

GUÍA PARA LA COMUNICACIÓN
DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

**LA INTERVENCIÓN
LETRADA EN LA DEFENSA
DE LAS VÍCTIMAS DE
VIOLENCIA DE GÉNERO.**



JUNTA DE ANDALUCÍA
CONSEJERÍA DE JUSTICIA E INTERIOR

GUÍA PARA LA COMUNICACIÓN
DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

LA INTERVENCIÓN LETRADA EN LA DEFENSA DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.

Amalia Calderón Lozano

Abogada especialista en Violencia de Género.

Dirección General de Violencia de Género y Asistencia a Víctimas
Consejería de Justicia e Interior
Junta de Andalucía

DEP. LEGAL: J 525 - 2014

GUÍA PARA LA COMUNICACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

índice

6	1. PRESENTACIÓN
8	2. VIOLENCIA DE GÉNERO. CONCEPTUALIZACIÓN.
11	3. LA ACREDITACIÓN DE LA VIOLENCIA.
14	4. LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO.
17	5. PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTUACIÓN DEL/LA LETRADO/A DEFENSOR/A DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO:
	5.1. Con carácter general:
	• Identificación
	• Formación
	• Confianza, integridad y secreto profesional
	• Atención personalizada
	• Información
	• Ejercitar el derecho de defensa
	5.2. En actuaciones de guardia en el JVSM.
	5.3. En la actuación en los procedimientos:
	A. Penales
	B. Civiles
40	6. BIBLIOGRAFÍA.

1. PRESENTACIÓN.

La lucha contra la violencia de género supone uno de los mayores retos a los que se enfrenta una sociedad democrática y civilizada como la nuestra y para los poderes públicos es una obligación trabajar para avanzar en la erradicación de esta grave forma de violencia que supone la mayor agresión para la igualdad de las mujeres.

1. PRESENTACIÓN.

La lucha contra la violencia de género supone uno de los mayores retos a los que se enfrenta una sociedad democrática y civilizada como la nuestra y para los poderes públicos es una obligación trabajar para avanzar en la erradicación de esta grave forma de violencia que supone la mayor agresión para la igualdad de las mujeres.

Somos conscientes que, por su gran complejidad y por la multiplicad de factores que intervienen, la lucha contra la violencia de género está llena de grandes dificultades que la sociedad en su conjunto debe ir superando, siempre con sus instituciones públicas liderando esa tarea a través del impulso de medidas y mecanismos que allanen el camino hacia ese anhelado objetivo.

La variedad de profesionales que dedican sus esfuerzos a combatir este problema social de primer orden, junto a la necesaria actuación conjunta en esta materia hace imprescindible la actuación coordinada de todos los agentes que trabajan para erradicar esta terrible forma de violencia.

Entre las numerosas actuaciones emprendidas en este sentido por la Consejería de Justicia e Interior, se encuentra la publicación de una serie de guías para la divulgación y la comunicación de la violencia de género, siendo este ejemplar la última iniciativa que hemos promovido para mejorar, en concreto, la intervención que realizan las letradas y letrados de Andalucía en el importante proceso de defensa de las víctimas. Sabemos que la formación y la especialización de todos los que intervienen en esta lucha conforman un factor estratégico para avanzar con eficacia en la desaparición de este problema y los abogados juegan un papel clave en el respaldo que necesitan las víctimas a la hora de afrontar una parte importante de su drama como es el proceso judicial.

La asistencia jurídica especializada y gratuita es uno de los derechos esenciales recogidos en nuestra legislación sobre violencia de género y su garantía y calidad es toda una prioridad para el Gobierno andaluz en su compromiso por las políticas sociales y la igualdad. Esta guía es una aportación más que pretende convertirse en una herramienta útil y eficaz al servicio de los abogados y abogadas de nuestra comunidad con el objetivo de mejorar el importante apoyo que vienen ofreciendo a las víctimas durante todo el proceso judicial. Desde la Junta de Andalucía vamos a seguir trabajando sin descanso en esa dirección para lograr una vida sin violencia y en igualdad.

Emilio de Llera Suárez-Bárcena
Consejero de Justicia e Interior

2. VIOLENCIA DE GÉNERO. CONCEPTUALIZACIÓN.

La violencia contra las mujeres es la máxima manifestación de desigualdad entre hombres y mujeres constituyendo un instrumento de control social clave para que dicha desigualdad se mantenga y se perpetúe en el tiempo.

2. VIOLENCIA DE GÉNERO. CONCEPTUALIZACIÓN.

La violencia contra las mujeres es la máxima manifestación de desigualdad entre hombres y mujeres constituyendo un instrumento de control social clave para que dicha desigualdad se mantenga y se perpetúe en el tiempo.

La Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 aprobó la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra las mujeres definiéndola, en el artículo 1, como “todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la privada”.

Esta misma definición es la que el legislador español incluyó en el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de 2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, aprobada por unanimidad: “la violencia de género a que se refiere la presente ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de la libertad”.

En el ámbito andaluz, la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de Prevención y Protección Integral contra la Violencia de Género, establece en su artículo 3, que se entiende por violencia de género aquella que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre estas por el hecho de serlo y comprende cualquier acto de violencia basada en género que tenga como consecuencia, o que tenga posibilidades de tener como consecuencia, perjuicio o sufrimiento en la salud física, sexual o psicológica de la mujer, incluyendo amenazas de dichos actos, coerción o privaciones arbitrarias de su libertad, tanto si se producen en la vida pública como privada.

Teniendo como base la conceptualización anterior, en la actuación letrada se han de tener en consideración estos tres ámbitos para detectar posibles conductas maltratantes.

- Por violencia física debe entenderse “cualquier acto de violencia, no accidental, que afecte a las mujeres en su integridad corporal o salud física pudiendo desembocar en homicidio”.
- Por violencia psíquica, “cualquier acto o conducta que hiera la dignidad y pueda provocar la desvalorización, humillación, sufrimiento o enfermedad mental, así como aquéllos actos o conductas que ocasionan un clima de angustia”.
- Y por violencia sexual “cualquier contacto sexual influido por la violencia o forzado, es decir, relación sexual obligada, realizada desde una posición de poder o autoridad hacia las mujeres”.

Si bien en la citada Ley Orgánica no se hace alusión expresa a una de las formas más frecuentes del maltrato psicológico como es el abuso financiero podemos considerar, de conformidad con la Ley 13/2007, de 26 de Noviembre, de Medidas de Prevención y Protección Integral contra la Violencia de Género de Andalucía, que la misma incluye “la privación intencionada, y no justificada legalmente, de recursos para el bienestar físico o psicológico de la mujer y de sus hijas e hijos o la discriminación en la disposición de los recursos compartidos en el ámbito de la convivencia de pareja”.

La tipificación de la violencia psicológica viene recogida en el artículo 173.2 del vigente Código Penal que recoge taxativamente las personas sobre las que se puede ejercer la misma. Así, se expresa: *“el que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentren 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 dos a cinco años y, en su caso, cuando el juez o tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de uno a cinco años, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder a los delitos o faltas en que se hubieren concretado los actos de violencia física o psíquica”.*

3. LA ACREDITACIÓN DE LA VIOLENCIA.

Es la violencia psicológica la que plantea una mayor dificultad para su acreditación puesto que los comportamientos del maltratador pueden ser extremadamente sutiles debiendo dirigir el/la abogado/a defensor/a, en estos casos, su labor a poner de manifiesto los mismos así como las consecuencias que éstos tienen o han tenido en las víctimas.

3. LA ACREDITACIÓN DE LA VIOLENCIA.

Con los conceptos antes ofrecidos es evidente que la violencia física es el ámbito en el que se presentan menos problemas de acreditación y de prueba.

Es la violencia psicológica la que plantea una mayor dificultad para su acreditación puesto que los comportamientos del maltratador pueden ser extremadamente sutiles debiendo dirigir el/la abogado/a defensor/a, en estos casos, su labor a poner de manifiesto los mismos así como las consecuencias que éstos tienen o han tenido en las víctimas, entre las que siempre hay que incluir a los/as hijos/as que han convivido y que, a pesar de no haber sido objetivo directo en las conductas realizadas sufren, de una forma tan directa como la mujer, la violencia.

Y, en la práctica diaria de defensa a las víctimas, se comprueba que efectivamente aún se necesita más concienciación, sensibilización y formación para afrontar este problema. El/la defensor/a de la mujer debe, pues, no solamente evidenciar los actos de maltrato cometidos sobre ella sino también debe poner de manifiesto los que sufren las hijas e hijos.

El Centro Internacional de la Infancia de París define el maltrato como “acción, omisión o trato negligente, no accidental, que prive al niño de sus derechos y su bienestar, que amenacen y/o interfieran su ordenado desarrollo físico, psíquico y/o social; cuyos autores puedan ser personas, instituciones o la propia sociedad”.

Por último, las situaciones de abuso sexual rara vez son denunciadas por las víctimas quienes sienten, en este sentido, incrementado el sentimiento de vergüenza. Ello unido a la falta de pruebas físicas, al producirse la mayoría de los casos utilizando la intimidación y la coacción/amenaza, así como a las elevadas penas que conllevan y a la habitual falta de apoyo psicológico disuaden a las mujeres a la hora de denunciar esos hechos o, en caso de haberlo hecho, de continuar con la acusación por los mismos.

De todos es conocido que las víctimas de este tipo de delitos son mujeres que reúnen o tienen una serie de características especiales, que ha venido a definirse como “síndrome de la mujer maltratada” que requieren de una atención, dedicación y trabajo especializado.

La intervención letrada con nuestra cliente debe ir dirigida a evidenciar todas las acciones maltratantes, al autor y víctima directos así como a los instrumentales proporcionando la mayor confianza en la mujer y colaboración con otras instituciones y /o profesionales para la recuperación integral de las víctimas y colaborando activamente para evitar actitudes que califiquen su comportamiento, que cuestionen el momento o el modo en que se produce la denuncia.

Y es que la actitud que muestra la víctima (la aportación de nuevos datos o la falta de precisión o cronología en los aportados, la inexistencia o retirada de denuncias anteriores, la absolución en anteriores procedimientos, el perdón de la víctima y/o reconciliación, etc.) supone en muchas ocasiones falta de credibilidad en el ya que cualquier actuación de la víctima tiende a interpretarse como una carencia de veracidad en los hechos denunciados.

