

LA PERSECUCIÓN DE LOS MALOS TRATOS EN EL ÁMBITO FAMILIAR. EL PAPEL DEL ABOGADO/A

Lourdes EMPARANZA SOBEJANO

*Abogada
Profesora de Derecho Civil. Facultad de Derecho
San Sebastián*

Resumen: La violencia familiar es una situación compleja que para poder resolverse debe ser objeto de un enfoque distinto en el proceso educativo y de formación de las personas, resultando totalmente necesarios los mecanismos legales sancionatorios. La necesidad de información a las víctimas de estos delitos es una cuestión prioritaria, para que puedan conocer la trascendencia de sus derechos así como las consecuencias de la presentación de una denuncia desde el punto de vista del proceso. En este sentido, la formación de los operadores jurídicos es imprescindible para atender adecuadamente a las víctimas y conseguir así una mejora en la calidad de la asistencia.

Laburpena: Familia barruko biolentzia oso gai konplikatu da eta ebatzi ahal izateko, edukazio prozesuan eta pertsonaren formakuntzan era ezberdinez tratatu behar da, era berean beharrezkoak izanik zigor erreakziobide legalak. Lehen mailako bihurtzen da delitu horien biktimak behar izaten duten informazioa beraien eskubideak zein diren jakin dezaten eta aurkeztu duten salaketak izango dituzten ondorioak ezagutu ditzaten. Operadore juridikoen formakuntza era berean, behar beharrezkoa bilakatzeko da, biktima horiek behar bezala aintzat hartzeko eta lan horretan kalitate handiagoarekin jokatzeko.

Résumé: La violence familiale est une situation complexe qui pour pouvoir être résolue doit faire l'objet d'une analyse différente dans le processus éducatif et de formation des personnes, en trouvant totalement nécessaires les mécanismes légaux de sanction. La nécessité d'information aux victimes de ces infractions est une question prioritaire, pour qu'ils puissent connaître l'importance de leurs droits ainsi que les conséquences d'intenter une action du point de vue de la procédure. En ce sens, la formation des opérateurs juridiques est indispensable pour s'occuper adéquatement des victimes et d'obtenir ainsi une amélioration dans la qualité de l'assistance.

Summary: The family violence is a complex situation that to be solved must be object of a different approach in the education and training process, being totally necessary the penalizing mechanisms. The need to inform the victims of these crimes is a priority question, so that they can know the importance of their rights as well as the consequences of taking a legal action from the point of view of the process. In this sense, the legal operators' formation is essential to treat the victims suitably and to obtain therefore an improvement in the quality of the assistance.

Palabras clave: delitos, malos tratos, víctimas, derechos de las víctimas, asistencia a las víctimas, violencia familiar, Derecho procesal.

Hitzik garrantzizkoenak: delituak, tratu txarrak, biktimak, biktimen eskubideak, biktimgenganako asistentzia, familiartekoen biolentzia, Zuzenbide prozesala.

Mots clef: infractions, mauvais traitements, victimes, droits des victimes, assistance aux victimes, violence familiale, Droit de la procédure.

Key words: crimes, mistreatment, victims, rights of the victims, assistance to the victims, family violence, procedural Law.

El término “malos tratos” puede resultar confuso ya que puede tener como sujeto pasivo, además de a las mujeres, a otras personas y en cambio como sujeto activo tanto a los maridos u hombres unidos a mujeres por análoga relación de afectividad como a los miembros de los cuerpos policiales.

Por ello, considero más adecuado el concepto genérico de **violencia familiar**, que incluye tanto los episodios de violencia en el seno del matrimonio o de las parejas de hecho o convivencia more uxorio, como entre otros miembros de la familia, léase de hijos a padres, de hijo a madre, etc.

En el concepto genérico de violencia familiar, podemos incluir las agresiones físicas y psíquicas dentro del denominado “maltrato” y las agresiones sexuales. En el seno de la convivencia familiar se producen un alto porcentaje de agresiones sexuales, en especial en el matrimonio, siendo la perjudicada la esposa.

Numerosas mujeres que han decidido denunciar que sus maridos, sus parejas, les pegan habitualmente, relatan que también les obligaban a realizar el acto sexual. Ello constata que existen agresiones sexuales en el matrimonio y este dato coincide con la motivación de la producción de los episodios de violencia familiar: la exteriorización del dominio, del poder, ante una persona con todo tipo de carencias, destacando como la más importante, la falta de dignidad. La falta de dignidad de la víctima, de la perjudicada, le obliga inconscientemente a verse sometida a todo tipo de vejaciones sin tener capacidad de reacción, quiere que la situación cambie pero carece de recursos propios para cambiarla, está aterrorizada; por ello se ha acuñado el concepto de que es víctima del “terrorismo doméstico”.

