

TEMAS

# La instrucción de la violencia de género

El equilibrio entre la persecución del delito y las garantías del proceso

*Daniel Pedro Álamo González*  
*Alicia Sánchez Villalba*

■ LA LEY

[1345]

TEMAS

■ LA LEY



# La instrucción de la violencia de género

El equilibrio entre la persecución del delito y las garantías del proceso

**Daniel Pedro Álamo González**  
**Alicia Sánchez Villalba**

J640.32K1

A425i

e.1



© Daniel Pedro Álamo González y Alicia Sánchez Villalba, 2018

© Wolters Kluwer España, S.A.

**Wolters Kluwer**

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: [clientes@wolterskluwer.com](mailto:clientes@wolterskluwer.com)

<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** julio 2018

**Depósito Legal:** M-22047-2018

**ISBN versión impresa:** 978-84-9020-733-8

**ISBN versión electrónica:** 978-84-9020-734-5

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

296728

## ÍNDICE SISTEMÁTICO

<b>PRÓLOGO</b> .....	13
<b>INTRODUCCIÓN. CONSIDERACIONES GENERALES</b> .....	17
1. LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y LA LEY DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL (LO 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE) .....	19
2. PRINCIPALES CRÍTICAS DOCTRINALES A LA LEY ORGÁNICA 1/2004 .....	26
3. EL PACTO DE ESTADO EN MATERIA DE VIOLENCIA DE GÉNERO (2017): PRINCIPALES MEDIDAS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA .....	30
4. LOS PROCEDIMIENTOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y LAS GARANTÍAS DEL PROCESO .....	35
<b>CAPÍTULO I. LA COMPETENCIA PENAL DE LOS JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER</b> .....	41
1. CRITERIOS BÁSICOS DE ATRIBUCIÓN COMPETENCIAL ...	43
2. COMPETENCIA SUBJETIVA .....	46
3. COMPETENCIA OBJETIVA .....	72
3.1. Criterio objetivo de atribución competencial .....	72
3.1.1. Tipos singulares de violencia de género ...	73
3.1.2. La cláusula general de atribución competencial .....	90
3.1.3. Inadmisión de denuncia. Supuestos dudosos .....	99
3.2. Criterio objetivo de conexión competencial .....	100
3.3. La doble imputación en los procedimientos de violencia .....	106
3.4. Violencia y extranjería .....	112

3.5.	Cuestiones competenciales entre los JVM, los Juzgados de Instrucción ordinarios y los Juzgados de lo Penal. . . . .	115
4.	COMPETENCIA TERRITORIAL . . . . .	124

**CAPÍTULO II. LA ACTIVIDAD INSTRUCTORA EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER. DERECHOS DE LAS PARTES Y GARANTÍAS DEL PROCESO . . . . .** 131

1.	LOS JUICIOS RÁPIDOS Y LA CELERIDAD DEL PROCESO . . .	137
2.	LOS DERECHOS DE LAS PARTES EN EL PROCESO . . . . .	144
2.1.	Los derechos de las víctimas en el proceso . . . . .	145
2.2.	Los derechos del investigado en el procedimiento de violencia . . . . .	158
2.3.	La posición objetiva del órgano instructor . . . . .	164
3.	DILIGENCIAS DE INSTRUCCIÓN. . . . .	167
3.1.	La declaración de la víctima . . . . .	168
3.2.	De la prueba testifical . . . . .	182
3.3.	La exploración de menores de edad y personas con discapacidad . . . . .	188
3.4.	Declaración y actuaciones procesales del investigado . . . . .	194
3.5.	Los Informes periciales y las pruebas documentales. . . . .	199
3.6.	La prueba de ADN . . . . .	205
3.7.	La prueba indiciaria. . . . .	211

**CAPÍTULO III. LA DISPENSA LEGAL DE LA OBLIGACIÓN DE DECLARAR EN EL PROCEDIMIENTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO** 215

1.	CUESTIONES GENERALES SOBRE EL USO DE LA DISPENSA . . . . .	217
1.1.	El deber de informar a la víctima de su derecho a no declarar en contra de su marido, pareja o compañero y/o familiar . . . . .	221
1.2.	Efectos procesales de la ausencia de la información de la dispensa a declarar . . . . .	222
1.3.	El ámbito subjetivo de la dispensa . . . . .	223
1.4.	La presentación de la denuncia como obstáculo al ejercicio de la dispensa . . . . .	227
1.5.	Relación entre el momento del ejercicio de la dispensa y la existencia o no de la relación sentimental . . . . .	231
1.6.	La acreditación de la relación sentimental o de parentesco. . . . .	233
1.7.	La libertad de decisión en el ejercicio de la dispensa. . . . .	234
2.	EFFECTOS DEL USO DE LA DISPENSA . . . . .	236

