

Divorcio y Violencia de Género: 2 leyes contradictorias

María Sanahuja, (Juez Decana de Barcelona y miembro de Jueces por la Democracia)

. Octubre del 2004

Voy a hacer uso de mi derecho a la libertad de expresión en el convencimiento de que hablando la gente se entiende y de que sólo evidenciando todos los ángulos de un problema pueden encontrarse algunas soluciones al mismo.

Espero que este artículo no provoque las reacciones violentas e intolerantes que se generaron a raíz de la presentación de la memoria del Decanato de Barcelona el pasado mes de mayo, anunciando que voy a abundar en la lectura de la realidad que insinué en aquella ocasión.

El Proyecto de Ley de Violencia de Género y el de Ley del Divorcio responden a dos visiones de los conflictos que se plantean en las relaciones afectivas y familiares radicalmente distintas y ofertan soluciones tan absolutamente contradictorias, que difícilmente pueden convivir en el mismo ordenamiento jurídico.

La exposición de motivos del Proyecto de Ley de Divorcio parte del respeto «al libre desarrollo de la personalidad», lo que «justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad del individuo cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge».

Parte del respeto a las personas, del principio de libertad de los cónyuges para decidir voluntariamente, como ya no puede ser de otro modo, la continuación o no de su convivencia. Cuestión distinta son las consecuencias que el cese debe conllevar, en función del desequilibrio que pueda comportar en relación con la posición del otro.

En cuanto a los hijos, la exposición de motivos alude insistentemente a que en *el ejercicio de la patria potestad y la guarda y custodia*, todos -padres, jueces, etcétera- deben procurar que tengan una relación fluida con ambos progenitores, evitando imponer trabas o dificultades que no estén amparadas en serios motivos y potenciando el principio de corresponsabilidad en el ejercicio de las potestades, para evitar que los hijos sufran innecesariamente un perjuicio en el desarrollo de su personalidad.

Por ello se alude a la mediación como procedimiento extrajudicial adecuado, aunque lamentablemente la ley no hace referencia a ella en su articulado. Y en el nuevo art. 92 del Código Civil que se propone se menciona, ya explícitamente, la guarda compartida como forma de fomentar la corresponsabilidad

Pues bien, al mismo tiempo que se tramita un Proyecto de Ley de Divorcio en el que se manifiesta un enfoque pacificador del conflicto, **el Proyecto de Ley Integral contra la Violencia de Género** insiste en una criminalización de las acciones de exteriorización de los conflictos, por leves que sean, en el ámbito de las relaciones afectivas y familiares.

Valoro muy positivamente el que se aborden en una Ley integral los distintos aspectos que interactúan en un fenómeno complejo como es la violencia contra las mujeres.

Es inaplazable el trabajo en el ámbito educativo, de la publicidad y de los medios de comunicación; en el plano sanitario, en el de la asistencia social, la tutela de los derechos laborales -aquí el proyecto podría ser más ambicioso-, etcétera.

Continuar en la línea iniciada por los gobiernos anteriores en las últimas reformas del Código Penal, haciendo extensivo su alcance hasta límites intolerables, no parece que vaya a ofrecer solución al problema. El número de denuncias está desbordando los juzgados y el número de órdenes de protección hace difícil su seguimiento y su exigencia de cumplimiento.

El Código Penal ha invadido el ámbito de las relaciones personales, hasta extremos nunca antes conocidos.

Los ciudadanos deben ser conscientes de que cuando reprenden dando un cachete a sus hijos están cometiendo un delito; o cuando una pareja discute, llegando incluso a empujarse, si son vistos por agentes de cualquier policía, pueden ser conducidos al Juzgado de Guardia porque su acción está tipificada como delito y, al ser condenados, la sentencia comportará necesariamente, la prohibición de acercarse a la víctima y la suspensión, respecto a los hijos, del régimen de visitas (art. 57.2, en relación al 48.2 CP).

Deben ser también conscientes de que el Código Penal no permite las reconciliaciones porque los 2 miembros de la pareja podrían ser condenados por quebrantamiento de condena, uno como autor y el otro como cooperador necesario (art. 468 en relación al art. 28 CP); que para las mujeres extranjeras la denuncia y condena de sus parejas conlleva la expulsión automática del territorio nacional (art.89 CP), no siendo conscientes de esta consecuencia hasta que ya no pueden remediarla.

Era necesario que el sistema penal reaccionara de un modo más contundente ante situaciones de violencia, pues eran calificados como falta, hechos que por su gravedad y reiteración merecían una sanción penal más grave.

Se ha llevado hasta la extrema consecuencia esa necesidad, tipificando como delito, como hemos señalado, hechos que no son graves.

Y el Proyecto de Ley Integral insiste en esta dirección sin haberse evaluado previamente si las últimas reformas legislativas han dado resultado en atajar la violencia. A juzgar por el número de víctimas, puede pensarse que no.

El Consejo General del Poder Judicial, en su informe sobre la Problemática Jurídica de la Violencia Doméstica aprobado el 20 de marzo de 2001, enfatizaba cómo las medidas de alejamiento se incumplen en el 90% de los casos.

Los nuevos juzgados previstos quedarán colapsados desde el inicio a juzgar por la cantidad de asuntos que pueden llegar a tramitar y la gran cantidad de competencias civiles y penales que se les atribuye (art. 42 del Proyecto de Ley de Violencia).