Es imprescindible explicar la situación actual de la mujer ya que, ante la duración de los procedimientos y hasta su evaluación por parte de las Unidades Integrales de Valoración Integral de la Violencia de Género (UVIVG), es posible que éstas se encuentren en un estado manifiestamente mejor del que tenían en el momento de la denuncia, normalmente por haber recibido algún tipo de ayuda psicológica.

En la intervención letrada en la defensa de las mujeres víctimas de violencia de género, es necesario una mayor y más contundente actividad probatoria pues a las víctimas se les exige un plus extra de veracidad que no se exige a ninguna otra víctima de delitos o faltas.

4. LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

Es sumamente importante, para el operador jurídico, asumir que se trabaja con mujeres que han sufrido un proceso de despersonalización, encontrándose inmersas en una dinámica que reduce sus capacidades de reaccionar y ejercer sus derechos.

4. LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO.

Es sumamente importante, para el operador jurídico, asumir que se trabaja con mujeres que han sufrido un proceso de despersonalización, encontrándose inmersas en una dinámica que reduce sus capacidades de reaccionar y ejercer sus derechos.

Es frecuente que sufran una importante merma de la percepción de la realidad;

- No son capaces de identificar comportamientos maltratantes
- Les resulta difícil relatar y/o recordar episodios sufridos y que puedan tener una dependencia emocional del maltratador que las empuja a perdonarlo una y otra vez
- Presentan una adaptación paradójica al maltrato que sufren
- Olvidan los sucesos más desagradables como un mecanismo de defensa ante el sufrimiento
- Pierden la noción de peligrosidad minimizando algunas de las conductas de que son objeto
- Intentan proteger a su maltratador
- Disimulan, por diversos motivos, la violencia sufrida
- Sienten miedo a represalias posteriores por parte de su maltratador y/o maltratadores instrumentales
- Recuerdan hechos de forma progresiva
- Retiran, en alguna o algunas ocasiones, la denuncia interpuesta renunciando, incluso, a medidas de protección que hayan sido adoptadas

En muchos casos en los que se sufre el síndrome de indefensión aprendida la víctima no encuentra salida a su situación por lo que retoma la relación con el maltratador. En otros, es la falta de protección de sus hijas e hijos lo que las obliga a mantener la relación convirtiéndose ellas en protectoras de los mismos. En otros muchos, es la falta de recursos económicos con los que hacer frente al mantenimiento de la familia o la presión del propio grupo familiar la razón de esta actuación.

Para una mujer maltratada identificarse como víctima de violencia de género supone un proceso lento y doloroso en el que está en juego la autoestima y la propia imagen social que, normalmente, suele estar deteriorada tanto por los problemas psicológicos que sufre como consecuencia del maltrato sufrido como por la desacreditación que normalmente lleva a cabo el maltratador y el entorno del mismo en contrapartida con la buena imagen de la que el mismo suele gozar. El reconocimiento de la ruptura de la relación les supone, también en muchos casos, una sensación de fracaso vital.

Además de ello, el maltratador sigue ejerciendo un fuerte poder de persuasión y de seducción sobre la víctima quien evidencia dificultades para identificar las estrategias de control y dominación que ejerce el maltratador y de actos de violencia psicológica y no explícitos o por omisión.

A estos problemas que presenta la víctima en sí, hay que añadir los perjuicios sociales, ya que subsiste la concepción de que determinados comportamientos (sobre todo los iniciales que suelen ser bastante sutiles y, por tanto, más difíciles de evidenciar) no son más que consecuencia de la crisis de pareja, un problema “doméstico”.

Todas estas dificultades se incrementan cuando se trabaja con determinados colectivos como son víctimas inmigrantes procedentes de otras culturas en las que aún se considera normal que sea el varón el que detenta el control dentro de la pareja, hacia las mujeres jóvenes o sus hijas e hijos.

La experiencia nos demuestra que las mujeres jóvenes presentan una dificultad mayor para reconocerse como víctimas de violencia de género y a identificar cuáles son las fronteras estrictas que delimitan la conducta violenta de la que no lo es ya que los comportamientos suelen ser de control por lo que tienden más a justificarla y negarla. Los estereotipos como que la violencia sólo se produce en mujeres adultas, que esos problemas son asuntos privados de la pareja, el romanticismo desorbitado, la naturalización de la violencia y la agresividad, la consideración de la agresividad en el hombre como un elemento de atracción con valor positivo están aún profundamente arraigados culturalmente.

La educación de las mujeres se ha realizado en un modelo familiar patriarcal de sumisión al varón si bien son las propias mujeres las que lideran la superación de estos roles masculinos y femeninos. El/a letrado/a de la víctima, aparte de ejercer plenamente el derecho de defensa de su clienta, debe sumarse a este compromiso tendente a la erradicación de la violencia de género y a contribuir a la atención integral de su clienta para lo que debe mantener una colaboración activa con otros profesionales y/o instituciones para la obtención de pruebas así como de recursos y/o ayudas para conseguir esta recuperación integral de la víctima.

Atención imprescindible pues, como afirma Lorente Acosta, Miguel, “la atención integral es consecuencia, además, de la naturaleza de la violencia de género, que es distinta al resto de las manifestaciones violentas y con las que sólo comparte el resultado de las agresiones en forma de lesiones físicas o psíquicas y, en los casos más graves, de muerte. Los objetivos y motivaciones de la violencia son diferentes, de ahí que sus características y sus elementos, así como la forma de presentarse y manifestarse, también lo sean, siendo preciso un estudio de la violencia que supere el contexto de la agresión única para abordar la violencia sistemática, continuada, mantenida y de intensidad creciente”.

Y compromiso pues como manifestaba Elie Wiesel, superviviente de un campo de concentración y Premio Nobel de la Paz del año 1986, “ante las atrocidades tenemos que tomar partido. La posición neutral siempre ayuda al opresor, nunca a la víctima. El silencio protege al verdugo, nunca al que sufre”.

5. PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTUACIÓN DEL/LA LETRADO/A DEFENSOR/A DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

El/la abogado/a está obligado a cumplir con la misión de defensa de los intereses de su cliente de una forma absolutamente diligente observando el deber de guardar el secreto profesional y los principios del Código Deontológico establecidos en el artículo 42 del Estatuto General de la Abogacía.

5. PRINCIPIOS RECTORES DE LA ACTUACIÓN DEL/LA LETRADO/A DEFENSOR/A DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

5.1. CON CARÁCTER GENERAL.

E l/la abogado/a está obligado a cumplir con la misión de defensa de los intereses de su cliente de una forma absolutamente diligente observando el deber de guardar el secreto profesional y los principios del Código Deontológico establecidos en el artículo 42 del Estatuto General de la Abogacía.

Los/as abogados/as que defienden a las mujeres víctimas de violencia de género deben, además de cumplir fielmente con los principios generales, tener un compromiso mayor observando en su actuación una dedicación especial.

A) IDENTIFICACIÓN.

Como actuación inicial a cualquier toma de contacto con la víctima, el/la abogado/a ha de identificarse adecuada y suficientemente a fin de que la mujer pueda comunicar, cuando lo necesite, en la forma y horario que se le haya indicado.

Lo que puede parecer una obviedad en realidad no lo es si tenemos en cuenta las especiales características que hemos puesto de manifiesto en este tipo de delitos y de víctimas y que éstas pueden encontrarse en un momento en que se encuentre mermada su capacidad para recibir y retener información así como el hecho de que su necesidad de atención es mayor puesto que los hechos delictivos suelen producirse de forma continuada dando lugar, en muchos casos, a diferentes procedimientos judiciales.

La falta de respuesta o la dificultad para establecer contacto con su defensor/a genera en la víctima angustia e inseguridad por lo que es muy importante que, además de proceder a identificarse plenamente al inicio de la entrevista, se indiquen otras formas de localización en casos en los que se extravíen los datos facilitados o sean destruidos por el propio maltratador.

B) FORMACIÓN.

Es necesario y obligatorio que las abogadas y abogados que lleven la defensa de víctimas de violencia de género tengan una formación inicial y continuada que ha de tener un enfoque multidisciplinar, es decir, la participación en una misma actividad formativa de los distintos profesionales que, desde diferentes disciplinas y ámbitos de actuación, intervienen con las víctimas ya que así se mejora la calidad de la formación porque todos los asistentes acceden a las distintas perspectivas del problema y se promueve y facilita la necesaria coordinación con dichos profesionales que garantiza la atención integral de la víctima y de sus hijas e hijos así como la obtención de pruebas.

La necesidad de dicha especialización es evidente pues la violencia de género es una violencia, que se produce en el propio seno familiar, en el domicilio que debe ser lugar de protección y ante las hijas e hijos o familia directa, lo que constituye la diferencia básica con respecto a cualquier otro tipo de violencia sufrida. Además, es una violencia continuada en el tiempo, que normalmente tiende a intensificarse lo que suele ocasionar secuelas psicológicas que no presentan otras víctimas y que afecta a la totalidad del núcleo familiar, lo que en muchas ocasiones se traduce en falta de apoyos y/o testigos de los hechos.

Se trata, en definitiva, de un delito singular tanto por la relación sentimental que mantienen o ha mantenido la víctima y el agresor, como por las medidas, de ámbito civil y penal, que pueden ser adoptadas. Es por ello que se requiere que el profesional tenga una buena formación para formar parte del turno específico de defensa de víctimas de violencia de género y que dicha formación sea continuada en el tiempo.

C) CONFIANZA, INTEGRIDAD Y SECRETO PROFESIONAL.

Es evidente que la confianza entre la abogada o abogado y su clienta/e es esencial. La conducta profesional ha de ser íntegra, leal, veraz, diligente e independiente desde el comienzo de su actuación garantizando el derecho a la intimidad de la mujer.