3.	CRÍTICAS Y PROPUESTAS DE REFORMA. ....	240
<b>CAPÍTULO IV. EL ELEMENTO SUBJETIVO EN LOS TIPOS PENALES DE VIOLENCIA DE GÉNERO</b> .....		255
1.	TESIS DE LA NECESIDAD DE CONCURRENCIA DEL ELEMENTO SUBJETIVO. ....	258
2.	DOCTRINA QUE NIEGA LA NECESIDAD DE UN ESPECIAL ELEMENTO SUBJETIVO .....	262
3.	TESIS INTERMEDIA SOBRE EL ELEMENTO ANÍMICO .....	264
<b>CAPÍTULO V. LAS MEDIDAS CAUTELARES PENALES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO</b> .....		279
1.	LAS DIFERENTES VÍAS PARA ACORDAR LAS MEDIDAS CAUTELARES .....	282
1.1.	La Orden de protección. ....	282
1.2.	Las medidas del art. 544 bis de la LECRIM .....	289
1.3.	Las medidas de protección y seguridad de las víctimas recogidas en los arts. 61 y siguientes de la LIVG. ....	290
1.4.	Las medidas del art. 13 de la LECRIM .....	292
2.	NOTAS BÁSICAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE VIOLENCIA. ....	293
2.1.	Accesoriedad, provisionalidad y celeridad de las medidas .....	293
2.2.	La protección de la víctima como objetivo prioritario de las medidas cautelares en los procedimientos de violencia de género .....	298
2.3.	Adopción de las medidas «de oficio» y «a instancia de parte» .....	300
2.4.	La debida modulación de la medida cautelar .....	306
2.5.	La variabilidad de las medidas. ....	307
2.6.	La necesaria motivación de las medidas .....	308
3.	MEDIDAS CAUTELARES SINGULARES. ....	310
3.1.	La detención .....	310
3.2.	La medida de alejamiento y/o prohibición de comunicación .....	313
3.2.1.	Reglas generales. ....	313
3.2.2.	La medida de alejamiento por sistema GPS .....	317
3.3.	La prisión provisional .....	323
3.4.	Otras medidas cautelares. ....	327

3.5.	Colaboración en el marco europeo: la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea . . . . .	329
4.	LA VALORACIÓN DE LOS FACTORES DE RIESGO . . . . .	332
4.1.	En primer lugar, la valoración policial del riesgo . . . . .	338
4.2.	Los factores de riesgo señalados en diferentes Congresos y Seminarios sobre la materia . . . . .	340
4.3.	Los factores de riesgo establecidos por nuestra doctrina científica y la jurisprudencia . . . . .	341
5.	LAS UNIDADES FORENSES DE VALORACIÓN INTEGRAL DE LA VIOLENCIA (UFVI) . . . . .	345

**CAPÍTULO VI. LAS MEDIDAS CIVILES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER. LA PROTECCIÓN DE LAS HIJAS E HIJOS MENORES Y DE LOS SUPUESTOS DE INCAPACIDAD . . . . .** 351

1.	MEDIDAS CIVILES . . . . .	354
1.1.	Adopción de medidas civiles dentro de la orden de protección . . . . .	354
1.2.	Las medidas civiles previstas en la Ley integral 1/2004 . . . . .	358
1.3.	Las medidas aplicables por el art. 158 del Código Civil . . . . .	359
2.	SINGULARIDADES DE LAS MEDIDAS CIVILES EN LOS PROCEDIMIENTOS DE VIOLENCIA . . . . .	362
2.1.	La guarda y custodia de los menores y la atribución del uso del domicilio familiar . . . . .	362
2.2.	El régimen de comunicación y visitas . . . . .	364
2.3.	Prestaciones económicas . . . . .	375
2.4.	La medida de prohibición de salida de las personas menores de edad . . . . .	376
3.	LA RECURRIBILIDAD DE LAS MEDIDAS CIVILES ACORDADAS DENTRO DE LA ORDEN DE PROTECCIÓN . . . . .	377

**CAPÍTULO VII. LA FASE INTERMEDIA: SENTENCIA DE CONFORMIDAD. APERTURA A FASE DE PLENARIO Y ARCHIVO DE LA CAUSA . . . . .** 383

1.	SENTENCIA DE CONFORMIDAD Y FASE DE APERTURA AL PLENARIO . . . . .	385
2.	EL ARCHIVO O SOBRESIMIENTO DE LA CAUSA . . . . .	392
3.	LA RETIRADA DE DENUNCIA POR LA MUJER Y SUS EFECTOS EN EL PROCESO . . . . .	398

---

<b>CAPÍTULO VIII. REFLEXIONES FINALES. ....</b>	<b>405</b>
1. LA COMPETENCIA.....	410
2. LA ACTIVIDAD INSTRUCTORA Y LAS DILIGENCIAS DE PRUEBA .....	412
3. LA DISPENSA A DECLARAR.....	413
4. EL ELEMENTO SUBJETIVO.....	416
5. LAS MEDIDAS CAUTELARES PENALES .....	418
6. LAS MEDIDAS CIVILES.....	420
7. FASE INTERMEDIA: CONFORMIDAD Y ARCHIVO DE LA CAUSA.....	422
<b>NORMATIVA, CONVENIOS, RESOLUCIONES, ACUERDOS, CIRCULARES, INSTRUCCIONES Y PROTOCOLOS DE INTERÉS EN LA MATERIA.....</b>	<b>427</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA, SEMINARIOS Y ARTÍCULOS DE INTERÉS.....</b>	<b>433</b>