



2019

GUÍA DE COMPENSACIÓN ECONÓMICA

Casos relativos a las
mujeres víctimas
de delitos



Financiado por el
Programa de Justicia
de la Unión Europea

Asociatia
PRO REFUGIU.org

CSD
CENTER FOR
THE STUDY OF
DEMOCRACY

Асоциация
Демократи
81 56 18

CENTRE FOR
EUROPEAN
CONSTITUTIONAL
LAW
THEMISTOKLES AND DIAMETRA TSAPRAS FOUNDATION

CILD

Italian Coalition
for Civil Liberties and Rights

trabe
think fem

Septiembre del 2019

Coordinación técnica de la obra: Silvia Berbec (Asociación Pro Refugiu, Rumanía).

Coordinación del Proyecto en España: Sara Saavedra Garlito (Asociación Trabe).

Traducción al español: Proyecto PerMondo para la traducción gratuita de páginas web y documentos para ONG y asociaciones sin ánimo de lucro.

Proyecto de traducción dirigido por Mondo Agit.

Traductora: Inmaculada Sanabria. Revisor: Denisse Robles.

© Proyecto Justice for Women, 2019. Todos los derechos reservados.

AUTORAS

SILVIA ANTOANETA BERBEC, presidenta de la Asociación Pro Refugiú y abogada del Colegio Oficial de Bucarest, Rumanía.

GABRIEL DIACONU, psiquiatra, psicotraumatóloga, directora Médica MindCare, Centro de Excelencia en Psiquiatría y Psicoterapia de Bucarest, Rumania.

MIRIANA ILCHEVA, analista senior del Programa de Derecho del Centro para el Estudio de la Democracia, Bulgaria.

DR. MARIA MOUSMOUTI, directora ejecutiva, Centro de Derecho Constitucional Europeo Themistokles y Fundación Dimitris Tsatsos, abogada en el Colegio de Abogados de Atenas, Grecia.

GEORGIA PALAIOLOGOU, abogada Colegio de Abogados de Atenas, Grecia.

AIKATERINI POURNARA, abogada Colegio de Abogados de Atenas, Grecia.

FLAMINIA DELLE CESE, responsable de la oficina jurídica y policial, Coalición Italiana por las Libertades y Derechos Civiles, Italia.

MARTA MARTÍNEZ SIERRA, abogada experta en violencias contra las mujeres, Asociación Trabe Iniciativas para la Economía Social y Solidaria, España.

ITXASO SASIAIN VILLANUEVA, psicóloga experta en violencias contra las mujeres, Asociación Trabe Iniciativas para la Economía Social y Solidaria, España.

ANA GARCÍA BARBEITO, trabajadora social experta en violencias contra las mujeres, Asociación Trabe Iniciativas para la Economía Social y Solidaria, España.

SARA SAAVEDRA GARLITO, abogada y coordinadora de Proyectos Europeos, Asociación Trabe Iniciativas para la Economía Social y Solidaria, España.

ALIDA FOMBONA ÁLVAREZ, psicóloga experta en violencias contra las mujeres, Asociación Trabe Iniciativas para la Economía Social y Solidaria y miembro del Grupo de Expertas en la Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica (GREVIO), España.



Esta publicación ha sido producida con el apoyo financiero del Programa de Justicia de la Unión Europea. El contenido de esta publicación es responsabilidad exclusiva de los autores y en ningún caso debe considerarse que refleja los puntos de vista de la Comisión Europea.

CONTENIDO



ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo 1 Marco legal europeo	3
Capítulo 2 Marco legal nacional	6
2.1. Rumania	6
2.2. Bulgaria	9
2.3. Grecia	11
2.4. Italia	13
2.5. España	15
Capítulo 3 Indicadores para la valoración de daños materiales e inmateriales	18
3.1. Causalidad entre la infracción y los daños.....	18
3.2. El principio de equidad al evaluar los daños.....	19
3.3. Contexto socio profesional de la víctima.....	21
3.4. Relación víctima-agresor.....	23
3.5. El impedimento de la capacidad para trabajar.....	25
3.6. Hospital y otros gastos médicos.....	26
3.7. Consecuencias de la ofensa sobre otros miembros de la familia.....	30
3.8. Factores interseccionales	31
Capítulo 4 Evidencias en casos de compensación económica	34
4.1. Informes forenses para la evaluación de lesiones físicas.....	34
4.2. Informes psicológicos para la evaluación de sufrimientos mentales.....	38
4.3. Testimonio de testigos y otros familiares.....	43
4.4. Opiniones de expertos/as	45

INTRODUCCIÓN

La Directiva de la UE de 2012¹ fue un hito importante en el establecimiento de unas prácticas mínimas comunes. Aunque los Estados miembros de la UE traspusieran sus disposiciones en sus legislaciones nacionales, deberían implementar aún más acciones para garantizar una mejor protección de los derechos de las víctimas de delitos, incluyendo también el acceso a una justa compensación económica.

Un porcentaje significativo de todas las víctimas de delitos son mujeres. La violencia contra las mujeres es un problema generalizado también en la Unión Europea y existe la necesidad de hacer más para proteger a las mujeres, incluyendo un mejor acceso al sistema de justicia penal.

En la práctica, aún hay muchos desafíos que enfrentan las mujeres víctimas cuando reclaman una indemnización, tales como: la ausencia de información completa sobre la compensación económica, dificultades para recibir una indemnización por parte del agresor, procedimientos costosos, límites de tiempo restrictivos o el acceso insuficiente a la asistencia legal.

Los beneficios atribuidos a la compensación económica son prácticos y simbólicos. Un objetivo principal de los esquemas de compensación es abordar el impacto económico del delito en la víctima, como los gastos médicos o la pérdida de ingresos. Si bien algunas víctimas creen que ninguna cantidad de dinero las compensará por lo que han pasado, es importante enfatizar que el dinero representa un símbolo o valor e importancia, y es necesario para enviar el mensaje de que la sociedad se preocupa por aquellos que han sufrido. Otra fortaleza de la compensación es su potencial para empoderar a las víctimas. En el mejor de los casos, el proceso de compensación puede ayudar a restablecer el sentido de control de la víctima y validar sus experiencias de trauma. Además de estos beneficios de compensación para todas las víctimas de delitos, también puede haber beneficios específicos, por ejemplo, en el caso de las mujeres afectadas por la violencia de género intrafamiliar, cuando la concesión de una compensación económica puede realmente permitirles abandonar la relación de abuso.

Es importante destacar que los tribunales siempre deben establecer un equilibrio entre los daños y la compensación económica que se puede otorgar a la víctima. Muchas veces, los daños no se pueden cuantificar de acuerdo con criterios matemáticos, pero al analizar todo un rango de indicadores y evidencias, es posible otorgar una cantidad que se puede considerar una "satisfacción justa".

Al hacer un análisis general de la jurisprudencia, es posible encontrar situaciones frecuentes cuando los jueces aprecian de manera diferente la situación objetiva y las

¹ Directiva 2012/29 / UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, que establece normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029>

evidencias administradas en ciertos casos. A veces hay diferentes opiniones entre los jueces que evalúan los daños y el monto de la indemnización que se debe otorgar a la víctima.

Es importante otorgar una compensación económica mediante la estimación de los daños sufridos basados en datos científicos y también realizar una interpretación de los datos de manera personalizada, caso por caso, teniendo en cuenta la edad, el género, la personalidad, la duración y la intensidad del daño físico y psicológico de la víctima. La cantidad de la compensación económica debe representar realmente una posibilidad concreta de aliviar el daño sufrido.

Esta publicación aborda delitos que involucran a jueces y fiscales, quienes tienen como objeto legal otorgar una compensación económica a las víctimas. También está dirigido a profesionales del Derecho que brindan asistencia legal a mujeres víctimas de delitos. La publicación aborda temas como el marco legal europeo y nacional relativo a la compensación económica, indicadores relevantes y evidencias para evaluar los daños materiales e inmateriales sufridos por las mujeres víctimas de estos delitos.

Esta publicación ha sido elaborada como parte del proyecto JUSTICE FOR WOMEN - Hacia una protección más efectiva de los derechos y el acceso a procedimientos judiciales para las víctimas de delitos que se implementa con el apoyo financiero del Programa de Justicia de la Unión Europea. El proyecto está coordinado por la Asociación Pro Refugiado de Rumania en asociación con el Centro para el Estudio de la Democracia de Bulgaria, la Asociación Demetra de Bulgaria, el Centro de Derecho Constitucional Europeo de Grecia, la Coalición Italiana por las Libertades y los Derechos Civiles y la Asociación Trabe, Iniciativas para la Economía Social y Solidaria de España.

CAPÍTULO 1

Marco legal europeo

La Unión Europea (en adelante “UE”) ha implementado varias leyes que facilitan a las víctimas de delitos el acceso a la compensación.

La primera medida adoptada a nivel de la UE para salvaguardar los derechos de las víctimas, incluyendo la compensación, es la Decisión Marco del Consejo de fecha 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en los juicios de carácter penal². Con el objetivo de garantizar unos derechos mínimos a las víctimas de delitos, esta Decisión establece disposiciones en virtud de las cuales se les garantiza a las víctimas el derecho a ser oídas y la oportunidad de participar en los juicios, así como su protección y compensación. En lo relativo a este último aspecto, la Decisión Marco del Consejo requiere que cada Estado Miembro garantice que las víctimas de actos criminales tengan derecho a obtener un fallo sobre su compensación en plazos razonables de tiempo por parte del agresor en el curso de los procedimientos penales². Asimismo, tal decisión requiere que los Estados Miembro adopten medidas apropiadas para incitar al agresor a que proporcione una compensación adecuada a las víctimas.

Posteriormente, la Directiva 2004/80/CE relativa a compensaciones a las víctimas de delitos fue adoptada para permitir a las personas que han sido víctimas de delitos que soliciten compensaciones económicas, con independencia del país de la Unión Europea en que se haya cometido el delito.³ El objetivo de la Directiva 2004/80/CE es solucionar las dificultades con las que se encuentran las víctimas a la hora de acceder a una compensación adecuada, lo cual puede ser algo complejo, ya sea porque el agresor no posee los recursos financieros necesarios, o bien porque ha sido imposible identificarlo o enjuiciarlo.

La Directiva requiere que todos los Estados miembros establezcan un plan de compensaciones para las víctimas de delitos violentos intencionados, cometidos en sus respectivos territorios, el cual garantice una compensación justa y apropiada a las mismas. En vigor desde el 26 de agosto de 2004, la Directiva exige a todos los Estados miembros que instauren planes nacionales que ofrezcan una compensación justa y apropiada antes del 1 de julio de 2005.

A pesar de que la organización y operación de tales planes fue dejada al arbitrio de cada país de la UE, la Directiva también prevé un sistema de cooperación entre autoridades nacionales para facilitar a las víctimas el acceso a la compensación en toda la UE. Según este sistema de cooperación, las víctimas de delitos cometidos en un Estado Miembro distinto al

² Diario Oficial de la Unión Europea, Decisión Marco del Consejo de 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en procedimientos penales, artículo 9, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0220&from=EN>.

³ Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva del Consejo 2004/80/EC de 29 de abril de 2004 relativa a compensaciones a víctimas de delitos, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32004L0080&from=EN>.

de su residencia habitual podrán solicitar compensación económica bajo el siguiente procedimiento:

- Las víctimas podrán solicitar a la autoridad del país en el que viven (es decir, la autoridad asistente) información sobre cómo solicitar una compensación.
- La autoridad asistente transmitirá esta solicitud directamente a la autoridad nacional del Estado Miembro de la UE en el que se cometió el delito (esto es, autoridad decisoria), que sea responsable de evaluar tal solicitud y abonar la compensación.
- Todos los comunicados relativos a la solicitud deberán ser redactados en la lengua del país decisorio. A fin de facilitar dicha tarea, la Comisión Europea ha elaborado formularios estándar para la transmisión de solicitudes y decisiones relacionadas con la compensación de víctimas de delitos⁴.
- Un sistema de puntos de contacto centrales instaurado en cada país de la UE, creado por la Directiva, facilita la cooperación en situaciones transfronterizas.

En 2012, la UE dio otro paso importante en busca de garantizar los derechos de las víctimas de delitos al adoptar la Directiva 2012/29/UE que establece unos estándares mínimos en cuanto a los derechos, ayuda y protección de víctimas de delitos, el cual sustituye a la Decisión Marco del Consejo de 2001⁵.

Esta Directiva, que entró en vigor en noviembre de 2015, constituye actualmente la piedra angular de las políticas UE relativas a los derechos de las víctimas de delitos.

En este sentido, la Directiva establece que los Estados Miembro deben garantizar que a las víctimas se les ofrecerá información sobre diversos asuntos, incluyendo cómo y bajo qué condiciones pueden acceder a tales compensaciones, desde su primer contacto con una autoridad competente⁶. Y lo más importante, esta Directiva proporciona a las víctimas el derecho de obtener un fallo sobre la compensación por parte del agresor en un plazo razonable de tiempo y durante los procedimientos penales, además de prever que los Estados Miembros promoverán medidas para exhortar a los infractores a que proporcionen una compensación adecuada a las víctimas⁷.

⁴ Diario Oficial de la Unión Europea, Decisión de la Comisión de 19 de abril de 2006 que establece formularios estándar para transmisión de solicitudes y fallos conforme a la Directiva del Consejo 2004/80/EC relativa a compensaciones a víctimas de delitos, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32006D0337>.

⁵ Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva 2012/29/EU del Parlamento Europeo y el Consejo de 25 de octubre de 2012 que establece estándares mínimos en cuanto a derechos, ayuda y protección de víctimas de delitos, y que sustituye a la Decisión Marco del Consejo 2001/220/JHA, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029&from=EN>.

⁶ Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva 2012/29/EU del Parlamento Europeo y el Consejo de 25 de octubre de 2012 que establece estándares mínimos en cuanto a derechos, ayuda y protección de víctimas de delitos, y que sustituye a la Decisión Marco del Consejo 2001/220/JHA, artículo 4(e), disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029&from=EN>.

⁷ Diario Oficial de la Unión Europea, Directiva 2012/29/EU del Parlamento Europeo y el Consejo de 25 de octubre de 2012 que establece estándares mínimos en cuanto a derechos, ayuda y protección de víctimas de delitos, y que sustituye a la Decisión Marco del Consejo 2001/220/JHA, artículo 16, disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32012L0029&from=EN>.

Más recientemente, el 4 de octubre de 2017, el presidente de la Comisión Europea, Jean-Claude Juncker, designó a Joëlle Milquet como su asesor especial en asuntos de compensación a víctimas de delitos. El cargo del asesor especial incluía la preparación de un informe sobre cómo mejorar el acceso a la compensación a las víctimas de delitos, que fue publicado en marzo de 2019⁸. Dicho informe aborda las principales trabas a las que actualmente deben hacer frente las víctimas cuando éstas reclaman una compensación ante la Unión Europea e identifica las causas de estos problemas, tales como las dificultades al acceder a las compensaciones judiciales o estatales en cuanto a la falta de información, la ayuda insuficiente y unos criterios de admisibilidad o unas barreras procedimentales excesivamente restrictivas. El informe también incluye recomendaciones para mejorar las compensaciones estatales (por ejemplo, facilitando el acceso de las víctimas a las compensaciones a través de emergencias obligatorias y pagos adelantados por parte del Estado adoptando cambios legislativos a nivel de la UE) y planes de compensación (esto es, introduciendo la posibilidad de que los jueces penales impongan medidas de compensación en forma de penas accesorias).

⁸ Comisión Europea, Refuerzo de los derechos de las víctimas: de la compensación a la reparación. Para una nueva estrategia de derechos de las víctimas de la UE 2020-2025, disponible en: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/strengthening_victims_rights_-_from_compensation_to_reparation_rev.pdf

CAPÍTULO 2

Marco legal nacional

2.1. RUMANIA

En cuanto a los daños materiales y morales sufridos como resultado del delito o crimen, las víctimas tendrán derecho a una compensación que podrá ser obtenida bien iniciando una acción civil contra el agresor en el curso del mismo procedimiento penal, o con posterioridad al mismo, o bien obteniendo una compensación económica estatal. Las disposiciones legales relevantes se incluyen en el Código Procesal Penal⁹ y en la Ley 211/2004 relativa a ciertas medidas para protección de las víctimas de delitos¹⁰.

Incoación de una acción civil en el curso de procedimientos penales – Ley aplicable, artículos 19 -26 del Código Procesal Penal (CPP).

La acción civil podrá ser emprendida por las víctimas o por sus sucesores, quienes se convertirán en partes civiles contra el acusado y, según proceda, contra la parte con responsabilidad civil. Si las víctimas carecieran de competencia o poseyeran competencia limitada, la acción civil podrá ser incoada en su nombre por sus representantes legales o, según proceda, por el fiscal. La acción civil podrá ser incoada mediante una petición oral o escrita antes del inicio del procedimiento de examen judicial. La parte demandante deberá indicar la naturaleza y alcance de la demanda, así como las razones y evidencias sobre las que se base tal demanda. Esta acción civil quedará exenta de tasas por timbres judiciales.

