SEGUNDA.-** Los referidos hechos son constitutivos de los siguientes delitos:

-Delito de asesinato consumado del artículo 139 del CP.

-Delito de homicidio intentado o en grado de tentativa del artículo 138 del CP.

**TERCERA.-** De las anteriores infracciones responde D. LUIS MIGUEL RODRÍGUEZ EXPÓSITO en concepto de autor de un delito de asesinato consumado y de un delito de homicidio intentado, conforme a los artículos 27 y 28 del CP.

**CUARTA.-** No se aprecian circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

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

-Por el delito de asesinato consumado del artículo 139 CP, se solicita pena de prisión permanente revisable del artículo 140 del CP, así como la pena accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena contemplada en el artículo 55 del CP.

-Por el delito de homicidio intentado del artículo 138 CP, se solicita pena de prisión de 9 años, 11 meses y 29 días, aplicado el grado inferior por tentativa del artículo 16 del CP, así como la pena accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena contemplada en el número 2º del apartado primero del artículo 56 del CP.

De acuerdo con el artículo 57.1 del CP, también se solicita la prohibición de aproximación del acusado a VICENTA IGLESIAS LOBO a menos de 500 metros de su domicilio, de su lugar de trabajo o de cualquier otro lugar que ella frecuente, por un periodo de diez años, así como la pena de prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual, también por un periodo de diez años, de conformidad con el artículo 48.2 y 48.3 del CP, respectivamente.

También procede condenar en costas al acusado, de conformidad con el artículo 239 y ss. de la LECrim. y con el artículo 123 y ss. del CP.

**SEXTA.-** Respecto de la responsabilidad civil, el acusado deberá indemnizar a D<sup>a</sup>. VICENTA IGLESIAS LOBO con la cantidad de 105.500 euros por los daños morales derivados de la muerte de su hija menor y la cuantía de 25.000 euros por las lesiones y secuelas sufridas.

Se propone como **PRUEBA** para el juicio oral:

- a) Interrogatorio del acusado.
- b) Testifical de:  
D<sup>a</sup>. VICENTA IGLESIAS LOBO.
- c) DOCUMENTAL: por lectura de todos los folios de la instrucción, en especial: la denuncia de D<sup>a</sup>. VICENTA IGLESIAS LOBO, la documentación aportada por la acusación particular, la declaración judicial del acusado, el auto del procedimiento.

Por lo expuesto,

**SUPLICO AL JUZGADO**, que tenga por presentado este escrito y los documentos que lo acompañan, lo admita y tenga por formulada acusación particular contra DON LUIS MIGUEL RODRÍGUEZ EXPÓSITO, por cumplido el trámite de calificación y por solicitada la apertura del juicio oral, acordando la admisión de las pruebas propuestas, para dictar sentencia condenatoria con imposición de costas al acusado.

Es de Justicia que pido en Vitoria, a 4 de febrero de 2016.

## **5.2. Contenido**

Una vez expuesto el escrito que en su momento procesal deberá presentarse, es necesario explicar por qué los delitos cometidos se han encuadrado en esos tipos penales y por qué se ha solicitado esa pena.

Antes de entrar en materia, hay que recordar que el artículo 15 del CP indica que “*Son punibles el delito consumado y la tentativa de delito*”. En este caso, se ha cometido tanto un asesinato consumado, contra Marí Jose, de diecisiete meses de edad, como un homicidio intentado contra Vicenta.

Por su gravedad, es preciso comenzar por el delito de asesinato consumado contra Marí Jose, la hija menor de Vicenta. El artículo 139 del CP, en su primer apartado, expresa que *“Será castigado con la pena de prisión de quince a veinticinco años, como reo de asesinato, el que matare a otro concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:*

*1.ª Con alevosía.*

*2.ª Por precio, recompensa o promesa.*

*3.ª Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido.*

*4.ª Para facilitar la comisión de otro delito o para evitar que se descubra”.*

En los hechos se indica que “aprovechando Luis Miguel que la menor pesaba sólo 11 kilogramos y medía 84 centímetros para cogerla y, con intención de matarla, de manera sorpresiva y sin que ésta pudiera evitarlo, la lanzó por la ventana a través del hueco del cristal que previamente había roto”, tras lo cual, unas horas después la menor falleció. Ese párrafo es lo que me va a permitir calificar el delito como asesinato.