Por ello, ya a la hora de realizar publicidad está expresamente prohibido revelar directa o indirectamente hechos, datos o situaciones amparados por el secreto profesional; prometer la obtención de resultados que no dependan exclusivamente de la actividad del abogado creando falsas expectativas; hacer referencia directa o indirectamente a clientes o a asuntos concretos llevados así como a sus éxitos o resultados; dirigirse por sí o mediante terceros a víctimas de accidentes o desgracias que carecen de plena y serena libertad para la elección de abogado por encontrarse en ese momento sufriendo una reciente desgracia personal o colectiva, o a sus herederos o causahabientes; establecer comparaciones con otros abogados o con sus actuaciones concretas; incitar genérica o concretamente al pleito o conflicto.

La abogada o abogado habrá de actuar sujeto a la confidencialidad lo que incluye el derecho de guardar secreto respecto de todos los hechos que conozca por razón de su actuación profesional no pudiendo ser obligado a declarar sobre éstos (artículo 542.3 de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial); de las confidencias y/o propuestas así como de las conversaciones mantenidas tanto con la propia clienta como con el adversario; de los documentos de que disponga; en algunos casos incluso, el derecho a no desvelar el domicilio de sus clientas por evidentes motivos de seguridad.

En los casos de ejercicio de la abogacía en forma colectiva, el deber de secreto se extenderá a todos los miembros del colectivo así como a su personal y a cualquier otra persona que colabore con él en su actividad profesional, de forma permanente en el tiempo pues la obligación de secreto permanece, incluso, con posterioridad al cese en la prestación de nuestros profesionales.

Se ha de ser especialmente cuidadoso en el tratamiento de casos que puedan tener interés mediático, no facilitando más información que la estrictamente necesaria y siempre con consentimiento de la víctima y/o familiares.

D) ATENCIÓN PERSONALIZADA.

Conscientes de la especial dificultad que presentan las víctimas de violencia para tomar la decisión de iniciar un procedimiento y para continuarlo en el tiempo se ha de tener una atención personalizada a la víctima, atendiendo a las necesidades de la misma lo que conllevará habitualmente numerosos contactos entre la mujer y la abogada o abogado así como acompañamientos en todos los trámites judiciales. En todo caso, dicha atención se hará siempre de forma absolutamente individualizada transmitiendo un clima de comprensión y empatía con la víctima, evitando comentarios que puedan hacerla sentir culpable de la situación o asombro ante el relato que nos proporciona y huyendo de medidas y/o calificaciones estándar. Huelga decir que dicha atención en todos los casos, incluidos los que se lleven a cabo, han de llevarse a cabo salvaguardando la intimidad de las víctimas.

E) INFORMACIÓN.

Informar adecuadamente, con lenguaje llano y comprensible, sobre los derechos que integran el estatuto jurídico de la perjudicada, de forma que tenga una información básica y veraz, evitando las falsas expectativas, de los siguientes extremos:

E.1.

La Ley Orgánica 1/2004, en su artículo 20, garantiza que la asistencia jurídica integral y especializada en defensa de los intereses de las víctimas de violencia de género será asumida por una misma dirección jurídica abarcando todos los procedimientos que tengan consecuencia directa o indirecta en dicha violencia, ya sean penales, civiles, administrativos, estén iniciados o pendientes de iniciar, actúe la mujer como parte denunciante o demandante u ostente la posición pasiva en los mismos. Esta defensa única se adoptó para evitar la multiplicidad de letrados/as pues es frecuente que se desarrollen varios procedimientos simultáneamente haciendo más efectiva la defensa al ser un/a único/a defensor/a quien tiene conocimiento de todos los procedimientos proporcionando a la víctima una mayor estabilidad.

Este extremo ha de ser suficientemente informado explicando el significado de ello así como la posibilidad que le asiste de realizar una libre designación, un cambio de letrado/a así como la solicitud de una segunda opinión, que permite el Reglamento de Justicia Jurídica Gratuita de la Comunidad Autónoma Andaluza en su artículo 27. Esta libre elección sólo puede ejercitarse en una ocasión si bien no se establece el momento en que ha de llevarse a cabo la misma por lo que debemos informar a la víctima sobre dicho derecho así como a facilitarle el ejercicio del mismo en cualquier momento del procedimiento.

Ello ha de aplicarse también a los casos en que víctima solicite una segunda opinión sobre la idoneidad de la línea de defensa o las actuaciones que le proponga su actual defensor/a y, desde luego, en los supuestos de cambio de letrado/a.

E. 2.

De los recursos sociales existentes para su caso concreto derivándola a los mismos en demanda de apoyo psicológico, social y económico debiendo mantener y permitir un contacto

fluido con dichos profesionales que garantice la atención integral de las víctimas, imprescindible para conseguir la recuperación de las mismas.

E. 3.

Si la perjudicada es extranjera en situación administrativa irregular, la información de que la legislación vigente no determina, necesariamente, su expulsión y la posibilidad de regularización una vez acreditada su condición de víctima.

E. 4.

De las obligaciones que impone la Ley Orgánica de Protección de Datos sobre el tratamiento de toda la información facilitada u obtenida que se pueda tener de la víctima así como los derechos que le asisten y la forma de ejercerlos, facilitándole copia del consentimiento que ha de prestar por escrito para proceder, conforme a Ley, al tratamiento de dichos datos.

E. 5.

De los hechos que pueden ser denunciados tanto de los que se consideran delitos propios de violencia como de los llamados delitos conexos, incluso de los hechos de los que sean objeto sus hijos/as menores, así como de los medios probatorios con los que se pueden acreditar los mismos ya que las mujeres suelen tener ideas erróneas sobre lo que pueden denunciar, ignorando en ocasiones que las persecuciones, los comentarios despreciativos, el robo o daño de objetos y/o animales, las detenciones, el abuso financiero y/o sexual, el impago de pensiones alimenticias y otros, son denunciabiles.

La utilización de las redes sociales y de los diferentes medios de comunicación para ejercer violencia y/o control es un hecho cada vez más frecuente por lo que se debe advertir del peligro que pueden suponer los mismos tanto porque pueden ser utilizados por el maltratador para ejercer control sobre la víctima como para realizar conductas maltratantes. En este caso, se debe informar del modo de obtener las pruebas oportunas.

En definitiva, se han de identificar los posibles hechos constitutivos de violencia física, psicológica, sexual y/o económica realizados por cualquier medio e intentar anticiparse a situaciones que puedan producirse y que puedan afectar física o psicológicamente o que posibilite cualquier perjuicio económico haciendo hincapié, en estos supuestos, en la importancia de consultar cualquier acción antes de llevarla a cabo.

Se ha de informar, igualmente, de cómo identificar situaciones de riesgo y cómo actuar ante las mismas sobre todo en los supuestos en los que no sea posible la comunicación con su defensor/a.

E. 6.

Del derecho a ampliar los hechos denunciados en cualquier momento y/o a presentar nuevas denuncias.

E. 7.

Informarla adecuadamente de los distintos procedimientos que existan o que se puedan entablar así como por las fases de éstos, de las incidencias que puedan surgir, de su actuación en cada momento así como de las diferentes personas que intervienen en los mismos.

E. 8.

De la obligación de comunicarle todas las decisiones que puedan afectar a su seguridad, haya optado o no por personarse como acusación particular y de la necesidad de su consentimiento para adoptar todas las decisiones sobre procedimientos, medidas a solicitar, posibles recursos e, incluso, calificación penal de los hechos.

E. 9.

Sobre las medidas que se pueden solicitar para protegerla a ella y a sus hijos e hijas así como elaborar con la misma un plan personalizado de protección complementaria a las medidas que se hayan podido adoptar o sustitutivo, en caso de que no se haya adoptado ninguna, teniendo en consideración los momentos de incremento de peligrosidad y valorando la escalada de violencia que se pueda producir.

En este sentido hay que tener especial cuidado cuando se trata de víctimas con necesidades especiales o menores.

E. 10.

Derecho a personarse como acusación particular en los diferentes procedimientos penales que existan y a desistirse, en cualquier momento de las actuaciones comenzadas así como a acogerse a la dispensa de declarar establecida en el artículo 416 de la LECr.

Con respecto a las decisiones de desistimiento tanto en los procedimientos civiles como en las retiradas de denuncias en los procedimientos penales es conveniente hacer constar el motivo de los mismos para evitar que, con posterioridad, sea utilizado contra la mujer al considerarse dicha decisión absolutamente libre y voluntaria lo que se traduce de forma inmediata en que la anterior denuncia (ya retirada) y la posterior (que pueda producirse) no se correspondían con la realidad utilizando dicha circunstancia para restar credibilidad a la víctima por incumplimiento de uno de los requisitos del testimonio que, jurisprudencialmente, se exige.

En la práctica un elevado porcentaje de mujeres víctimas y de hijos e hijas, testigos de los hechos, se acoge a la dispensa de la obligación de declarar en contra de sus maridos o compañeros y padres, al amparo del artículo 416 de la LECrim.

Es habitual que en fase de instrucción esta actuación de la víctima ocasione, sin más, el archivo del procedimiento y que en el acto del juicio oral, tenga como consecuencia el dictado de una sentencia absolutoria pues se prescinde de la fundamental prueba de cargo, el testimonio de la propia víctima del delito.

Decisión de la mujer que no es libre pues está condicionada por las especiales connotaciones de las víctimas de violencia de género y no es voluntaria pues en muchas ocasiones responde a la presión del propio maltratador, del entorno familiar de una y otro, a las

amenazas, miedo, etc. Es importante que el/la abogado/a haya puesto de manifiesto todas estas posibles circunstancias a fin de que, de producirse dicha retractación, el juzgador pueda disponer de elementos suficientes que lo obliguen a indagar la verdadera razón de dicha actuación por parte de la víctima y, en particular, si se hace de una forma libre y voluntaria o si obedece, como sucede en no pocas ocasiones, a las amenazas o coacciones de distinta intensidad recibidas directamente por parte del propio imputado o a través de su círculo de familiares o amistades.

Cuando la denunciante manifiesta durante la instrucción del procedimiento su voluntad de retirar la denuncia se ha de informar sobre las consecuencias de dicha decisión y, en su caso, proceder a hacerlo de forma que salvaguarde la posibilidad de futuro de interponer una nueva.

