



cejfe

Àmbit d'Execució Penal

Mesures de protecció dels i les menors víctimes de violència masclista: una reforma pendent en l'atenció a la víctima

Ajut a la investigació 2020

Autores

Ana Giménez Costa, Elisabet Cerrato Guri, Ma África Cruz Jiménez, Belén Gallo García, Víctor Merino-Sancho, Neus Oliveras Jané, Laura Román Martín, Núria Torres Rosell, Cristina Villó Travé i Eva Zafra Aparici

Any 2022

Mesures de protecció dels i les menors víctimes de violència masclista: una reforma pendent en l'atenció a la víctima

Les membres de l'equip són professores i professor de la Universitat Rovira i Virgili:

- Dra. Ana Giménez Costa. Professora agregada de Dret civil (Investigadora principal)
- Dra. Elisabet Cerrato Guri. Professora agregada de Dret processal
- Sra. Maria África Cruz Jiménez, Professora associada de Dret Penal
- Dra. Belén Gallo García. Metgessa forense de l'Institut de Medicina Legal i Ciències Forenses de Catalunya i professora associada del Departament de Ciències Mèdiques Bàsiques
- Dr. Víctor Merino-Sancho. Professor agregat de Filosofia del Dret
- Dra. Neus Oliveras Jané. Professora titular de Dret Constitucional
- Dra. Laura Román Martín. Professora titular de Dret Constitucional
- Dra. Núria Torres Rosell. Professora agregada de Dret Penal
- Dra. Cristina Villó Travé. Professora PI-SECTI de Dret civil.
- Dra. Eva Zafra Aparici. Professora agregada d'Antropologia i Treball Social

El Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada ha editat aquesta recerca respectant el text original de les autores, que en són responsables de la correcció lingüística.

Les idees i opinions expressades en la recerca són de responsabilitat exclusiva de les autores, i no s'identifiquen necessàriament amb les del Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada.

Avís legal



Aquesta obra està subjecta a una llicència de [Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada 4.0 No adaptada de Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca) el text complet de la qual es troba disponible a <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca>

Així doncs, es permet la reproducció, la distribució i la comunicació pública del material, sempre que se citi l'autoria del material i el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada (Departament de Justícia) i no se'n faci un ús comercial ni es transformi per generar obra derivada.

Índex

1. Introducció.....	1
2. Objectius	7
3. Marc teòric.....	8
3.1. Marc conceptual i normatiu de les violències masclistes	8
3.2. El marc normatiu dels drets de les persones menors i la violència masclista	16
3.3. Marc normatiu sobre víctimes i els seus drets. Especial referència a la revictimització	21
3.3.1. La Directiva 2012/29/UE sobre l'Estatut de la Víctima.....	22
3.3.2. L'Estatut de la Víctima a Espanya	26
3.3.3. Sobre la victimització secundària i la discriminació estructural.....	27
3.3.4. La victimització secundària per motius de gènere i l'extensió als menors.....	29
3.4. La responsabilitat dels poders públics en la protecció de les víctimes de violència de gènere	32
4. Hipòtesis.....	35
5. Metodologia.....	36
5.1. Cronograma	37
5.2. Metodologia del treball de camp	40
6. Resultats	44
6.1. Tenen la consideració de víctimes, les persones menors?.....	44
6.2. L'interès superior de la persona menor: una entelèquia	45
6.3. La importància d'una bona assistència en el moment de la denúncia ...	47
6.4. Mesures cautelars civils i penals a l'ordre de protecció	51
6.4.1. Mesures Civils.....	51
6.4.1.1. Pronunciament d'ofici sobre les mesures civils a l'ordre de protecció.....	51
6.4.1.2. Es modifiquen a l'ordre de protecció unes mesures civils ja adoptades?.....	52
6.4.1.3. És possible una ordre de protecció amb mesures exclusivament civils?.....	53
6.4.1.4. La suspensió de la potestat parental com a mesura cautelar....	53
6.4.1.5. El règim de guarda i custòdia com a mesura cautelar	54
6.4.1.6. El règim de prestació d'aliments com a mesura cautelar.....	56
6.4.2. Mesures penals.....	56
6.5. Adopció i pròrroga de les mesures civils en una ordre de protecció	58
6.5.1. Adopció de les mesures civils	58
6.5.2. Pròrroga: ratificació o modificació de les mesures civils	61

6.5.3 Modificació de les mesures civils una vegada finalitzada la causa penal.....	62
6.6. La privació de l'exercici de la pàtria potestat per la via penal	62
6.7. El rol dels punts de trobada	67
6.8. Prioritat de l'enjudiciament de la violència puntual en detriment de la violència habitual.....	70
6.9. El rol del Ministeri Fiscal	73
6.9.1. Procediment d'adopció de l'ordre de protecció	73
6.9.2. Absència del Ministeri Fiscal.....	73
6.9.3. La impotència quan la mare abandona el procediment però hi ha menors afectats	75
6.9.4. Visió crítica de l'actuació del Ministeri Fiscal en defensa dels drets de les persones menors.....	76
6.10. La dispensa del deure de declarar i la figura del Defensor o Defensora Judicial	76
6.11. Valoració del risc de violència	80
6.12. Coneixement i coordinació dels serveis	83
6.13. Les dificultats en l'exploració de les persones menors	86
6.14. La revictimització a conseqüència de les mesures de protecció de les víctimes.....	89
6.15. L'adequació dels espais arquitectònics: una assignatura pendent.....	90
6.16. Manca de recursos materials i personals.....	92
6.17. L'agressor com a pare del menor: rehabilitació i recuperació	94
6.18. Formació i sensibilització de professionals en matèria de violència de gènere.....	96
6.19. La cura professional en l'atenció a menors	98
6.20. Els models jurisdiccionals de protecció de les víctimes: prevalença de la jurisdicció penal o civil.....	100
7. Conclusions.....	103
7.1. Les persones menors, les grans oblidades dels processos per violència masclista	104
7.2. La necessitat d'insistir en l'interès superior del menor	105
7.3. La importància de l'assistència en la denúncia	105
7.4. Una revisió de les mesures cautelars civils i penals de l'ordre de protecció	106
7.4.1. Mesures Civils.....	106
7.4.1.1. Cal dictar d'ofici mesures civils a l'ordre de protecció.....	107
7.4.1.2. La modificació de mesures civils a l'ordre de protecció: una qüestió pendent	108
7.4.1.3. La protecció dels i les menors exigeix dictar ordres de protecció amb mesures exclusivament civils	109
7.4.1.4. És hora d'avançar: un maltractador no pot ser un bon pare	109
7.4.1.5. La vulnerabilitat dels menors en els règims de custòdia i visites	110