El artículo 22 del CP dice que *“Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido”.*

Como bien se especifica, “de manera sorpresiva y sin que ésta pudiera evitarlo”, el ataque de Luis Miguel a Marí Jose cabe encuadrarlo dentro de la denominada alevosía sorpresiva. Según el TS, estamos ante alevosía sorpresiva en aquella “en la que el sujeto activo, aun a la vista o en presencia de la víctima, no descubre sus intenciones y aprovechando la confianza de aquélla actúa de forma imprevista, fulgurante y repentina”<sup>21</sup>.

En este caso, el ataque de Luis Miguel a la menor fue tan inesperado que ni Vicenta pudo reaccionar para evitarlo ni Marí Jose tuvo alternativa para defenderse o, teniendo esa edad, al menor intentar salir corriendo.

El TS ha manifestado que “en estos casos es, precisamente, el carácter sorpresivo de la agresión lo que suprime la posibilidad de defensa, pues quien no espera el ataque difícil

---

<sup>21</sup> STS 49/2004, de 22 de enero.

puede prepararse contra él y reaccionar en consecuencia, al menos en la medida de lo posible”<sup>22</sup>.

Respecto a la pena solicitada por este asesinato, a través de LO 1/2015, de 30 de marzo, se introdujo en la máxima pena privativa de libertad en nuestra legislación: la la prisión permanente revisable. El artículo 140 del CP dice que *“El asesinato será castigado con pena de prisión permanente revisable cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*

*1.ª Que la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o discapacidad.*

*2.ª Que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima.*

*3.ª Que el delito se hubiera cometido por quien perteneciere a un grupo u organización criminal”.*

Marí Jose tenía diecisiete meses de edad en el momento en que fue asesinada, por lo que esta circunstancia tiene acogida dentro del número 1º del precepto citado.

Recientemente el TS revocó una pena de prisión de permanente revisable y se condenó por asesinato a un hombre en el que se apreciaba la quiebra del principio “non bis in idem”, dejando sin efecto la hiperagravación por vulnerabilidad de la víctima prevista en el artículo 140.1.1º del CP, que justificaba la pena de prisión permanente revisable, pues “la situación de desvalimiento, o si se prefiere la especial vulnerabilidad de la víctima por razón de su enfermedad o discapacidad, tal como resulta del contenido de la resolución recurrida, integraba de modo inescindible junto al ataque sorpresivo, la situación de indefensión que posibilitó la estimación de la circunstancia de alevosía”<sup>23</sup>.

Sin embargo, este caso es distinto al anterior, pues se ha de entender que estamos ante dos hechos diferenciados: el ataque alevoso de forma sorpresiva, que convierte el homicidio en asesinato, y la vulnerabilidad de la víctima de diecisiete meses de edad, que agrava el asesinato, por lo que son dos fundamentos distintos de agravación y eso permite la imposición de la pena de prisión permanente revisable. El TS se manifestó en los mismos

---

<sup>22</sup> STS 247/2018, de 24 de mayo.

<sup>23</sup> STS 716/2018, de 16 de enero de 2019.

términos y declaró compatibles las dos cualificaciones de alevosía y vulnerabilidad en un caso similar a este<sup>24</sup>.

Por todo ello, Luis Miguel debe ser condenado a prisión permanente revisable por el delito cometido.

Por otro lado, nos encontramos ante un delito de homicidio intentado contra Vicenta. El apartado uno del artículo 138 del CP establece que *“El que matare a otro será castigado, como reo de homicidio, con la pena de prisión de diez a quince años”*. Gracias a la oposición de resistencia de la propia Vicenta, Luis Miguel no cumplió su propósito de acabar con su vida, y por eso ha de calificarse este homicidio como intentado o en grado de tentativa.

El artículo 16 del CP añade que *“Hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor”*.