Por ello, es conveniente indicar el motivo por el que se retira la denuncia y/o acusación (incluso solicitando que decaigan las medidas de protección adoptadas) o se desiste de las acciones civiles emprendidas. Pero esta retirada de denuncias ni debe provocar el archivo automático de las actuaciones ni el decaimiento de las medidas cautelares adoptadas pues como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de fecha 15 de marzo de 2.006, “los Jueces/zas deben agotar la instrucción y valorar la existencia de otras pruebas, introduciéndolas en el procedimiento, más allá de la declaración de la víctima y abrir, en su caso, el juicio oral contra el presunto autor de los hechos”.

Para estos casos, por tanto, es conveniente haber realizado la mayor aportación de pruebas y solicitud de testificales a la mayor brevedad posible de forma que, si se produce dicho desistimiento o retirada, la instrucción haya revelado tantos indicios que sea complicado proceder al archivo del procedimiento.

Se debe comunicar a la víctima que la denuncia que va seguida de un intento de retirarla o de la retractación la sitúa en una situación de riesgo pues supone para ésta una oportunidad perdida de salir del círculo de violencia en el que se encuentra inmersa y empoderan al maltratador quien percibe el mensaje de que sus actuaciones son impunes.

Es evidente que en los casos de retirada de denuncias y desistimientos en la fase de instrucción, el/la operador/a jurídico/a no tiene ninguna opción de continuar con el procedimiento. Pero el caso de acogimiento al derecho a no declarar en la vista nos sitúa en una difícil tesitura que el Tribunal Supremo ha tratado de dilucidar en el Acuerdo no jurisdiccional de 24 de abril de 2013 que dispone que: “La exención de la obligación de declarar prevista en el artículo 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 la testigo o el testigo esté personado como acusación en el proceso.

En consecuencia, en el acto del juicio oral únicamente podría, si no se desiste como acusación particular, la retractación en cuyo caso su defensor/a puede solicitar la valoración de sus declaraciones anteriores pues el artículo 714 de la LECrim dispone que «cuando la declaración del testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes. Después de leída, el Presidente invitará al testigo a que explique la diferencia o contradicción que entre sus declaraciones se ob

Igualmente, se puede solicitar que se valore la declaración de la víctima prestada en fase de instrucción, por la vía del artículo 730 de la LECrim, argumentando que, de no ser así, se estaría consumando un auténtico fraude procesal al dejar completamente en la decisión de aquéllas la persecución de estos delitos. En definitiva y como se expresa en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de fecha 12 de abril de 2.006, “se estaría reconociendo un derecho de no penetración del Derecho Penal en el ámbito familiar, aún en los delitos públicos o semipúblicos”, algo absolutamente contrario a los principios que rigen nuestro ordenamiento jurídico de obligación de perseguir de oficio determinados delitos, debiendo entender con el término perseguir llevar la acusación hasta las últimas consecuencias utilizando todas las pruebas admitidas en derecho para acreditar la actuación ilícita y conseguir una sentencia condenatoria acorde a derecho.

Y se debe tener en consideración que la violencia de género, tal como se expone en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2004 “no es un problema que afecte al ámbito privado. Al contrario, se manifiesta como el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad”.

E. 11.

De los medios para evitar el contacto físico con el agresor y de protección y seguridad con los acompañamientos policiales o por parte de determinados profesionales.

E. 12.

De la posibilidad, cada vez más frecuente, de que resulten imputadas en casos en los que han repelido o se han defendido de una agresión física.

Para intentar minimizar las negativas consecuencias, en todos los aspectos, que sobre las mujeres tiene esta imputación el/la operador/a jurídico/a debe anticiparse comunicándoles dicha posibilidad explicando pormenorizadamente el significado, consecuencias de dicha imputación y de los derechos que le asisten pues son diferentes a los que le asisten como testigo/víctima.

E. 13.

Derecho a obtener información sobre su/s causa/s así como a obtener copia de las resoluciones recaídas y de los documentos que sean de su interés.

F) EJERCITAR EL DERECHO DE DEFENSA.

Para llevar a cabo este derecho de defensa, en el sentido más amplio, hemos de tener y mantener una posición activa en la detección de otras formas de maltrato así como en la identificación de todos los sujetos activos y pasivos, poniéndolos de inmediato en conocimiento del juzgador y solicitando la adopción de las medidas que estimemos oportunas o la modificación de las vigentes, interponiendo nuevas denuncias o solicitando la ejecución judicial.

La libertad de defensa de que goza el/la abogado/a se traduce en un derecho/deber a la libertad de expresión entendida siempre ejercida conforme al principio de buena fe y a las normas de la correcta práctica profesional.

Comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas. Tomar conciencia de este derecho es imprescindible para ejercer plenamente la defensa pues en numerosas ocasiones nos encontramos con situaciones en las que se quiere poner límites a esta libertad de expresar libremente los argumentos o conclusiones que se estiman oportunas. El/la abogado/a está amparado/a legalmente en su libertad de expresión por la Ley Orgánica del Poder Judicial, por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y por la propia Constitución Española.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia de fecha 9 de febrero de 2009 afirma que este derecho a la libertad de expresión “se trata de una manifestación de la libertad de expresión especialmente resistente, inmune a restricciones que es claro que en otro contexto habrían de operar”, por lo que ampara “la mayor beligerancia en los argumentos” e incluso “términos excesivamente enérgicos” vinculando dicha libertad de expresión recogida en el artículo 20 del texto constitucional con el derecho de defensa y a la tutela judicial efectiva establecida en el artículo 24.

Por lo tanto, en el ejercicio del derecho de defensa de los clientes se goza de una libertad de expresión especialmente reforzada que, además, se debe utilizar sin ningún reparo más que tener presente que las manifestaciones que se hagan, vehementes y enérgicas, sólo podrían admitirse en atención a su funcionalidad para el logro de las finalidades que justifican su privilegiado régimen.

5.2. EN ACTUACIONES DE GUARDIA EN EL JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER.

La intervención con mujeres en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer (JVSM) es especialmente compleja pues éstas normalmente se encuentran en una situación de crisis, se dispone de un tiempo limitado para llevar a cabo la entrevista, para analizar la situación y para adoptar la decisión sobre las medidas a solicitar. Aún así, se debe atender a la mujer con carácter previo a la toma de declaración de conformidad con las normas generales antes mencionadas, proporcionándole un espacio de intimidad en el que se pueda establecer una buena comunicación.

Partiendo de una entrevista semiestructurada en la que se permita la expresión libre de la víctima se le ha de proporcionar el tiempo suficiente para obtener todos los datos necesarios. Y, antes de esta entrevista, el/la letrado/a defensor/a se ha debido instruir suficientemente de los hechos denunciados y obtener copia de las actuaciones a fin de poder contrastar éstos con la víctima de forma que la misma pueda ampliarlos (independientemente de que, con posterioridad, se pueda volver a hacer ampliaciones o nuevas denuncias) o matizarlos en el sentido que entienda oportuno. Se ha de determinar de qué pruebas se puede disponer en dicho momento para acreditar los hechos o cuáles pueden ser ofrecidas o solicitadas para aportarlas con posterioridad.

En general, hay que tener especial cuidado cuando el procedimiento se inicia como DURGE ya que, aparte de los problemas que se pueden presentar por la falta de representación procesal de la víctima para intervenir como acusación particular, se puede obviar muchos de los hechos que se hayan producido bien porque no hayan sido denunciados inicialmente bien porque se hayan limitado a aperturar las diligencias teniendo en consideración únicamente parte de los mismos. En este tipo de procedimientos no cabe la ampliación de la denuncia ni la acumulación de una posterior por lo que cualquier ampliación dará origen a un nuevo procedimiento con la duplicidad, en todos los sentidos, que ello supone. Por ello, se debe solicitar la transformación en diligencias previas si de la entrevista llevada a cabo se desprende que existen o pueden existir más hechos constitutivos de delito.

Este momento, como tantos otros, es una situación en la que se incrementa considerablemente el riesgo de sufrir un nuevo acto de violencia por lo que se ha de informar a la víctima de ello a fin de elaborar las estrategias de autoprotección que resulten adecuadas.

Es muy importante explicar, con carácter previo, la diferencia entre solicitar una orden de protección y una medida de alejamiento y que la comparecencia en la orden de protección o la simple declaración de la víctima no supone la celebración de ningún juicio sino que es el inicio de un procedimiento que, casi con toda seguridad, será bastante largo.

Por ello, la no concesión en un momento inicial de una orden de protección no debe suponer sensación de fracaso ya que es posible tanto promover recurso como volver a solicitarla a lo largo del procedimiento.

En nuestra legislación la Orden de Protección fue introducida, como estatuto integral de protección a adoptar en el plazo máximo de 72 horas desde su solicitud, por la Ley reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica facultando a los Juzgados para adoptar, como contenido propio de la misma, tanto medidas penales como civiles.

Dentro de las medidas penales, se pueden solicitar las que se disponen en el artículo 57 del CP, es decir, medidas de alejamiento, de prohibición de comunicación y de volver al lugar donde se cometió el delito o de residencia de la víctima.

La adopción de estas medidas es una obligación impuesta al Juzgador en el artículo 61.2 de la Ley Orgánica 1/2004 al establecer que “en todos los procedimientos relacionados con la Violencia de Género el Juez competente, de oficio o a instancia de las víctimas, de los hijos, de las personas que convivan con ellas o se hallen sujetas a su guarda o custodia, del Ministerio fiscal o de la Administración de la que dependen los servicios de atención a la víctima o su acogida, deberá pronunciarse en todo caso sobre la pertinencia de la adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento contempladas en este capítulo,

determinando su plazo, si procediere su adopción”. Dichas medidas de protección de datos y las limitaciones a la publicidad, medidas de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones y medidas de suspensión del derecho de a la tenencia, porte y uso de armas se establecen en los artículos siguientes.

Estas medidas penales también se pueden solicitar a favor de los/as hijos/as si el caso así lo requiere.

En el caso de mujeres víctimas que trasladen su residencia definitiva o temporalmente a un país miembro de la Comunidad Europea se les ha de informar de la efectividad de la medida que se adopte en todos los países miembros en aplicación de la Directiva 2011/99/UE24 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011. Es comúnmente conocida como “euro-orden”.