El propio Código Penal contempla la protección de la dignidad. En su Art. 178 dice: “El que infligiere a otra persona un trato degradante menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años”. Tipo penal que ha sido utilizado recientemente por la Audiencia Provincial de Barcelona para condenar las situaciones de malos tratos entre las parejas porque suponen un atentado contra la integridad moral de la mujer a la que se desprecia y considera inferior al marido.

Ha sido mi experiencia como abogada, la que a través de distintos acontecimientos profesionales, me ha sensibilizado contra la lacra social que es la violencia familiar en todas sus exteriorizaciones, de tal manera que puedo no sólo entender a las víctimas sino que he llegado a comprender la situación angustiosa de las mismas.

A pesar de ello, debo sentar dos premisas:

1.- Que haya leyes, normas, que condenen la violencia contra las mujeres no hacen desaparecer tales conductas.

2.- Que haya condenas penales tampoco resuelven por sí mismas, el problema que arrastra la víctima.

Es una situación compleja que para ser resuelta, debe ser objeto de un enfoque distinto en el proceso educativo y de formación de la persona, resultando totalmente necesarios los mecanismos legales sancionatorios.

Tenemos que aprender a valorarnos a nosotras mismas, a querernos, requisito que es necesario para estructurar nuestra personalidad de manera que ante hechos

constitutivos de violencia familiar tengamos una capacidad de respuesta y no de sometimiento.

Habitualmente conozco a la mujer maltratada, dependiente económicamente o no, una vez que ha interpuesto la denuncia ante la policía o ante el juzgado de guardia y pregunta:

1.- *Si puede retirar la denuncia porque su marido/pareja le dice que no se va a repetir tal conducta vejatoria y ella le quiere creer.*

Esta mujer quiere que la situación convivencial cambie, quiere que la violencia desaparezca de su vida, quiere que su marido/pareja cambie y le da otra oportunidad. Pero la realidad ha demostrado que el agresor conoce la pauta de conducta de la agredida, la cual le repite incesantemente que se va a separar y no lo hace, sabe influir sobre ella, a ella le pesan sus hijos menores. Por ello, si ha habido alguna conducta vejatoria una sola vez, volverá a repetirse salvo que el agresor se someta a alguna terapia, y para ello es necesario que reconozca que tiene un trastorno en su conducta, que la exterioriza con violencia sobre su esposa/pareja.

2.- *La otra cuestión que preguntan es qué hay que hacer para que su marido/pareja sea expulsado de casa.*

En este caso, el perfil de esta mujer responde a una persona que ya ha sido maltratada anteriormente y ha tomado la decisión de separarse, y entramos de lleno en el asesoramiento de los trámites civiles del proceso de separación matrimonial o de regulación de relaciones paternofiliales en los supuestos de parejas de hecho con hijos.

Existe la posibilidad de solicitar medidas previas de separación con la posibilidad de que se resuelva a la mayor brevedad posible la situación de convivencia violenta al dictarse la correspondiente resolución judicial. En muchas ocasiones la esposa ha salido del hogar familiar junto con sus hijos menores y ha solicitado piso de acogida a los servicios sociales municipales del Ayuntamiento que corresponda.

Una vez que ha salido del domicilio conyugal tiene un plazo de 30 días para presentar esas medidas previas de separación, si no lo ha hecho con anterioridad, o en su caso, tiene esos mismos días para presentar la demanda de separación junto con medidas provisionales. Todo ello para que no se produjese el llamado abandono del hogar, que es una de las causas de separación contenidas en nuestro Código Civil.

Con casi toda probabilidad, previa prueba, la esposa obtendrá, de forma provisional, el uso del domicilio conyugal en beneficio de sus hijos, el esposo saldrá del domicilio, y mientras tanto se sustanciará por un lado, el procedimiento principal de separación y por otro, se instruirá el procedimiento penal por lesiones o amenazas o violencia familiar, que finalizará con la celebración de un juicio.

Otra forma de contactar con la mujer maltratada es cuando solicita asesoramiento para presentar denuncia contra su esposo/pareja o en su caso para prestar declaración ante la autoridad judicial, de ratificación de la denuncia, o bien porque es citada por el Juzgado porque el día de los hechos fue examinada en algún centro sanitario, el cual remitió parte médico al Juzgado de guardia o porque ha decidido poner fin a que se reproduzcan los episodios de violencia familiar y quiere separarse.

