



**Conclusiones finales de los Seminarios-talleres de la Asociación de Mujeres Juristas Themis, celebrados en Las Navas del Marqués (Ávila) los días 27 y 28 de noviembre de 2015:**

**“Custodia compartida”**

**Seminario taller A.- Informes emitidos por los equipos psico-sociales: su relevancia en orden a la adopción del régimen de custodia compartida.**

- 1.- Necesidad de titulación y especialización de los componentes del equipo psicosocial.
- 2.- Delimitación de competencias y funciones de cada uno de los integrantes de los equipos psicosociales (psicóloga/psicólogo, trabajadora/trabajador social, etcétera).
- 3.- Los informes se deberán de elaborar conforme a cada especialidad y sus funciones con regulación expresa en la Ley de Enjuiciamiento Civil, con la posibilidad de una revisión de los informes emitidos.
- 4.- Traslado a las partes de las pruebas realizadas junto con el informe emitido por el equipo psicosocial que han servido para elaborar el mismo, con al menos diez días hábiles de antelación a la fecha de la vista para poder contrastar.
- 5.- Identificación personal de las/os profesionales que intervienen en el informe emitido diferenciando el trabajo realizado por cada uno de los especialistas.
- 6.- Regulación procesal específica en relación con la prueba de "*especialistas*" en los procesos de familia para que tenga el mismo tratamiento que las pruebas de peritos.
- 7.- Que en ningún caso pueden estos equipos informar sobre la idoneidad de la custodia compartida cuando el progenitor este como investigado o condenado por Violencia de Género.

La [Asociación de Mujeres Juristas Themis](#) denuncia la discriminación que los justiciables sufren en función del territorio y Juzgado al que corresponda su litigio. [Themis](#) exige la supresión de la adscripción de equipos psicosociales a los juzgados concretos y la creación de los Cuerpos de psicólogas/psicólogos y trabajadoras/trabajadores sociales como cuerpo especial adscrito al Ministerio de Justicia o a las Comunidades Autónomas con competencias transferidas, a similitud del cuerpo de médicos/medicas forenses ya existentes.

**Seminario taller B.- Violencia de género y custodia compartida.**

Desde la [Asociación de Mujeres juristas Themis](#), al analizar las resoluciones judiciales, en los procedimientos tramitados en los juzgados de violencia sobre la mujer, se detecta que las medidas de protección hacia los y las menores como son la suspensión del régimen de visitas y la retirada de patria potestad, no se están adoptando, ni en los procedimientos civiles ni cuando se adoptan las órdenes de protección, salvo en casos excepcionales<sup>1</sup>.

Se ha detectado que se está concediendo guarda y custodia compartida por vía de modificación de medidas en los casos en que han existido procedimientos previos por violencia de género, incluso cuando han existido condenas y ha finalizado su cumplimiento<sup>2</sup>. Cuando se está cumpliendo la pena o se está siendo investigado por violencia de género, se otorgan custodias compartidas mediante aprobación de convenios reguladores en Cataluña o en procedimientos contenciosos en la Comunidad Valenciana y en menor medida en todo el territorio estatal<sup>3</sup>.

Desde la [Asociación de Mujeres Juristas Themis](#) se propone:

**1.-** Que se traslade al articulado de la legislación civil para que tenga eficacia lo recogido en la exposición de motivos en el apartado VI de la *Ley 8/2015 de Protección a la Infancia*, que dice:

---

<sup>1</sup> En 2014 se adoptó la medida de suspensión del régimen de visitas en el 3% de los procedimientos que se adoptaron medidas cautelares u órdenes de protección en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y se suspendió la patria potestad en el 0,3% datos Informe C.G.P.J.

No obstante el T.S Sala 1ª de lo Civil ha establecido en sentencia de 26 de noviembre 2015 como doctrina jurisprudencial FJ 2º que el juez o tribunal podrá suspender el régimen de visitas del menor con el progenitor condenado por delito de maltrato con su cónyuge o pareja y/o por delito de maltrato con el menor o con otro de los hijos, valorando los factores de riesgo existentes.

<sup>2</sup> Sentencias A.P de Madrid Sección 22 de 2 de octubre 2015, 30 de junio 2015 en ambos casos modifica el régimen de custodia compartida previo proceso en los juzgados de violencia de género, sin condena.