Como medidas civiles se pueden solicitar todas aquéllas que se pueden instar en un procedimiento civil (atribución de guarda y custodia y patria potestad, establecimiento de un régimen de visitas y de la pensión alimenticia a satisfacer por el progenitor no custodio, atribución del uso y disfrute de la vivienda que fue familiar y del ajuar, establecimiento de posibles pensiones compensatorias) y, cuando el caso lo requiera, medidas de suspensión tanto de la patria potestad o custodia de menores como del régimen de visitas por lo que se habrá que ofrecer cuantas pruebas se dispongan en dicho momento para acreditar el riesgo de los menores y la necesidad de adoptar dichas medidas.

Cabría por tanto suspender un régimen de visitas al constatar la existencia de una situación de riesgo para el/la menor puesta de manifiesto en el propio proceso de violencia en el ámbito familiar, como señala el Auto de la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 15 de septiembre de 2008, debiendo atenderse siempre al prioritario interés del menor.

Se faculta la privación por incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad como mecanismo tendente a la prevención o represión de sus abusos, es decir, como mecanismo para evitar poner en peligro el desarrollo o formación del menor por la conducta adoptada hacia el mismo por uno de sus progenitores. Dicha privación, en su caso, no extingue la obligación de prestar alimentos a los hijos de conformidad con lo establecido en el artículo 143.2 del Código Civil.

Estas medidas civiles, contra las que no cabe recurso alguno pues el artículo 771.4 LEC excluye cualquier recurso, tienen una vigencia de treinta días prorrogables por una plazo igual en el que habrá de formalizarse la oportuna demanda por lo que es conveniente solicitar expresamente, en la demanda que se interponga, la prórroga hasta la adopción de las que sean definitivas. Y solamente se adoptarán, a diferencia de las penales, si se instan por el Ministerio Fiscal o la propia víctima.

Como medidas mixtas, pues pueden tener carácter civil o penal, se pueden solicitar las establecidas en el artículo 158 Código Civil que establece que “el Juez, a instancia del propio hijo/a, de cualquier pariente o del ministerio Fiscal, dictará: “3º) Las medidas necesarias para evitar la sustracción de los hijos menores por alguno de los progenitores o por terceras personas y, en particular, las siguientes:

- A. Prohibición de salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa.
- B. Prohibición de expedición del pasaporte al menor o retirada del mismo, si ya se hubiere expedido.
- C. Sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor.
- D. En general, las demás disposiciones que se consideren oportunas, a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios”.

Y es que, los derechos de los/as menores, como se establece en Declaraciones Internacionales y en la Ley Orgánica 1/96 de Protección Jurídica del Menor, tienen primacía sobre cualesquiera otros, por legítimos que éstos sean.

5.3. EN LA ACTUACIÓN EN LOS PROCEDIMIENTOS

A) PENALES.

La actuación debe estar encaminada a poner de manifiesto y acreditar todas las situaciones de violencia, con una descripción suficiente de todas las conductas maltratantes, que se hayan producido para procurar la protección necesaria a las víctimas y sus hijos/as.

En el caso del delito de violencia habitual la actividad instructora se debe dirigir a constatar los distintos episodios de violencia ya sean física, psíquica o sexual cometidos no solo sobre la mujer sino también sobre las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal y a evidenciar todos y cada uno de los delitos que se hayan podido cometer.

Será necesario recabar los partes médicos de asistencia, si los hubiera con la descripción de las lesiones; la solicitud de la historia clínica para evidenciar antiguos posibles episodios; testimonios o copias de las sentencias recaídas y las posibles denuncias anteriores interpuestas por la víctima que dieran lugar a la apertura de un procedimiento penal, con independencia de que posteriormente se hubiera archivado; la solicitud de los informes sociales o psicológicos existentes en relación a la víctima y a su entorno para aportarlos como prueba a la vez que se requerirá la práctica de las testificales de las personas (vecinas/os, familiares, agentes de la autoridad ...) que hubieran podido presenciar o tener conocimiento -según se trate de testigos presenciales o de referencia- de los hechos presuntamente constitutivos de los concretos actos de violencia o de la situación de temor a que la mujer y otros sujetos pasivos se pudiera haber visto sometida; solicitar las periciales que se estimen necesarias.

Cuando se solicite dicha pericial forense se ha de insistir en que su informe se pronuncie sobre las posibles lesiones físicas y psíquicas.

Con respecto a las primeras se ha de solicitar que se realice una descripción de las mismas, del mecanismo de producción y la compatibilidad con los hechos denunciados además de pronunciarse sobre si las mismas son defensivas, los tiempos de curación, días de impedimento (con hospitalización, en su caso) y la existencia de posibles secuelas.

Con respecto a las psicológicas es necesario que se solicite el análisis de la situación actual y afectiva de la víctima valorando su estado psicopatológico como elemento compatible con una situación de violencia crónica o habitual, el clima de violencia, el tratamiento llevado a cabo o al que se encuentra sometida y la recuperación que se ha obtenido o aquél que sea necesario para su curación con indicación de los tiempos estimados de curación. Es fundamental que se valore la existencia de un posible trastorno de estrés postraumático y que este informe abarque a todas las personas que sufren o puedan haber sufrido dicha violencia.

Los informes psicológicos se suelen llevar a cabo cuando ha transcurrido un tiempo considerable desde la denuncia. En muchísimas ocasiones no se corresponden con la realidad porque los mismos no tienen en consideración el posible tratamiento seguido por la mujer. Por ello es tan importante poner de manifiesto el mismo pues, en muchas ocasiones, es esta expectativa frustrada del juzgador de ver a una persona hundida o que no se corresponde con el imaginario de mujer maltratada, un factor determinante para valorar su credibilidad y el dictado de una sentencia absolutoria.

Es evidente que para que este examen sea lo más completo posible se ha debido poder examinar toda la documentación que obre en el Juzgado debiendo proporcionar a la mujer copia de los mismos cuando comparezca a dicha valoración a fin de evitar informes incompletos o que se realicen sin valorar toda la documentación que sea de interés.

La evaluación del daño psíquico sufrido por las víctimas de la violencia de género es fundamental no sólo para tipificar criminalmente los actos cometidos contra ellas sino para planificar su tratamiento y establecer una compensación adecuada exigiendo las indemnizaciones que sean procedentes. En este sentido se ha de tener en cuenta que el tipo de lesiones recogido en el artículo 147 no exige que el tratamiento se haya llevado a cabo efectivamente "sino que la lesión, considerada objetivamente, requiera ese tratamiento" (Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 8 de febrero de 2005).

A la hora de solicitar indemnización por las lesiones se suele aplicar el baremo estándar de las lesiones corporales, vinculadas tradicionalmente con accidentes de circulación. Con respecto a la valoración de las lesiones psicológicas es la propia Ley de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor la que determina que el trastorno de estrés postraumático se valora en un rango de 1 a 3 puntos lo que es insuficiente para las víctimas de violencia de género que merecen el establecimiento de una indemnización digna.

En los casos en que no contemos con informes forenses y/o psicológicos o que éstos no sean favorables pueden resultar de interés las Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 5 de marzo de 1991 y de 2 de septiembre de 1994 que afirman que "el llamado precio del dolor, el sufrimiento, el pesar o la amargura están ahí en la realidad sin necesidad de ser acreditados porque lo cierto es que el daño moral no necesita estar especificado en los hechos probados cuando fluye de manera directa y natural del relato histórico y su existencia se infiere inequívocamente de los mismos" y la de fecha 7 de julio de 1992 que mantiene que "el daño moral tiene un amplio espectro para acoger el sentimiento de dignidad humana lastimada o vejada, el deshonor, el desprestigio, la deshonra o el descrédito, la intranquilidad, el desasosiego o el temor atendiendo a la naturaleza, trascendencia y ámbito dentro del cual se propicia la figura delictiva".

Por tanto, constatada la existencia de cada una de las conductas denunciadas no es requisito imprescindible que se acredite, igualmente, la existencia de las secuelas sufridas. Al igual que tampoco se puede exigir que se acredite si dichas conductas representan una manifestación de discriminación o de desigualdad. Basta con que los hechos se integren en los tipos legalmente establecidos sin que se deba acreditar el propósito de discriminar por parte del sujeto activo a quien no se le exige un ánimo específico más que la comisión del acto considerado delito.

De hecho, es imprescindible la satisfacción de las responsabilidades civiles como requisito previo a la suspensión de la condena siendo, así mismo exigible en los supuestos de delitos relacionados con la violencia de género, que el/la Juez/a condicione la concesión de dicha suspensión al cumplimiento

de las obligaciones establecidas en el artículo 83 del CP (prohibición de acudir a determinados lugares; prohibición de aproximarse a la víctima o a aquéllos de sus familiares u otras personas que determine el/la juez/a o Tribunal, o de comunicarse con ellos; participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual y otros similares).

La mujer debe contar, durante la tramitación del procedimiento, con apoyo psicosocial continuado pues de este modo podrá afrontar en mejores condiciones su nueva situación y será positivo para su recuperación y para romper definitivamente su dependencia emocional.

Durante la tramitación del procedimiento ha de hacerse una valoración de los nuevos hechos que se puedan producir y de la escalada de violencia o incremento de peligrosidad del maltratador para valorar la oportunidad de solicitar la adopción de medidas más restrictivas para garantizar la seguridad e integridad de la víctima.

Se evidenciarán los posibles hechos que se cometan aprovechando los regímenes de visitas establecidos ya sea directamente contra la víctima ya sea utilizando, de diferentes modos, a los menores.

Se ha de garantizar la declaración de todos los testigos, incluso solicitando que se lleve a cabo tal prueba como preconstituida si entendemos que, en el futuro, los mismos no podrán comparecer a la vista oral al igual que ocurre en otros delitos como, por ejemplo, los robos cometidos contra personas que se encuentran de vacaciones en el país.

Con respecto a los testigos resulta relevante la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28 de enero de 2010 que analiza el hecho de que el testigo pueda ofrecer, en el acto del juicio oral, más datos o detalles de los ofrecidos en fase de instrucción sin que se puedan entender tales como contradicciones sino más bien “de diferencias no relevantes de cara a la valoración de la veracidad de la prueba”.

