

CONCLUSIONES

Ricardo Rodríguez Ruiz

Magistrado Sección Vigésima Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona

Actividad:

Encuentro de Jueces/zas de Violencia sobre la Mujer con Jueces/zas de Familia

6, 7 y 8 de octubre de 2021

Servicio de Formación Continua. Consejo General del Poder Judicial

Entre los días 6 y 8 de octubre de 2021 se celebró en la Sede de la Escuela Judicial (Barcelona) el ENCUENTRO 21068, en el que se trataron diversas cuestiones relacionadas con el día a día de los Juzgados de violencia sobre la mujer y los Juzgados de familia, desde un punto de vista multidisciplinar, intentando acoger la reflexión de todas las personas que de una u otra forma participan en los procesos que se desarrollan en esos Juzgados (medicina forense, Fiscalía, Abogacía...).

A través de ponencias y mesas redondas se generó un espacio de reflexión, decididamente enriquecido con la participación de los compañeros y compañeras. Con carácter general podemos señalar que las dos grandes cuestiones que centraron los debates fueron el interés de niños y niñas en los procesos de familia y la perspectiva de género como método de interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Concretamente, se debatieron las siguientes cuestiones:

1) Problemática relacionada con la reciente modificación del artículo 94 del

CC: El artículo 2.10 de la Ley 8/21 de 2 de junio por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica introdujo una modificación en el artículo 94 del CC consistente en determinar que:

“No procederá el establecimiento de un régimen de visita o estancia, y si existiera se suspenderá, respecto del progenitor que esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o sus hijos. Tampoco procederá cuando la autoridad judicial advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia 1 doméstica o de género. No obstante, la autoridad judicial podrá establecer un régimen de visita, comunicación o estancia en resolución motivada en el interés superior del menor o en la voluntad, deseos y preferencias del mayor con discapacidad necesitado de apoyos y previa evaluación de la situación de la relación paterno-filial.”

Con entrada en vigor el día 3/09/21 se puso de manifiesto por los asistentes la recepción en algunos juzgados de escritos interesando la inmediata suspensión de los regímenes de visitas ya acordados en aplicación del citado precepto.

Se concluyó, mayoritariamente, que el artículo 94 del CC establece dos supuestos distintos:

- a) Improcedencia de acordar régimen de visitas (siempre que se acredite la existencia de un proceso penal con el contenido que describe el citado artículo), circunstancia que podrá darse tanto en JVSJM como en Juzgados de familia (en atención a la *perpetuatio jurisdictionis* que prevé el artículo 49 bis de la LEC). En este supuesto, podrán acordarse visitas siempre que se **MOTIVE** en atención al interés del niño o niña o persona con discapacidad necesitada de apoyos. Dicha motivación no debería consistir exclusivamente en atender a lo que se manifieste por el niño o niña o persona con discapacidad. La necesidad de “evaluar la situación paterno-filial” impone la búsqueda de otras circunstancias que apoyen acordar el régimen de visitas (excepcional conforme al artículo 94 del CC), entre otras, informes de

Unidades de valoración de violencia de género o de Equipos psicosociales, puede también indagarse la situación escolar de los niños o niñas, acordar declaraciones testimoniales a tal fin (v.gr).

b) Suspensión del ya existente.- En este caso, la mayoría de participantes en el encuentro manifestaron que de existir un régimen de visitas ya acordado, la incoación de un proceso por violencia sobre la mujer debería llevar aparejada una investigación sobre cómo se ha venido desarrollando el régimen de visitas que existe acordado. En este caso, deberían ponderarse tanto la gravedad del hecho por el que se incoa el procedimiento penal como la incidencia, hasta el momento, del régimen de visitas en el desarrollo del niño o niña. En cualquier caso, se concluye que la modificación el artículo 94 del CC complementa otras vías plenamente aptas para la protección de 2 niños y niñas como la aplicación del artículo 544 ter de la LECRIM, el artículo 544 Quinquies del mismo cuerpo legal o el artículo 158 del Código Civil.

2) Necesaria creación de Unidades de valoración específicas en los Juzgados de familia.-

La experiencia pone de manifiesto que los actuales Equipos Psicosociales se encuentran saturados, en la mayor parte de partidos judiciales, circunstancia que impone en muchas ocasiones que los Jueces/zas prescindan de los informes de estos equipos, quedando el procedimiento reducido a la prueba personal (partes, testimoniales y audiencias).