7.4.1.6. La prestació d'aliments al marge de les necessitats de cada cas	113
7.5. Adopció i pròrroga de les mesures civils en una ordre de protecció	114
7.5.1. L'escassa adopció de mesures civils ex novo a l'ordre de protecció	114
7.5.2. La pròrroga o modificació de les mesures civils correspon al jutge de VIDO durant la vigència de la causa penal	115
7.5.3 La modificació de les mesures civils una vegada finalitzada la causa penal és competència del jutge de l'ordre civil.....	117
7.6. La privació de la pàtria potestat per la via penal	118
7.7. Infrautilització del punts de trobada familiar	118
7.8. La prioritització de l'enjudiciament de la violència puntual en detriment de la possible violència habitual.....	119
7.9. Cal una major intervenció del Ministeri Fiscal en els processos de violència de gènere	119
7.9.1. La participació del Ministeri Fiscal en l'adopció d'una ordre de protecció: rellevant però improbable.....	120
7.9.2. La poca presència del Ministeri Fiscal en els processos de VIDO amb menors significa poques mesures civils per la protecció d'aquests menors	120
7.9.3. La intervenció del Ministeri Fiscal davant l'abandonament de la mare del procediment amb menors afectats.....	121
7.9.4. Cal més participació del Ministeri Fiscal en els processos de VIDO per garantir els drets i interessos dels i les menors	121
7.10. La ineficàcia de regular el deure de declarar per l'esclariment dels fets i la importància del Defensor o Defensora Judicial	122
7.11. Valoració del risc de violència.....	122
7.12. Coordinació i treball en xarxa entre els serveis dels diferents àmbits de la intervenció.....	123
7.13. L'exploració de les persones menors: revictimització i conflicte d'interessos.....	124
7.14. La revictimització derivada de les mesures de protecció de les víctimes	125
7.16. Desequilibris territorials i manca de recursos.....	125
7.17. No hi ha prou intervenció en el pare agressor	126
7.18. Apropar els llenguatges de les diferents disciplines mitjançant la formació	127
7.19. La supervisió: una eina per curar a les i als professionals perquè puguin curar a les víctimes	128
7.20. Dèficits de la prevalença del model jurisdiccional penal de protecció de les víctimes	129
8. Propostes	131
8.1. Els interessos de les víctimes menors tenen un valor prevalent, també durant les exploracions	131

8.2. Assistència en el moment de la denúncia	131
8.3. Valoració del maltractament habitual	132
8.4. Vigència de les mesures civils de l'ordre de protecció	132
8.5. Prohibició de la guarda compartida en casos de violència masclista... ..	133
8.6. La suspensió de la potestat parental a l'ordre de protecció	133
8.7. Inhabilitació penal per a l'exercici de la potestat parental	134
8.8. Potenciar els punts de trobada familiar	134
8.9. La intervenció del Ministeri Fiscal en el processos de violència masclista amb menors víctimes	135
8.10 La figura del Defensor o Defensora Judicial	136
8.11. Valoració del risc de violència	136
8.12 Coordinació dels serveis	137
8.13. Coordinació dels jutjats VIDO i de la jurisdicció civil	138
8.14. Formació de professionals en violència de gènere	138
8.15. Preparació arquitectònica dels jutjats per evitar la revictimització de menors	139
8.16. Rehabilitació i recuperació de l'agressor.....	140
8.17. Donar preferència a la jurisdicció civil abans de recórrer a la jurisdicció penal	140
8.18. Bones pràctiques	141
9. Normativa	143
9.1. Normativa estatal	143
9.2. Normativa internacional	143
10. Bibliografia.....	145
11. Annex: Guió de l'entrevista semiestructurada	151

1. Introducció

La Llei 27/2003, de 31 de juliol¹, va introduir a l'ordenament jurídic espanyol l'Ordre de protecció de les víctimes de violència domèstica mitjançant l'addició de l'art. 544 ter a la Llei d'enjudiciament criminal (LECrim). Aquesta modificació donava resposta a la demanda europea d'arbitrar nous i més eficaços instruments jurídics, ben articulats tècnicament, que permetessin a la víctima obtenir un estatut integral de protecció, mitjançant un procediment judicial senzill i ràpid.

Posteriorment, per tal d'articular aquesta necessària protecció integral a les víctimes de violència masclista, la Llei Orgànica 1/2004, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere (LOMPIVG)², mitjançant el nou art. 87 ter de la Llei Orgànica del Poder Judicial (LOPJ)³ va crear els Jutjats de violència sobre la dona (VIDO). D'entre les competències d'aquests jutjats destaca l'adopció de les corresponents ordres de protecció (ex art. 544 ter LECrim), la qual cosa suposa, com a principal novetat, que un mateix jutjat (VIDO) pot dictar en una única resolució mesures penals, civils i assistencials.

