

Demoleador estudio sobre las sentencias en los juicios de Familia

Viernes, 03 de Mayo de 2013 11:58

<http://www.custodiacompartidaya.com/index.php/opinion/16-articulos/205-demoleador-estudio-sobre-las-sentencias-en-los-juicios-de-familia>

Este estudio evidencia que **la mayoría de jueces en la mayor parte de las ocasiones vulneran el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que exige fidelidad a la Constitución y a la doctrina del Tribunal Constitucional**. Esta vulneración queda revelada al comprobar que la mayoría de sentencias, que coinciden con la mayoría de la asignación de custodias maternas, no están bien motivadas, lo que afecta negativamente a la integridad moral del menor.

En el antiguo modelo de la separación-sanción, la culpabilidad del cónyuge justificaba que éste quedase alejado de la prole. Al amparo de la Ley 30/1981, de 7 de julio, de modo objetivamente incomprensible, se ha desarrollado una práctica coherente con el modelo pretérito, que materialmente ha impedido en muchos casos que, tras la separación o el divorcio, los hijos continúen teniendo una relación fluida con ambos progenitores. La consecuencia de esta práctica ha sido que los hijos sufran innecesariamente un perjuicio que puede evitarse.

— El [sufrimiento innecesario](#), técnicamente, se denomina maltrato.

Nos hemos encontrado con un [trabajo de Ramón Arce, Francisca Fariña y Dolores Seijo de las Universidades de Santiago de Compostela, Vigo y Granada](#) respectivamente sobre el Razonamientos judiciales en procesos de separación, o sea, de cómo razonan los jueces cuando dictan sentencias, y los resultados

no pueden ser más descorazonadores, en la medida que ratifica lo que ya nos temíamos. [[Aquí versión original](#)].

Así nos encontramos que:

1. El 57,3% de las sentencias no estaban motivadas en criterio alguno;
2. los criterios de motivación no siempre eran válidos;
3. los criterios de decisión no eran consistentes intergénero del padre custodio;
4. la custodia al padre se derivaba, en buena medida, de un criterio de exclusión de la madre;
5. no se seguía un proceso de verificación de la decisión;
6. el procesamiento de la información se «orientaba a la tarea» y a «la exclusión de la información» contraria a la decisión alcanzada.

Nuestro ordenamiento legal establece como objetivo central de la tarea judicial la satisfacción del «mejor interés de los hijos menores», para lo cual el magistrado o juez debe confiar la guarda y custodia a aquel progenitor que más se adapte a las necesidades del o los menores, ignorando de plano la posibilidad de la compartida, porque se supone que está maldecida por los grupos fundamentalistas de género.

No obstante, la situación se vuelve circular al no definirse las necesidades del o de los menores con excepción de las económicas a través de la figura de la pensión alimenticia (Art. 90 CC).

Aun es más, se espera que el menor resuelva el ajuste entre sus necesidades y las habilidades del padre custodio al dar entrada a la «escucha» de los menores con suficiente juicio o mayores de 12 años (Art. 92. CC; Art. 9.2 de la LO 1/1996), aunque lo obligatorio es a partir de los 5 años, según STC 152/2005, de 6 de junio de 2005. No obstante, la opinión expresada por el menor no es vinculante para el juez, sino que es un factor entre otros más. Ahora bien, el menor presenta más necesidades que las económicas.

Así, la misma Declaración de los Derechos del Niño de la Sociedad de Naciones diferencia entre necesidades psicológicas, sociales y económicas de los menores, quedando las dos primeras al margen

de la legislación.

Desde este estudio se evidenció que las decisiones judiciales en el establecimiento de la guarda y custodia, y el régimen de visitas se tomaban de manera estereotipada:

"el progenitor custodio es la madre, excepto cuando ésta no la solicita, por mutuo acuerdo entre los progenitores o cuando existe una causa de incapacitación en la madre; y estableciendo un régimen de visitas de fines de semanas alternos y mitad de los períodos vacacionales de los menores."