En cuanto a la pena solicitada por el homicidio, el tipo penal contempla una pena de prisión de diez a quince años, pero teniendo en cuenta que estamos ante una tentativa, hay que acudir al artículo 62 del CP, donde se dice que *“A los autores de tentativa de delito se les impondrá la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la Ley para el delito consumado, en la extensión que se estime adecuada, atendiendo al peligro inherente al intento y al grado de ejecución alcanzado”*.

Según Sentencia del TS, en el caso de un hombre que clava un cuchillo a un agente de policía en una zona de órgano vitales por homicidio en grado de tentativa, “no siempre que la tentativa sea inacabada debe imponerse la pena inferior en dos grados, pues puede perfectamente suceder que la tentativa sea inacabada pero el grado de ejecución sea avanzado y el peligro ocasionado sea especialmente relevante, en cuyo caso lo razonable es reducir la pena en un solo grado”<sup>25</sup>.

Equiparable resulta el caso citado al nuestro, pues Luis Miguel le clava a Vicenta un trozo de cristal en el lado izquierdo del cuello que podrían haber producido un fatal desenlace, además de todas las heridas mencionadas en los hechos a causa de los golpes recibidos, lo que refleja que intentó matar a Vicenta, pero justo en ese momento apareció su hija menor que hizo centrar la atención de Luis Miguel en atacarla a ella.

---

<sup>24</sup> STS 520/2018, de 31 de octubre.

<sup>25</sup> STS 764/2014, de 19 de noviembre.

Por lo tanto, teniendo en cuenta el grado de ejecución y el peligro ocasionado, considero razonable reducir la pena del homicidio únicamente en un grado y no en dos.

Por último, en lo que respecta a la reclamación de la indemnización a favor de Vicenta por la responsabilidad civil de Luis Miguel, se ha calculado en base a los baremos establecidos en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

## **6. CONCLUSIONES**

De lo todo lo expuesto a lo largo de este dictamen, pueden extraerse las siguientes conclusiones:

1) La violencia de género ha adquirido con el paso de los años una vital importancia en nuestro sistema jurídico, pues antes únicamente se hablaba de violencia doméstica o intrafamiliar, producida entre los miembros de un núcleo familiar y/o convivencia, sin distinción del sexo del autor ni de la víctima, pero la violencia de género es una figura completamente distinta que requiere de tres requisitos para referirnos a ella con exactitud:

-que haya una agresión de un hombre a una mujer, aunque posteriormente se extendió el término de “víctima” a los hijos menores de esta,

-que ambos estén o hayan estado casados o bien exista o haya existido entre ellos una relación de similar afectividad,

-y que el acto de violencia se manifieste como una discriminación del primero respecto de la segunda por razón, precisamente, de la condición femenina de la víctima, dando lugar a un acto en situación de desigualdad, una relación de poder del autor sobre la mujer.

Si se cumplen estos tres requisitos, podemos hablar sin lugar a duda de que estamos ante un delito de violencia de género.

2) El legislador comprendió la necesidad de otorgar con una especial protección a las víctimas afectadas por este tipo de violencia y eso llevó a la promulgación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, confiriendo así a estas personas un amplio catálogo de derechos, que no se circunscriben solamente a los aquí contemplados, sino que la aparición de esta Ley produjo

la de otras diversas leyes y se realizaron modificaciones en otros textos normativos para que quien sea considerada como víctima de violencia de género pueda sentirse protegida por la ley.

3) Para comprender de forma más clara cómo hay que actuar, desde un punto de vista jurídico, cuando nos encontramos ante un delito de violencia de género, se ha procedido a analizar un caso en el que se me asigna en turno de oficio la defensa letrada, como acusación particular, de Vicenta, una mujer agredida por su pareja, Luis Miguel, que tras pasar la noche con él en casa del agresor, intentó matarla, lo que no llegó a lograr a pesar de haberle provocado fuertes heridas físicas por todo el cuerpo y un estrés postraumático crónico debido a que el hombre asesinó a la hija menor de la víctima, Marí Jose, de diecisiete meses de edad.

4) Una vez que Vicenta acude a la Policía para interponer la denuncia, y amparada por la asistencia jurídica gratuita que le confiere la Ley, se me avisa para que acuda urgentemente al lugar donde se encuentra y, actuando de oficio, le preste defensa en el procedimiento que va a llevarse a cabo contra Luis Miguel.