En lo concerniente a las demandas civiles, el demandado, el demandante y la parte con responsabilidad civil podrán llegar a un acuerdo o pacto de mediación, conforme a los estipulado por la ley. El acusado, basándose en el consentimiento de la parte con responsabilidad civil, podrá aceptar todas o parte de las reclamaciones de la parte civil, y el tribunal ordenará las pertinentes indemnizaciones en la medida de tal aceptación. Una acción civil seguirá siendo competencia del tribunal penal en caso de fallecimiento de la parte civil, si los herederos explicitaran su elección de proseguir la acción civil en los 2 meses siguientes a la fecha del fallecimiento.

Establecimiento de acciones civiles en tribunales civiles – Ley aplicable, Código Procesal Penal, artículos 27-28:

- Ni la parte injuriada ni sus sucesores presentaron una acción civil en el curso del juicio penal.

⁹ Código Procesal Penal rumano disponible en: <https://wolterskluwer.ro/codul-de-procedura-penala/>

¹⁰ Ley n.º 211/2004 relativa a ciertas medidas destinadas a la protección de las víctimas de delitos, disponible en: <http://legislatie.just.ro/Public/DetailDocument/52468>

- La parte injuriada o sus sucesores presentaron una acción civil en el curso del juicio penal, pero el tribunal dejó dicha acción pendiente, y las evidencias administradas durante los procedimientos penales podrían ser usadas ante el tribunal civil.
- La parte injuriada o sus sucesores presentaron una acción civil en el curso del juicio penal, pero el juicio fue suspendido.
- Si la acción civil fue incoada por el fiscal y, basándose en evidencias, resulta que el daño no ha sido totalmente reparado, la diferencia podría ser reclamada ante el tribunal civil.

El tribunal civil no está limitado por la sentencia final relativa al sobreseimiento o terminación de los procedimientos penales respecto a los daños o la culpabilidad del autor del delito. Por otro lado, la sentencia final de un tribunal civil que dirige una acción civil no posee autoridad *res judicata* ante los organismos judiciales penales respecto a la existencia de actos criminales, a la persona que los ha cometido y a su culpabilidad.

Compensación económica concedida por el Estado a las víctimas de ciertos delitos –Ley aplicable, capítulo V, Ley 211/2004 relativa a ciertas medidas para la protección de víctimas de delitos:

La compensación económica podrá ser otorgada a petición de *las siguientes categorías de víctimas*¹¹:

- Víctimas de intentos de asesinato, o asesinatos en primer grado, víctimas de daño físico, víctimas de un delito cometido con intención y con resultado de daño físico, violación, relaciones sexuales con agresión sexual a menores, víctimas de trata de seres humanos, víctimas de terrorismo y víctimas de otros delitos deliberados cometidos con violencia, tal como estipula el Código Penal.
- La esposa, hijos y personas dependientes de personas fallecidas como resultado de los delitos citados anteriormente.

La compensación económica se concederá a estas víctimas si el delito fue cometido en el territorio de Rumanía y si la víctima es: ciudadano rumano; un ciudadano extranjero o una persona apátrida que reside legalmente en Rumanía; un ciudadano de un Estado Miembro de la Unión Europea, legalmente presente en el territorio de Rumanía en el momento en que se cometió el delito; o un ciudadano extranjero o una persona apátrida que reside legalmente en territorio de un Estado Miembro de la Unión Europea, legalmente presente en el territorio de Rumanía en el momento en que se cometió el delito. En caso de víctimas que no se adscriban a las categorías citadas, la compensación económica deberá otorgarse sobre la base de las convenciones internacionales de las que Rumanía forma parte.

Le legislación establece una serie de requisitos que deben cumplirse para que se conceda una compensación económica:

1. La víctima debe haber reportado el delito a las autoridades de investigación criminal en un plazo de 60 días a partir de la fecha de comisión del delito. En caso de esposas, descendientes o personas dependientes, el plazo de 60 días deberá calcularse a partir de la fecha en que la persona adquirió consciencia del delito; si a la víctima le fuera

¹¹ Artículo 21, Capítulo V, Ley 211/2004 relativa a ciertas medidas destinadas a la protección de las víctimas de delitos.

física o psíquicamente imposible informar del delito, el plazo límite de 60 días deberá calcularse a partir de la cesación del estado de incapacidad.

2. Cuando el agresor se conozca, la compensación económica podrá ser concedida a la víctima si se cumplen las siguientes condiciones:

- Cuando la víctima presente su reclamación de compensación económica en un plazo de un año, esto es:
 - a partir de la fecha de la sentencia definitiva del tribunal penal que inculpa o exculpa al acusado, en ciertos casos; o concediendo una compensación civil o decidiendo la terminación del juicio penal, en ciertos casos;
 - a partir de la fecha en la que el fiscal retire los cargos, en ciertos casos;
- Si la víctima presenta una acción civil en el curso de los procedimientos penales, excepto cuando los cargos sean retirados por los motivos expuestos en el Código Procesal Penal;
- Cuando el agresor sea insolvente o se haya fugado;
- Cuando la víctima no haya obtenido la total reparación de sus pérdidas de la aseguradora.

Cuando la víctima esté incapacitada para reclamar una compensación económica, el plazo de un año empezará a contar a partir de la fecha en que cese tal estado de incapacidad.

3. Cuando el agresor sea desconocido, la víctima podrá presentar una reclamación de compensación económica en un plazo de 3 años desde la fecha del delito.

4. Cuando la víctima sea menor de edad y su representante legal no presente una reclamación de compensación económica en los plazos límites antes citados, tales plazos empezarán a contar a partir de la fecha en que la víctima cumpla los 18 años.

Tipo de pérdidas por las que puede reclamarse una compensación económica estatal:

- En el caso de víctimas que requieran compensación: hospitalización u otras categorías de costes médicos generados por estas; las pérdidas resultantes de la destrucción, degradación o inutilidad de los bienes de las víctimas o pérdida de posesión de bienes como resultado de un delito o crimen; ganancias de las cuales se priva a la víctima como resultado de un delito o crimen.

- En el caso de la esposa, descendientes o personas dependientes que requieran compensación: costes de funerales de las personas fallecidas como resultado de un delito o crimen, y la privación de ayuda a la víctima como resultado de un delito o crimen.

La reclamación de compensación económica estará limitada al equivalente de 10 salarios base nacionales brutos para el año en el que la víctima presentó su reclamación de compensación económica. A la cantidad abonada por el agresor como compensación civil y a la indemnización obtenida por la víctima de la aseguradora se le descontarán la compensación estatal que se le conceda.

La reclamación de compensación económica estatal deberá presentarse al tribunal del país de jurisdicción geográfica en el área en que resida la víctima. Tal reclamación deberá

ser dirimida por dos jueces del Consejo de Compensación de Daños Penales establecido en el tribunal de cada país.

Reclamación de compensación económica en situaciones transfronterizas.

Las disposiciones de la Directiva 2004/80/CE relativa a la compensación de víctimas de delitos en situaciones transfronterizas fueron transpuestas a la legislación nacional, en concreto al capítulo 5 de la Ley n.º 211/2004, así como también a la Ordenanza n.º 1319/C/2008 del Ministerio de Justicia para la implementación del procedimiento de provisión de compensación económica a víctimas de delitos intencionados violentos cometidos en las situaciones transfronterizas previstos en la Ley n.º 211/2004, instando a ciertas medidas para la protección de tales víctimas. Tales regulaciones proporcionan el derecho a una víctima de un delito cometido en otro Estado Miembro distinto al de su residencia a reclamar una compensación a una autoridad o entidad del Estado Miembro en cuestión. Se instaura un procedimiento especial para cumplimentar y presentar una reclamación de compensación económica cuando la víctima está sujeta a un delito cometido en un Estado Miembro y se facilita el acceso de ciudadanos rumanos a compensaciones económicas del Estado Miembro de la UE en el que se cometió el crimen.

2.2. BULGARIA

El derecho a compensación por daños infringidos a víctimas de delitos en Bulgaria forma parte del complejo grupo de derechos que les proporciona la legislación búlgara (Código Procesal Penal, Ley relativa a Asistencia y Compensación Económica de Víctimas de Delitos, Ley relativa a Protección de Personas en Peligro como Resultado de Procedimientos Penales, etc.), y de su derecho general a defensa como participantes en procedimientos penales.

El derecho general de las víctimas a una compensación por daños puede ser ejercido por distintas vías legales: una reclamación civil en el marco de los procedimientos penales, por medio de una vía separada ante un tribunal civil al finalizar el juicio penal, o vía procedimiento administrativo para obtener una compensación del Estado.

En cuanto a las reclamaciones civiles en el curso de procesos penales, según el Código Procesal Penal (en adelante "CPP") (art. 84 y sigs.), las víctimas o sus herederos puede participar en los procesos judiciales como demandantes civiles. Las reclamaciones civiles no pueden ser llevadas ante los tribunales penales si se basan en Código Procesal Civil (en adelante "CPC"). La petición de interponer una demanda civil puede ponerse por escrito o hacerse oralmente, contra el demandado u otras personas con responsabilidad civil en el caso. El demandante civil/víctima podrá tomar parte en procesos judiciales, solicitar garantías por sus derechos, familiarizarse con los hechos de la causa y hacer los extractos necesarios de los mismos, presentar pruebas, hacer peticiones, notas y objeciones y apelar al tribunal para denunciar actos que violen sus derechos e intereses legítimos, todo ello en el cometido de la defensa de su reclamación civil. El hecho de decidir sobre la reclamación civil no podrá ser motivo para que se aplase el juicio del caso criminal. Una vez finalizado el juicio, la reclamación civil no será revisada, pero podrá ser presentada ante un tribunal civil.

Los abogados fiscales podrán interponer reclamaciones civiles en nombre de menores o víctimas con discapacidades que no puedan proteger sus intereses adecuadamente (art. 51, CPP).

Un tribunal de primera instancia podrá imponer medidas de seguridad de cara a futuras reclamaciones civiles o en base a los gastos generados, incluso durante los procesos prejudiciales (art. 73, CPP).

Los demandantes civiles podrán disponer de un abogado si prueban que no pueden pagarse uno propio, siempre que así lo deseen y así se requiera en interés de la justicia (art. 100, párr. 2, CPP); a estos se les reembolsarán los gastos generados por parte del demandado/a si así lo solicitaran, y si a este/a se le impusiera una sentencia (art. 189, párr. 3, CPP).

La cuestión de si se acepta o no una reclamación civil, ya sea total o parcialmente, será dirimida por la sentencia, la cual los demandantes civiles solo podrán apelar en lo relativo a su demanda (art. 301, párr. 1, CPP). Cuando el tribunal decida pronunciarse sobre una reclamación civil, la adjudicación se realizará mediante una sentencia adicional dentro del plazo límite para la apelación (art. 301, párr. 3, CPP).

En cuanto a las ventajas y desventajas relativas a este tipo de reclamaciones, los tribunales penales suelen rechazar la reclamación basándose en que esta ralentiza los procedimientos judiciales. Los tribunales penales son el único recurso de las víctimas cuando el caso se ha cerrado mediante un acuerdo, porque en tal caso solo se cubren los daños materiales (art. 381, párr. 3, CPP). Según un reciente fallo interpretativo dictado por el Tribunal Supremo de Casación (1/2016 de 21 de junio de 2018), la compensación por daños no materiales resultante de la muerte de un pariente podrá ser solicitada por un extenso círculo de personas, mientras que dicho círculo tendrá un carácter más limitado en un juicio penal. Según los profesionales del derecho (Animus, 2018), las víctimas suelen ser únicamente testigos y raramente participan en los procesos judiciales como demandantes civiles, especialmente las víctimas de trata de seres humanos, a quienes tal vez se sugiera que hayan cometido algún acto incorrecto, y las víctimas con bajo nivel cultural, o de ciudades o pueblos pequeños; la presentación de reclamaciones civiles también depende del acceso a la asistencia legal y de la calidad de la misma.

No existen directrices ni criterios específicos en la legislación primaria o secundaria respecto a la concesión de daños materiales o no materiales, por lo que estos deben indagarse en la jurisprudencia pertinente.

La compensación económica estatal se concederá únicamente en caso de daños a la propiedad, solo a víctimas del terrorismo, homicidio intencionado, intento de homicidio, lesiones físicas graves intencionadas, abuso sexual, violación, trata de seres humanos, delitos cometidos por orden o decisión de un grupo criminal organizado y otros delitos intencionados graves, cuya consecuencia material sea el fallecimiento o una lesión física grave (art. 3, párr. 3, Ley relativa a Asistencia y Compensación Económica de Víctimas de Delitos). La compensación económica cubrirá los costes de tratamiento médico que no estén cubiertos por el Fondo de Seguros Medico Nacional, la pérdida de ingresos, las costas judiciales, la

pérdida de pensión alimenticia y los costes del funeral, así como otros daños pecuniarios (art. 14). El Fondo compensará los daños pecuniarios hasta un importe de 10.000 BGN, y la pérdida de pensión alimenticia hasta un importe de 10.000 BGN por cada hijo dependiente (art. 13). La compensación económica estatal será concedida por el Consejo Nacional de Asistencia y Compensación a las Víctimas de Delitos, un organismo interinstitucional que ayuda a simplificar y agilizar las diligencias relativas a estas víctimas y que desarrolla actividades de información significativas. Los ciudadanos se topan con dificultades a la hora de reunir todos los documentos necesarios para probar el daño causado y de informarse sobre el mecanismo de compensación estatal. A pesar de que las autoridades están obligadas a informar, en ocasiones estas lo hacen con carácter formal.

2.3. GRECIA

En Grecia, cualquier víctima de un delito puede participar en un proceso penal como parte civil y reclamar una compensación por dolor, sufrimiento o daño moral. Al amparo de la legislación griega, la antes citada acción civil no posee el concepto y alcance de una compensación económica, dado que la parte civil suele solicitar una suma simbólica (44 euros) sobre una base provisional y no por la cuantía entera de la reclamación y esta se suele presentar para que la víctima tenga representación legal durante el juicio. Si el tribunal declara culpable al acusado, este ordenará que a la víctima se le abone una suma simbólica en compensación. Por esta razón, la víctima deberá emprender una acción legal separada ante los tribunales civiles.

En lo concerniente al proceso civil, cada individuo podrá solicitar una compensación por daños materiales y morales derivados de un acto ilegal contra ellos, basado en los artículos 914 y 932 del Código Civil griego. Las antedichas peticiones se deben presentar ante un tribunal civil, que juzgará y valorará la cuantificación de tales daños materiales y morales y también la causalidad entre la ofensa y el daño causado. En casos de violencia contra las mujeres, los informes psiquiátricos juegan un importante papel tanto en la valoración del daño moral de la víctima como en el establecimiento de la causalidad entre la ofensa y el daño. Específicamente, el Tribunal Civil estará obligado por ley a tomar en consideración cada uno de los informes psiquiátricos, mientras que un informe psiquiátrico público tendrá un valor probativo.

Asimismo, en virtud del artículo 5 de la Ley 3500/2006 sobre compensación moral de las víctimas de violencia doméstica, la compensación por daños morales del artículo 932 del Código Civil griego no podrá estar por debajo de los 1.000 euros, a menos que la víctima requiera una cantidad inferior. El citado artículo es una salvaguardia relativa a la cantidad mínima de compensación a las víctimas de violencia doméstica.

Por otro lado, la Ley 3896/2010 denominada “Aplicación del Principio de Igualdad de Oportunidades y Trato Igualitario entre Hombres y Mujeres en Asuntos de Empleo y Ocupación” (Directiva 2006/54/CE), también faculta al empleado para solicitar una compensación de su empresario cuando se produzcan casos de desigualdad de género, incluyendo casos de acoso sexual. Específicamente, en virtud del artículo 23 de la antes citada

Ley, la víctima de actos de desigualdad de género podrá solicitar una compensación por daños morales y materiales, mientras que la carga probatoria residirá en el empresario. La víctima podrá presentar una solicitud ante un Tribunal Civil (Tribunal Laboral) en relación a la antes citada compensación.

Asimismo, la Ley aplicable en relación a la compensación económica por daños sufridos por víctimas de delitos violentos es la Ley 3811/2009. En concreto, las víctimas de delitos violentos cometidos en Grecia y que tengan residencia en dicho país o en cualquier otro país de la UE estarán facultados para presentar tal solicitud, en virtud de la Ley 3811/2009, y a recibir una compensación razonable y apropiada por parte del Estado griego. La antes citada reclamación de daños podrá presentarse solo en los casos siguientes: a) cuando el infractor no posea recursos para compensar a la víctima; b) cuando la identidad del infractor no pueda ser determinada; c) cuando el infractor no pueda ser enjuiciado ni castigado y; d) cuando la víctima no tenga otros medios de ser compensada.