Així, un VIDO pot adoptar dins de l'ordre de protecció mesures civils sobre algunes de les matèries que determina l'art. 544 ter.7.1^a LECrim, com ara l'atribució de l'ús i gaudi de l'habitatge familiar, el règim de guarda i custòdia, visites i comunicació amb els i les menors o les persones amb la capacitat modificada judicialment, el règim de prestació d'aliments, així com qualsevol altre disposició que es consideri oportuna per tal d'allunyar els i les menors d'un perill o d'evitar-los un perjudici.

Ara bé, una major eficàcia de l'ordre de protecció també depèn, en gran mesura, de la coordinació de tothom que, d'una manera o altra, desplegui els seus esforços per emparar els drets i els interessos legítims d'uns i unes menors víctimes que es troben en una situació d'especial vulnerabilitat. En aquesta línia

¹ Llei 27/2003, de 31 de juliol, reguladora de l'Ordre de protecció de les víctimes de la violència domèstica. BOE núm. 183, d'1 d'agost de 2003.

² Llei Orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de Mesures de Protecció Integral contra la Violència de Gènere, BOE núm. 313, de 29 de desembre de 2004.

³ Llei Orgànica 6/1985, de 1 de juliol, del Poder Judicial, BOE núm. 157, de 2 de juliol de 1985.

s'inscriu el Protocol general per a la implantació de l'ordre de protecció de les víctimes de violència domèstica⁴, aprovat per la Comissió de Seguiment, que destaca la rellevància de la coordinació entre els ordres jurisdiccionals penal i civil.

Malgrat la lloable voluntat del legislador d'oferir la màxima cobertura a les víctimes de violència masclista, és palesa l'existència d'una situació de vulnerabilitat d'aquestes víctimes, com ho evidencien, entre d'altres, les circumstàncies fàctiques i legals següents.

En primer lloc, criden l'atenció les dades més recents de l'informe publicat per *l'Observatorio contra la violencia doméstica y de género*, del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), del quart trimestre de 2020, que mostren un nombre extremadament reduït d'ordres de protecció adoptades a Catalunya en relació al nombre total d'ordres incoades a la resta de l'estat espanyol. Així, d'un total de 1063 ordres incoades, tan sols 498 han estat adoptades, fet que suposa una taxa de denegació d'un 53%, depenent del partit judicial i, en qualsevol cas, situa Catalunya com el lloc on menys ordres de protecció s'adopten⁵. A més, aquestes dades confirmen una tendència, ja que suposa un 28,2% menys d'ordres de protecció adoptades en relació a les dades de fa un any (4t trimestre 2019)⁶.

A més a més, és especialment rellevant per a l'objecte d'aquest estudi que 765 menors van quedar en situació d'orfandat per l'assassinat de les seves mares

⁴ Comissió de Seguiment de la Implantació de l'Ordre de Protecció de les Víctimes de Violència Domèstica (s.d.) *Protocol de Coordinació entre els ordres jurisdiccionals penal i civil per a la protecció de les víctimes de violència domèstica* https://dones.gencat.cat/web/.content/03_ambits/docs/vm_protocol_coordinacio_ordres_jurisdiccionals.pdf. Data de consulta 13.12.2021.

⁵ Observatorio contra la violencia doméstica y de genero (2020). *La violència contra la mujer en la estadística judicial: Cuarto trimestre de 2020*. Consejo General del Poder Judicial <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Actividad-del-Observatorio/Datos-estadisticos/La-violencia-sobre-la-mujer-en-la-estadistica-judicial--Cuarto-trimestre-de-2020> . Data de consulta 20.2.2021.

⁶ Observatorio contra la violencia doméstica y de genero (2019). *La violència contra la mujer en la estadística judicial: Cuarto trimestre de 2019*. Consejo General del Poder Judicial <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Actividad-del-Observatorio/Datos-estadisticos/La-violencia-sobre-la-mujer-en-la-estadistica-judicial--Cuarto-trimestre-de-2019>. Data de consulta 20.3.2020.

per violència masclista, en el període de l'1 de gener de 2003 al 20 d'abril de 2019, com ha posat de manifest "l'informe sobre los 1000 primeros casos de víctimas mortales por violencia de género en el ámbito de la pareja o ex pareja", publicat pel *Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género*, elaborat pel CGPJ. Gairebé la meitat de les dones assassinades tenia fills o filles menors d'edat (un 49%). Sense oblidar que en la majoria de casos, tot i que l'episodi de violència no hagi acabat amb la mort de la dona, els i les menors són també víctimes de violència masclista⁷.

Destaca també la baixa proporció de les mesures cautelars civils respecte de les mesures penals en les ordres de protecció dictades; a tall d'exemple, mentre que com a mesures penals s'adopten un 72,89% d'ordres d'allunyament i un 73,77% de prohibició de comunicació, pel que fa a les mesures civils, només s'adopten un 2,57% de suspensió del règim de visites o un 0,51% de suspensió de la potestat parental⁸, cosa que es confirma com una tendència en els darrers anys. Per tant, el resultat evident és que la finalitat que es perseguia amb l'ordre de protecció d'unificar en una mateixa resolució judicial mesures penals i civils no s'està assolint en la pràctica, i aquesta circumstància suposa un important perjudici especialment pels i per les menors, principals beneficiaris de les mesures civils.