<sup>3</sup> Sentencia JVM núm. 1 El Vendrell 23 de septiembre 2015, La Audiencia Provincial de Alicante, sec. 4ª, S 15-10-2013, estima adoptar el régimen de custodia compartida existiendo condena y procedimiento en curso por violencia de género.

*"Cualquier forma de violencia ejercida sobre un menor es injustificable. Entre ellas, es singularmente atroz la violencia que sufren quienes viven y crecen en un entorno familiar donde está presente la violencia de género. Esta forma de violencia afecta a los menores de muchas formas. En primer lugar, condicionando su bienestar y su desarrollo. En segundo lugar, causándoles serios problemas de salud. En tercer lugar, convirtiéndolos en instrumento para ejercer dominio y violencia sobre la mujer. Y, finalmente, favoreciendo la transmisión intergeneracional de estas conductas violentas sobre la mujer por parte de sus parejas o ex parejas. La exposición de los menores a esta forma de violencia en el hogar, lugar en el que precisamente deberían estar más protegidos, los convierte también en víctimas de la misma."*

De forma que se recoja que en ningún caso se podrá dar una custodia compartida en ningún procedimiento que se tramite en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer<sup>4</sup>.

**2.-** Que se establezca la obligatoriedad en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, antes de adoptar el régimen de comunicación y estancias de los y las menores con el padre, la realización de una evaluación por profesionales especializados en violencia de género valorando el riesgo de los y las menores, manteniéndose hasta la resolución la suspensión de la estancia con el investigado.

---

<sup>4</sup> El Tribunal Supremo se ha pronunciado a este respecto en Sentencia de 4 de febrero 2016 Sala 1º FJ 2º "Es doctrina de esta Sala (SSTS 29 de abril de 2013 ; 16 de febrero y 21 de octubre 2015 ), que la custodia compartida conlleva como premisa la necesidad de que entre los padres exista una relación de mutuo respeto en sus relaciones personales que permita la adopción actitudes y conductas que beneficien al menor, que no perturben su desarrollo emocional y que pese a la ruptura afectiva de los progenitores se mantenga un marco familiar de referencia que sustente un crecimiento armónico de su personalidad. Y es que una cosa es la lógica conflictividad que puede existir entre los progenitores como consecuencia de la ruptura, y otra distinta que ese marco de relaciones se vea tachado por una injustificable condena por un delito de violencia de género que aparta al padre del entorno familiar y de la comunicación con la madre, lo que van a imposibilitar el ejercicio compartido de la función parental adecuado al interés de sus dos hijos."

**3.-** Se debe derogar toda normativa de índole civil que permita que pueda existir custodia compartida en los casos que exista violencia, basándonos en el reconocimiento de que los menores son víctimas directas de la violencia de género.

Además, se debe incluir de forma expresa en el Código Civil la imposibilidad de atribuir la custodia en exclusiva a los investigados y condenados por violencia de género.

**4.-** El cumplimiento de la condena por violencia hacia la madre y/o hijos e hijas no puede ser causa para poder acceder a una custodia compartida.

**5.-** No se pueden establecer regímenes de estancia y comunicación tan amplios a los investigados o condenados por violencia, que se convierta de hecho, en una guarda y custodia compartida encubierta, como viene ocurriendo actualmente.

**6.-** Toda situación de violencia genera una conflictividad que no puede ser obviada por los órganos judiciales y, en concordancia con lo que Themis ha formulado en orden a trasladar el preámbulo de la *Ley 8/2015 de Protección a la Infancia* al articulado, se debería recoger que en estos supuestos no cabe en ningún caso otorgar una custodia compartida, sea cual sea el resultado del procedimiento penal. De otra forma, y según todos los convenios internacionales de aplicación, no se estaría garantizando la estabilidad física y psicológica de los y las menores.

**Seminario taller C.- La custodia compartida como régimen "*preferente*":  
propuestas de futuro.**

**1.-** No existe ninguna evidencia científica que avale que en cualquier circunstancia, siempre que no se estime –con un criterio necesariamente subjetivo– un grave perjuicio para los y las menores, que la custodia compartida sea el sistema más beneficioso para estos. No existen estudios significativos sobre el ajuste psicológico de los y las menores en casos de custodias compartidas impuestas. Los estudios versan sobre custodias compartidas adoptadas de común acuerdo.