Conviene señalar que el artículo 4 de la Ley 4531/2018 enmienda varias partes de la legislación nacional a fin de mejorar la adaptación de las disposiciones de los artículos de la Convención del Consejo Europeo (Convención de Estambul) relativa a la prevención y lucha contra la violencia de género, así como a la violencia doméstica. En concreto, el antes citado artículo enmienda el artículo 8 párr. 2 de la Ley 3811/2009, que hasta entonces solo cubría los gastos médicos y la hospitalización, la pérdida de ingresos durante un periodo razonable de tiempo y los gastos del funeral para las víctimas de delitos. Gracias a la enmienda antes citada, la compensación a las víctimas incluye ahora los costes de la ayuda psicológica y psiquiátrica especializadas en casos de falta de infraestructura pública, los costes del cambio de entorno y residencia; particularmente, los costes de trasladarse y de adquisición de los electrodomésticos necesarios.

También, en lo concerniente al importe de la compensación, es importante subrayar que antes de la citada enmienda, el artículo 8, párr. 2 de la Ley 3811/2009 determinaba el nivel de compensación basándose en la culpa concurrente de la víctima, mientras que ahora el nivel de compensación respecto a la ayuda psicológica y psiquiátrica se determina mediante una decisión conjunta de los Ministerios de Justicia, Salud y Economía, y el nivel de compensación relativo al cambio de entorno y residencia mediante una decisión conjunta de los Ministerios de Justicia y Economía.

La petición de la víctima de percibir la antes citada compensación podrá ser presentada ante la Autoridad de Compensación griega. Es importante señalar en este sentido que, en virtud de tales enmiendas, la Autoridad de Compensación griega debe examinar la petición de la víctima en un plazo de tres meses a partir de su presentación y emitir un fallo dentro del periodo de tres meses desde el examen de la solicitud, acelerando así el tiempo de tramitación de las solicitudes y la compensación a las víctimas.

2.4. ITALIA

La posibilidad de que las víctimas de delitos accedan a una compensación económica en Italia está regulada por varios instrumentos legislativos.

En relación a la posibilidad de solicitar compensación al agresor del delito, el artículo 185 del Código Penal estipula que se debe garantizar una restitución en cualquier caso de delito penal o criminal, de acuerdo con las normas de la legislación civil. Si un delito criminal causara daños materiales o no materiales, la compensación deberá ser abonada por el infractor y por cualquier otra persona que, de conformidad con la ley civil, sea responsable de las acciones del infractor.

Las víctimas podrán escoger entre dos vías judiciales distintas para obtener una reparación por la lesiones o daños que hayan sufrido.

Por un lado, las víctimas podrán participar en los procesos penales como parte civil, lo cual significa que podrán interponer una demanda civil como parte de los procesos penales en los que estén implicadas. En este caso, el tribunal penal evaluará el daño y concederá el pago de daños y perjuicios o bien se limitará a constatar que existe el derecho a tales indemnizaciones y remitirá a las partes a los tribunales civiles, que determinarán la cantidad debida. Según el artículo 74 del Código Procesal Penal, se podrá interponer una acción civil por daños durante los procesos penales por parte de cualquier persona que haya sufrido un daño o lesión como resultado de un delito, o por parte de sus herederos, contra el acusado y contra cualquier otra persona responsable del mismo según la legislación civil.

Por otro lado, las víctimas también podrán entablar acciones civiles, directa o separadamente de los procesos penales, interponiendo una demanda por daños ante los tribunales civiles ordinarios.

Las víctimas de delitos podrán solicitar una compensación por cualquier daño – ya sea material o no material –, los gastos médicos, la asistencia legal, el asesoramiento técnico y otros gastos incurridos y documentados, siempre que estos hayan surgido como consecuencia de la ofensa en cuestión.

Respecto a la posibilidad de que las víctimas obtengan una compensación económica del Estado, los instrumentos legislativos relevantes incluyen el decreto n.º 204/2007 y la Ley n.º 122/2016¹².

El decreto legislativo n.º 204/2007 fue aprobado para implementar la Directiva 2004/80/CE de 29 abril de 2004. Sin embargo, este decreto trasladaba la Directiva solo de forma parcial, puesto que estaba destinado a contemplar la asistencia de las víctimas italianas de delitos cometidos en otros Estados Miembros para que estas obtuvieran la adecuada

¹² Gazzetta Ufficiale, Ley n. 122/2016, disponible en: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2016-07-07;122!vig=>. Esta ley fue posteriormente enmendada por la ley núm. 167/2017, disponible en: www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/11/27/17G00180/sg.

compensación, pero no incluía ninguna referencia al plan de compensaciones que a los Estados se les requería establecer en virtud del artículo 12 de la Directiva 2004/80/CE.

Posteriormente, Italia adoptó la Ley n.º 122/2016 con el objeto de implementar completamente la Directiva 2004/80/EC. Dicha ley reconoce el derecho del Estado a una compensación de las víctimas de delitos intencionados violentos, sin perjuicio de la disposición de compensación por ciertos delitos específicos al amparo de otras disposiciones legales, si estas son más favorables. En virtud del artículo 11, esta ley estipula que el derecho a la compensación se reconoce a las víctimas – o a otros beneficiarios si el delito ha conducido al fallecimiento de la víctima – en caso de homicidio, violencia sexual y daños físicos extremadamente graves. Las víctimas de otros delitos tendrán derecho a la compensación de los gastos médicos y de asistencia social generados como resultado de la ofensa o delito.

El artículo 12 de la ley n.º 122/2016 define los requisitos para que las víctimas accedan a una compensación del Estado.

En primer lugar, la víctima deberá haber emprendido ya una acción legal infructuosa para reclamar daños contra el agresor del delito, siempre que este sea conocido y haya sido condenado por una sentencia definitiva. En segundo lugar, la víctima no deberá haber contribuido, aunque fuera de forma involuntaria, a la comisión del delito criminal. En tercer lugar, la víctima no deberá haber sido condenada por una sentencia definitiva y, en el momento de presentar la solicitud, no podrá estar sometida a un proceso penal por uno de los delitos estipulados en el artículo 407, párrafo 2, letra a) del Código Procesal Penal, ni por delitos cometidos en vulneración de las normas que regulan los impuestos sobre la renta o la evasión fiscal. Finalmente, la víctima no podrá haber recibido ya una suma de dinero equivalente o superior a la cantidad de la compensación estatal indicada para el delito en cuestión por parte de una entidad pública o privada, como consecuencia de la ofensa sufrida.

El artículo 13 de la Ley n.º 122/2016 describe el procedimiento para acceder a una compensación económica estatal. La solicitud de compensación deberá ser presentada por la víctima e ir acompañada de los siguientes documentos, cuya ausencia representará un motivo para la inadmisibilidad de la misma:

- Una copia del fallo condenatorio o la decisión final que concluya el juicio, dado que todavía se desconoce quién es el agresor del delito;
- Documentos que certifiquen que ya se emprendió una acción sin éxito contra el agresor del delito reclamando daños;
- Una declaración que demuestre que la víctima no ha cometido ninguno de los delitos anteriormente citados, o la identidad de otras personas que están facultadas para solicitar una compensación (tales como familiares de la víctima en caso de su fallecimiento);
- Expedientes médicos que demuestren los costes generados por el tratamiento o un certificado de fallecimiento de la víctima.

La solicitud de compensación estatal deberá ser presentada en un plazo de seis días a partir de la decisión final que concluye el juicio, cuando se desconozca el agresor del delito, o a partir de la última acción legal que se haya emprendido infructuosamente para reclamar daños, o a partir de la fecha en la que la sentencia contra el agresor sea definitiva.

El importe de la compensación estatal para víctimas de delitos está definido en el Decreto de 31 de agosto de 2017 del Ministerio del Interior y del Ministerio de Justicia de acuerdo con el Ministerio de Economía y Hacienda¹³. Este Decreto, que fue aprobado con 6 meses de demora respecto a la fecha límite establecida por la Ley n.º 122/2016, introduce las siguientes cifras para compensar a las víctimas:

- Homicidio: 7.200 euros; u 8.200 euros para hijos/as de la víctima si el delito ha sido cometido por un compañero o excompañero sentimental;
- Violencia sexual: 4.800 euros;
- Otros delitos: 3.000 euros en concepto de reembolso de gastos médicos.

2.5. ESPAÑA

La ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual¹⁴, y su desarrollo en el Reglamento de Ayudas a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, aprobado por el RD 738/1997, de 23 de mayo, son los instrumentos jurídicos que recogen la forma de compensar a las víctimas por parte del estado español.

Esta compensación no tiene como fundamento la responsabilidad patrimonial del estado derivada del incorrecto funcionamiento de sus servicios, es decir no tiene naturaleza indemnizatoria, sino que más bien responde a una obligación prestacional asistencial que el Estado se impone a sí mismo en aras de socializar el riesgo derivado de la delincuencia violenta y sexual. Estamos ante una ayuda pública concedida por el Estado como muestra de solidaridad con las víctimas. Este sistema de compensación estatal, se abre exclusivamente a las víctimas directas e indirectas de los delitos dolosos y violentos, así como de delitos contra la libertad sexual, aun cuando no tengan carácter violento.

Los daños resarcibles serán las lesiones corporales graves, los daños graves en la salud física o mental, tal y como establece el art 4.2 *“las lesiones corporales o los daños a la salud física o mental habrán de tener entidad suficiente como para que, conforme a la legislación de la Seguridad Social, tuviera lugar una declaración de invalidez permanente en cualquiera de sus grados o una situación de incapacidad temporal superior a seis meses”*, así como el fallecimiento.

La Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2018, a través de su Disposición Final Quinta, modificó esta Ley 35/1995 incluyendo importantes mejoras de las condiciones de acceso a estas ayudas a las víctimas cuando éstas tengan la consideración de víctimas de violencia de género. Esta reforma era una de las demandas del Pacto de Estado en materia de violencia de género, siendo las novedades:

¹³ Gazzetta Ufficiale, Decreto del 31 de agosto de 2017, Determinación del importe de compensación para víctimas de delitos violentos intencionados, disponible en:

www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/10/10/17A06802/sg.

¹⁴ Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual. <https://www.boe.es/eli/es/l/1995/12/11/35>

Se amplían las beneficiarias de las ayudas. Podrán acceder a las ayudas las mujeres nacionales de cualquier otro Estado que se hallen en España, cualquiera que sea su situación administrativa, cuando la afectada sea víctima de violencia de género en los términos previstos en la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la Violencia de Género (violencia de género en el ámbito de pareja o expareja), siempre que se trate de delitos a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer.

Para el resto de afectadas tienen que cumplir como requisito para acceder a esta compensación estatal que, en el momento de perpetrarse el delito, tengan ciudadanía española o comunitaria o a quienes no siéndolo, residan habitualmente, de forma legal, en España o, en su defecto, sean nacionales de un Estado en el que se reconozcan ayudas análogas a las españolas. Esta exigencia excluye de su ámbito de aplicación, a la gran mayoría de las víctimas de trata de seres humanos, cuya protección constituye una de las prioridades actuales de la UE, así como a otras víctimas de violencias de género fuera del ámbito de pareja o ex pareja.

Por otro lado, *se incrementa el importe de las ayudas en los supuestos de que la afectada sea víctima de violencia de género.* Asimismo, en los casos de muerte, la ayuda será incrementada en un veinticinco por ciento para beneficiarios hijos menores de edad o mayores incapacitados.

También se amplía el plazo de solicitud de las ayudas de uno a tres años (una de las principales demandas de la medida del Pacto de Estado) en el caso de que la afectada sea víctima de violencia de género (en el ámbito de pareja o expareja).

La ley prevé la posibilidad de que se concedan ayudas provisionales, antes de que recaiga resolución judicial firme que ponga fin al proceso penal, siempre que quede acreditada la precaria situación económica en que hubiese quedado la víctima o sus beneficiarios. Sin embargo, en los supuestos en que la víctima del delito tenga la consideración de víctima de violencia de género, podrán concederse las ayudas provisionales cualquiera que sea la situación económica de la víctima o de sus beneficiarios.

Por lo que respecta al grado de aplicación de la Ley, según los últimos datos de que disponemos —relativos a octubre del año 2015—, el número total de solicitudes formuladas ascendió a 10.832, de las cuales solo se concedieron el 29,77%.

En el marco español sí existe un referente de sistema indemnizatorio estatal que es el recogido en la Ley 29/2011 de reconocimiento y protección integral a las víctimas de terrorismo. Su principio inspiratorio sí es el indemnizatorio pues se reconoce su falla en su papel de Estado. En relación a la ley expuesta difiere en que la ley 29/2011 reconoce que el procedimiento es iniciado por el Ministerio del Interior, mientras que la ley 35/1995 tienen que ser las propias supervivientes quienes inicien los trámites, además la ley 29/2011 recoge una cobertura mucho más amplia de los daños que esta cubre, incluyendo ayudas extraordinarias, derechos laborales, ayudas educativas, etcétera. Y, por último, y no menos importante, tiene que ver con la cuantía de estas ayudas y la cantidad de ayudas.

En relación a la compensación económica por parte de los agresores, el código penal regula la responsabilidad civil derivada de la infracción penal consistente en la obligación de restituir el bien o reparar o indemnizar por los daños o perjuicios que los hechos hayan podido provocar, se produce por tanto la obligación que compete al delincuente, o a determinada persona relacionada con el mismo, de indemnizar a la víctima del delito de los daños y perjuicios sufridos con ocasión del hecho punible.

La ley permite al perjudicado por un delito:

- Optar por exigir la responsabilidad civil ante la jurisdicción civil o la penal, según así dispone el art. 109 Código Penal.
- Renunciar a exigir la responsabilidad civil.
- Reservarse expresamente la posibilidad de ejercitar la acción por daños en un proceso posterior, ante la jurisdicción civil. Si esto no sucede, en principio la sentencia penal debe pronunciarse acerca de la responsabilidad civil.

La perjudicada por el delito podrá optar por tanto por exigir la responsabilidad derivada del mismo en la vía penal, pudiendo ser cuantificada en la sentencia que ponga fin al procedimiento, o por la vía civil, en cuyo caso será necesario ejercer nuevas acciones ante los tribunales civiles.

En la práctica, en los casos de las violencias contra las mujeres que nos ocupan, al hacerle el ofrecimiento de acciones legales, las mujeres son informadas acerca de la posibilidad de exigir la responsabilidad civil y en la mayoría de los casos renuncian a ellas pues su principal interés es poder vivir en libertad añadido al temor de que la reclamación económica pueda verse como motivo de sus denuncias. De igual manera es de señalar la dificultad en cuantificar los daños emocionales que las violencias dejan sobre ellas.

La realidad muestra, por tanto, que son muy pocas las mujeres que han sufrido violencias de género las que consiguen tener acceso a la información y los medios para reclamar una indemnización, y muchas menos las que finalmente reciben el pago de ésta, ya que existen numerosas barreras y obstáculos que les impiden acceder a este derecho; entre ellos, además de los mencionados: la falta de sensibilización entre los profesionales que, de una u otra forma, tienen que intervenir en el proceso penal, la falta de acceso de las víctimas a asesoramiento legal y a la información adecuada, la larga duración de los procesos penales y civiles y, en los casos de víctimas extranjeras, el retorno o la deportación a su país de origen antes de que se dicte sentencia.

CAPÍTULO 3

Indicadores para la cuantificación de los daños materiales y no materiales.

3.1. CAUSALIDAD ENTRE LA OFENSA Y LOS DAÑOS

En general, la compensación por daños puede otorgarse en la medida en que el daño sea el resultado de una infracción. Por lo tanto, debe establecerse un vínculo causal claro entre el daño reclamado y el acto cometido, que debe ser ilícito y culpable.

La importancia de establecer una relación causal entre la ofensa y el daño causado radica en el principio de que una persona debe ser responsable solo por dicho daño y en la medida en que haya sido causada por sus actos. En otras palabras, para que una persona asuma la responsabilidad por el daño que causó, debe establecerse una relación causal entre su acto ilícito y la consecuencia. Se han desarrollado varias teorías para establecer una relación causal.

Entre estas teorías, se encuentra la llamada «Teoría de la equivalencia de condiciones» (*conditio sine qua non*), que establece un criterio decisivo para la cuestión de si el acto relevante fue una condición necesaria para la ocurrencia del daño, lo que particularmente significa que el daño no habría ocurrido si no hubiera sido precedido por tal acto. La causalidad, en el sentido entendido por la teoría de la equivalencia de condiciones, podría denominarse "causalidad razonable". Por lo tanto, la aceptación de la teoría de la equivalencia de condiciones, combinada con el principio de «todo o nada» que rige la ley de compensación (lo que significa que la obligación de compensar cubre todo el daño o no nace en absoluto) a veces puede llevar al rechazo de la responsabilidad cuando la existencia de un vínculo causal (en el sentido de causalidad lógica) entre la razón legítima de la responsabilidad y el daño es solo posible. Los resultados injustos de la percepción tradicional de causalidad podrían alzarse aceptando la responsabilidad del delincuente, incluso cuando solo es posible que su acto causara un daño crítico, en el sentido de la teoría de la equivalencia de condiciones. Si podemos aceptar esta posición, el vínculo causal, como condición para la declaración de responsabilidad, no debe percibirse como un requisito de una cierta relación de causa y efecto (causalidad lógica), sino como una posibilidad de que el daño del comportamiento constituya la responsabilidad de razón legítima (causalidad probable).