En cualquier caso, vaya a declarar ante la autoridad judicial o a presentar una denuncia por hechos constitutivos de violencia familiar, no hay que olvidar que estamos en presencia de una persona con complejo de culpabilidad (se cree que su marido/pareja ejerce la violencia contra ella porque ella lo provoca), con falta de seguridad en sí misma, que ha evitado contar a sus familiares la situación en la que vive, que tiene miedo, fobias. En definitiva es una persona sola a efectos de enfrentarse a los actos de violencia de los que ha sido víctima y necesita apoyo, y en este contexto acude al Juzgado.

En muchas ocasiones si acude al Juzgado de guardia a poner una denuncia o si acude al Juzgado que corresponda a la toma de una declaración, se le atiende delante de otras personas y se le toma declaración con absoluta falta de privacidad, y pretender que la perjudicada cuente a una persona que no conoce, en ese contexto, a la primera de cambio su horrorosa vida, parece una misión casi imposible.

En el caso que acuda a declarar porque se han incoado diligencias penales por la recepción de un parte sanitario de agresión, y lo hace sin asistencia letrada, sin estar previamente asesorada, es muy probable, como ocurre en la práctica habitual, que en tales fechas ya no tenga ninguna muestra del maltrato, en el caso de que sea físico y que si no le insisten de la importancia de que sea examinada por el Médico Forense, diga que no tiene nada, con lo que no se elaborará dicho informe a efectos probatorios y no se conocerán los días que estuvo imposibilitada para dedicarse a sus tareas habituales.

Por ello, *considero de suma importancia que la mujer objeto de violencia familiar y de agresiones sexuales sea informada de sus derechos.*

Tanto en el Juzgado como en los cuerpos policiales se le facilita en el momento de la denuncia/declaración un listado de derechos, de difícil comprensión para la perjudicada, que acude a tales centros como narcotizada, al tener que contar cuestiones de su vida más íntima y que le turban al verse obligada a tener que aceptar para sí misma, que su vida ha podido ser un fracaso, respecto de las expectativas que se había creado.

Por eso, debería ser obligatorio que algún o alguna funcionaria le explicara de forma clara el contenido y la trascendencia de los derechos así como las consecuencias de la presentación de la denuncia desde un punto de vista del proceso. Si podría ser un juicio de faltas en el que no es preceptivo el abogado/a ni para el agresor ni para la víctima o si podría convertirse en procedimiento abreviado por ser constitutivo de delito, en cuyo caso, el agresor acude obligatoriamente con abogado, tenga medios económicos o no, mientras que la víctima si carece de recursos económicos no va a poder personarse como acusación particular, ya que no es preceptiva, y la consecuencia legal es que la víctima no es informada de la evolución del procedimiento, sólo tiene noticia de la fecha del juicio al ser citada en calidad de testigo. Y no es informada a pesar de que tiene derecho, ya que tiene el papel principal del procedimiento, es la víctima y tenemos que evitar victimizarle en los Juzgados.

He de destacar que existe **FALTA DE SENSIBILIZACIÓN** de muchos policías, funcionarios/as, fiscales, abogados/as y jueces. La única manera de combatirla es recibir **FORMACIÓN**. Todos los operadores jurídicos estamos obligados a formarnos, para ello han de organizarse de forma habitual cursos de aprendizaje sobre la atención

a las víctimas de violencia familiar y agresiones sexuales en general, en todos sus aspectos desde el personal al jurídico.

Cada vez se está resolviendo con mayor acierto el que los Juzgados estén coordinados a través del sistema informático de guardia, para conocer el número de denuncias interpuestas contra el esposo/pareja por parte de la perjudicada, pero existen todavía grandes carencias.

La práctica habitual de los Juzgados es que una vez que reciben la denuncia se incoan diligencias previas, se le toma declaración a la víctima, posteriormente al agresor y ante la ausencia de graves lesiones, se les convoca a juicio de faltas. Si el Médico Forense no ha visto a la víctima, y si los episodios de violencia familiar se han producido, como siempre, en el hogar familiar, sin testigos, estaremos ante la palabra de la víctima contra la del agresor que declarará que nunca le ha puesto la mano encima a su esposa/pareja.

Si a ello añadimos que la mayor parte de las veces, el agresor acude al juicio con asistencia letrada mientras que la esposa por falta de información o por falta de medios económicos acude sin abogado/a, la suerte está echada, y la víctima será de nuevo victimizada a lo largo de la vista oral, en la que tendrá que soportar las descalificaciones y se le tratará de desacreditar por alguna conducta incoherente que haya podido mantener en el procedimiento.