Los agentes de la autoridad tienen el reconocimiento de testigos directos y no meramente referenciales respecto del estado de la víctima así como de otras circunstancias que hayan podido ser apreciadas directamente por sus sentidos pudiendo constituir la corroboración periférica necesaria para dotar de credibilidad al testimonio de la mujer o constituir la base de la prueba indiciaria. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de julio “En efecto la prueba testifical permite configurar un horizonte indiciario jurídicamente no objetable. El Tribunal a quo estimó que las declaraciones testificales probaron la huida de la mujer del domicilio, las lesiones graves que presentaba, el pedido de auxilio en forma desesperada, el estado de pánico en el que se encontraba al abandonar precipitadamente el domicilio, etc. Todas estas circunstancias constituyen indicios que han sido constatados, como dijimos, por prueba testifical directa”.

En cuanto a la declaración de los menores, víctimas directas y/o indirectas de la violencia de género, debe tenerse en cuenta que pueden adoptarse medidas que eviten la confrontación visual con el inculpado y de la posibilidad de realizar su declaración mediante videoconferencia o cualquier otro medio acorde.

En algunos casos se habrá de acreditar la existencia de la relación cuando la misma es relativamente reciente y es negada o cuando se trata de menores. Existe jurisprudencia al respecto que considera suficiente que entre las partes exista un cierto grado de compromiso, aún cuando no se comparta un proyecto de futuro y aún en el caso de que imputado y/o víctima mantengan otra relación afectiva.

Evidentemente, han de ser consideradas también todas las circunstancias agravantes que puedan aplicarse al caso en cuestión, incluida la agravante mixta de parentesco.

Además de esta actividad tendente a evidenciar y acreditar los hechos denunciados y a defender a la mujer víctima en los casos de que sea imputada el/la abogado/a debe estar preparado/a para “defenderla” de las actuaciones que, en muchas ocasiones, se llevan a cabo en defensa del imputado tendientes a desacreditar a la misma o a hacerla desistir de su derecho de denunciar la situación sufrida.

Así, en algunas ocasiones se propone prueba pericial psicológica o psiquiátrica de la víctima alegando que padece algún tipo de enfermedad mental para justificar el motivo de su denuncia y así restar credibilidad a su testimonio. Es imprescindible que el/la defensor/a de la mujer se oponga a dicha prueba puesto que la mujer, como mantiene la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de octubre de 2004, “no es el sujeto pasivo del proceso penal”. De hecho, la propia Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2004 se pronuncia afirmando que “desde el punto de vista penal la respuesta nunca puede ser un nuevo agravio para la mujer”.

En los casos en que se argumenta la bidireccionalidad de la violencia como forma de minimizar y/o justificar la ejercida por el maltratador y se consigue la imputación se ha de poner de manifiesto el derecho que tiene la mujer a la legítima defensa para repeler la agresión de que fue objeto.

La realidad demuestra que las mujeres, lógicamente, tienden a defenderse de las agresiones que sufren, por lo que el/la juzgado/a habrá de discernir si las lesiones que pueda presentar el hombre son de carácter reactivo (producto de una agresión o acometimiento por parte de la mujer) o puramente defensivo. Por ello, se debe solicitar se valoren las lesiones que presenten uno y otro pues las sufridas por la mujer suelen ser de mayor entidad; la localización de las lesiones en ambos; la envergadura física de uno y otra; el empleo de armas por parte de alguno de ellos; la existencia de antecedentes de malos tratos hacia la mujer; etc. que pueda revelar que la mujer no hizo más que defenderse siendo éste su único ánimo en los hechos que se hayan producido.

En definitiva se ha de evidenciar, como señalan las Sentencias de fechas de 12 de julio de 2004 y de 20 de noviembre de 2006 del Tribunal Supremo, la situación realmente ocurrida pues “la situación de riña no exonera a los Tribunales del deber de averiguar, con toda la precisión que sea posible, la génesis de la agresión, debiendo atenderse especialmente a los supuestos en los que se produce un cambio cualitativo en la situación de los contendientes (Sentencias de 5 de abril de 1995, 2 de abril de 1997, 27 de enero de 1998, 26 de enero de 1999, 13 de diciembre de 2000 y 1 de marzo de 2001). Por consiguiente, “se hace preciso averiguar en cada caso quién o quiénes iniciaron la agresión, para evitar que pueda aparecer como uno de los componentes de la riña quien no fue otra cosa que un agredido que se limitó a repeler la agresión; o que deje de operar la circunstancia cuando uno de los sujetos involucrados en la riña sobrepasó los límites de la aceptación expresa o tácita en cuanto a modos o medios, empleando actos de ataque descomedidos o armas peligrosas con las que inicialmente no se contaba” (Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de noviembre de 2006).

La Jurisprudencia, en reiteradas sentencias (Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 5 de junio de 1996, 2 de octubre de 1999 y 5 de febrero de 2001, entre otras) ha establecido los requisitos que ha de cumplir el testimonio de la víctima para dotarlo de plena credibilidad y eficacia como prueba de cargo; “en primer lugar, ausencia de incredibilidad subjetiva derivada de las previas relaciones entre el acusado y la víctima que pongan de relieve un posible móvil espurio, de resentimiento, venganza o enemistad; en segundo lugar, la verosimilitud del testimonio ha de estar rodeado de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrante en el proceso y en último extremo se requiere persistencia en la incriminación que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades”. Y, verdaderamente, en la práctica el tratamiento de una víctima de violencia es diferente pues se suele exigir un nivel mayor de veracidad cuando, en realidad, lo que se ha de exigir es que se valore el material probatorio aportado en la misma forma en que se efectúa cuando nos encontramos ante delitos comunes tales como el robo con violencia, donde nunca se pone en duda, prima facie, ni se afirma que existen versiones contradictorias entre el autor de la sustracción y la víctima.

La Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 17 de junio de 2.000 ha señalado, respecto del requisito de ausencia de incredibilidad subjetiva, que no es razonable exigir a la víctima de cualquier agresión la solidaridad o indiferencia respecto a la persona causante del perjuicio, por lo que el presupuesto ha de actuar respecto de hechos, relaciones o situaciones diferentes de los concretos hechos a enjuiciar.

Por tanto, no se deben entender estos requisitos de una forma rígida entendiendo que, si no se aprecian, se deba concluir que la prueba no existe, sino que constituyen, como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 30 de junio de 2.005, pautas de valoración, criterios orientativos, que permiten al Tribunal expresar a lo largo de su razonamiento sobre la prueba aspectos de su valoración.

Muy ilustrativa en este sentido resulta la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de febrero de 2004, en que la Sala Segunda señala expresamente que “la declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima (Sentencias de 5 de junio de 1992, 11 de octubre de 1995, 17 de abril y 13 de mayo de 1996 y 29 de diciembre de 1997). Esta exigencia habrá de ponderarse adecuadamente en los delitos que no dejan huellas materiales de su perpetración puesto que, como señala la Sentencia de 12 de julio de 1996, el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de circunstancias concurrentes en el hecho. Los datos objetivos de corroboración pueden ser muy diversos: lesiones en delitos que ordinariamente las producen; manifestaciones de otras personas sobre hechos o datos que sin ser propiamente el hecho delictivo atañen a algún aspecto fáctico cuya comprobación contribuya a la verosimilitud del testimonio de la víctima; periciales sobre extremos o aspectos de igual valor corroborante, etc.”.

Es frecuente encontrar Sentencias absolutorias basadas en la negación de credibilidad de la víctima basada, por ejemplo, en el hecho de que la misma se encuentre inmersa en un procedimiento de separación o divorcio, pese a que en dicho momento se produce un incremento del riesgo de que la mujer sufra una agresión. Se cuestiona, pues, la credibilidad de la denunciante por el mero hecho del ejercicio de un derecho constitucional, como el de acceso de cualquier ciudadano/a a los/las Jueces/Juzgas y Tribunales en ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.

El tiempo transcurrido desde que se producen los hechos hasta la presentación de la denuncia es otro de los argumentos usualmente utilizados. Es ilustrativa, sobre el particular, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha de 13 de septiembre de 2007, cuando expone: “La Sala no duda de que el testimonio de quien acude a la autoridad judicial denunciando hechos que se remontan a varios años antes ha de ser valorado con especial precaución. En hechos de la naturaleza del que nos ocupa, pesan en la decisión de la víctima sobre si acudir o no a la policía o al Juzgado de Guardia factores que no son de tan difícil comprensión. Lo señala la experiencia y, por ejemplo, el conocimiento público y notorio de significativas estadísticas de agresiones semejantes no denunciadas. Dependiendo de las circunstancias pueden admitirse lapsos de tiempo más o menos largos y se tienen ciertamente experiencias judiciales de denuncias al cabo de varios años de agresiones físicas y también sexuales de gravedad, incluso continuadas, que posteriormente se han visto confirmadas en modo de sentencias condenatorias, aludiendo en el caso concreto a situaciones de vergüenza y de temor”. Así como el hecho de haber renunciado o no la víctima a las indemnizaciones civiles que le pudieran corresponder. Ya la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 25 de marzo de 2005 afirmaba que no podían disfrutar de menos credibilidad las víctimas que solicitaban una indemnización que las que renunciaban a la misma pues esta renuncia “no es un elemento de credibilidad que refuerce, la declaración de la víctima, de modo que no puede valorarse como tal”.

Y, en esta actuación encaminada a cuestionar la credibilidad de la mujer víctima juega un papel importante la defensa del imputado que, en muchos casos, centra la misma en la falta de credibilidad de la misma aduciendo un móvil espurio o de falta de persistencia alegando, incluso, algún tipo de patología mental en la víctima para justificar la denuncia y solicitando prueba pericial al respecto. En este sentido se ha de recordar la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de octubre de 2.004, que se pronuncia sobre el carácter excepcional de dicha prueba que solamente podrá admitirse cuando efectivamente pudiera haber indicios de algún tipo de patología relevante en la víctima.

En definitiva, si no se aceptara la validez del testimonio de la víctima, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de marzo de 2011, se llegaría a la más absoluta impunidad en este tipo de ilícitos penales, que suelen perpetrarse de forma clandestina, secreta y encubierta y que por tanto para su descubrimiento, resulta fundamental esa declaración. Y, como mantiene la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha de 13 de septiembre de 2007 “nadie debe padecer el perjuicio de que el suceso que motiva el procedimiento penal se desarrolle en la intimidad de la víctima y del inculpado, so pena de propiciar situaciones de incuestionable impunidad”.