Este estado de la cuestión ha propiciado a que se alzarán voces para poner de relieve que estas decisiones no defienden en absoluto el mejor interés del menor porque, al aplicar soluciones estándar, no tienen en cuenta la realidad concreta de cada menor (p.e., Gardner, 1998). Si no se actúa en beneficio del menor, se le produce un sufrimiento evitable, y esta es la definición de maltrato, que por venir de una institución pública, se llama maltrato Institucional. Lógicamente este maltrato institucional a menores es inconstitucional, y los jueces que lo practican se olvidan que el artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), les obliga a interpretar la ley conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, con lo que pueden estar incurriendo en una falta muy grave contemplada en el artículo 417.1 por falta de fidelidad a la Constitución, o 417.14 por ignorancia inexcusable, si no lo sabe, siempre de la LOPJ. Lo malo es que este tipo de faltas sólo las puede sancionar el Consejo General del Poder Judicial, que salvo que tenga una cuenta política con el juez, no es de esperar que le sancione, por estas "pequeñeces de maltratar a menores"

Por su parte y desde un punto de vista psicológico, esto es, técnico, el mejor interés del menor fue definido por la American Psychological Association en 1994 atendiendo a las necesidades del menor, la capacidad de sus padres y el ajuste final entre ambas. Para ello se requiere:

- una evaluación de las capacidades de los padres que incluye conocimientos, atributos, destrezas y habilidades disponibles o la

carencia de las mismas;

- una valoración del funcionamiento y necesidades psicológicas de cada niño, así como de sus deseos siempre que proceda; y
- una evaluación de la habilidad funcional de cada padre para satisfacer estas necesidades que incluye un análisis de la interacción entre cada adulto y el menor.

Aunque no se diga expresamente, habría que contemplar todas las posibilidades, dejando al margen cualquier tipo de interés espurio, incluyendo los fundamentalista de género.

Las sentencias, de orientarse al mejor interés del menor, éstas deberían:

- Ser motivadas. La falta de motivación es inconstitucional y es una falta muy grave.
- Los criterios de motivación (decisorios) deberían ser fiables y válidos. La realidad es cuando se los pides, además de negarlos, les pillas "en pelotas".
- Seguirse de un «proceso de integración de la información». Aquí lo único que se integra es la violencia de género, y poco más. Los resultados importan a pocos.
- Ser igualmente motivadas para la asignación de la guarda y custodia al padre o a la madre. Parece obvio, y hasta los más escépticos, queríamos creerlo, pero ... el género llega hasta estas profundidades
- Guiarse por un criterio decisonal orientado a las necesidades del menor, las habilidades de los padres y al mejor ajuste entre ambas. Si lo demás parece que está al alcance de personas de buena voluntad, preparadas, y conscientes de su responsabilidad, esto

El estudio parte de una muestra de 1.000 sentencias civiles datadas entre 1993 y 1999 y que tenían por objeto una separación o un divorcio, obtenidas al azar del banco de datos de todo el territorio

nacional del CENDOJ, organismo dependiente del Consejo General del Poder Judicial.

Toda sentencia, como resolución judicial, implica una actividad cognitiva por parte del decisor. Esta actividad se refleja en la redacción de la sentencia que, además de recoger el juicio conformado, debe motivar la decisión (Art. 120.3 CE).

Del estudio se detecta una abrumadora, y no por ello menos temida 91,56% asignadas a las madres por tan sólo 66 8,44% a los padres y nada de compartidas. Eso de que un menor tiene padre y madre, serán para los que disfruten de padres no divorciados. En nuestro país a los hijos de padres divorciados se les castiga, sin excepción a vivir con uno de ellos, madre claro. Por eso a las feministas de género, no pueden hablar de custodias compartidas, pues con la custodia va la casa, el hijo, elementos de poder muy a considerar.

Los criterios que se siguen para ese estupendo resultado son:

1. El «acuerdo entre ambos progenitores» detectado en el 18,2% de las sentencias
2. El «deseo del menor» en un 9,7%; y
3. El «cuidador habitual del menor».

Inesperadamente para el que nunca ha pasado por las manos de la "Justicia", el 57,3% de las sentencias no se rigen por criterio alguno. – *Hay que recordar que la falta de Motivación además de inconstitucional es una falta disciplinaria grave.*

De la mayor tendencia constatada en la asignación de la custodia a las madres cabía esperar, en función del mejor interés del menor, una motivación análoga para la concesión a padres o madres. Ejecutado un «ji» cuadrado 2 (género del padre custodio: madre vs. padre) × 2 (motivación: basada en el criterio vs. no basada en el criterio) encontramos que la mayoría de los criterios (véase la Tabla 3) sirven para motivar una asignación de la guarda y custodia al padre: el deseo del menor; en un informe psicosocial; enfermedad mental; adicción; horarios laborales; abandono o maltrato del menor; el síndrome de alienación parental; el apoyo de la familia extensa; escasez de medios por parte del no custodio; y las pruebas testificales. Por su parte, la concesión de la guarda y custodia a la

madre no precisa de motivación, esto es, se relaciona con la ausencia de criterio alguno.