En las agresiones sexuales es más esencial la información de los derechos de la víctima, porque si no presenta denuncia no existirá procedimiento, porque ese tipo penal es perseguible previa denuncia de la perjudicada.

La perjudicada puede personarse en el procedimiento en calidad de acusación particular y situarse en paralelo a la acusación pública ostentada por el Ministerio Fiscal. Y lo hará si tiene medios económicos, porque si carece de medios económicos **NO EXISTE JUSTICIA GRATUITA PARA LA ACUSACIÓN PARTICULAR**, al no ser su participación preceptiva en el proceso. Por ello, en tales casos nuestro sistema legal no se preocupa de informar a la víctima ni de entregarle los documentos que se vayan elaborando (pruebas ADN, análisis inspección del lugar). Solamente si el Juez considera necesaria la intervención de Letrada/o para esa víctima, dictará Auto en el que motivará la concesión de la asistencia letrada para garantizar la igualdad de las partes en el proceso. Así lo indica el Art. 6 de la Ley 1/96 de Asistencia Jurídica Gratuita.

En consecuencia, creo de interés que las víctimas de agresiones sexuales con falta de medios económicos tengan la posibilidad de obtener asistencia jurídica gratuita, y por ello deberá apoyarse por parte de todas las instituciones implicadas en la defensa de los derechos de las mujeres, el que se incluya la acusación particular en la asistencia jurídica gratuita. En el caso de la Comunidad Autónoma del País Vasco el órgano competente para cubrir esta reivindicación es el Departamento de Justicia del Gobierno Vasco. Desde Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer se incluyó esta petición en el III Plan de Acción Positiva para las Mujeres de Diciembre de 1.999.

En Gipuzkoa, en 1.990 el Ilustre Colegio de Abogados y el Departamento de Servicios Sociales de la Diputación Foral, ante tal carencia, suscribieron un convenio de colaboración para la persecución de los delitos de agresión sexual en el sentido que la

perjudicada es apoyada jurídicamente y puede personarse como acusación particular. La experiencia obtenida a lo largo de estos años es excelente, ya que está garantizado este servicio para todas las mujeres residentes en Gipuzkoa que carezcan de recursos económicos propios.

Por otra parte, se ha constatado la necesidad de que estén coordinadas las actuaciones de las instituciones implicadas en la asistencia a mujeres agredidas (sanidad, bienestar social, judicial) y de ahí ha surgido la propuesta de acuerdo interinstitucional para la mejora en la atención a mujeres víctimas de maltrato doméstico y agresiones sexuales, promovida por Emakunde y en la que participan la Administración Autonómica, la Foral de los tres territorios, el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, el Consejo Vasco de la Abogacía, el Consejo Médico Vasco y la Asociación de Municipios Vascos.

En dicho protocolo se tienen en cuenta las recomendaciones de que la mujer víctima del maltrato sea tratada con la debida dignidad, reservando un lugar privado para realizar la denuncia, teniendo en cuenta su estado emocional. Se recomienda que en todas las actuaciones policiales o de otros servicios haya siempre al menos, una mujer y he de significar lo acertado de esta petición ya que es posible que la víctima se sienta mucho más apoyada, dicha mujer podrá ponerse en su lugar rápidamente, podrán empatizar y generarse el climax necesario para que la víctima relate lo que considere conveniente.

Para finalizar y a modo de conclusión formulo las siguientes recomendaciones:

1.- La necesidad de que los funcionarios de la Administración de Justicia, los abogados/as, los jueces y fiscales reciban la formación necesaria para atender con absoluta delicadeza a estas víctimas, respetando la privacidad de las mismas, y se les preste apoyo en la declaración, con presencia de alguna o algún sicólogo en los supuestos que lo pida la víctima o el propio Juzgador o Juzgadora si lo considerase necesario.

2.- La mujer víctima de estos delitos ha de ser informada de sus derechos, debiendo ser obligatorio que alguna/algún funcionario le explique el contenido y trascendencia de los mismos, informándole de la existencia del servicio de asistencia a la víctima.

3.- La mujer agredida ha de ser citada a la clínica Medico Forense en el plazo máximo de quince días, desde que llega la denuncia al Juzgado para que se puedan constatar objetivamente las lesiones y secuelas.

4.- Ha de ser incluida la acusación particular en la asistencia jurídica gratuita, con el fin de otorgar presencia procesal a la mujer víctima de estos delitos, que carece de medios económicos.