En segon lloc, cal tenir en compte que la convivència entre mesures de naturalesa penal i civil pot ser conflictiva. Això es deu al tractament de les mesures civils, que poden ser dictades tant per un jutjat civil en un procés de família com pel propi VIDO, per la seva *vis atractiva* dels assumptes propis de l'ordre civil quan s'ha produït un episodi de violència masclista. A la pràctica, aquesta dualitat pot comportar solapaments, contradiccions o buits –legals i de

⁷Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género (2020). *Informe sobre los 1000 primeros casos de víctimas mortales por violencia de género en el ámbito de la pareja o ex-pareja*. Consejo General del Poder Judicial
<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Actividad-del-Observatorio/Informes-de-violencia-domestica-y-de-genero/Informe-sobre-los-1000-primeros-casos-de-victimas-mortales-por-violencia-de-genero-en-el-ambito-de-la-pareja-o-ex-pareja--Mayo-2020->

⁸ Observatorio contra la violencia doméstica y de genero (2020). *La violència contra la mujer en la estadística judicial: Cuarto trimestre de 2020*. Consejo General del Poder Judicial
<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Actividad-del-Observatorio/Datos-estadisticos/La-violencia-sobre-la-mujer-en-la-estadistica-judicial--Cuarto-trimestre-de-2020> . Data de consulta 20.2.2021.

facto- que generen una clara desprotecció envers la dona i, especialment, dels o de les menors, víctimes especialment vulnerables.

A més, la regulació legal actual pot suposar un pelegrinatge de les víctimes entre diversos jutjats i jurisdiccions –civil i penal– en funció del moment en què es produeix l'episodi de violència masclista o en què les autoritats en tenen coneixement. Així, es poden produir tres situacions temporals diferents depenent de si el procés de família ha començat abans, durant o, fins i tot, una vegada finalitzat el procés penal. La primera situació es produirà quan el jutjat de primera instància tingui notícia d'un acte de violència masclista del que ja coneix el VIDO. La segona tindrà lloc quan qui tingui notícia de l'acte de violència sigui el jutjat de família sense que encara no en tingui coneixement el VIDO. I, la tercera i última situació es dona quan el VIDO té notícia del procés civil que s'està substanciant alhora que coneix de la causa penal.

Si bé és cert que la llei havia de determinar unes regles de competència per la *vis atractiva* dels VIDOs, a la pràctica es produeixen dos greus perjudicis. D'una banda, se situa la víctima en una situació de revictimització que la fa encara més vulnerable, enlloc de protegir-la i evitar-li la reiteració de compareixences, declaracions, interrogatoris i, en especial, la trobada amb el seu agressor. D'altra banda, sorgeix el risc de trencar la continuïtat de la causa davant l'existència de pronunciaments judicials contradictoris respecte d'un mateix conflicte.

Al marge de l'anterior, la situació de la víctima es pot veure agreujada per les possibles interferències entre els pronunciaments dictats pel VIDO i els dictats pel jutjat de família. Aquesta descoordinació es posa de manifest, entre d'altres, en els supòsits següents.

D'una banda, es dona amb l'atribució de l'ús de l'habitatge familiar a les víctimes; a les dones –en tant que interès més digne de protecció– i als i les menors –tenint en compte l'interès superior de la persona menor i la preferència en l'atribució de l'ús del domicili familiar al progenitor que en té la guarda–, que pot comportar la seva localització per part de l'agressor, i que no preveu altres possibilitats d'ús i gaudi de l'habitatge que permetrien a les víctimes beneficiar-se'n sense necessitat de residir-hi.

Una cosa similar succeeix quan, dictada una ordre d'allunyament a favor de la víctima per un VIDO, aquesta és infringida per l'agressor, precisament, en compliment d'un règim de visites establert per un jutjat de família en favor del pare –condemnat per agressió masclista– i els fills o filles que conviuen amb la mare víctima. En aquest cas, si bé la llei preveu les mesures oportunes perquè això no succeeixi, la descoordinació temporal en el moment de dictar-les i la falta de vies de comunicació entre les jurisdiccions implicades pot donar lloc a la situació descrita de desemparament, tant de la mare com dels fills i filles de les víctimes.

La descoordinació es detecta novament quan, conforme al principi de l'interès superior de la persona menor, el VIDO suspèn al pare agressor de la guarda i custòdia dels i de les menors a l'ordre de protecció, on està prevista com una de les mesures civils que es poden adoptar, en el cas en què el o la menor hagi estat víctima de la violència masclista. La suspensió de la potestat parental a l'ordre de protecció, com a mesura cautelar que és, ha de ser ratificada a la jurisdicció civil en el termini de 60 dies com a màxim (art. 544.ter.7.3^a LECrim), però a la pràctica, la lentitud de l'administració de justícia fa que dins d'aquest període el jutjat de família ni tan sols hagi arribat a conèixer la causa. Aquesta situació pot comportar que el pare mantingui contacte directe amb els seus fills i filles a través d'un règim de comunicació i visites que fins i tot pot tenir lloc sense la presència de terceres persones, el que pot situar als i les menors en una clara situació de risc. Malauradament, que la mesura civil de privació de l'exercici de la responsabilitat parental hagi caducat pot comportar que, en alguns casos, l'agressor decideixi danyar les i els menors per continuar exercint actes de violència masclista vers la mare, el que es coneix com a violència vicària.

D'altra banda, en l'ordre penal també poden adoptar-se mesures amb un contingut similar, com la pena accessòria d'inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat o bé la pena de privació de la pàtria potestat, la qual implica la pèrdua de la titularitat. Així mateix, és també probable que la condemna del penat per violència masclista impliqui la imposició de penes accessòries com la prohibició d'aproximació o de comunicació amb la víctima.