Esto es muy importante en lo que respecta a los actos violentos contra las mujeres y su compensación. En primer lugar, para determinar el vínculo entre el delito cometido y la indemnización legítima decretada, deberíamos examinar más a fondo el contenido de los intereses legalmente impugnados y en disputa. Es decir, hay que tener en cuenta cuáles de los intereses de la víctima se violaron y afectaron aún más su calidad de vida después del delito. Debido a la alta correlación entre el daño y la indemnización decretada, cada interés protegido y subsecuentemente violado es inevitablemente visto y clasificado de acuerdo con su importancia y valor atribuible, establecido por los sistemas legales de todo el mundo. Por ejemplo, un delito contra la mujer puede ir desde un asesinato violento a una violación, desde un acoso sexual hasta un abuso verbal de la dignidad. La distinción aquí sirve como un factor

muy importante en los asuntos de cuantificación de la compensación. Es cierto que no todos los delitos afectan a la mujer con la misma profundidad y que esta distinción nunca debería ser supervisada cuando se trata de determinar la cantidad de la compensación. El principio de proporcionalidad está siempre presente y desempeña el papel más importante en cuestiones relacionadas con la relación causal con el daño infligido y, por supuesto, con la indemnización a la que se tiene derecho.

Sin embargo, incluso esta distinción algo clara entre los intereses vulnerados en términos legales y cómo puede ayudar al juez a compensar a la víctima de acuerdo con la gravedad de su daño, tanto material como moral, no debe definirse estrictamente por los límites de una causalidad lógica. Más en concreto, es importante subrayar el hecho de que no importa cuán clara sea la distinción legal entre los intereses legales vulnerados relacionados con los delitos contra las mujeres y, debido a la naturaleza extremadamente personal de estos delitos, un «*enfoque de causalidad lógico*» parecería inadecuado o incluso casi ignorante de factores que no siempre pueden ser probados plenamente. Aquí es exactamente donde falla la aceptación del principio de causalidad lógica en relación con estos delitos en particular y su secuencia es tan frágil, que podría romperse objetivamente, privando a la víctima de una justa indemnización solo porque no puede demostrar, por ejemplo, cómo influyó el delito en su voluntad de trabajar, sus relaciones con sus compañeros, etc. Esta es la razón por la cual una causalidad probable entre el delito y el daño debería ser suficiente en lo referente a la cuantificación de la indemnización. Los hechos y procesos que se encuentran en el mundo interior de la víctima siempre se pueden suponer, pero nunca se pueden probar completamente. No todas las consecuencias de un delito pueden verse, explicarse o están relacionadas directa e indudablemente con el delito que se examina y esta es la razón por la cual no se debe pasar por alto ningún daño sobrevenido en caso de no ser percibido, comprendido y probado objetivamente. En general, en los casos de tales delitos, las consecuencias indirectas y, a menudo, prácticamente imperceptibles desde el punto de vista jurídico, que están siempre presentes y casi siempre al borde del error, nos llevan inevitablemente a la adopción de la probable, y no la lógica, secuencia de causalidad, con el fin de identificar correctamente la cantidad justa de compensación para las víctimas.

3.2. EL PRINCIPIO DE EQUIDAD AL EVALUAR DAÑOS

En septiembre de 1977, el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Resolución (77) 27 sobre la indemnización a las víctimas de delitos. Este hecho aconsejó a los Estados miembros a prever la compensación estatal de las víctimas o dependientes de las víctimas de violencia intencional, donde la compensación no se puede garantizar por ningún otro medio, así como a establecer pautas. La Resolución (77) 27 aceptó la equidad y la solidaridad social como los principios básicos de la compensación. Estos mismos principios subyacen a la Convención Europea sobre la Compensación de Víctimas de Delitos Violentos.

En lo que respecta a la CEDH, en los casos de Varnava y otros contra Turquía (solicitud N.º 16064/90 párr. 224¹⁵), de Chipre contra Turquía (solicitud N.º 25781/94 párr.56¹⁶), y de Georgia contra Rusia (solicitud N.º 13255/07 párr.73¹⁷), el Tribunal confirmó que, para el cálculo de la indemnización respecto de los daños no monetarios, el principio rector es la equidad, que implica sobre todo flexibilidad y una consideración objetiva de lo que es justo, equitativo y razonable en todas las circunstancias del caso, incluida no solo la posición del solicitante sino el contexto general en el que se produjo la infracción. Sus indemnizaciones no monetarias sirven para reconocer el hecho de que se produjeron daños no pecuniarios como resultado de la violación de un derecho humano fundamental y reflejan, en el sentido más amplio, la gravedad del daño (también se señala en Al-Jedda contra Reino Unido (Solicitud nº 27021/08, párr. 114¹⁸) y Al-Skeini y otros contra Reino Unido (Solicitud nº 55721/07 párr. 182¹⁹). Según el Tribunal, el laudo con respecto al daño inmaterial «implica flexibilidad y una consideración objetiva de lo que es justo, equitativo y razonable en todas las circunstancias del caso».

Las instrucciones prácticas de la Corte indican lo siguiente: *«Además, la Corte solo otorgará la satisfacción que se considere «justa» en las circunstancias. En consecuencia, se tendrán en cuenta las particularidades de cada caso. El Tribunal puede decidir que, para algunas víctimas de supuestos perjuicios, el veredicto de una violación constituya en sí una satisfacción justa, sin que exista una llamada para pagar una compensación financiera. También puede encontrar razones de equidad para otorgar menos que el valor del daño real sufrido o los gastos realmente incurridos, o incluso para no otorgar ninguna indemnización. Si se establece la existencia de tal daño y si el Tribunal considera que es necesaria una indemnización monetaria, realizará una evaluación de manera equitativa, teniendo en cuenta las normas que surgen de su jurisprudencia».*

En lo que respecta a los elementos del «principio de equidad» utilizado por el Tribunal para el cálculo de las indemnizaciones otorgadas con respecto a daños no monetarios, estos son: a) la gravedad de la violación, b) los factores relacionados con el solicitante y c) los factores generales relacionados con el contexto.

Por lo tanto, la equidad es un indicador importante para la cuantificación de los daños y se utilizará en casos de actos violentos contra mujeres. El juez debe mostrar flexibilidad y consideración objetiva de lo que es justo, equitativo y razonable en las circunstancias del caso, teniendo en cuenta para el cálculo de la compensación los tres elementos mencionados anteriormente: la gravedad del delito (es decir, su intensidad y duración, así como sus consecuencias y el daño causado), los factores relacionados con la víctima (como la edad, antecedentes, salud psicológica y física y negligencia contributiva) y los factores relacionados con el contexto general (como, por ejemplo, las circunstancias económicas locales).

¹⁵ <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-94162%22%5D%7D>

¹⁶ <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-144151%22%5D%7D>

¹⁷ <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-189019%22%5D%7D>

¹⁸ <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-105612%22%5D%7D>

¹⁹ <https://www.refworld.org/pdfid/4e2545502.pdf>

Este examen *ad hoc* de los factores mencionados anteriormente sirve, después de todo, a un tipo de equidad que no puede ni debe pasarse por alto en términos legales y socioeconómicos. Posteriormente, queda profundamente claro que los mismos factores que deben tenerse en cuenta con respecto a la equidad de la regla de un juez en los asuntos de derechos compensatorios para las víctimas también constituyen algunos de los factores que llevaron al nacimiento del comportamiento, en primer lugar. Cualquier negligencia contributiva por casualidad de la víctima o el entorno socioeconómico en el que se generó y perpetró el comportamiento delictivo, también constituye el marco de trabajo en el que se debe prevenir o confrontar un delito específico. Si los sistemas de justicia de todo el mundo trabajan en la forma más efectiva de enfrentamiento, es decir, en la prevención, se tendrían en cuenta los mismos elementos que no se han cambiado para reformar la legislación de manera efectiva y garantizar un mínimo de protección preventiva.

3.3. CONTEXTO SOCIO-PROFESIONAL DE LA VÍCTIMA

La situación socio profesional de la víctima y la forma en que se vio afectada por el delito es un factor importante para cuantificar los daños materiales y morales en casos de violencia contra las mujeres ya que se considera universalmente que el delito tiene un impacto negativo en el empleo de la víctima, a la que le puede resultar imposible volver al trabajo después de la experiencia de victimización y su desempeño laboral puede verse afectado negativamente, lo que conlleva degradación, pérdida de salario y, posiblemente, despido²⁰.

Se dice que el impacto en «la capacidad de obtener y mantener un empleo remunerado» es una consecuencia importante de la victimización y este es un factor en la cuantificación del daño, ampliamente investigado en términos de violencia de género. Se ha informado de que las mujeres víctimas de violencia sufren de menor productividad, mayor ausentismo, rotación laboral y, en última instancia, desempleo, por lo que es más probable que reciban asistencia pública. Se ha visto el impacto en, al menos, dos niveles: las lesiones físicas causadas por la violencia pueden impedir que las mujeres puedan trabajar, a corto o a largo plazo, mientras que la violencia también puede causar trastornos psicológicos que afecten negativamente a la productividad laboral. Entre otros tipos de delitos, se ha informado de que la violación afecta significativamente a la adaptación laboral de las víctimas²¹. Por lo tanto, los indicadores que deben ser explorados por los organismos decisorios y traducidos a la cantidad de daño y la compensación resultante son la angustia causada por la pérdida de la situación laboral y una menor evaluación del desempeño laboral de la víctima; la duración del absentismo en el trabajo, el período de desempleo o dependencia del apoyo social, lo que resulta en la pérdida de ingresos y daños morales.

Se han estudiado especialmente varios tipos de delitos en función del impacto que tienen en la situación laboral de las víctimas.

²⁰ Centro de Recursos Canadienses para Víctimas del Delito (2005) El impacto de la victimización.

²¹ Hanson, R., Sawyer, G., Begle, A., Hubel, G. (2010) El impacto de la victimización por crimen en la calidad de vida. Manuscrito del autor; publicado en forma editada final como: J Trauma Stress. 2010 abr; 23 (2): 189-197.

Los casos en los que el delito, como la agresión sexual o el acoso, ocurrió en el trabajo, se consideran por separado como una categoría específica que afecta más profundamente el trabajo de las víctimas²². Aunque tanto los hombres como las mujeres pueden experimentar acoso sexual, es más frecuente que sea denunciado por las mujeres, especialmente por aquellas que trabajan en los sectores de hostelería, restauración y atención médica. Además de los problemas de salud (problemas mentales y enfermedades cardiovasculares) debidos a la exposición prolongada al estrés, también tienen otras consecuencias, como una menor moral, mayor absentismo y rotación laboral, menor productividad, menor compromiso organizacional, menor satisfacción laboral y menor rendimiento²³. Por lo tanto, para evaluar los daños relacionados con la situación laboral de la víctima, los órganos de toma de decisiones deben, dentro de los límites de la legislación aplicable y de los medios probatorios admisibles, profundizar en la cultura organizativa de los lugares de trabajo y del puesto específico de la víctima, que puede proporcionar evidencia adicional de la naturaleza del delito cometido y de los daños material y moral que le han sido infligidos a la persona.

Entre otros delitos que afectan predominantemente a las mujeres, el acoso ha sido un tema de investigación específica, ya que se dice que las víctimas del acoso «experimentan cambios significativos en su estilo de vida», incluso dejan de trabajar o pierden sus empleos debido a las llamadas constantes de «acosadores» a su lugar de trabajo, amenazas de violencia dirigidas a sus compañeros o jefes y la interrupción indirecta del trabajo²⁴. Al igual que el acoso sexual en el trabajo (ver más arriba), los organismos de toma de decisiones pueden tener una dificultad significativa para evaluar el nivel de daño y decidir sobre la compensación, ya que el acoso, a menudo, se comete con medios digitales y es necesario evaluar grandes cantidades de pruebas electrónicas sobre el propio delito y los daños ocasionados. Luego, para evaluar el nivel de daño infligido, se debe examinar al detalle el impacto de todos los aspectos del acoso en el entorno laboral de la víctima.

Se ha afirmado que los daños afectan no solo a la situación profesional de las víctimas, sino también a la situación social: se dice que la victimización causa un «funcionamiento deteriorado» de las relaciones sociales de las víctimas, especialmente las víctimas de agresión sexual. En cuanto al contexto de violencia doméstica, el aislamiento social es un «fenómeno común» y una parte frecuente de las tácticas de los abusadores. Como resultado, las mujeres víctimas tienen un menor nivel de apoyo social, lo que lleva a un mayor sufrimiento emocional. Además, muchas víctimas se alejan de los demás después de experimentar un delito²⁵. También se sabe que el acoso tiene «efectos devastadores en la vida social y en las relaciones de las víctimas»²⁶. Con respecto a la situación social de las víctimas, el nivel de angustia por el retiro y la disminución/falta de apoyo social debe ser explorado por todos los medios probatorios admisibles según el sistema legal respectivo y la compensación resultante por el daño moral debe otorgarse en consecuencia.

²² Centro de Recursos Canadienses para Víctimas del Delito (2005) El impacto de la victimización.

²³ Gervais, R, Acoso sexual y victimización: lo que sucede en el lugar de trabajo, OSHwiki.eu

²⁴ Korkodeilou, J (2016) 'No hay lugar para esconderse: acoso a la victimización y sus efectos psicosociales. Manchester: Universidad de Salford.

²⁵ Hanson, R., Sawyer, G., Begle, A., Hubel, G. (2010) El impacto de la victimización por crimen en la calidad de vida. Manuscrito del autor; publicado en forma editada final como: J Trauma Stress. 2010 abr; 23 (2): 189-197.

²⁶ Korkodeilou, J (2016) 'No hay lugar para esconderse: acoso a la victimización y sus efectos psicosociales. Manchester: Universidad de Salford.

Un factor más alejado de los daños reales de la víctima, pero que hay que tener en cuenta, es que la victimización también puede exacerbar los problemas de seguridad y «predecir» menos satisfacciones de la vida en general, aunque los datos de esa área de investigación no se consideran lo suficientemente sólidos²⁷. Esto también puede ser visto como un indicador de la angustia que hay que explorar por diversos medios probatorios para que pueda traducirse en una compensación adecuada.

3.4. RELACIÓN ENTRE VÍCTIMA Y AGRESOR

La Directiva Europea sobre las víctimas de delitos (2012/29/UE)²⁸, adoptada en 2012 por los países de la Unión, establece normas mínimas sobre los derechos, la protección y el apoyo a las personas que sufren delitos en la UE, haciendo referencia expresa a las víctimas de la violencia de género en la pareja, de la violencia sexual y de la violencia en las relaciones personales, reflejando en su artículo 15 el derecho a la restitución de bienes y estableciendo en su artículo 16 la garantía de que, en el curso del proceso penal, las personas denunciadas obtengan una decisión sobre la indemnización por parte del infractor, en un plazo razonable. Esta Directiva resalta también en su considerando 38 que *“los servicios de apoyo especializado deben basarse en un enfoque integrado y preciso que tenga en cuenta, en particular, las necesidades específicas de las víctimas, la gravedad del daño sufrido como consecuencia de un delito, así como la relación entre las víctimas, los infractores, sus hijos y su entorno social más amplio”*.

El Convenio de Estambul, aprobado por el Consejo de Europa en 2011, como instrumento regional vinculante jurídicamente en Europa que aborda de forma exhaustiva las distintas formas de violencia machista, siendo el primer tratado europeo que establece un amplio conjunto de obligaciones jurídicamente vinculantes para abordar todas las formas de violencia contra las mujeres, establece en su articulado que la aplicación del mismo por las partes de las disposiciones del Convenio, en particular las medidas para proteger los derechos de las víctimas, deberá asegurarse sin discriminación alguna, basada en particular en el sexo, el género, la raza, el color, la lengua, la religión, las opiniones políticas o cualquier otra opinión, el origen nacional o social, la pertenencia a una minoría nacional, la fortuna, el nacimiento, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, el estado de salud, la discapacidad, el estado civil, el estatuto de migrante o de refugiado, o cualquier otra situación²⁹.

Dicho convenio especifica en el artículo 30 relativo a la indemnización, que “las partes tomarán las medidas legislativas u otras necesarias para que las víctimas tengan derecho a solicitar una indemnización por parte de los autores de todo delito previsto en el

²⁷ Hanson, R., Sawyer, G., Begle, A., Hubel, G. (2010) El impacto de la victimización por crimen en la calidad de vida. Manuscrito del autor; publicado en forma editada final como: J Trauma Stress. 2010 abr; 23 (2): 189-197.