Estos juzgados crearán más problemas de los que tratan de solucionar: No deben ser creados. Las previsiones del Proyecto de Ley son totalmente insuficientes.

Así, en la ciudad de Barcelona, dos juzgados exclusivos no pueden, en modo alguno, asumir el porcentaje de asuntos que, sobre esta materia, tramitan los 33 juzgados de Instrucción, añadiendo además las competencias civiles. Por ello ha de manifestarse el temor, fundado, a que los problemas que surgirán puedan dejarse para la improvisación, y ello sería inadmisibles.

Puesto que no parece que se cuente con un estudio riguroso de qué porcentaje de asuntos, actualmente tramitados por los juzgados de Familia, Mixtos y de Instrucción, pasarán a los juzgados de Violencia, parece obvio que se desplazarán a esos juzgados el grueso de los procesos de familia contenciosos.

Desde la óptica de un Juzgado de Instrucción -ahora de Violencia-, el juez contaminado por la investigación tendrá que dictar sentencia en el proceso de familia, en el que a una de las partes, o a ambas, se le están imputando delitos, lo cual dificulta enormemente una tarea mediadora y pacificadora del conflicto que el juez de familia está en mejores condiciones de realizar. Por otra parte, la implementación de cualquier política debe contar con la disposición de los agentes que deben llevarla a cabo y, en este caso, no se ha realizado estudio alguno que permita saber con qué número de jueces y magistrados se cuenta, con predisposición a asumir este tipo de juzgados, en las condiciones de incertidumbre actuales y conociendo la experiencia negativa de los juzgados de Elche, Orihuela y Alicante, en los que se realizó un ensayo.

Al juez no se le puede dejar, como está en este instante, en múltiples ocasiones, solo ante las exclusivas manifestaciones de las partes.

Al Juzgado de Instrucción deben ser llevados medios que permitan la toma de decisiones con conocimiento de causa.

Y me refiero a iniciativas como la planteada por la secretaria de Serveis Penitenciaris, Rehabilitació i Justícia Juvenil, de la Generalitat de Catalunya, que ha realizado un proyecto que pronto se pondrá en práctica en el Juzgado de Guardia de Barcelona, con la idea de hacerlo extensivo al resto del territorio, de asesoramiento técnico en materia de violencia doméstica.

Pero la situación actual es que el juez debe decidir sin conocer y sin posibilidad de error, y ello ciertamente no es factible.

Ya son muchos los compañeros que se quejan de que nos han convertido en una especie de consejeros sentimentales, y esa no es nuestra función, ciertamente. A los Juzgados de Guardia deberían de llegar, o en él deberían de poder diferenciarse, las situaciones realmente graves... para proteger efectivamente a las mujeres que están en riesgo.

Las relaciones hombre-mujer, y los problemas que de ellas surgen, ya no pueden abordarse como si no se hubieran operado los cambios profundos en la sociedad española que se han dado a partir de los años 70.

La progresiva equiparación en el ordenamiento jurídico de derechos para ambos sexos, junto a la masiva incorporación de la mujer al mundo laboral, permite alcanzar el primer escalón, el de la independencia económica, necesario para superar los roles de dominación. La decisión de millones de mujeres en España, en los últimos años, de no centrar su vida exclusivamente en la procreación, decidiendo no tener hijos, o muy pocos, nos ha permitido dar el salto al mundo laboral. Y nos queda todavía mucho trecho por recorrer hasta alcanzar la suficiente independencia emocional que nos permita relacionarnos con las personas en condiciones de respeto e igualdad.

Es cierto que estamos en un momento de tránsito en el que los nuevos roles no están claros. Si queremos superar el modelo de caverna -él caza, ella se ocupa de la prole-, hemos de impedir especialmente las discriminaciones salariales existentes y el acceso a puestos de responsabilidad que las mujeres no podremos alcanzar si persistimos en asumir en solitario la crianza de los hijos. Por ello, el nuevo modelo al que tenemos que tender mayoritariamente, por el bien de nuestros hijos, es que se relacionen con ambos progenitores y ambos puedan contribuir a aportar los valores culturales y de socialización necesarios.

También por el bien de las mujeres, para que dispongan del tiempo absolutamente necesario para su realización personal y profesional. El nuevo modelo tras una ruptura con hijos menores comunes debe ser la guarda y custodia compartida. Los hijos se beneficiarían de una carrera de relevos, de una educación en la pluralidad, y no vivirán en el pensamiento único. Yo no tengo duda alguna de que no hubiera podido asumir la responsabilidad del Juzgado Decano de Barcelona si no fuera porque tengo, en relación con mis hijas, la guarda y custodia compartida.

Las soluciones no vendrán desde un feminismo victimista y revanchista. Pueden pensar que el mío es un feminismo elitista, de mujer con un status social y económico que lo permite.

No, el mío es el feminismo del esfuerzo por ejercitar los derechos negados a las mujeres, ocupando más espacios sin pedir permiso, y que surgió en unos barrios de obreros emigrantes, pues esa era la España heredada en los inicios de esta Democracia. Desde Cataluña -aunque aragonesa- apuesto por la cultura del pacto como única vía, rentable para todos, de solucionar los conflictos. En general es falso que con el planteamiento de destruir al contrario se solucionen éstos y se avance. La Historia acredita que los odios se renuevan y se enquistan hasta la mutua destrucción. Pero en el tema que nos ocupa el otro es el padre o la madre de tus hijos y cualquier planteamiento bélico repercute directa y negativamente en ellos.