La Ley orgánica 8/21 de 4 de junio de protección integral a la infancia y a la adolescencia frente a la violencia señala en su preámbulo: ***“Esta ley combate la violencia sobre la infancia y la adolescencia desde una aproximación integral, en una respuesta extensa a la naturaleza multidimensional de sus factores de riesgo y consecuencias... para afirmar su voluntad holística, otorga una prioridad esencial a la prevención, la socialización y la educación, tanto entre las personas menores de edad como entre las familias y la propia sociedad civil estableciendo medidas de protección, detección precoz, asistencia, reintegración de derechos vulnerados y recuperación de la víctima”***

Difícilmente puede garantizarse la protección, detección precoz y recuperación de niños y niñas inmersos en el fenómeno de la violencia en las circunstancias de saturación expuestas. Estas consideraciones se efectúan en este Encuentro al considerar que gran parte de la violencia sobre la mujer puede llegar a estar presente en los Juzgados de familia (bien porque el artículo 49 bis de la LEC haya impedido la inhibición de las actuaciones al JVSM o bien porque se trate de un proceso de modificación de medidas vía artículo 775 de la LEC, en relación al artículo 87 ter de la LOPJ: Autos del T.S de 28 de septiembre de 2016 y de 27 de junio de 2016).

3) Ampliación del concepto de violencia sobre la mujer en consonancia con el Convenio del Consejo de Europa sobre 3 prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011.-

Si bien la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género fue pionera, estableciendo un cauce específico (tanto en lo sustantivo como en lo procesal) en relación a la violencia sobre la mujer, en la actualidad el concepto “cerrado” que dispone en su artículo 1 impide considerar violencia sobre la mujer algunos hechos delictivos que afectan a la mujer por el mero hecho de serlo o de forma cuantitativamente desproporcionada (agresiones sexuales, trata de seres humanos con fines de explotación sexual, mutilaciones genitales...)

El citado "**Convenio de Estambul**" en desarrollo sectorial del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y de copiosa jurisprudencia emanada del T.E.D.H en materia de eliminación de discriminación y ratificado por España y publicado en el B.O.E de 6 de junio de 2014, es un texto normativo de suma importancia, y dicha importancia radica en:

- La extensión del concepto de violencia de género más allá de una lista cerrada de delitos
- La extensión subjetiva más allá de la existencia o no de relación de pareja presente o pasada,
- La inclusión de los hijos e hijas de las víctimas como víctimas directas de la violencia. Es cierto que a través de la Ley orgánica 8/21 de 4 de junio de protección a la infancia y la adolescencia frente a la violencia se ha modificado el artículo 1 de la LIVG para introducir a los niños y niñas como víctimas directas del maltrato (*4. La violencia de género a que se refiere esta Ley también comprende la violencia que con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres se ejerza sobre sus familiares o allegados menores de edad por parte de las personas indicadas en el apartado primero*)

Restaría la modificación del citado artículo 1 en el sentido expuesto más arriba así como del artículo 87 ter de la LOPJ a fin de ampliar las competencias de los JVSM. 4 En este mismo orden de cosas -modificación normativa-, algunos de los asistentes advirtieron la necesidad de modificar el Código Civil en relación a la expresión “buen padre de familia”.

4) Ampliación de la planta judicial, generación de espacios “amables” para las víctimas y desarrollo del artículo 87 ter 6 de la LOPJ-

La conclusión relativa a la asunción de nuevas competencias por parte de JVSM debe llevar aparejada, de forma absolutamente necesaria, una ampliación de la planta judicial. La prestación de un servicio público razonable requiere que se proceda a ampliar el número de JVSM existentes, habiéndose constatado por los/las asistentes al encuentro que en muchas ocasiones pende sobre ellos una carga de trabajo incluso superior a la que pende sobre Juzgados de Instrucción.

En situaciones como las relatadas en el encuentro -especialmente en Juzgados mixtos de categoría Juez- es absolutamente imposible dar una respuesta satisfactoria a las necesidades de las víctimas y de sus hijos e hijas y garantizar una tramitación de los procedimientos en tiempos razonables, generándose así una revictimización institucional que debe eliminarse.

El encuentro se hace eco de la iniciativa llevada a cabo por el Juzgado de Instrucción número 3 de las Palmas de Gran Canaria (Juzgado de protección de niños, niñas y adolescentes) que consideramos una práctica adecuada para la protección de estas víctimas y que va más allá de una “reconfiguración de competencias” con otros Juzgados de Instrucción, incidiendo en aspectos -aún por explorar en España- como la Arquitectura de la víctima (creación de espacios funcionales para mejorar la asistencia a las víctimas del delito, con zonas amables y cercanas para las víctimas, adecuadas además a menores de edad. Actualmente, estos espacios están disponibles también en los juzgados. En suma, adaptación de las sedes judiciales a una arquitectura humanizada que se perciba como cercana)

Por último, se considera necesario hacer realidad el contenido del artículo 87 ter. 6 de la LOPJ: *“El Consejo General del Poder Judicial deberá estudiar, en el ámbito de sus competencias, la necesidad o carencia de dependencias 5 que impidan la confrontación de la víctima y el agresor durante el proceso, así como impulsar, en su caso, la creación de las mismas, en colaboración con el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas competente...”*

5) Formación con perspectiva de género.-

Se concluye la necesidad de seguir incidiendo en la formación con perspectiva de género, tanto en formación inicial como continuada. Dicha formación debe ser multidisciplinar. En este orden de cosas, sería positiva la culminación de la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género, a través de las reformas reglamentarias necesarias.