²⁸ Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo: <https://www.boe.es/doue/2012/315/L00057-00073.pdf>

²⁹ Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica. Artículo 4 – Derechos fundamentales, igualdad y no discriminación. <https://rm.coe.int/1680462543>

presente Convenio”. Así mismo, se concreta en ese mismo artículo que “los estados deberían conceder una indemnización adecuada a quienes hayan sufrido graves daños contra su integridad física o a la salud, en la medida en que el perjuicio no esté cubierto por otras fuentes, en particular por el autor del delito, los seguros o los servicios sociales y médicos financiados por el Estado, en un plazo de tiempo razonable. Esto último, no impide a las partes requerir al autor del delito el reembolso de la indemnización concedida, siempre que la seguridad de la víctima se tenga en cuenta de manera adecuada”. Considera dicho convenio en su artículo 46, como circunstancias agravantes que han de ser tomadas en consideración *“que el delito se haya cometido contra un cónyuge o pareja de hecho actual o antiguo, de conformidad con el derecho interno, por un miembro de la familia, una persona que conviva con la víctima o una persona que abuse de su autoridad; que el delito se haya cometido contra una persona que se encuentre en situación de vulnerabilidad por la concurrencia de particulares circunstancias”*.

En conclusión, tanto el convenio de Estambul como la Directiva Europea sobre las víctimas de delitos (2012/29/ UE), establecen como una circunstancia a tener en cuenta de cara a la valoración del daño, a la garantía de reparación, y como agravante del delito, la relación entre la víctima y el agresor. En caso de no tener en cuenta esta relación, no se estaría atendiendo a un importante factor que genera vulnerabilidad, de la misma forma que el hecho de pertenecer a una minoría nacional, la orientación sexual o la identidad de género, como ejemplos de situaciones que pueden suponer agravantes en el impacto del delito. La relación entre víctima y agresor puede funcionar como un indicador de alta gravedad del daño.

Especialmente importante de cara a la reparación y a la compensación, son las vinculaciones conyugales, de pareja de hecho o relaciones íntimas, en el caso de la violencia contra la mujer en el marco de la pareja o expareja, así como que cuando en dichas relaciones existan hijas y/o hijos fruto de las mismas, es decir, que el agresor sea la figura paterna (o el padrastro). La Directiva Europea sobre las víctimas de delitos (2012/29/ UE), es clara en este sentido en su considerando 17 “las mujeres víctimas de la violencia por motivos de género y sus hijos requieren con frecuencia especial apoyo y protección debido al elevado riesgo de victimización secundaria o reiterada, o de intimidación o represalias ligadas a este tipo de violencia” y en el considerando 18 “La violencia en las relaciones personales constituye un grave problema social, a menudo oculto, que puede causar traumas psicológicos y físicos sistemáticos de graves consecuencias, debido al hecho de que es cometida por una persona en la que la víctima debería poder confiar. Las mujeres se ven afectadas por esta violencia en grado desproporcionado, y la situación puede agravarse aún más cuando la mujer depende del infractor en lo económico, lo social o para su derecho a la residencia”.

Las situaciones de violencia sexual o abuso sexual infantil, cometidas por algún familiar o persona cercana a la víctima (cuando el agresor se encuentre en la posición de profesor, educador, entrenador, miembro de un colectivo religioso, amigo de la familia, etc.), pueden enmarcarse también en la casuística antes definida por el articulado de la Directiva, entendidas como situaciones en las que el agresor es una persona en la que la superviviente debería de poder confiar. Cuanta más cercana la relación familiar del agresor con la persona contra la que ejerce violencia, o cuanto más poder tenga dicho agresor en la relación (familiares, profesores, jefes, médicos, fuerzas de seguridad o personas con autoridad y/o poder sobre la niña, adolescente o la mujer) mayor será el daño causado, por lo tanto, el

prejuicio a reparar. Mujeres que sufran acoso, violencia sexual u cualquier otra forma de violencia, en situación irregular administrativa, o migrantes, también representan un ejemplo de cómo la relación de poder entre la mujer y el agresor puede agravar el daño y en consecuencia, necesitar una especial reparación y compensación, así como en el caso de la violencia contra las mujeres en el marco de las relaciones laborales. Las mujeres de edad avanzada, que tiene menos recursos y capacidades personales por su edad, y las mujeres que viven en entornos rurales, donde la violencia contra las mujeres se encuentra invisibilizada y justificada, en las que además existen menos recursos de protección social y policial que en las zonas urbanas, han de ser tenidas en cuenta, así como las mujeres gitanas, al encontrarse claramente en una situación de falta de poder, también representan un de estos colectivos especialmente vulnerables³⁰.

Existen pocos datos que informen de la magnitud del daño de estas especiales circunstancias anteriormente descritas a escala de los Estados miembros de la UE, por lo tanto, es importante que los dichos estados se comprometan a aumentar la investigación sobre el daño ocasionado y la necesidad de reparación y compensación, de cara a mejorar la actuación de los Estados miembros en el respeto de los derechos humanos. Una buena propuesta que se podría generalizar a todos los países de la Unión Europea, sería la posibilidad de realizar investigación a través de entrevistas y técnicas de grupo, a las diferentes profesionales que trabajan como defensoras de derechos humanos, que puedan ilustrar sobre la relación entre el daño y la confluencia de los diferentes factores descritos con anterioridad ³¹.

3.5. EL DETERIORO DE LA CAPACIDAD DE TRABAJAR

La violencia contra las mujeres, en todas sus formas, afortunadamente ha alcanzado hoy en día un nivel de concienciación que antes era inimaginable. En este marco judicial en constante transformación, entre los innumerables aspectos y factores sensibles que deben tenerse en cuenta, está aquel que realmente «ve» a las mujeres bajo la luz pura de la existencia social y política, como miembros activos de la sociedad, iguales a sus compañeros hombres. Es cierto que, además del eterno tema de la igualdad entre los géneros cuando se trata de salarios, horas de trabajo, acoso sexual y prejuicios invisibles contra las mujeres, las iniciativas tomadas por el Sistema Europeo de Justicia para las mujeres ahora apuntan a promover la protección y garantizar la indemnización adecuada a las víctimas. Por supuesto, este cambio implica el reconocimiento de las muchas formas en que un delito violento contra una mujer influye no solo en su estado emocional y mental, su salud psicológica y física, sino también en todos los aspectos de su vida social, incluida, por supuesto, su capacidad para trabajar.

Esta es la razón por la que es primordial que la jurisdicción, que determinará la cantidad de la indemnización recibida por la víctima femenina, tenga en cuenta la capacidad de trabajar después de haber sufrido un delito violento.

³⁰ Violencia de género contra las mujeres: una encuesta a escala de la UE. Resumen de las conclusiones https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-vaw-survey-at-a-glance-oct14_es.pdf

³¹ ACNUDH. ¿Qué son los derechos humanos? <https://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatAreHumanRights.aspx>

En lo que respecta a la evaluación de la compensación recibida en caso de deterioro de la capacidad de trabajo, en primer lugar y de manera casi instintiva, este tipo de compensación se hace perceptible en los términos legales del derecho civil. En caso de que una trabajadora pierda permanente o temporalmente la capacidad de trabajar como resultado de un delito violento en su contra, la indemnización se adjudicará de cualquier manera. Es decir, que la compensación recibida al final será esencialmente la consecuencia de un análisis bastante estricto de los números, contando los días de trabajo y los ingresos perdidos. El punto esencial del mal enfoque en estos casos, a menudo creado por la juventud de los mecanismos de defensa recién nacidos en el Sistema de Justicia, así como la desinformación, es que la comprensión de la víctima de lo que legalmente merece como compensación por su afectada capacidad para trabajar depende de los ingresos generales obtenidos del trabajo. Por eso es esencial que las víctimas, no solo en términos de clarificación legal, sino también en el tema de la percepción, sepan y entiendan completamente que, con independencia de su discapacidad para trabajar, sus pérdidas se cubrirán y se satisfarán en su medida. Esto significa principalmente que, cuando se trata de determinar la cantidad de la compensación que se percibirá, el juez siempre debe tener en cuenta la cantidad neta mensual de la que se privó a las víctimas como resultado de la ofensa en su contra, así como cualquier otra privación, como las oportunidades profesionales perdidas.

Otro aspecto de esta aclaración es la sensación de seguridad brindada a las víctimas. En términos de daños materiales, la prevención de la sensación de inseguridad y aislamiento social de la víctima (lo que, lamentablemente, es el caso más frecuente), no solo mantiene el vínculo de la víctima con la sociedad, sino que también la libera del estrés de sobrecarga, es decir, asegura su supervivencia. Además, la creación y aplicación de este tipo de garantías, sin duda, amplía el coraje de las víctimas en términos de intensificar y denunciar los crímenes cometidos contra ellas, un problema que cuenta con muchos pasos hacia adelante y que, sin embargo, tiene que contar con muchos más.

No obstante, en todos los aspectos del tema de la indemnización adjudicada debe subrayarse enérgicamente que el análisis anterior sirve como el mínimo de la protección legal concedida a estas mujeres. En materia de indemnización, es esencial comprender y evaluar el hecho de que cada caso debe considerarse individualmente y *ad hoc*, a fin de garantizar que no solo lo material, sino también el dolor moral de la víctima quede, al menos legalmente, satisfecho.

3.6. HOSPITAL Y OTROS GASTOS MÉDICOS

Un capítulo sensible y sustancial en el enjuiciamiento de los que cometen un delito de violencia es la evaluación de los daños materiales y morales que la víctima sufre como resultado del delito. Por lo tanto, el acto de justicia cubre no solo las consecuencias penales del delito, sino también las compensaciones, lo que se remonta a los primeros códigos de derecho registrados (Hammurabi).

Dichas compensaciones pueden ser estipuladas por las partes legales interesadas en la fase de sentencia de un juicio penal, o pueden solicitarse a través de una acción totalmente

independiente en un tribunal civil si la víctima o sus representantes legales intentan presentar una demanda.

Se puede proponer un algoritmo para calcular dichos gastos, aunque no sin limitaciones o controversias. Una justicia humana y justa debe evitar estimaciones de precios y gastos del delito.

Las víctimas a menudo reclaman indemnizaciones proporcionales a su propia experiencia emocional y a una evaluación subjetiva de los hechos. Por otro lado, jueces y fiscales deben confiar tanto en pruebas subjetivas como objetivas. La necesidad de evidencia objetiva se satisface mediante una evaluación de costes.

Esta sección propone un marco general para tales evaluaciones.

Observaremos la distinción hecha en varios sistemas legales entre daños materiales y no materiales. Los gastos hospitalarios y el costo de la atención médica y psicológica representan indemnizaciones materiales por daños materiales.

En este sentido, un buen punto de partida es observar la evaluación del acto criminal:

a) en función de la ley: gravedad del delito.

b) a través del punto de vista forense, psicológico y económico: consecuencias del acto criminal

Directrices generales

Un derecho inalienable de todo ciudadano es el derecho a la salud³². Por ello, la ciudadanía contribuye a los fondos nacionales de salud o de seguridad social y se beneficia de la atención médica en caso de lesiones. Los sistemas de atención sanitaria separan los niveles de atención en básicos y avanzados y, los servicios, en ambulatorios y hospitalarios. Los beneficios por discapacidad son una entidad separada y deben ser considerados como una sección aparte.

Uno de los criterios para estimar los gastos es el *número de días de atención médica continua necesaria*, es decir, de hospitalización y tratamiento ambulatorio.

La contabilidad forense³³ debe emplearse para calcular de manera sistemática los gastos directos e indirectos de atención de salud sufragados por la víctima y su familia después de un acto delictivo. La evidencia, en tales casos, se basa en los registros del lugar de la escena, los registros hospitalarios, las recomendaciones médicas y los días de baja médica, pero también en las directrices prácticas y los protocolos médicos aprobados, de acuerdo con la legislación nacional. Los interesados legales pueden solicitar estos informes de expertos para estimar los gastos médicos brutos relacionados con el acto delictivo, desde un primer momento hasta la primera queja policial y hasta el momento del juicio y la rehabilitación estimada de la víctima.

Por lo tanto, las facturas hospitalarias, los gastos de viaje realizados por la familia, el alojamiento y el hospedaje (si corresponde), los gastos por necesidades diarias (comida, agua,

³² Tinari, FD: La práctica de la economía forense: una introducción, *Eastern Economic Journal* Vol. 36, No. 3 (Summer 2010), pp. 398-406

³³ <https://www.oatext.com/Noneconomic-damages-due-to-physical-and-sexual-assault-estimates-from-civil-jury-awards.php>

etc.), el permiso sin sueldo con el fin de ayudar y acompañar a la víctima durante su estancia en el hospital, etc., posiblemente podrían introducirse en un algoritmo de cálculo. Se agregará al informe un análisis de los ingresos previos de la víctima y la pérdida de estos por incapacitación.

El quid de la cuestión es siempre a quién corresponden tales indemnizaciones. Como consecuencias directas del acto violento, la víctima sufrirá la pérdida temporal o permanente de su autonomía social, física y psicológica, que puede denominarse brevemente «dolor y sufrimiento». El efecto es muy profundo y puede darse el caso de atención médica prolongada y, a menudo, consecuencias económicas.

La parte legal interesada debe considerar los gastos e investigaciones médicos (prótesis, cirugía reconstructiva, imágenes médicas avanzadas, etc.) cubiertas por el paciente y/o su familia o claramente recomendados por el médico tratante o el equipo médico con respecto a las mejores directrices prácticas y la medicina basada en pruebas que deberán ser contabilizadas.

La parte legal interesada será informada del alcance de la cobertura médica a través de un seguro básico, de acuerdo con las leyes nacionales. Por lo general, implican un «estándar mínimo de atención».

Por otro lado, por razones éticas, morales y materiales, en el caso de las víctimas de violencia criminal, la atención médica debe proporcionarse a un nivel «estándar de excelencia».

Un primer problema evidente que surge de lo anterior es que el coste de la atención médica en toda la UE varía considerablemente. Por lo tanto, una consecuencia peligrosa podría ser que el delito sale más barato en unas partes del continente que en otras.

Los convenios nacionales e internacionales deben considerar prácticas «estándares de excelencia» en los casos de delitos violentos que resultan en daños físicos. Por lo tanto, cuando los recursos nacionales se superan técnicamente y la mejor atención médica podría brindarse en otro lugar, esto debería ser asequible para la víctima. Tal es el caso de las víctimas sometidas a quemaduras graves o complejas que pueden resultar en discapacidades permanentes (incendios, quemaduras químicas, etc.) y que pueden ser transferidas a centros especializados nacionales o internacionales para lograr mejores resultados. Además, en el caso de una incapacidad o enfermedad definitivas, el costo de las prótesis puede exceder el presupuesto nacional de salud a través del seguro sanitario. Nuevamente, la atención estándar mínima debe ser reemplazada en este caso por las directrices de las mejores prácticas. Las víctimas deben tener derecho a reembolsos y cobertura total para dichas técnicas.

Una segunda cuestión involucra casos donde el delito ocurrió en un país que no es la patria de la víctima, o en el país de residencia donde la cobertura médica está asegurada a través de paquetes de seguro de viaje. En este caso, los costes adicionales pueden tener que ver con la cobertura limitada de los seguros, pero también con la repatriación, los cargos complementarios que pueden estar incorrecta o ambiguamente estipulados en la factura del seguro, o los cargos excesivos directamente relacionados con las consecuencias médicas del

delito. Por ejemplo, mientras que el tribunal debe juzgar un delito de violencia considerando estrictamente los aspectos criminales de la ley, la parte legal interesada podría ser colocada en una posición incómoda para estimar los costes médicos y los derechos de compensación transnacionalmente. Las comisiones rectoras pueden ser obligatorias y se requieren informes transnacionales de expertos. Para estas situaciones a veces complejas, la responsabilidad forense debe convertirse en parte del criterio de juicio y las partes nacionales interesadas deben facilitar su implementación.

Un tercer problema se refiere a aquellos casos en los que, como resultado directo de la agresión, la víctima queda incapacitada temporal o permanentemente. Esto puede deberse a coma prolongado, estados vegetativos o estados orgánicos incompatibles con la salud mental (es decir, trauma cerebral grave), pero también a que el estado psiquiátrico de la víctima está parcial o completamente deteriorado. La parte legal interesada deberá tomar nota de un tutor asumido (miembro de la familia o pariente más cercano) o elegirá uno, por una decisión separada.

Cabe destacar que la pérdida de autonomía psicológica y su nivel no ponen en peligro los derechos humanos fundamentales de la persona en cuestión. Una experiencia subjetiva de discapacidad o la falta de ella, como ocurre a veces con víctimas comatosas, debe considerarse una gravedad variable en la compensación financiera y no debe invalidar la evaluación económica forense. Un informe de expertos puede revisar los costos de la atención médica diaria directamente asociados con las necesidades de la víctima y también estimar los costos de vida del cuidador identificado por la parte legal interesada. El estatus legal del cuidador, sus derechos y sus deberes deben ser clara e inequívocamente enunciados por la parte legal interesada, quien también debe indicar los mecanismos de seguimiento financiero del dinero otorgado para prevenir más abusos o maltratos a las víctimas.