Los acuerdos que se adoptan en los procedimientos civiles, normalmente en la creencia de, que cediendo en las pretensiones del imputado, la situación de maltrato acabará o se atenuará también son utilizados frecuentemente para restar credibilidad a la mujer alegando la falta, por ejemplo, de miedo de la misma o de peligrosidad del maltratador cuando se han consensuado determinadas medidas. En los casos de quebrantamiento, ya sea de medida o de sentencia, el bien jurídico protegido es el principio de autoridad por lo que en ningún caso el posible consentimiento de la víctima puede suponer el archivo del procedimiento. Y, desde luego, no se puede responsabilizar a la misma como inductora y/o colaboradora de dicho quebrantamiento. Así se valora en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 31 de enero de 2011 cuando afirma que “si se acreditase una inducción eficaz de la víctima a la desobediencia, quizás pudiera excluir de responsabilidad criminal al acusado, pero jamás podría responder de forma autónoma la ofendida, porque a ella no se le impuso ninguna conducta o

comportamiento, sino que el único obligado por el apercibimiento judicial era el acusado, esto es, la orden le afectaba exclusivamente al mismo, que es al único que se le requiere, ya que dicha medida se establece para impedir conductas violentas contra la protegida, que lógicamente es la beneficiaria de la resolución judicial y no la obligada”.

B) CIVILES.

En el caso de que se haya otorgado una Orden de Protección a la Mujer, con adopción de medidas civiles, se habrá de formular la oportuna demanda en el plazo de treinta días solicitándose la ratificación de las mismas hasta tanto sean modificadas por las que se interesan se adopten como definitivas.

En otro caso, se deberá formular dicha demanda a la mayor brevedad, solicitando en caso de entenderlo necesario medidas provisionales que, incluso, se pueden adoptar en la propia resolución en la que se cita a las partes para la vista de conformidad con lo establecido en el artículo 771.2.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En la demanda en cuestión se solicitarán las medidas consensuadas con la mujer independientemente de que éstas se correspondan con la ya adoptadas y se propondrán los medios de prueba necesarios y que no puedan ser aportados por la propia mujer.

Las medidas adoptadas pueden ser modificadas en cualquier momento siempre que se haya producido una modificación sustancial en las circunstancias habidas en el momento de su adopción por lo que habrá que ser especialmente cuidadoso/a el/la defensor/a a la hora de llegar a acuerdos pues dicha conformidad supone una dificultad para proceder, posteriormente, a obtener la modificación pretendida.

En caso de incumplimiento de las medidas referentes a las pensiones alimenticias impuestas, hayan sido o no consensuadas, se debe ejecutar la resolución a fin de hacer efectiva contra el patrimonio del deudor las cantidades que hayan resultado impagas así como el aseguramiento, mediante embargo, del pago de las mensualidades. Igualmente es conveniente solicitar la imposición de multas coercitivas y de la oportuna denuncia penal por delito de incumplimiento.

El impago de la pensión alimenticia establecida no suele entenderse como una forma de violencia por lo que el esfuerzo del/a defensor/a habrá de dirigirse hacia la reclamación de las cantidades adeudadas a la vez que se evidencia como una forma más de maltrato. Y es que dicho impago, aparte de constituir un importante sesgo al propio desarrollo por la posible falta de otros recursos, también supone para los menores un sentimiento de abandono que constituye, sin duda alguna, un tipo de maltrato psicológico hacia éstos y hacia sus madres.

Así, en el artículo 27.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1.989 se dice que “los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado parte como si viven en el extranjero. En particular cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquél en

que resida el niño, los Estados partes promoverán la adhesión e los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados”.

De igual forma, la Disposición Adicional decimonovena de la Ley Orgánica 1/2004 dispone que “el Estado garantizará el pago de alimentos reconocidos e impagados a favor de los hijos e hijas menores de edad en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial, a través de una legislación específica que concretará el sistema de cobertura en dichos supuestos y que, en todo caso, tendrá en cuenta las circunstancias de las víctimas de violencia de género”.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila, de fecha 15 de mayo de 2013, señala que “con este tipo penal no se trata de criminalizar el incumplimiento de una obligación civil, que podría ser inconstitucional, al poder suponer una forma encubierta de “prisión por deudas” prohibida expresamente por el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, y que se integra en nuestro ordenamiento jurídico (artículos 10.2 y 96.1 de la CE), estando excluida, pues, la sanción penal a aquellos supuestos de imposibilidad de cumplimiento. Por ello, se trata de un delito doloso, que se comete con conciencia y voluntad de dejar de pagar (delito de omisión) la prestación periódica que ha sido impuesta. Se exige la acción típica de dejar de pagar; que existan resoluciones judiciales generadoras de la obligación de prestar alimentos de un padre a favor de sus hijos; que el sujeto activo tenga capacidad económica, siendo la carga de la prueba de la parte acusadora”.

En el caso de que el incumplimiento reiterado sea del régimen de visitas establecido, se puede instar la modificación de dicho régimen aparte de denunciar el incumplimiento por parte del padre. Si bien este tipo de denuncias no suelen tener una respuesta favorable por parte de los/as juzgadores/as que consideran que únicamente constituye un derecho del padre quien lo ejerce o no es necesario que se ponga de manifiesto dicho incumplimiento cada vez que se produzca pues no es un derecho absoluto sino un derecho-deber, porque se deben evidenciar todas las formas de maltrato y porque supone un límite a la actuación arbitraria del maltrador. Es evidente que si no se procede a denunciar porque no se obtienen resultados positivos para la mujer, éstos nunca se producirán. Ante la insistencia en las denuncias de estos abandonos a los menores y la evidencia de las repercusiones negativas que tiene en los mismos se obtendrá, en algún momento, un cambio en la forma de entender el derecho de visitas del padre. Por supuesto, el tratamiento es diferente en el caso de que el incumplimiento se haya producido por parte de la mujer quien, con frecuencia, es condenada por no cumplir el régimen de visitas establecido sin atender a más razones que a las de tipo médico e ignorando los numerosos casos en que el incumplimiento se produce por la negativa del propio menor de marchar con el padre.

El vigente Código Civil veda la posibilidad de guarda y custodia conjunta cuando cualquiera de los padres esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos así como cuando se pueda advertir la existencia de indicios fundados de violencia doméstica.

Por evidentes razones de falta de simetría en la relación entre las partes está, también, vedada la mediación en estos procedimientos civiles. Y, si la Ley veda dicha posibilidad el/la defensor/a de la mujer víctima debe ser, como ya se ha expuesto, especialmente cuidadoso a la hora de llegar a acuerdos

con la contraparte puesto que la mujer suele recurrir al mecanismo de la cesión como instrumento para evitar mayor conflictividad y el maltratador es conocedor de ello y puede pretender aprovecharse de dicha circunstancia.

Habrán situaciones en las que lo más oportuno sea articular las visitas a través del Punto de Encuentro, pudiendo solicitarse que las mismas se lleven a cabo en el propio centro de forma tutelada donde la actuación de los profesionales puede ser esencial para el bienestar de los menores.

Y habrá otros casos en los que lo más beneficioso para los menores sea la solicitud de la suspensión del régimen de visitas o privación de la patria potestad considerada ésta como un conjunto de poderes supeditados al cumplimiento de los deberes y de las obligaciones que la ley impone a los progenitores. Así, pues, no se puede entender como un derecho subjetivo de libre ejercicio por parte del progenitor sino que es un derecho funcional porque persigue como fin último el interés del menor.

Sobre suspensión del derecho de visitas puede resultar de interés la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 21 de noviembre de 2005 al señalar que “el derecho de visitas ha de ceder ante los supuestos de presentarse peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del menor (Sentencias de 30-4-1991, 19-10-1992, 22-5 y 21-7-1993) y en este sentido se ha pronunciado el Parlamento Europeo el 17 de noviembre de 1992, aunque con referencia a los divorcios de parejas europeas que no tuviesen la misma nacionalidad, para establecer que el derecho de visitas ha de suspenderse cuando se pone con elevada probabilidad directa y seriamente en peligro la salud del hijo/a en todas sus dimensiones y lo mismo si existe una resolución incompatible ya ejecutable al respecto.”

Con respecto a la privación de la patria potestad, la siguiente jurisprudencia:

- **Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 31 de diciembre de 1996:**

“La Sala desestima el recurso de casación en materia de ejercicio de la patria potestad; la Sala rechaza la incongruencia de la sentencia recurrida al recordar que la casación no es una tercera instancia y que no procede volver a valorar la prueba practicada en la litis; la Sala concluye que es acertada la privación de la patria potestad, recordando que ésta puede en determinados casos restringirse, suspenderse e incluso, como en el presente caso, cabe privarse, debiendo entenderse este remedio último no como una sanción al progenitor sino como una medida de protección al menor, y debiendo adoptarse cualquiera de las medidas reseñadas en beneficio del mismo.”