La formación con perspectiva de género debería abarcar también una formación específica en relación a la exploración de menores. Se constata por muchos de los asistentes que actualmente los Jueces no contamos con la formación necesaria en este campo.

En el marco de esta formación específica debe afrontarse, nuevamente, el rechazo del llamado Síndrome de alienación parental, circunstancia que se puso de manifiesto por Miguel Lorente en su ponencia “aspectos médico forenses en los procesos de familia”.

6) Trato a víctimas en los procesos judiciales.-

- Acogida a la víctima de forma respetuosa y acorde con su situación, que no solo debe dispensarse por el Juez o Jueza encargado/a del procedimiento sino por todos/as los/ las profesionales que tengan contacto con la misma desde el primer momento

- Creación de lugares adecuados para su espera en la sede judicial, evitando en la medida en que el espacio lo permita, la comunicación visual entre la víctima y la contraparte (poniendo en conocimiento de la “administración de la Administración de Justicia” las insuficiencias que se detecten en este aspecto)

- Información adecuada, con lenguaje llano y comprensible, a la víctima, de forma que tenga una información básica sobre extremos como los recursos sociales existentes

- Reconsideración del proceso penal en materia de violencia sobre la mujer. Garantizando y reforzando, en todo momento, los derechos y garantías del investigado en el proceso de sanción de hechos delictivos, considerar también el proceso como necesario aliado en la labor de recuperación de las víctimas y los niños y niñas. Reforzar el papel activo de las víctimas y los niños y niñas en los procesos.

7) Coordinación con otras instituciones.-

En los JVSM se constata, en ocasiones, una falta de coordinación que lleva, por ejemplo, a largas esperas de las víctimas a lo largo de la mañana. Así, se propone que se fomente el uso de agendas coordinadas (FFCCSS-Juzgados) a la hora de proceder a la citación de víctimas, niños y niñas, así como para la puesta a disposición de detenidos o citación de investigados. De otra parte, cuando se constate una situación de posible riesgo para niños y niñas en procesos de VSM que por cualquier motivo resulten sobreesidos, es razonable poner esta resolución en conocimiento de Servicios Sociales, Servicios de protección de menores y, en su caso, Fiscalía de protección de menores, a fin de que puedan articularse, por quien corresponda, medidas protectoras de estos.

8) Especial mirada hacia grupos vulnerables (Mujeres migrantes, mujeres con discapacidad -capacidad diferenciada-mujeres en el ámbito rural)

Existiendo una serie de grupos de mujeres especialmente vulnerables, cuyas circunstancias deben ser específicamente tenidas en cuenta en los procesos de familia derivados de violencia sobre la mujer, es razonable considerar que, no solo desde los Juzgados, sino también, especialmente, desde otros ámbitos competenciales (Servicios Sociales de entidades locales v.gr) se adopten medidas específicamente dirigidas a atemperar la situación de vulnerabilidad que sufren. Garantizar el acceso (en sentido amplio) de los colectivos especialmente vulnerables a la Justicia sin discriminación.

9) Clarificación -y unificación- de criterios en relación a cuestiones de competencia entre JVSM y JF.-

Aún conscientes de que por tratarse de una cuestión jurisdiccional, debe resolverse por cada uno de los órganos afectados en los asuntos concretos, se concluye por los presentes que sería positivo que se aclarasen y unificasen a nivel nacional los criterios de asunción competencial de asuntos como liquidaciones de sociedad de gananciales o ciertos asuntos de jurisdicción voluntaria. Sería positivo clarificar la cláusula "medidas de transcendencia familiar" recogida en el artículo 87 ter de la LOPJ para generar mayor seguridad jurídica y evitar las dilaciones que en los procedimientos de familia generan los conflictos competenciales, circunstancias que generan revictimización.

10) Necesidad de adoptar medidas civiles en protección de niños y niñas, en todo caso (procesos penales de violencia).-

Por los/las asistentes se pone de manifiesto la existencia de posibles vacíos que podrían impedir la adecuada protección de niños y niñas en procesos seguidos en materia de violencia sobre la mujer (se ponen como ejemplos los supuestos de conformidad penal y los supuestos de quebrantamientos de condena puros -468.2 del CP- en los que no sería, a priori, procedente la adopción de orden de protección).

Tres son las soluciones que se proponen:

- Adopción de orden de protección en todo caso, vía artículo 544 ter de la LECRIM, con vigencia hasta el dictado (en el mismo día) de la Sentencia condenatoria en supuestos de conformidad
- Adopción de medidas del artículo 158 del CC para proteger específicamente a los hijos e hijas de las víctimas
- Adopción de medidas civiles stricto sensu, en aplicación directa (y desvinculada de la eventual orden de protección penal) de los artículos 65 y siguientes de LIVG 1/04 d e28 de diciembre.

En Barcelona, a 8 de octubre de 2021.