Pérdida de libertad, pérdida de oportunidad

Una observación especial se refiere a los índices de ajuste en el cálculo de las compensaciones debidas donde, por la naturaleza del delito, la víctima perdió la libertad (de movimiento, de perseguir los objetivos de su vida, etc.) y la oportunidad (de formar una familia, de tener hijos, de ser un miembro productivo de la comunidad).

Se debe prestar una atención especial a aquellas víctimas que, en virtud de su vulnerabilidad personal, perdieron no solo diversas libertades, sino también una oportunidad de vida normal y digna. Cuando la víctima es menor de edad, escolar, estudiante, profesional en formación, joven profesional, o cuando se considera vulnerable por una discapacidad previa o recién derivada, temporal o permanente, la estimación de los daños debe ser indexada por un factor que se deja a la sabiduría de la parte legal interesada y contextualizada a ese caso particular, después de determinar todas las variables. Cubrir la pérdida de la oportunidad no es una compensación, sino que es parte del proceso de rehabilitación y reparación que se utilizará junto con la incapacidad estimada.

3.7 CONSECUENCIAS DE LA OFENSA SOBRE OTROS MIEMBROS DE LA FAMILIA

Los miembros de la familia, tanto en el caso de la muerte o la supervivencia de una víctima después del acto delictivo, han sido objeto de atención sustancial en la evaluación del impacto de la victimización y la compensación resultante que los responsables de la toma de decisiones pueden otorgar.

La victimización afecta no solo a la víctima, sino también a la familia, parientes, vecinos y conocidos inmediatos de la misma, con un efecto de larga duración, «por años o incluso para toda la vida»³⁴. Las relaciones matrimoniales y de otro tipo probablemente se vean muy afectadas por el delito de manera emocional, psicológica y, por último, pero no menos importante, financiera. Por ejemplo, aparte de las pérdidas económicas, también se ha dicho que el asesinato de un miembro de la familia disminuye las tasas de empleo de los supervivientes³⁵. Por lo tanto, se debe establecer el daño moral y material en los miembros de la familia inmediata, independientemente de que la víctima directa haya sobrevivido o no, según las normas probatorias pertinentes y de acuerdo con la jurisprudencia aplicable, y la indemnización debe otorgarse a los derechohabientes, después de haber presentado una demanda.

Los estudios se han concentrado en el impacto del delito en los niños y en la crianza de los hijos. Los niños están a la vanguardia de la atención de las autoridades y los proveedores de servicios, ya que son potencialmente los más vulnerables entre los miembros de la familia de las víctimas debido a su corta edad, el continuo desarrollo físico y mental y el efecto devastador resultante del delito contra sus ascendientes. El impacto físico y emocional del acto criminal en ellos debe evaluarse a través de evidencia relevante, como las opiniones de expertos médicos y psicológicos, y se deben explorar varios factores que lo acompañan: ausencia/abandono escolar, resultados escolares inferiores, distanciamiento de amigos/actividades escolares, exposición dañina a los medios, etc.

En lo que concierne a la crianza de los hijos, los investigadores informan de un impacto mixto de la violencia intrafamiliar en el papel de las mujeres víctimas. Además de los casos de mayor empatía y cuidado, las teorías propusieron, en general, que la violencia de la pareja tiene un impacto negativo en la capacidad de crianza de la víctima debido a la angustia física y emocional, así como a los problemas de salud mental, incluida la depresión. Los efectos negativos encontrados han reducido la paciencia y la motivación, el aumento de la agitación y la irritabilidad y han endurecido las tácticas de disciplina³⁶. Las capacidades deficientes de los padres pueden apuntar a daños tanto para las madres víctimas como para sus hijos, que deben ser explorados por todos los medios probatorios admisibles y traducirse así en la correspondiente compensación por daños morales.

En términos de casos específicos de victimización, se ha prestado especial atención a delitos muy graves como los niños expuestos a la violencia, el abuso de poder y el abuso

^{34, 37} Centro de Recursos Canadienses para Víctimas del Delito (2005) El impacto de la victimización.

^{35, 36} Hanson, R., Sawyer, G., Begle, A., Hubel, G. (2010) El impacto de la victimización por crimen en la calidad de vida. Publicado en la edición definitiva como: J Trauma Stress. 2010 abr; 23 (2): 189-197.

infantil relacionado, donde «los efectos pueden transmitirse de una generación a la siguiente»³⁷. En relación con una posible compensación, es posible que deba explorarse durante varias generaciones en una familia, teniendo en cuenta los estatutos de limitaciones aplicables.

Curiosamente, las investigaciones deducen que, si bien esto es de esperar en relación con delitos como el asesinato, la tortura y la violación, los delitos de asalto, atraco y robo también pueden dejar sentimientos perdurables de impotencia, inseguridad, ira y miedo, presumiblemente tanto en las víctimas como en sus familiares³⁸. Por lo tanto, bajo las legislaciones nacionales vigentes y, en la medida de lo posible, los organismos de toma de decisiones no deben limitarse a evaluar los «delitos contra la persona» típicos, sino que también deben tener en cuenta el impacto emocional y psicológico de los delitos, que de otro modo son más bien clasificados como delitos contra la propiedad.

Otra consecuencia de la victimización referida al contexto personal y familiar de las víctimas ha sido la interrupción de las relaciones íntimas debido a la incapacidad de la víctima para funcionar como cónyuge o pareja íntima por razones de ira, irritabilidad, preocupación por el trauma o una afectada capacidad de creación de vínculos con otras personas³⁹. Por lo tanto, las separaciones de las víctimas o los divorcios de sus cónyuges/parejas pueden considerarse como daño moral sufrido como resultado de actos violentos y se les debe otorgar una compensación proporcional.

3.8. FACTORES INTERSECCIONALES

El artículo 10 de la Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de julio de 2010 sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma (DOUE de 15 de julio de 2010, L 180/1) establece: «Los Estados miembros, según determinen, introducirán en sus ordenamientos jurídicos nacionales las medidas necesarias para garantizar la indemnización o reparación, real y efectiva, del perjuicio sufrido por una persona a causa de una discriminación por razón de su sexo, de manera disuasoria y proporcional al perjuicio sufrido. Dicha indemnización o reparación no podrá estar limitada por un tope máximo fijado a priori».

Este artículo se complementa con la recomendación general núm. 28, en la que el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer aconsejó a los Estados partes a reconocer, en sus instrumentos jurídicos, las formas entrecruzadas de discriminación y a prohibir su impacto negativo combinado en las mujeres afectadas, y aprobar y poner en práctica políticas y programas para eliminar estas situaciones.

Estas formas entrecruzadas de discriminación se han denominado discriminación múltiple o interseccionalidad, concepto que refleja las consecuencias de dos o más sistemas

³⁸ Centro de Recursos Canadienses para Víctimas del Delito (2005) El impacto de la victimización.

³⁹ Hanson, R., Sawyer, G., Begle, A., Hubel, G. (2010) El impacto de la victimización por crimen en la calidad de vida. Publicado en la edición definitiva como: J Trauma Stress. 2010 abr; 23 (2): 189-197.

combinados de discriminación, y se refiere a la manera en que estos contribuyen a crear capas de desigualdad.

El concepto de interseccionalidad fue introducido por la profesora de derecho Kimberlé Crenshaw en 1989, como un cuestionamiento a la dogmática jurídica y a las críticas feministas y raciales del derecho. En el ordenamiento jurídico de la Unión Europea esto se ha ido traduciendo en la utilización del término de discriminaciones múltiples⁴⁰, como sinónimo de interseccionalidad.

Los aspectos que se desarrollan en el término de interseccionalidad son:

- Se ubica el foco de atención en el sujeto que se encuentra en el cruce entre distintos sistemas de discriminación (sexismo, racismo, etc.), cuya experiencia de discriminación no puede ser explicada usando las categorías de clasificación social de forma aislada.
- Se coloca el acento en la simultaneidad de los factores de discriminación.
- Se subrayan los efectos paradójicos de sí se realiza un análisis, intervención o políticas basadas en un solo eje de discriminación que, aborde separadamente raza, género y clase, esto crean nuevas dinámicas de desempoderamiento.

De no aplicarse esta nueva figura de interseccionalidad, el impacto del cruce de más de una discriminación quedaría invisible a un análisis tradicional, que vendría a analizar de forma desagregada cada una de las discriminaciones, haciendo invisible lo que opera cuando estas discriminaciones cruzan entre sí⁴¹. Por ello, es necesario identificar y, en consecuencia, indemnizar estos supuestos de discriminación.

La existencia de discriminación múltiple supone así un mayor perjuicio para la víctima en la medida en que esta sufre discriminaciones por más de un motivo y la relación que existe entre estas discriminaciones. Esto, tomado desde el ámbito indemnizatorio puede tener consecuencias a la hora de determinar el daño ocurrido en la mujer y por ende el daño a indemnizar.

De esta manera, podemos encontrarnos situaciones en que, aunque el daño ocasionado por las violencias pudiera ser el mismo, en realidad, se traduce en un mayor daño psicológico y moral por el hecho de que pueda estar operando otras discriminaciones en su persona y por la angustia que esto pueda generar. El cruce de discriminaciones y la percepción y angustia de la persona que lo sufre puede afectar a la consecución de una mejora social, económica, laboral, etc.

⁴⁰ Directiva 2000/48/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, considerando 14 en <http://xurl.es/rqh1s>. Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, considerando 3 en <http://xurl.es/k2bks>.

⁴¹ El caso que se suele mencionar como momento inicial es De Graffenreid c. General Motors de 1977. En esta sentencia se reafirmó la posibilidad de recurrir a la justicia por discriminación racial o discriminación sexual, excluyendo la posibilidad de alegar la combinación de ambas (De Graffenreid v. General Motors Assembly Division, St. Louis, 413 F. Supp. 142, 143 (E.D.Mo.1976) <http://xurl.es/3gc3o>

Según la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, se han denunciado agresiones a mujeres de apariencia musulmana en una serie de países. La mayoría de actos islamófobos cometidos en 2015 iban dirigidos contra mujeres (el 74% en Francia y el 90% en los Países Bajos)⁴². Encontramos otro ejemplo, en la Relatora Especial sobre cuestiones de las minorías, que observó que a las mujeres romaníes se les atribuía el estereotipo de ser promiscuas, lo que las exponía a un mayor riesgo de ser víctimas de la explotación y a la violencia sexual y de género⁴³.

Los estereotipos y prejuicios basados en una combinación de factores, como la raza, el origen étnico, el empleo y la ascendencia, la religión, el género, la discapacidad física y mental, y la orientación sexual y de género, entre otras, exponen a las mujeres y a las niñas a un riesgo mayor de sufrir diversas formas de violencia.

Atendiendo a esto abogamos por la necesidad de una ampliación en el marco de referencia que nos permita ver cómo repercuten las diferentes violencias a cada una de las mujeres que las sufren en cada momento: mujeres migrantes, mujeres pertenecientes a minorías étnicas, mujeres de edad avanzada migrantes o pertenecientes a minorías étnicas o con discapacidad física o intelectual, mujeres jóvenes o menores de edad migrantes o pertenecientes a minorías étnicas, mujeres transexuales, mujeres que ven agravada su situación por el desconocimiento del idioma, mujeres que procesan religiones minoritarias en ciertos contextos, mujeres con escasos recursos económicos, etc.

Únicamente tomando todo esto en cuenta podemos ver cómo pueden operar las discriminaciones combinadas en las diferentes situaciones, agravando las consecuencias de la violencia. Sólo en función de esto podremos valorar los daños morales y psicológicos reales sufridos por cada mujer e indemnizarla consecuentemente.

⁴² Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Current migration situation in the EU: hate crime, noviembre de 2016, pág. 6. <http://xurl.es/cgl51>

⁴³ Informe de la Relatora Especial sobre cuestiones de las minorías, Rita Izsák, párrafo 34. <http://xurl.es/3odku>

CAPÍTULO 4

Evidencias relevantes en casos de compensación económica

4.1. INFORMES FORENSES PARA LA EVALUACIÓN DE LAS LESIONES FÍSICAS

La violencia contra las mujeres sigue siendo un problema social importante y pernicioso⁴⁴. La violencia intrafamiliar, la agresión y la violación no son más que unos pocos casos en los que las mujeres sufren lesiones físicas, ponen en peligro su vida y, también, quedan avergonzadas, humilladas, cosificadas y con la dignidad destrozada. Una evaluación correcta, completa y, sobre todo, competente de las lesiones, tanto físicas como psicológicas a través del examen forense, es crucial en la instrumentación de casos de violencia y consecuencias de la conducta violenta sufrida por la víctima⁴⁵. Las partes legales interesadas involucradas en el acto de justicia necesitan informes claros y fácilmente comprensibles para establecer las sentencias y también para decidir sobre la indemnización, económica o de otro tipo, a la que tiene derecho la víctima.

Esta sección se ocupa de la documentación de las lesiones físicas sufridas por la persona que fue objeto de ataque, agresión, coerción física, violación o trata de personas, como manifestaciones de violencia. Una sección aparte está dedicada a la evaluación psicológica de la víctima.

El informe médico

Se redactará un informe del examen forense cuando este se haya completado y los resultados de laboratorio estén disponibles. Los reguladores nacionales/locales pueden tener plantillas específicas o pueden hacer hincapié en una sección específica del examen.

El informe médico es la culminación de la investigación médica y, como tal, debe cumplir las siguientes funciones (Ludes et al, 2017)⁴⁶:

- a) describir adecuadamente el estado de salud de la víctima en el momento del examen como una función de autonomía, frente a su necesidad de atención médica continua.
- b) describir la naturaleza de las lesiones en un lenguaje claro y completo.

⁴⁴ [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/630296/EPRS_BRI\(2018\)630296_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/630296/EPRS_BRI(2018)630296_EN.pdf)

⁴⁵ <https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008482e>

⁴⁶ Ludes, A., Geraut, A., Vali, M., Cusack, D., Ferrara, D., Keller, E., Mangin, P., Vieira, DN: Pautas para el examen de víctimas de agresión sexual, armonización forense y examen médico-legal de personas Int J Legal Med. Noviembre de 2018; 132 (6): 1671-1674. doi: 10.1007 / s00414-018-1791-y. Epub 2018 21 de febrero.

c) describir observaciones adicionales a partir de evidencias paraclínicas.

d) describir correlaciones con las condiciones bajo las cuales se produjeron, a través de la explicación del modo de lesión, la intensidad y la severidad de las consecuencias. El informe médico debe proporcionar el mecanismo mediante el cual se produjeron las lesiones, ya sean compatibles o no con la declaración de la víctima, en un lenguaje claro e inequívoco. La evaluación de la discapacidad representa un corolario útil en la evaluación ulterior de las compensaciones financieras que deben otorgarse a la víctima.

Por lo tanto, los informes médicos forenses deben incluir, al menos:

- a. nombre de la autoridad que cumplimenta el informe.
- b. propósito de la solicitud.
- c. nombre, calificaciones y estatus de el o los expertos forenses.
- d. nombre, apellidos y fecha de nacimiento de la persona examinada.
- e. modalidad de identificación de la persona.
- f. fecha, lugar y hora de la evaluación médica.
- g. fecha de conclusión del informe.
- h. sinopsis de la historia del trauma (declaración de los hechos).
- i. lista de quejas.
- j. descripción de hallazgos (examen médico, evidencia paraclínica).
- k. lista de pruebas

Las partes legales interesadas, como los jueces y los fiscales, deben explicar en términos claros y sin ambigüedades, cómo se produjo la lesión. La declaración de los hechos, relatada por la víctima, es y *debe* seguir siendo una sección importante del informe. Cualquier sistema de justicia que permanezca ciego ante el horror subjetivo y la impotencia de la víctima, de cómo se ve el crimen a través de *sus* ojos, no habrá logrado su propósito. Por otra parte, se instruirá a los médicos forenses para que anoten y documenten cuidadosamente la declaración de hechos de la persona examinada con la mínima interferencia. Es, además, un estándar de coherencia en los informes para hacer coincidir las lesiones con la declaración (y no al revés), para un mayor grado de coherencia.

Las partes legales interesadas, como los jueces y los fiscales, deben explicar en términos claros y sin ambigüedades, cómo se produjo la lesión. La declaración de los hechos, relatada por la víctima, es y *debe* seguir siendo una sección importante del informe. Cualquier sistema de justicia que permanezca ciego ante el horror subjetivo y la impotencia de la víctima, de cómo se ve el crimen a través de *sus* ojos, no habrá logrado su propósito. Por otra parte, se instruirá a los médicos forenses para que anoten y documenten cuidadosamente la declaración de hechos de la persona examinada con la mínima interferencia. Es, además, un estándar de coherencia en los informes para hacer coincidir las lesiones con la declaración (y no al revés), para un mayor grado de coherencia.