Totes aquestes mesures judicials haurien d'anar acompanyades d'unes mesures de caràcter assistencial, especialment rellevants en l'atenció a les víctimes menors ateses les seves necessitats emocionals, educatives, afectives i socials, entre d'altres. El problema d'aquestes mesures no es troba en la seva previsió formal sinó en el seu trasllat a l'aplicabilitat pràctica, la qual cosa situa de nou als i les menors en un escenari de doble victimització.

En definitiva, la diversitat de mesures previstes pel legislador en l'ordre civil i penal, lluny de garantir una correcta protecció de la víctima de violència masclista, i en especial, dels i de les víctimes menors, genera importants problemes de coordinació en les resolucions dels òrgans jurisdiccionals d'ambdós ordres, tal i com malauradament s'evidencia en alguns casos dels que els mitjans de comunicació s'han fet ressò⁹.

A banda de valorar si els recursos de què es disposa són o no són suficients i si la implementació de les mesures previstes avança al ritme desitjable, el cert és que la regulació legal no sempre contempla els instruments més adequats per a donar resposta a la situació d'atenció que necessiten les víctimes i, en especial, a l'especial vulnerabilitat dels i les menors. Cal afegir que, a més, la realitat pràctica mostra que es generen dinàmiques de descoordinació que acaben per empitjorar la situació.

⁹ Borraz, M., Sánchez, R., i Figueroa, H. (2018, 14 octubre). Catalunya concentra el mayor rechazo de órdenes de protección por violencia machista: más del 70% en algunos juzgados. *ElDiario.es*. https://www.eldiario.es/sociedad/partidos-judiciales-espana-proteccion-violencia_1_1897722.html

2. Objectius

Un cop contextualitzada la situació actual de les persones menors com a víctimes de violència masclista, els nostres objectius són:

A) Detecció i anàlisi dels punts febles:

1. Analitzar les mesures civils, penals i assistencials concretes que es poden adoptar d'acord amb la regulació legal actual i la seva interrelació.
2. Visibilitzar les mancances i les necessitats que els operadors jurídics i professionals han detectat en el seu exercici.
3. Identificar els solapaments, les contradiccions i/o els buits legals que genera l'aplicació de la legislació múltiple, diferent i multinivell relativa a la protecció així com les situacions de desprotecció que afecten a les víctimes i, especialment als menors, en la realitat pràctica.

B) Propostes de millora:

4. Proposar criteris respecte a com s'han d'adoptar les mesures civils, penals i assistencials per tal de millorar la protecció dels i les menors.
5. Assenyalar eines de coordinació en l'execució de les mesures de protecció amb la finalitat de possibilitar que la distribució competencial entre jurisdiccions no comporti una deficient atenció a la víctima.
6. Oferir un conjunt de bones pràctiques per a l'emparament dels i de les menors víctimes de violència masclista (més enllà de l'execució de les mesures), i garantir la seva protecció en la seva doble vessant de víctimes i de persones menors, respecte de les quals l'ordenament jurídic ha de vetllar en compliment del seu interès superior.

3. Marc teòric

3.1. Marc conceptual i normatiu de les violències masclistes

L'anàlisi de la violència contra les dones per raó de gènere planteja diversos reptes, i un dels primers és, justament, la necessitat de definir-ne el marc conceptual. La violència contra les dones és un fenomen complex, en la mesura que la comissió d'un acte violent es pot explicar a partir de diverses causes i és una realitat amb diverses dimensions. És per això que diferents models teòrics intenten explicar la naturalesa i els caràcters d'aquesta forma específica de violència, uns models o marcs explicatius que provenen també de diverses fonts, com ara del pensament feminista, de l'àmbit de la salut pública, de la criminologia, la sociologia o la psicologia, entre d'altres. Aquests marcs explicatius trobaran la seva traducció en la legislació, de manera que el Dret genera un marc normatiu que opta per un determinat model i per un determinat concepte de la violència contra les dones, amb unes conseqüències pràctiques decisives: d'aquesta definició en dependrà la inclusió o no de determinats actes en la categoria de violència contra les dones. Això explica també que en el món del Dret aquesta violència hagi tingut i tingui diverses denominacions, com ara violència domèstica, violència intrafamiliar, violència de gènere, violència contra les dones, violència masclista, i, per tant, el primer que cal és analitzar els trets específics que defineixen la violència contra les dones.

Podem situar l'inici de les primeres categories explicatives de la violència contra les dones en el rebuig dels discursos que, des d'un punt de vista biològic, acceptaven l'existència d'una pretesa jerarquia natural entre els sexes; al seu lloc, s'adopta la construcció del gènere, que considera que la diferència entre els sexes és una qüestió política, i per tant, de relacions de poder injustes i estructures socials i jurídiques discriminatòries. Per tant, la violència de gènere és la manifestació o expressió d'aquesta discriminació estructural, que té el seu origen en unes relacions de dominació i subordinació entre dones i homes.

D'acord amb aquestes premisses, en la mesura que estem parlant d'un caràcter estructural o sistèmic de la violència, els actes individuals de violència no són només un conflicte interpersonal i no només lesionen drets fonamentals concrets

de les dones, com ara la igualtat, la seva integritat física i moral, el dret a la seguretat i la llibertat, entre d'altres, sinó que també tenen una dimensió i uns efectes socials, estructurals, i per tant, polítics (Añón, 2016, Amorós, 2008). Tanmateix, aquesta dimensió estructural i política del gènere resulta difícil d'assumir, de traduir a una perspectiva jurídica, i genera problemes d'interpretació i d'aplicació (Añón, 2016), com veurem a continuació en l'anàlisi de la normativa. Així, el Dret, i en especial el Dret penal, codifica els actes de violència contra les dones com actes individuals, en què cal identificar i definir una conducta concreta d'un agressor, a qui cal perseguir, contra una víctima, a qui cal protegir, en un enfoc individualista que té el seu origen llunyà en els inicis de l'Estat lliberal i en la seva configuració del subjecte de Dret com un subjecte autònom i independent (Bodelón, 1998). Tanmateix, el que caracteritza aquest tipus de violència no és tant el sexe de l'agressor o de la víctima, o el context en què es desenvolupa aquesta violència, sinó que els actes concrets de violència tenen un contingut comú que permet englobar-los dins d'una categoria general, que és el de les relacions de gènere (Merino, 2020, p. 28).