Allí, le explico los derechos que le otorga la ley en su condición de víctima, le aconsejo de la necesidad de denunciar los hechos acaecidos esa noche por la gravedad que revisten, le sugiero la solicitud de una orden de protección para que se sienta más protegida y, en definitiva, le ofrezco todo el asesoramiento jurídico que necesite.

He de resaltar que el contacto que ha de tener cualquier letrado con la víctima ha de ser de lo más cuidadoso posible debido al miedo que tiene que sentir la persona agredida al encontrarse en tal situación, pues los datos arrojan una preocupante realidad, y es que son muy pocas las víctimas que acuden a un juzgado a denunciar por temor a las consecuencias que podrían darse.

5) Cuando Vicenta decide declarar en las instancias policiales, los agentes remitirán el atestado policial, esto es, la denuncia, la solicitud de una orden de protección, y el parte médico de lesiones provocadas por Luis Miguel, entre otros datos, al Juzgado de Instrucción competente para que proceda a incoar el juicio oral, remitiendo sus actuaciones a la Audiencia Provincial de Álava.

Se nos da un plazo para presentar el escrito de conclusiones y, tras el posterior traslado a la parte contraria, el Magistrado presidente del Tribunal enjuiciador, que será el Tribunal del Jurado, fija los hechos, resuelve sobre los medios de prueba y fija la fecha del

juicio oral, en la que, una vez calificadas las conclusiones provisionales como definitivas, se votará si estiman probados o no los hechos, y la culpabilidad o inculpabilidad de Luis Miguel que, en caso de resultar culpable, solicitaremos las penas y medidas y la responsabilidad civil, tras lo cual, se dictará sentencia.

6) En mi escrito de conclusiones, que debo redactar siguiendo lo establecido en el artículo 650 de la LECrim., una vez fijados los hechos, considero a Luis Miguel como autor de un delito de asesinato contra Mari José, razón por la cual solicito la pena de prisión permanente revisable, y de un delito de homicidio intentado contra Vicenta, solicitando por ello una pena de prisión de 9 años, 11 meses y 29 días, además de otras penas accesorias para cada delito, así como la indemnización que le corresponde a la víctima por la responsabilidad civil de su agresor debido los daños físicos y psíquicos ocasionados, proponiendo la práctica de una serie de pruebas en que apoyar nuestra línea de acusación.

## **7. BIBLIOGRAFÍA**

ÁLVAREZ OLALLA, Pilar. *Violencia de género y responsabilidad civil*. Madrid, Reus, 2020.

BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, Juan (Coor.). *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*. Universidad de Sevilla, Comares, 2007.

CARRERAS PRESENCIO, ANA ISABEL. *Concepto jurídico de violencia de género*. Madrid, Dykinson, 2019.

MARTÍNEZ GARCÍA, Elena. *Esquemas sobre procesos por violencia de género*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2017.

NICOLÁS, Antonio, y ESCALONA, Marchal (dir.); LORENTE ACOSTA, Miguel (pr.). *Manual de lucha contra la violencia de género*: Navarra, Aranzadi, 2010.

RAMÓN RIBAS, Eduardo. *Violencia de género y violencia doméstica*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 2008.

### **Páginas web**

[www.boe.es](http://www.boe.es)



www.poderjudicial.es

www.noticiasjuridicas.com

## **8. JURISPRUDENCIA**

### **Tribunal Supremo**

- STS 49/2004, de 22 de enero.
- STS 764/2014, de 19 de noviembre.
- STS 247/2018, de 24 de mayo.
- STS 520/2018, de 31 de octubre.
- STS 677/2018, de 20 de diciembre.
- STS 716/2018, de 16 de enero de 2019.
- STS 389/2020, de 10 de julio.

### **Audiencias Provinciales**

- SAP de Sevilla 710/1998, de 25 de noviembre.
- SAP de Toledo 195/2015, de 3 de marzo.
- AAP de Guipúzcoa 82/2005, de 18 de abril.
- AAP de Madrid 1742/2005, de 7 de junio.
- AAP de Valladolid 227/2005, de 13 de junio.