Este estudio, hace algunas consideraciones relacionadas con el lenguaje de las malas sentencias. Así vemos que las sentencias sin criterio definido alguno, hay menos palabras y menos razonamientos relacionados con el caso. ¿Para qué se van a molestar en aparentar que han pensado?!!. De todas formas hagan lo que hagan saben que no les va a pasar nada, y que más da unos niños más o menos maltratado por un juez. dicho de una forma más técnica: los criterios implican más actividad y razonamientos en tanto la ausencia de criterios conlleva un ahorro cognitivo significativo.

- Para que dicha tarea esté correctamente ejecutada, esto es, en beneficio del menor, requiere de razonamientos en que fundarse. Así, la guarda y custodia de los menores debiera ser motivada por un igual para el padre y la madre. Lo que se encuentra es que en las decisiones de custodia a favor de la madre, prevalece la ausencia de criterio alguno. Los jueces parece que consideran eso muy normal, en cambio cuando se les plantea dársela al padre se sigue, en buena medida, de un «criterio de exclusión de la madre» ya que se motiva más por un demérito de la madre (v.gr., adicción, alienación parental, abandono o maltrato, enfermedad mental, escasez de medios o imposibilidad de atender a los hijos) que por las características positivas del padre o el mejor ajuste del padre a las necesidades del menor. En consecuencia, la guarda y custodia concedida al padre parece mejor motivada que la asignada a la madre. En suma, el patrón decisional es: guarda y custodia para la madre, no motivada en criterio alguno y explicarlo muy bien, como si esperara que alguien se fijara en el cuando decide abandonar las inercias del sistema, es cuando siente la necesidad de motivar, quizás para justificar, tan rara decisión.

- Si los jueces hicieran lo que deben, incluirían en sus sentencias información favorable y contraria a cada uno de los progenitores y tomarían una decisión en función del mejor ajuste entre las habilidades y carencias de cada progenitor y las necesidades del menor, pero claro, esperar esto puede resultar muy estéril.

En resumen, las decisiones sobre la guarda y custodia, están

basadas en estrategias de razonamiento informales:

1. No están sistemáticamente motivadas
2. Los criterios de motivación no siempre son válidos
3. Los criterios de decisión no son consistentes intergénero del padre custodio
4. La custodia al padre se deriva de un criterio de exclusión de la madre
5. No se sigue un proceso de verificación de la decisión
6. El procesamiento de la información sigue dos estrategias básicas «orientación a la tarea» y «exclusión de la información» contraria a la decisión alcanzada.

En consecuencia, podemos señalar que las decisiones sobre la guarda y custodia de los menores podrían no estar defendiendo el mejor interés del menor. Todo parece indicar que se aplican, como había postulado Gardner (1998), soluciones estándar (i.e., la custodia para la madre a no ser que concurran en ella circunstancias incapacitantes) sin dar entrada a la realidad concreta de cada menor.

Estos indicios de razonamiento informal en las sentencias judiciales requieren ser controlados dada la transcendencia de las decisiones tomadas.

La solución más parsimoniosa pasa por el entrenamiento de los decisores. Una instrucción para éstos debe satisfacer dos objetivos centrales:

el control del sesgo sistemático en la concesión de la guarda y custodia a las madres y de los efectos del mismo para la defensa de los intereses del menor.

- *El 48 por ciento de los españoles considera que la Administración de Justicia funciona "mal o muy mal"*
- *El 30 por ciento considera que "funciona peor que hace dos o tres años"*
- *Seis de cada diez ciudadanos considera que la Justicia está*

anticuada

- *Siete de cada diez consideran que es muy lenta y que las sentencias no se ejecutan con eficacia*
- *Un 49 por ciento de la ciudadanía no cree que los tribunales sean imparciales en su actuación*
- *El 54 por ciento de los españoles creen que, a la hora de enjuiciar un caso y dictar sentencia, "los jueces no suelen actuar con total independencia"*

¡¡Quéjate AQUÍ!! al Defensor del Pueblo y al CGPJ [\[aquí en html\]](#)
por la mala praxis judicial de los jueces en los casos de familia

extraído de :

<http://www.secuestro-emocional.org>