Històricament, l'ordenament jurídic, en lloc de garantir els drets de les dones, les ha considerades persones sense capacitat i subjectes a tutela. Pel que fa a la violència contra les dones, les primeres manifestacions en ser perseguides foren les violències sexuals, tot i que, inicialment, el Dret Penal normativitzava un determinat model de sexualitat femenina que no responia a la protecció dels drets de les dones sinó a donar resposta al dany causat a l'honor de l'home (Bodelón, 1998). A Espanya, les reformes penals van substituir l'expressió "honestedat" per la de "llibertat sexual" el 1989, i atesa la naixent preocupació per la violència contra les dones, es va introduir un nou tipus delictiu, els maltractaments físics habituals en les relacions familiars; així, un delictes que inicialment havia de donar resposta als actes de violència de gènere es va criminalitzar com a violència domèstica, que protegia no només la vida o la integritat física de les persones, sinó essencialment la pau i l'ordre familiar, la normal convivència dels membres del grup familiar. La violència domèstica troba la seva raó de ser, doncs, en les relacions asimètriques pròpies de l'estructura familiar i pot afectar tant a homes com a dones, i el seu criteri d'identificació és l'àmbit o l'espai on tenen lloc els actes violents, a diferència de la violència de

gènere, que neix de la discriminació estructural del sexe femení i per això les seves víctimes són sempre les dones.

S'ha assenyalat que, malgrat tot, el concepte de "violència domèstica" va constituir un avenç destacable en el seu moment, ja que, per una banda, va fer visible una realitat fins aleshores ocultada, i, per altra, va suposar relacionar dues realitats que es trobaven separades en el discurs social: la violència i l'espai domèstic (Toledo i Pineda, 2016, p.17). En aquest sentit, es diu que la criminalització fou i és una forma de materialitzar l'existència del problema, de poder identificar-lo, aprofitant el potencial simbòlic del Dret Penal, però no n'és la solució, en la mesura que la violència requereix un tractament que va més enllà de l'àmbit jurídic (Bodelón, 1998, p.190-198).

El punt d'inflexió en el tractament jurídic penal dels maltractaments de l'home contra la dona el marca la Llei Orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la Violència de Gènere, que acull la noció de violència de gènere en el seu títol i declara en l'exposició de motius que és la premissa de tota la llei. Poc abans, la Llei 27/2003, de 31 de juliol, reguladora de l'ordre de protecció, tot i que en el seu títol es refereix encara a les víctimes de violència domèstica, en la seva exposició de motius ja començava a distingir entre la violència exercida en l'entorn familiar i la violència de gènere, i admetia que aquestes formes de violència transcendeixen l'àmbit merament domèstic per convertir-se en una xacra que afecta i involucra tota la societat.

L'esmentada LO 1/2004 es va elaborar tenint presents declaracions internacionals, incloses les recomanacions de la Unió Europea i del Consell d'Europa, i en l'exposició de motius caracteritza la violència de gènere com "el símbol més brutal de la desigualtat existent en la nostra societat" i d'una violència "que es dirigeix sobre les dones pel fet mateix de ser-ho"; recorre també a la definició acceptada per l'Organització de Nacions Unides en la IV Conferència Mundial de 1995 (Beijing)¹⁰, que la considera una manifestació de les relacions

¹⁰ Declaració de Beijing. Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995), organizada por la ONU (A/CONF.177/20/Rev.1). Fruit d'aquesta Conferència n'és la Declaració i la Plataforma d'Acció de Beijing de 1995, adoptada de forma unànime per 189 països, que estableix un seguit d'objectius estratègics i de mesures per al progrés de les dones i per assolir la igualtat de gènere en 12 àmbits d'especial preocupació. Disponible a

de poder històricament desiguals entre dones i homes; i, finalment, afirma que no és un problema que afecti només a l'àmbit privat. En suma, posa l'accent en el caràcter estructural de la violència contra la dona.

Malgrat totes aquestes declaracions, l'article 1 de la LO 1/2004 redueix l'àmbit de la violència de gènere a les relacions de parella, ja que el seu objecte consisteix a "actuar contra la violència que, com a manifestació de la discriminació, la situació de desigualtat i les relacions de poder dels homes sobre les dones, s'exerceix sobre aquestes per part de qui són o hagin estat els seus cònjuges o de qui estan o hagin estat lligats a elles per relacions similars d'afectivitat, fins i tot sense convivència". Per tant, tot i que la llei estableix tot un seguit de mesures que van més enllà de l'aspecte punitiu i que incideixen en la transformació dels valors de la societat i en el reconeixement dels drets de les dones, la definició legal de la llei continua vinculant violència de gènere amb violència domèstica, o violència familiar dirigida contra les dones per la seva parella o exparella.