**2.-** Necesidad de un estudio en nuestro país sobre adaptación psicológica de menores en custodia compartida impuesta y de común acuerdo, que incluya el seguimiento de estos y estas menores a lo largo del tiempo.

**3.-** En cualquier conflicto que se somete a la resolución de juzgados y tribunales es preciso examinar, con la mayor exhaustividad posible, las circunstancias concretas de cada supuesto en orden a proteger el interés superior de los y las menores. Así lo exige el derecho fundamental a tutela judicial efectiva, que sería vulnerado si con arreglo a estereotipos se configurara legalmente un sistema de custodia compartida como preferente e impuesta.

**4.-** En el caso de resolver sobre el sistema de estancias de los y las menores con cada uno de los progenitores es preciso analizar los indicadores que garanticen como queda salvaguardado su interés superior, que de forma no exhaustiva han de estar definidos en la norma aplicable como puedan ser la edad de los menores, vínculo afectivo, quien ha sido el cuidador primario, dedicación de uno y otro progenitor a la crianza de los hijos/hijas, posibilidades y antecedentes de conciliación laboral y familiar, pautas educativas comunes, cercanía de los domicilios, habilidades parentales o aptitud psicológica de cada uno de los progenitores. Al objeto de evitar arbitrariedad, es preciso plasmar estos indicadores en la norma aplicable.

También ha de exigirse un plan de parentalidad que concrete con la mayor pormenorización la forma en que se proyecta ejercer la custodia compartida que se postula, y quien o quienes van a ejercer el cuidado directo de los hijos e hijas, tanto en procedimientos de mutuo acuerdo como contencioso.

**5.-** En todo caso, cuando se adopte una custodia compartida impuesta, ha de hacerse de forma provisional, realizando en sede judicial una nueva valoración al cabo de un tiempo no superior a un año sobre la adaptación de las y los menores a este sistema.

**6.-** Muchas custodias compartidas que aparecen adoptadas de común acuerdo no responden a un consenso y voluntad real de los progenitores de ejercer la guarda de los y las hijos e hijas en corresponsabilidad, sino a estrategias procesales guiadas por el beneficio económico y a la presión ejercida para obtener acuerdo, adelantado y prejuzgando la resolución judicial.

**7.-** Frecuentemente en casos de ruptura parental, los y las menores son utilizados como correa de transmisión de los conflictos, que se ven incrementados en un sistema de custodia compartida impuesta. La custodia compartida entonces no es la solución, sino que agrava el problema cuyos principales damnificados son los hijos e hijas menores.

**8.-** Alimentos, domicilio y gastos extraordinarios. Resulta igualmente aplicable el criterio de proporcionalidad y es necesario examinar el interés más necesitado de protección en orden a la atribución de la vivienda familiar. Así lo ha afirmado el Tribunal Supremo y conviene difundir esta realidad para desechar la falsa idea existente de que custodia compartida equivale a venta de la vivienda común y reparto de gastos por mitad, sin establecimiento de pensión de alimentos.

**9.-** En una sociedad democrática, con pleno respeto al principio de división de poderes y al principio de legalidad, el Tribunal Supremo no puede sustituir al legislador interpretando la norma en contra de su tenor literal, que establece claramente la excepcionalidad de la custodia compartida impuesta.

**10.-** Se debe avanzar en la sustitución del término de "*custodia exclusiva*" o "*compartida*", que habitualmente son interpretados en términos de derrota, premio o reconocimiento, por el establecimiento de un sistema de distribución de las estancias de los hijos e hijas con cada uno de los progenitores.

**11.-** Igualmente se debe insistir en el verdadero significado de la custodia frente al concepto de responsabilidad parental (patria potestad).

**12.-** En los países de nuestro entorno sólo Bélgica establece un sistema de custodia preferente, pero que en la práctica de los juzgados se aplica de forma marginal.

**13.-** Los estudios que evalúan a nivel internacional la incidencia en los y las menores y sus progenitores de los sistemas de custodia compartida, expresan claramente un mayor nivel de satisfacción y adecuación en países con mayores cotas de igualdad y corresponsabilidad entre padres y madres. Esta igualdad, a tenor de los datos sobre disfrute de permisos de paternidad y maternidad, excedencias por cuidados de hijos e hijas y dependientes, jornadas reducidas o trabajos a tiempo parcial o abandono del mercado laboral para cuidado de hijos e hijas está muy lejos de alcanzarse en nuestro país.