- **Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 23 de febrero de 1999:**

“La privación de la patria potestad de los progenitores debe acordarse siempre atendiendo al interés de los hijos. La sentencia de la sala 1ª del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 1999 mantiene la interpretación habitual de la figura de la patria potestad como institución concebida a favor de los hijos entendiéndose que debe prevalecer en todo caso el interés y bienestar de los hijos frente al ejercicio a fortiori de la patria potestad, más cuando existen graves incumplimientos de los deberes inherentes a la patria potestad por parte de los progenitores.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila de fecha 18 de junio de 1999:**

“Se declara la privación parcial de la patria potestad del ahora apelante respecto de sus hijos menores, en el sentido de impedir toda comunicación con los mismos, bajo los apercibimientos legales pertinentes.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 1 de julio de 2001:**

“En el supuesto a que se contraen estos autos ha quedado cumplidamente acreditado que el apelante ni ha mantenido relación ni contacto alguno durante los dos últimos años con su hijo, ni ha aportado ayuda económica para subvenir a sus necesidades, lo que evidencia incumplimiento grave de sus deberes para con su mentado hijo, tal como señala la juzgadora a quo en la sentencia de primer grado valorando acertadamente dichas pruebas, lo que justifica la adopción de la medida de privación de la patria potestad del recurrente respecto de su mentado hijo, en correcta aplicación de la facultad que le confiere a dicho órgano judicial el artículo 170 CC.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja de fecha 11 de octubre de 2004:**

“La Sala señala que, la privación de la patria potestad fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma, traducidos en el presente caso en una dejación absoluta de los deberes de asistencia moral y material al menor, cuidado y atención a éste, se atiende estrictamente a lo dispuesto en el artículo 170 del Código Civil, en concordancia con lo establecido en el artículo 154.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 04 de mayo de 2005:**

“La Sala señala que concebida la patria potestad como función al servicio del hijo, las medidas judiciales relativas a aquélla han de adoptarse considerando primordialmente el interés superior del hijo, en cuyo beneficio está concebida y orientada esta institución, añadiendo la Sala que la privación de la patria potestad ha de reputarse excepcional; la Sala señala que en el presente caso los incumplimientos graves y reiterados de las obligaciones paternales constituyen causa de privación de la patria potestad, lo cual no es óbice para que en beneficio e interés del hijo, deba el juez acordar la recuperación de la titularidad de la patria potestad de la que el padre es privado, cuando hayan cesado las causas que la motivan.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 22 de noviembre de 2005:**

“La Sala señala que en casos como el presente prevalece el principio del bonum filii, consagrado, con carácter general, por el artículo 39 de la C.E., lo que determina que el interés del sujeto infantil haya de primar sobre cualquier otro, aún perfectamente legítimo, que pudiera concurrir, conforme previene el artículo 2 de la L.O. 1/996, de Protección Jurídica del Menor.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Cáceres de fecha 25 de noviembre de 2005:**

“La Sala señala que aunque la patria potestad, por derecho material y positivo viene otorgado a favor de los progenitores, teniendo en cuenta que la misma se integra en su propia función, no sólo de derechos, sino muy específicamente de deberes, se puede en determinados casos restringir, suspender o incluso privar de ella, cuando sus titulares no asuman las funciones inherentes a la misma o la ejerzan con desacierto y en perjuicio del menor que debe ser el objeto de protección y que habrá de prevalecer por encima del propio interés de sus progenitores; la Sala señala que la jurisprudencia concibe la institución de la patria potestad en beneficio de los hijos, añadiendo la Sala que en el presente caso se dan las circunstancias básicas para la suspensión de la patria potestad en tanto el actor no cambie el estilo de vida y tenga una conciencia clara respecto a las obligaciones que tal institución comporta.”

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de fecha 16 de marzo de 2006:**

“La patria potestad se concibe como instrumento que, puesto al servicio de los hijos y constituido en beneficio de ellos, entraña esencialmente deberes a cargo de los padres, dirigidos a prestarles

asistencia de todo orden, de forma que todas las actuaciones judiciales que se acuerden, incluida la de privación de la patria potestad, han de estar presididas por el principio de protección al interés superior del niño”.

- **Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de fecha 19 de enero de 2007:**

“La privación de la patria potestad es un instrumento de tutela de los hijos menores para evitar que quien no se sienta vinculado a ellos, pueda inmiscuirse en su vida y perturbar su formación integral”.

Como se ha adelantado, el maltratador suele utilizar en su defensa todo tipo de argumentos para desacreditar a la mujer. Uno de los más utilizados es el llamado Síndrome de Alienación Parental (SAP).

Si bien durante algún tiempo dicho pretendido síndrome tuvo cierta acogida en algunos de nuestros tribunales lo cierto es que actualmente es menos utilizado si bien se utilizan denominaciones alternativas (inculcación maliciosa, síndrome de la madre maliciosa, etc.) con la misma finalidad.

Es esencial conocer la argumentación que fundamenta el mismo para ser efectivos a la hora de desmontarla. Y es que este pretendido síndrome no ha sido reconocido por ninguna asociación profesional ni científica, habiendo sido rechazada su inclusión en los dos grandes sistemas de diagnósticos de salud mental utilizados en todo el mundo (DSM-IV de la Asociación Americana de Psiquiatría e ICE-10 de la Organización Mundial de la Salud).

La propia Asociación Americana de Psicología se mostró contundente al manifestar que no existe evidencia científica que avale el SAP. En 1996, en su informe sobre Violencia y Familia afirma que “términos tales como alienación parental pueden ser usados para culpar a las mujeres de los miedos o angustias razonables de los niños hacia su padre violento”.

Es interesante, sobre el particular, el análisis que se hace del mismo en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de fecha 27 de marzo de 2008, cuando afirma que “la “popularidad” e invocación que de este denominado síndrome se está realizando en los últimos tiempos, y las (calificadas como) peligrosas consecuencias que está llegando a tener en relación con los procesos de separación y divorcio, llevaron a que en diciembre de dos mil siete un muy numeroso grupo de solventes profesionales de Medicina y Salud Mental suscribieran un manifiesto “ante el fenómeno psicológico-legal del pretendido “síndrome de alienación parental”, en el que, entre otras afirmaciones, se expresa de forma contundente que la “ideología que sustenta el SAP es abiertamente pedófila y sexista”, siendo un instrumento de peligroso fraude pseudo-científico, que está generando situaciones de riesgo para los niños, y está provocando una involución en los derechos humanos de los menores y de sus madres (mujeres)”. En cualquiera de las disertaciones y/o cursos que, sobre la cuestión pueden seguirse, se hace mención a la actitud e ideología de su “creador” o formulador, puesto que es igualmente “popular” que éste escribió cuestiones que se han asociado con esa imputada pedofilia (Gardner, True and false accusations of child sex abuse, 1992, p. 549) y el enfoque de la madre (mujer) como alienadora y que hace invisible al padre. Los riesgos de la asunción de esta teoría y de la práctica de la terapia indicada por su creador y seguidores han sido igualmente advertidos por la Asociación Española de Neuropsiquiatría (“La construcción teórica del Síndrome de Alienación Parental de Gardner (SAP) como base para cambios judiciales de la custodia de menores- Análisis sobre su soporte científico y riesgos

de su aplicación”). Son cada vez más numerosos los profesionales de la psicología y psiquiatría que valoran la formulación del síndrome como un modo más de violencia contra la mujer, y que recuerdan que “La ciencia nos dice que la razón más probable para que un niño rechace a un progenitor es la propia conducta de ese progenitor. Etiquetas como el “SAP” sirven para desviar la atención de estas conductas (Dr. Paul Fink) y olvidan que la ambivalencia o el rechazo hacia un progenitor puede estar relacionada con muchos factores diversos” (Dr. Gaber) que no son del caso ni reseñar ni examinar en esta resolución; sin embargo, su imputación y formulación está sirviendo para culpabilizar a las madres de conductas “anormales” de los hijos”.

Como señala el médico forense Lorente Acosta, Miguel “no puede haber hostilidad derivada de una manipulación de la madre cuando previamente ha existido una situación de violencia”.

Al ser la del/la abogado/a una designación ilimitada en el tiempo éstos habrán de ocuparse de otras actuaciones que puedan producirse de forma coetánea o posteriormente al procedimiento principal tales como posibles quebrantamientos de medidas o sentencias así como de la ejecución de las medidas civiles adoptadas informando de ello a las mujeres víctimas así como de la posibilidad de proceder a nuevas denuncias.

Una vez concluido el oportuno procedimiento de separación o divorcio el/la abogado/a también deberá, en su caso, proceder a la liquidación de la sociedad de gananciales, cuya competencia debe entenderse atribuida, en aplicación del artículo 807 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al Juzgado de Violencia Sobre la Mujer que haya conocido del procedimiento en el que se haya dictado la resolución firme de disolución del régimen económico matrimonial por alguna de las causas previstas en la ley aunque no esté específicamente atribuido al mismo en el artículo 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

6. BIBLIOGRAFÍA.

6. BIBLIOGRAFÍA

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas con fecha de 20 de noviembre de 1989.

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA de 1978.

DECRETO 67/2008, DE 26 DE FEBRERO, por el que se aprueba el *Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía*.

CGPJ: *Guía de Criterios de Actuación Judicial frente a la Violencia de Género*.

GÓMEZ VILLORA, JOSÉ M^a: Valoración Judicial del Riesgo.

GRUPO DE EXPERTOS Y EXPERTAS DEL OBSERVATORIO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. 2010: *Informe sobre problemas detectados en la aplicación de la Ley Orgánica 1/2004 y propuestas de reforma legislativa*.

LEY 27/03 DE 31 DE JULIO, Reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica.

LEY 15/2005, DE 8 DE JULIO, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio.

LEY 12/2007, DE 26 DE NOVIEMBRE, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

LEY 13/2007, DE 26 DE NOVIEMBRE, de Medidas de Prevención y Protección Integral contra la Violencia de Género de Andalucía.

LEY ORGÁNICA 6/1985, DE 1 DE JULIO, del Poder Judicial Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre, que aprueba el Código Penal

LEY ORGÁNICA 1/96, DE 15 DE ENERO, de Protección Jurídica del Menor.

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 13/2003 DE 24 DE OCTUBRE, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional.

LEY ORGÁNICA 34/2003, DE 4 DE NOVIEMBRE, que modificó la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor.

LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

LEY ORGÁNICA 2/2007 DE 19 DE MARZO, de reforma del Autonomía para Andalucía.

LEY ORGÁNICA 3/2007, DE 22 DE MARZO, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. 2013: *Informe Mundial sobre la violencia en el mundo*.

ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD, 2003: *Informe Mundial sobre Violencia y Salud*.

PAZ RINCÓN, PAULINA; LABRADOR, FRANCISCO JAVIER; ARINERO, MARÍA Y CRESPO, MARÍA. 2004: *Efectos psicopatológicos del maltrato doméstico*.

REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889, por el que se aprueba el Código Civil.

REAL DECRETO 658/2001, DE 22 DE JUNIO, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española.

SOCIEDAD ESPAÑOLA DE ODONTOPEDIATRÍA: *Maltrato Infantil. Lesiones por malos tratos*.



JUNTA DE ANDALUCÍA
CONSEJERÍA DE JUSTICIA E INTERIOR