Aquesta restricció de l'àmbit de la violència de gènere de la Llei Integral és especialment destacable pel fet que, a l'àmbit internacional, com ho recull la pròpia exposició de motius de la LO 1/2004, en el moment de la redacció d'aquesta norma ja hi havia un corpus de textos internacionals que proporcionaven una definició de la violència basada en el gènere que parteix d'un enfoc de drets humans. Podem destacar-ne la Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona de Nacions Unides de 20 de desembre de 1993¹¹, que en el seu article 1 estableix que s'entén per "violència contra la dona" tot acte de violència basat en la pertinença al sexe femení que tingui o pugui tenir com a resultat un dany o sofriment físic, sexual o psicològic per a la dona, així com les amenaces d'aquests actes, la coacció o la privació arbitrària de la llibertat, tant

<https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20S.pdf> Data de consulta: 13.12.2021

¹¹ Organització de les Nacions Unides, Assemblea General, Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona: Resolució de l'Assemblea General 48/104 de 20 de desembre de 1993, A/RES/48/104. Aquesta resolució es considera com un complement de la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra les dones (conegut com a CEDAW per les seves sigles en anglès), un tractat internacional adoptat el 1979 també per l'Assemblea General de Nacions Unides. Disponible a <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1286.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1286> Data de consulta: 12.12.2021.

si es produeixen a la vida pública com en la vida privada. L'article 2 enumera alguns dels actes en què es concreta aquesta violència, que separa en la violència física, psíquica o sexual en tres àmbits diferents: en la família, en la comunitat i la perpetrada o tolerada per l'Estat. L'addició d'una tipologia d'actes a la categoria general de la definició és una tècnica legislativa, també emprada en l'àmbit de la legislació interna, que dota de major seguretat jurídica a la definició principal i que permet dotar de protecció a una gama més àmplia d'actes, que altrament podrien semblar inconnexos i tanmateix tenen una arrel comuna (Merino, 2020, p. 29). Per una banda, posa de manifest que es tracta d'una violència multidimensional, però, per altra, cal tenir present que les distincions que realitza la Declaració entre els diferents tipus de violència, en aquest cas la física, psíquica i sexual, però a les que es poden afegir d'altres com l'econòmica, l'institucional, etc., responen a un discurs jurídic o mèdic, que a la pràctica són difícilment destriables, ja que poden donar-se al mateix temps (Toledo i Pineda, 2016, p. 17). Pel que fa al tercer àmbit, és a dir, el de la violència perpetrada o tolerada per l'Estat, la norma emfatitza la responsabilitat que té l'Estat en l'erradicació d'aquestes violències, a partir d'un seguit de recomanacions i d'obligacions que ha de complir.

Una mateixa aproximació a la definició de la violència de gènere es troba a la Recomanació núm. 19 del Comitè de la Convenció per a l'eliminació de tota discriminació contra la dona¹², quan afirma que "la violència contra la dona per motius de gènere és la violència dirigida contra la dona perquè és dona o que l'afecta d'una manera desproporcionada".

D'aquest corpus normatiu internacional, que, com hem vist, és adoptat per la normativa interna, se'n desprenen un seguit de conseqüències pel que fa a la conceptualització de la violència de gènere. El punt de partida és que la violència contra la dona és un atemptat contra els drets humans, i que no es tracta d'una violència biològica, sinó basada en el gènere; així mateix, tal com es desprèn de

¹² Organització Nacions Unides, Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació Contra la Dona (CEDAW per les seves sigles en anglès), Recomanació General núm. 19: La violència contra la dona. CEDAW, 29 gener 1992, disponible a: <https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm> Data de consulta: 12.12.2021.

la Recomanació general núm. 19 del Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació Contra la Dona, hi ha un vincle entre la discriminació estructural de la dona i la violència de gènere; també es fa palès que la violència contra la dona és una categoria única que engloba diversos actes; i, finalment, es posa de manifest també com la violència de gènere té un impacte en l'exercici dels drets humans, però també en els drets de ciutadania, és a dir, impedeix la participació efectiva i de ple dret de les dones en les seves comunitats polítiques. Tot plegat, per reforçar la idea de la violència de gènere com un *continuum* (Añón, 2016), que destaca el substrat comú i estructural dins de la diversitat d'actes en què es manifesta.

En la mateixa línia, però a l'àmbit regional del Consell d'Europa, es troba el Conveni sobre prevenció i lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica de 2011, conegut com a Conveni d'Istanbul¹³, que s'aplica a totes les formes de violència contra les dones, amb la particularitat que és el primer document internacional de caràcter vinculant sobre aquesta matèria, i que en el seu article 3 ofereix definicions tant del que s'entén per "violència contra les dones", com del "gènere" com de la "violència contra les dones per raó de gènere". Pel que fa a la primera, la violència contra les dones és una violació dels drets humans i una forma de discriminació contra les dones, i designa tots els actes de violència basats en el gènere que impliquen o poden implicar per a les dones danys o patiments de naturalesa física, sexual, psicològica o econòmica, incloses les amenaces de realitzar aquests actes, la coacció o la privació arbitrària de llibertat, en la vida pública o privada; i, per "violència contra les dones per raons de gènere" s'entén qualsevol violència contra una dona perquè és una dona o que afecti les dones de manera desproporcionada.

En el marc de l'Estatut d'Autonomia del 2006, la Llei 5/2008, del dret de les dones a eradicar la violència masclista¹⁴, amb la modificació efectuada per la Llei

¹³ El Conveni núm. 210 del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica, conegut com a Conveni d'Istanbul, es va fer l'11 de maig de 2011; Espanya va ratificar el Conveni l'11 d'abril de 2014 (BOE núm. 137, de 6 de juny de 2014) i va entrar en vigor de forma general i també per Espanya el 14 d'agost de 2014. Disponible a: <https://rm.coe.int/1680462543> Data de consulta: 12.12.2021.

¹⁴ Llei 5/2008, del dret de les dones a eradicar la violència masclista, DOGC núm. 5123, de data 2/5/2008, i correcció d'errades al DOGC núm. 5424 de data 20/07/2009.