Las partes legales interesadas deben ser conscientes de que los delitos de violencia, aunque no invariablemente, son delitos de intención. Los informes forenses de lesiones físicas a menudo son exhaustivos y están llenos de términos técnicos. Dicho esto, los principales temas de preocupación en cualquier informe son:

i) *la intención vital de dañar* (es decir, si la intención era matar o no, según la naturaleza de las lesiones): esto depende del objeto utilizado, el área del cuerpo apuntada, el número de lesiones, pero también lo que se llama «mutilación, vergüenza, culpa», es decir, la intención del autor de deshumanizar a la víctima, a través de:

- a. actuar con una fuerza abrumadora.
- b. actuar con la intención de causar dolor y sufrimiento.
- c. actuar con crueldad o la necesidad de dominación.
- d. actuar repetida e indirectamente, sin signos de remordimiento.

ii) *la intensidad de las consecuencias físicas, a corto y largo plazo*. El trauma masivo o la traumatización repetida crean un estado de salud frágil. El dolor crónico, la discapacidad del movimiento y también la discapacidad funcional de varias partes del cuerpo crean, no solo un contexto de sufrimiento subjetivo, sino también desafíos objetivos en la vida diaria. Los informes forenses deben contener dimensiones/medidas de discapacidad, tanto auto informadas como objetivamente medidas.

iii) *gravedad de las lesiones físicas*. Un umbral de gravedad extrema, para la parte interesada, es cualquier lesión que resulte en una discapacidad prolongada o definitiva, o cómo una mutilación o vergüenza, margina a la víctima en su vida o en su comunidad. Pero los estándares de discapacidad deben incluir estándares mínimos que, para todos los propósitos e intenciones, son cualquier necesidad de atención médica, como se describe a través de informes forenses. Por lo tanto, cualquier lesión que resulte en la necesidad de cirugía reconstructiva facial o corporal, o lesiones que resulten en daños a los vasos o nervios, una cicatrización compleja de por vida o la pérdida de una función corporal (es decir, a través de daños a órganos o sangrado interno), son hitos de gravedad.

Para una mejor comprensión de cómo se realizan los informes forenses de lesiones físicas, a continuación, se describe una breve sinopsis de los pasos.

Entrevista

Cada evaluación médica es diferente, de acuerdo con la declaración de la paciente, pero también según su origen socioeconómico, su cultura y su estilo de comunicación. El examinador tomará notas sobre lo que sucedió para documentar el caso (*anamnesis*). Se registrará un historial médico completo de la víctima, es decir, enfermedades previas, cirugías, implantes, tratamientos médicos, hábitos alimenticios, alergias conocidas, uso de sustancias (café, alcohol, tabaco, suplementos de venta libre, drogas) y hábitos y prácticas de vida (incluidos cualquier historial de hospitalizaciones previas y la posibilidad de corroborar las historias clínicas)⁴⁷.

⁴⁷ Aggrawal, A., Características destacadas con respecto al certificado médicolegal, MAMC J Med Sci 2015; 1: 45 – 51

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/757539/sr-g-212-medical-forensic-examination-guidance-consultation1.pdf

Inspección

Una inspección adecuada del cuerpo debe realizarse de arriba abajo (craneocaudal), desde el frente hacia atrás (sagital) y luego hacia las orientaciones laterales (frontales), utilizando gráficos anatómicos. El examinador describe en términos *médicos* la naturaleza de las lesiones, el grado de gravedad, la intensidad y la localización anatómica adecuada. Se anotan cicatrices, abrasiones y cualquier particularidad anatómica (marcas de nacimiento, nevus, hemangiomas y también tatuajes o piercings). Las partes legales interesadas deben tener una representación clara y esquematizada de las lesiones, su naturaleza vital/no vital, la extensión a varias partes y órganos y las consecuencias funcionales.

La fotografía forense agrega una capa adicional de información y puede proporcionar información adicional (profundidad/edad de las lesiones, la posibilidad de análisis espectrales, etc.). La documentación fotográfica adecuada debe incluir la tecnología utilizada de acuerdo con las directrices emitidas (cuando estén disponibles) y guías métricas, fechadas y firmadas. Las fotografías deben tomarse con iluminación directa, sin filtrar y ha de almacenarse en un formato sin procesar. Cuando el fotógrafo y el examinador no sean la misma persona, las fotografías detalladas de las áreas íntimas afectadas deben ser tomadas por el examinador.

Reconocimiento médico

El examinador revisa sistemáticamente las principales regiones y órganos del cuerpo. Un estándar mínimo de examen de salud comienza a partir de evaluaciones cardiovasculares, respiratorias, neurológicas, y puede, de cada caso, involucrar exámenes más específicos (oftalmología, ginecología, cirugía/neurocirugía).

Los indicadores de gravedad e intensidad pueden ser directos o indirectos. Los indicadores directos son marcas de mordeduras, lesiones por corte o rasguño, lesiones arbitrarias, dolor, marcas de quemaduras, inserción de objetos en cavidades naturales del cuerpo, eliminación parcial del vello o agresiones en la cara/áreas íntimas (senos, glúteos, órganos genitales), desgarros y hemorragia en diversas zonas del cuerpo. Los indicadores indirectos, donde el trauma se produce indirectamente, son un historial documentado de lesiones repetidas en áreas similares, la presencia de fracturas con diferentes edades y signos de curación anormal, cicatrización o modificación tisular como resultado de golpes/agresiones repetidas.

Examen clínico

El trauma físico afecta la función y el equilibrio general y local del cuerpo. Esto produce sangrado (hemorragia), ya sea externo o interno, seguido de varios grados de curación a nivel de tejidos y órganos. La curación anormal, la curación incompleta o la presencia de mutilación o infección generalmente se documentan. Cuando se golpea con fuerza brusca al músculo, el hueso y las proteínas libres de tejido conectivo que circulan en el torrente sanguíneo se puede afectar al funcionamiento del riñón y del hígado. La pérdida de sangre a través de lesiones penetrantes dará lugar a un CSC (conteo sanguíneo completo) alterado y la posibilidad de infección. Los electrolitos (sodio, potasio, calcio, magnesio), las

enzimas (de la familia de las quinasas) y los marcadores hepáticos (ALT/AST, GGT, LDH) pueden elevarse, lo que resulta en una discapacidad temporal o permanente. A todos los pacientes se les hará una prueba de detección de ETS comunes (enfermedades de transmisión sexual), de hepatitis B y C y de VIH.

Consideraciones éticas para examinadores⁴⁸

El examinador debe abstenerse de hacer cualquier sugerencia/medida cautelar durante la entrevista. Son preferibles las preguntas abiertas. El médico puede avisar, al comienzo de la charla, de que probablemente querrá conocer detalles más específicos sobre ciertas molestias y, para hacer esto, también deberá usar preguntas específicas. La grabación de audio o la grabación en vídeo de la entrevista médica pueden agregar un nivel superior de precisión, pero puede ser traumático para la víctima. La víctima debe ser informada, si se usa dicho equipo, y se le debe permitir su exclusión voluntaria si así lo desea. A la paciente se le debe informar en todo momento de que no tiene que responder a las preguntas que encuentre demasiado dolorosas/intrusivas. El médico debe ser consciente y proactivo de la traumatización de la paciente (consulte la sección sobre evaluación psicológica). Dicho esto, deben anotarse las preguntas que queden sin respuesta por parte de la paciente. Como nota muy importante, es aconsejable que el examinador apunte *textualmente* las explicaciones dadas por el paciente sobre sus síntomas para evitar el sesgo de interpretación. Las notas se tomarán en tinta permanente, fechadas y firmadas, preferiblemente, por el examinador. Cuando el examinador o cualquier otra persona haga notas adicionales, éstas también deberán estar fechadas y firmadas. Las abreviaturas, cuando sean útiles o necesarias, serán inequívocas y fácilmente comprensibles para los legos.

Las partes interesadas de la justicia deben ser conscientes de la doble naturaleza de los delitos violentos en general. Por un lado, las lesiones físicas resultan en sufrimiento, incapacidad temporal o permanente, y la necesidad de atención médica y rehabilitación. Por otro lado, los actos violentos, por medios violentos, con una motivación violenta, impactan masivamente la psicología y el bienestar emocional de la víctima. Los informes médicos deben incluir o deben ir acompañados de una evaluación psicológica de la víctima, como parte de un cuerpo de pruebas sistemático para ayudar a los abogados, fiscales y jueces a obtener justicia ante un tribunal.

4.2 INFORMES PSICOLÓGICOS PARA LA EVALUACIÓN DE SUFRIMIENTO MENTAL

Una documentación sistemática de las consecuencias psicológicas experimentadas por las víctimas de violencia y delitos violentos debe ser una pauta en la instrumentación de casos legales. La evaluación ética y las pautas de presentación de informes son similares a los principios generales de la evaluación forense. Lo que es exclusivo de los informes forenses

⁴⁸ <https://www.justice.gov/archives/ncfs/page/file/788576/download>

psiquiátricos y psicológicos es que, en la mayoría de los casos, se basan en observaciones y evaluaciones repetidas.

Esta sección explorará particularidades y aspectos prácticos en el examen psiquiátrico y psicológico. Una subsección revisará lo fingido y simulado.

El examinador forense puede solicitar una evaluación psiquiátrica como continuación de exámenes complementarios (neurología, medicina interna, etc.). Esto puede suceder cuando se documenta una historia previa de enfermedad mental o, como suele ocurrir, para documentar la reacción emocional de la víctima ante un trauma agudo y la aparición de problemas psicológicos.

La respuesta psicológica aguda al trauma se basa en un continuo, desde el llanto, la tristeza y el miedo, hasta un conjunto de signos y síntomas del trastorno por estrés agudo.

El trastorno por estrés agudo es un trastorno psiquiátrico bien reconocido que puede ocurrir en los días/las semanas posteriores al trauma. Los síntomas se clasifican en cinco categorías generales: pensamientos intrusivos, estado de ánimo alterado, signos disociativos, comportamientos evasivos e hiper reacción⁴⁹.

Estos síntomas suelen ser limitados en el tiempo, pero pueden ser lo suficientemente graves como para requerir atención médica especializada. Una fracción de las personas con TEA (Trastorno del Espectro Autista) desarrollará un trastorno por estrés postraumático, una condición debilitante que requiere atención continua por parte de profesionales de la salud mental.

Una correcta documentación debe incluir:

i. Una primera entrevista de evaluación clínica y una evaluación psicométrica a la mayor brevedad. El uso de entrevistas semiestructuradas, cuestionarios y EVA (escalas visual-analógicas) tiene la ventaja de la validez de las pruebas y las reevaluaciones, ya que dichas evaluaciones se realizarán de manera dinámica, siendo ambas partes del proceso terapéutico y forense. También aumentan de forma objetiva la naturaleza subjetiva e intersubjetiva de las entrevistas clínicas.

ii. Monitoreo continuo para varias sesiones/reuniones. Existe una variabilidad significativa en el tiempo necesario para formular un informe completo y también un problema delicado sobre la disponibilidad de tiempo. Para todos los efectos, la duración media de una evaluación es de 2 a 3 horas, con un objetivo deseado de 4 a 6 horas, durante un período de días/semanas, con observación adicional a medida que la situación evoluciona.

En la evaluación de dichos informes, las partes legales interesadas deben guiarse por varios indicadores de gravedad e intensidad. La aparición de cualquier trastorno psiquiátrico tras un traumatismo es un indicador de gravedad. La documentación y el tratamiento adecuados de cualquier condición de este tipo deben indicarse y explicarse claramente en el informe. Las partes legales interesadas deben ser conscientes de que, a menudo, es difícil afirmar el estado de salud mental de la víctima antes de los eventos examinados, lo que puede extrapolarse por la falta de diagnósticos psiquiátricos previos en los registros médicos, el nivel de funcionamiento psicosocial y la biografía laboral y personal. Después de sobrevivir a un

⁴⁹ <https://www.who.int/classifications/icd/icdonlineversions/en/>

ataque violento, cualquier cambio en el comportamiento de la víctima es un indicador de sucesión temporal entre un evento adverso y el inicio de una enfermedad psiquiátrica.

La prevalencia y la gravedad de los síntomas pueden representarse a través de la evaluación psicológica en entrevistas y cuestionarios. Las limitaciones obvias de los enfoques puramente cuantitativos tienen que ver con la limitada validez cultural de dichas herramientas o su disponibilidad para la presentación de informes forenses en algunos países. Por lo tanto, se prefiere un «enfoque mixto», durante un período de tiempo continuado.

La documentación temprana de la respuesta al trauma es muy importante, pero nunca debe ser impuesta a la víctima, ya que puede estigmatizar aún más. El apoyo psicológico debe ser sensible a la cultura, mientras que la actitud preferida debe ser el asesoramiento. Los informes profesionales de terapeutas, consejeros o psiquiatras que asisten pueden ser útiles en la formulación de informes psicológicos forenses, cuando sea posible.

A medida que pasa el tiempo, algunas de las antiguas víctimas de delitos violentos (agresión, violación, trata, etc.) desarrollarán signos de trastorno de estrés postraumático (TEPT), de trastornos depresivos y/o de ansiedad, trastornos de somatización y a veces uso/abuso de sustancias (incluyendo medicamentos recetados para el dolor crónico). Es de suma importancia reconocer tales signos y síntomas y la aparición silenciosa de los mismos entre el suceso y el inicio de la angustia psicológica.

Los síntomas del TEPT incluyen miedo intenso, horror, desamparo y cambios significativos en el comportamiento. Además, las víctimas vuelven a experimentar el suceso traumático por medio de pensamientos, sensaciones corporales y alarmantes reflejos y evitan de forma persistente y activa las situaciones que les recuerdan el incidente. También tienen niveles persistentes y altos de ansiedad y estrés que no tenían antes del suceso.

Los criterios más recientes para el trastorno de estrés postraumático (DSM-5⁵⁰) incluyen no solo los eventos con un desencadenante vital de «vida o muerte» y la reacción de horror e impotencia de la persona, sino también otras situaciones en las que, por agresión o violencia repetidas, algunos traumas vicarios pueden llevar a síntomas psiquiátricos similares.

Simulación en Medicina

Obtener una impresión clínica sólida y consistente en psiquiatría es un objetivo noble. Sin embargo, ocasionalmente el médico o el examinador se enfrentan a circunstancias y pacientes inusuales. Esta subsección cubre los signos de simulación médica donde la víctima ha sido objeto de delitos violentos.

Se sospechará de la simulación de síntomas somáticos y psicológicos cuando las realidades clínicas subjetivas y objetivas no se superpongan, o cuando la persona muestre una gran exageración de sufrimiento y/o dolor. Como ya se ha discutido anteriormente, la reacción de una persona al estrés generará invariablemente cambios en el comportamiento,

⁵⁰ <https://dsm.psychiatryonline.org/doi/book/10.1176/appi.books.9780890425596>

desde la codependencia de la familia y los seres queridos hasta el aislamiento y el desapego. Las víctimas de la violencia no siempre recuerdan los eventos correctamente y pueden tener un estado de ánimo inestable y cambiante. Si bien los síntomas somáticos fingidos pueden quedar a la sombra de los «síntomas psicósomáticos», la validación errónea de una tergiversación sistemática de hechos y emociones puede, por lo tanto, desencadenar señales de advertencia de que el examinado está siendo parcial y falso.

La diferencia fundamental entre fingir y simular tiene que ver con la motivación detrás de la tergiversación de los síntomas psicológicos⁵¹. Si bien las víctimas que fingen o representan un conjunto particular de síntomas psicológicos pueden verse obligadas a hacerlo en parte debido a su estado psicológico general o de su personalidad, las que simulan se involucran en tal comportamiento con un claro propósito de obtener ventajas económicas o de discapacidad o bien para evitar enjuiciamiento o perjuicios. Una estrecha línea es la que separa a la víctima del agresor, y no siempre es la más clara. Los informes forenses psiquiátricos deben delimitar claramente tales asuntos.

No hay antídoto para las víctimas que mienten sobre su declaración o la forma en que reaccionaron ante el trauma. Una entrevista sistemática y cuidadosa, el uso de evidencia que lo corrobore (cuando sea posible), múltiples entrevistas en diferentes momentos y el uso de informantes independientes puede mejorar la calidad de los informes psiquiátricos. Vale la pena señalar que hay muy pocos instrumentos psicológicos que incluyan elementos de «falsificación/simulación» para señalar la falsedad, pero su uso debe ser normativo.

Algunas señales de alerta incluyen reclamos muy atípicos o muy extraños, elementos de psicosis que no tienen fundamento de fuentes secundarias, baja adherencia al tratamiento o «compras profesionales», saltar de un profesional a otro sin una clara razón (el cambio excesivo y frecuente de profesionales de la salud mental por los cuales la víctima busca activamente validar sus síntomas y creencias), implicación activa y participación en la redacción del informe forense (cuando corresponda), colusión y contaminación de evidencia, automedicación e incumplimiento por drogas. Finalmente, debe tenerse en cuenta que no se puede argumentar un caso claro de simulación sin la admisión de esa persona a cualquiera de los anteriores, cuando se afrontan ya sea por la autoridad o por profesionales médicos.

La revisión por pares en la evaluación psiquiátrica/psicológica puede ser necesaria en casos en los que se sospecha de simulación en medicina. Cabe señalar que una junta de expertos psiquiátricos puede aportar una clara ventaja sobre la opinión de peritos, particularmente en aquellos casos en que estos son nombrados por el tribunal. Por el contrario, un período prolongado de observación puede producir resultados más consistentes, en lugar de una sola evaluación.

A continuación, una breve sinopsis de cómo se presentan las evaluaciones psiquiátricas / psicológicas.

⁵¹ Walczyk, JJ, Sewell N, DiBenedetto MB: una revisión de los enfoques para detectar simulación en contextos forenses y técnicas prometedoras de detección de mentiras inductoras de carga, *Front Psychiatry*. 21 de diciembre de 2018; 9: 700. doi:

Entrevista

Una comunicación cuidadosa y empática debe guiar la relación entre el examinador y el examinado. Se informará al examinado sobre el propósito específico de la discusión (informe forense), que no está sujeto a confidencialidad, pero en el que la persona tiene el derecho de no revelar información que no desea. Esto deberá ser documentado, fechado y firmado por el examinador (cuando corresponda) y por el paciente⁵².

Se realizará un examen del estado mental general de la persona. El examinador deberá observar la apariencia general del paciente, si la persona en cuestión está orientada en espacio-tiempo, la facilidad de la relación visual/psicológica (contacto visual, flujo de comunicación). Como parte de la entrevista, el examinador invitará al examinado a contar indirectamente lo sucedido.

Los procesos de pensamiento se explorarán cualitativa y cuantitativamente con el paciente. ¿La persona siente que sus pensamientos se aceleran o que disminuyen? ¿Hay algún bloqueo mental? ¿La persona recurre a pensamientos obsesivos o imágenes intrusivas? ¿Hay pensamientos inusuales o extraños o problemas de percepción (pseudó alucinaciones/alucinaciones)?

Otras instrucciones de la entrevista se refieren a la capacidad de esa persona para operar funciones mentales básicas como razonamiento, cálculo mental, uso del lenguaje o asociaciones lógicas. Se le preguntará a la paciente si tiene problemas de concentración, recordando eventos recientes o del pasado distante. Los problemas de memoria a corto plazo pueden ser evidentes durante el examen y deben documentarse, así como la dificultad para recordar algunos de los aspectos de los eventos traumáticos (es decir, si el examinador necesita volver a algunos detalles o si la persona los menciona repetidamente, «en bucle»).

Se deberá documentar la regulación del estado de ánimo desde el momento del evento adverso y durante la entrevista. Se ha observado que muchas víctimas de violencia se sienten adormecidas o distantes (ver arriba, estados disociativos). Algunas tendrán irritabilidad o arrebatos repentinos de ira, mientras que otras tendrán estados de pánico o hipervigilancia alternándose con una inquietante calma. Esta responsabilidad afectiva debe registrarse como tal, sin una mayor interpretación de la causa. Por otro lado, el estado de ánimo concordante con pensamientos intrusivos o recuerdos retrospectivos es relevante.

Las preguntas sobre varios ritmos biológicos y quejas somáticas también forman parte de la entrevista psiquiátrica. ¿La persona tiene una buena calidad de sueño? ¿Se despierta con frecuencia durante la noche? ¿Se despierta más temprano que antes? ¿Es el sueño reparador o el paciente se siente pesado, cansado después de una noche de sueño? ¿La persona tiene pesadillas?

Los síntomas del estrés postraumático se filtran inevitablemente a través de la cultura y la educación de la persona. Muy a menudo, las quejas somáticas como el dolor crónico (musculoesquelético, articulaciones, quejas viscerales) dolores de cabeza recurrentes, desmayos, náuseas, incapacidad locomotora o corrientes eléctricas que suben y

⁵² <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/training8Rev1en.pdf>

bajan por la columna vertebral, son parte de lo que se llama el «idioma del trauma», básicamente el repertorio cultural de dolor y conmoción.

Se registrarán los cambios en el apetito, la motivación y el impulso. Se explorarán las actividades de la vida diaria, como parte de la dimensión psicosocial de la entrevista. Una sensación de desapego, la tendencia a pasar más tiempo con los cercanos o, por el contrario, la tendencia a aislarse y evitar la interacción con los demás representan cambios en el comportamiento previo que se anotarán.

Al final, se preparará un informe psiquiátrico completo, junto con una evaluación psicológica. Después de la reacción de choque inicial, las personas a menudo pueden mostrar un funcionamiento cotidiano casi normal y experimentar angustia y disfunción significativas más adelante, dependiendo de los factores estresantes iniciales, los posibles procedimientos judiciales y las dificultades para reajustarse a una rutina regular. La necesidad continua de tratamiento o la oportunidad de psicoterapia/asesoramiento deben tomarse como indicadores de gravedad, en lugar de lo contrario. La restauración temprana del funcionamiento del día a día no es predictiva de discapacidad posterior, ya que el trauma psicológico a menudo tiene consecuencias imprevisibles a largo plazo. Por esta razón particular, es deseable una observación exhaustiva y dinámica durante un período de tiempo después del suceso inicial. La adherencia de la persona al tratamiento, o la falta de este, también debe documentarse en la medida de lo posible.

Finalmente, un desafío único y distintivo es hacer pronósticos de discapacidad basados solo en la evaluación psiquiátrica/psicológica, en el contexto de la simulación en medicina y también las limitaciones de tales evaluaciones. Una posición conjunta de examinadores forenses y médicos, fisioterapeutas, psiquiatras y psicólogos involucrados puede ayudar al Tribunal a establecer los límites de la minusvalía y las compensaciones apropiadas (consulte la sección sobre discapacidad).

4.3 TESTIMONIO DE TESTIGOS Y OTROS MIEMBROS DE LA FAMILIA

Declaraciones de los testigos

En casos de violencia y en particular en casos de violencia de género, las declaraciones de la víctima y el delincuente pueden volver sobre los acontecimientos de maneras muy diferentes, incluso opuestas. Por lo tanto, las declaraciones proporcionadas por los testigos son cruciales para describir los hechos y la conducta de las personas involucradas.

Cuando otras personas, aparte de la víctima y el delincuente, estuvieron presentes en el momento del delito, sus declaraciones son fundamentales no solo para identificar al delincuente, sino también para evaluar el nivel de violencia del acto criminal y el daño real que sufrió la víctima como resultado.

Si bien la víctima puede olvidar o incluso eliminar algunos detalles del delito debido a sus consecuencias psicológicas, los testigos pueden recordar información de una manera más detallada y racional. Además, las víctimas pueden enfrentarse a dificultades o incluso

sentir vergüenza de hablar sobre la violencia sufrida durante el juicio, y los testigos pueden proporcionar la información que falta debido a tales dificultades.

Especialmente, cuando los informes médicos sobre el daño físico sufrido por la víctima no están disponibles, los testigos pueden dar detalles sobre el tipo de violencia infligida a la víctima y sobre su capacidad para prevenir el acto.

Las declaraciones de los testigos sobre el papel que ha desempeñado la víctima en el momento del delito son particularmente relevantes en aquellos Estados en los que el marco legal excluye el derecho de la víctima a una indemnización si ella o él ha contribuido, incluso sin querer, al delito. Los testigos pueden indicar cómo reaccionó la víctima ante la conducta violenta y describir si trataron de detenerla y cómo evitaron (o en parte) que los actos del delincuente se volvieran aún más violentos.

Sin embargo, no siempre es el caso que terceras personas hayan presenciado el delito. Esto se debe a que los delincuentes a menudo cometen actos violentos en espacios públicos cuando nadie más está presente, o en espacios privados, incluida la casa de la familia. En este caso, las personas que conocieron a la víctima y/o al delincuente y estuvieron con ellos en el momento del acto violento, pueden proporcionar declaraciones relevantes sobre el comportamiento de las personas involucradas, con referencia particular a cualquier cambio que puedan haber observado en el comportamiento de la víctima como resultado de la violencia sufrida.

Declaraciones de los miembros de la familia

Determinar el monto de la compensación es un problema desafiante: acceder a una compensación justa y equitativa es extremadamente relevante para las víctimas de delitos que buscan justicia y puede desempeñar un papel importante en el proceso de recuperación de la persona superviviente.

En el marco de la justicia reparadora, no solo es importante garantizar que las víctimas sean escuchadas para evaluar el daño material y moral que sufrieron, sino también que las personas que pertenecen a la comunidad de las víctimas puedan contribuir a la determinación de la indemnización económica adeudada por el autor del delito. Se hace referencia en particular a los miembros de la familia de la víctima, quienes pueden hacer una contribución importante a la evaluación del daño sufrido.

Por un lado, los familiares de las víctimas pueden proporcionar detalles adicionales sobre el delito. De hecho, aunque pueden no haber presenciado directamente el delito, su función es particularmente relevante en caso de que fueran los primeros en recibir información sobre la transgresión después de que ocurriera.

Además, cada vez que un miembro de la familia de la víctima ha cometido un delito, otros miembros de la familia pueden proporcionar declaraciones sobre actos criminales anteriores perpetrados por el delincuente que la víctima no puede recordar o considerar lo suficientemente grave. En lo que respecta a la violencia de pareja, generalmente no consiste en episodios esporádicos, sino que se convierte en parte de la actitud diaria de la pareja. Sin

embargo, el miedo a no ser creído y apoyado, la resignación y la sensación de fracaso personal o una percepción distorsionada de la gravedad de la conducta violenta pueden evitar que la víctima retrate completamente el comportamiento criminal del delincuente. Los testimonios de miembros de la familia pueden ser cruciales en tales circunstancias.

Por otro lado, los familiares de las víctimas pueden proporcionar información de primera mano sobre las consecuencias del delito en la persona que lo ha experimentado. Pueden brindar información sobre cómo cambiaron los hábitos de las víctimas después de la violencia, cómo se sintieron y cómo el delito impactó en su vida social y laboral. En este sentido, el papel de los miembros de la familia es particularmente significativo en la evaluación del daño moral sufrido por la víctima, ya que pueden contribuir a la evaluación del daño moral al proporcionar información sobre el vínculo causal entre la conducta criminal y el daño psicológico resultante.

Los miembros de la familia pueden contribuir a la evaluación de la compensación financiera demostrando cómo el acto violento impactó negativamente no solo a la víctima, sino también a su familia.

Los familiares de las víctimas pueden hablar sobre su propia experiencia después del delito y declarar si el delito no solo ha afectado el comportamiento de la víctima, sino también el suyo propio. Por ejemplo, los familiares de la víctima y, en particular, sus hijos pueden afrontar dificultades para asimilar la violencia que sufre la mujer, lo que puede tener consecuencias en su comportamiento, su capacidad de descanso, sus relaciones sociales y su rendimiento académico.

4.4 OPINIONES DE EXPERTOS

Cuando una persona sufre violencia de género, en cualquiera de sus formas, se produce una situación de injusticia para ella y para la sociedad en general. La violencia de género supone daños en un grado extremo especialmente para la superviviente de la misma, en un sentido físico y emocional, moral y social, económico y profesional, dejando secuelas y consecuencias que, casi con toda seguridad, nunca desaparecerán.

Con el fin de garantizar el proceso de recuperación de la víctima, es necesario prestar una especial atención a la fase de reparación. Facilitar el acceso a la indemnización material a la mujer que ha sufrido violencia de género en cualquiera de sus formas, es parte del proceso de recuperación. Para ello, se hace necesario partir de una valoración de los perjuicios para la superviviente a consecuencia de la violencia sufrida de una manera global. Sin un sistema de evaluación de daños, no es posible compensar a cada superviviente de manera individualizada y adecuada a su situación y necesidades.

Tal y como indica el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (en adelante “Convenio de Estambul”⁵³), es necesario contar con informes especializados por parte de distintas/os profesionales en

⁵³ Convenio de Estambul (artículo 49) <https://goo.gl/n6YnzT>

intervención con la superviviente con el fin de que se puedan valorar las secuelas y consecuencias a distintos niveles.

El informe especializado tiene como misión aportar los elementos de prueba técnica (médica, psicológica, laboral, etc.) que permitan realizar una cuantificación exacta para el cálculo real de la indemnización. Es decisivo poder acceder a una indemnización que tenga en cuenta diferentes daños que puede padecer la mujer superviviente:

Daños morales: la vergüenza, pena, dolor, ofensa, privacidad violada, la estima, la tranquilidad, el establecimiento de relaciones de dependencia, el estigma, la desconfianza en sus relaciones, aislamiento, pérdida de relaciones sociales y red social, de pareja, de hábitos normalizados y de autonomía. Incluidos en este concepto de daño moral sería fundamental tener en cuenta el daño a su proyecto de vida⁵⁴: lo que la agresión u agresiones dañan su vida de relación, su acceso al disfrute, a la actividad sexual, al ocio y la práctica de deportes, al desarrollo de una formación y al desempeño de una profesión o trabajo, que tienen por objeto la realización de la persona como individuo y como miembro de la sociedad.

Daños en la salud física: desde lesiones, autolesiones o intentos autolíticos, infecciones de transmisión sexual, consumo de sustancias, somatizaciones y trastornos psicósomáticos, sobreesfuerzos, abortos espontáneos e interrupciones del embarazo, y a otras secuelas físicas a largo plazo.

Daños en la salud psicológica (emocional y cognitiva): evaluación por parte de una psicóloga/o especializada/o en violencias contra las mujeres o violencias de género y que pueda valorar las secuelas sufridas por la víctima y sus hijas e hijos y entorno más cercano. Trastorno de estrés post traumático, (en adelante “TEPT”), TEPT complejo, disociación (síndrome de adaptación paradójica, etc.), somatizaciones, ansiedad, depresión, ideas o intentos autolíticos, baja autoestima, labilidad emocional, culpa, vergüenza y miedo, trastornos del sueño, de la alimentación, repercusión en su sexualidad y su sensación de libertad, trastornos de la personalidad, etc. Además, están las secuelas a nivel cognitivo: dificultades de concentración, con la memoria (amnesia disociativa), dificultades para organizarse y planificar por la desorganización vital, confusión o incoherencia en el relato, distorsión en la percepción de su propio cuerpo, distorsiones cognitivas e ideas irracionales.

Daños a su entorno social: familia y círculo cercano. A sus hijas, hijos y ascendientes o personas que dependan de la persona que ha sufrido la violencia y cómo les repercute la situación de la superviviente en distintos ámbitos a su vez. Los daños pueden ser como consecuencia de las secuelas que padece la víctima a raíz de la violencia vivida, incluidas enfermedad física o psicológica grave, e incluso fallecimiento, diversidad funcional provocada por la violencia, o ausencia de la superviviente, en cuyo caso habría que indemnizar a su entorno familiar y social, con especial atención a las personas que dependieran de ella.

Daños económicos y patrimoniales: incluir gastos derivados de los daños a nivel físico y emocional que han necesitado de la inversión de la víctima para su recuperación: gastos médicos, psicológicos, psiquiátricos y otros tratamientos. Los gastos que se derivan de

⁵⁴ Elaborado por la CIDH (Comisión Interamericana de Derechos Humanos). <http://www.oas.org/es/cidh/>

tener que cambiar de residencia por seguridad física y emocional. En ocasiones, las agresiones incluyen dañar objetos y bienes de la superviviente de la violencia.

Daños en su desarrollo profesional: no poder dar continuidad a su carrera profesional o a su formación, a consecuencia de una agresión o agresiones continuadas. Calcular el “lucro cesante” derivado de este daño.

Daños jurídicos: no poder acceder a documentación por permanecer cautiva en un contexto vinculado al crimen, por ejemplo, o tener que atravesar procesos judiciales en muchas ocasiones traumáticos para las supervivientes, etc. Además, la violencia sufrida puede impedir el acceso a derechos sociales: bajas por enfermedad, por embarazo, desempleo, pensión, vacaciones, vivienda pública, rentas de garantía social, etc.

Para que una evaluación global de daños se pueda elaborar es necesario contar con la aportación de informes sociales, psicológicos, psiquiátricos, médicos, laborales, jurídicos, sanitarios y educativos. Por ejemplo, en el caso de que la superviviente o sus hijas o hijos, se vean perjudicados por la violencia sufrida por su madre y se refleje en sus resultados académicos y en su comportamiento y dificultades en el centro educativo, sería muy útil contar con informes de los/las profesionales del centro educativo.

Tener todo ello en cuenta, significa hacer una labor de coordinación entre los distintos recursos, instituciones y entidades en intervención con la superviviente y su entorno, con el fin de recolectar diversos informes que puedan obtener una valoración de la situación global de la víctima y de las secuelas a distintos niveles.

Para ello se habrá de contar con Servicios Sociales, Servicios de Atención Especializada de Violencia de Género, Centros Especializados en abordar otras consecuencias de la violencia (Centros de Apoyo para personas con dependencia a sustancias, etc.), Centros de Apoyo a la Familia, a la Infancia, a jóvenes, Centros de Salud u hospitales, Centros Educativos, peritajes de seguros y cualquier otra/o profesional en intervención que pueda referir información de interés respecto al estado de la víctima y de su entorno.