17/2020, de 22 de desembre¹⁵, parteix de la centralitat dels drets de les dones i de les seves necessitats, i recull i incorpora tots els avenços de la normativa internacional, que enumera prolixament en la seva extensa exposició de motius. En aquesta línia, proclama que la llei parteix de la premissa que els drets de les dones són drets humans, i que “La violència masclista és una greu vulneració d'aquests drets i un impediment perquè les dones puguin assolir la plena ciutadania, l'autonomia i la llibertat”. Així mateix, dedica un paràgraf a explicar els motius pels quals, d'entre les diferents formes d'anomenar la violència contra les dones, la llei opta per la terminologia de violència masclista i el contingut que es dona a aquest concepte, que és el que dona nom a la pròpia llei: “Les violències exercides contra les dones han estat anomenades amb diferents termes: violència sexista, violència patriarcal, violència viril o violència de gènere, entre altres. En tots els casos la terminologia indica que es tracta d'un fenomen amb característiques diferents d'altres formes de violència. És una violència que pateixen les dones pel sol fet de ser-ho, en el marc d'unes relacions de poder desiguals entre dones i homes” La llei reconeix el caràcter específic i diferenciat d'aquesta violència i utilitza l'expressió violència masclista “perquè el masclisme és el concepte que de forma més general defineix les conductes de domini, control i abús de poder dels homes sobre les dones i que, alhora, ha imposat un model de masculinitat que encara és valorat per una part de la societat com a superior”. Per tant, incideix en l'element estructural, social, d'aquesta violència, i el posa en relació amb els drets de les dones, ja que “no només destrueix vides, sinó que impedeix el desenvolupament dels drets, la igualtat d'oportunitats i les llibertats de les dones”. Finalment, indica quina ha de ser la resposta del Dret: “Per això el dret no pot tractar aquest problema social des d'una perspectiva falsament neutral, sinó que els instruments legals han de reconèixer aquesta realitat per a eliminar la desigualtat social que genera. Per a aconseguir la igualtat material i no provocar una doble discriminació, s'ha de partir de les desigualtats socials existents”. El caràcter estructural de la violència contra les dones és, doncs, palès a l'exposició de motius de la llei, que s'allunya diametralment de l'antiga concepció com una violència interpersonal, i que, per

¹⁵ Llei 17/2020, del 22 de desembre, de modificació de la Llei 5/2008, del dret de les dones a erradicar la violència masclista; DOGC núm. 8303, de data 24.12.2020.

tant, busca la solució a partir del reconeixement social i jurídic de les dones, dels seus drets i necessitats.

Aquest enfoc es reflecteix en l'article 1 de la Llei 5/2008, quan indica que el seu objecte consisteix en "l'erradicació de la violència masclista i la remoció de les estructures socials i dels estereotips culturals que la perpetuen, amb la finalitat que es reconegui i es garanteixi plenament el dret inalienable de totes les dones a desenvolupar la pròpia vida sense cap de les formes i dels àmbits en què aquesta violència es pot manifestar", i, en consonància amb tot el que s'ha dit, a l'article 3 defineix la violència masclista com "la violència que s'exerceix contra les dones com a manifestació de la discriminació i de la situació de desigualtat en el marc d'un sistema de relacions de poder dels homes sobre les dones i que, produïda per mitjans físics, econòmics o psicològics, incloses les amenaces, les intimidacions i les coaccions, tingui com a resultat un dany o un patiment físic, sexual o psicològic, tant si es produeix en l'àmbit públic com en el privat". La norma reconeix que pot manifestar-se de diferents formes i en una varietat d'àmbits diferents, i així, en aquest afany de mostrar el seu caràcter multidimensional i ubic, l'article 4 inclou fins a vuit formes de violència masclista, que al seu torn venen detallades amb actes concrets, i que són la violència física, la violència psicològica, la violència sexual, la violència obstètrica i vulneració dels drets sexuals i reproductius, la violència econòmica, la violència digital, la violència de segon ordre i la violència vicària, referida, aquesta darrera a l'exercida contra els fills i filles amb la finalitat de provocar dany psicològic a la mare; per la seva banda, l'article 5 enumera els àmbits on es pot manifestar la violència masclista, que són la violència en l'àmbit de la parella, la violència en l'àmbit familiar, la violència en l'àmbit laboral, la violència en l'àmbit social o comunitari, la violència en l'àmbit digital, la violència en l'àmbit institucional, la violència en l'àmbit de la vida política i l'esfera pública de les dones i la violència en l'àmbit educatiu. D'entre aquests àmbits, que també es despleguen en nous àmbits i actes de violència, destaca, per una banda, la inclusió de la violència institucional, i per altra, el reconeixement normatiu de la noció de femicidi, que descriu com els assassinats i homicidis de les dones per raó de gènere, les induccions al suïcidi i els suïcidis com a conseqüència de la pressió i violència

exercida cap a la dona, i que situa en l'àmbit de les violències socials o comunitàries.

En suma, veiem, doncs, com les violències contra la dona van aflorar en l'ordenament jurídic en forma de violència interpersonal, en el context familiar i en l'àmbit de la parella, i com el seu marc ha anat evolucionant cap a una violència de gènere, que assumeix el caràcter estructural i de discriminació social de les relacions entre els sexes, fins a un enfoc basat més en els drets humans, on el discurs se centra, per tant, en el reconeixement dels drets de les dones i les seves necessitats. Tanmateix, i malgrat els esforços de traducció jurídica d'aquesta fonamentació de la violència contra les dones, el Dret penal continua encara escorat cap a una concepció on prima la seva funció de persecució del delicte, i on els drets de les víctimes queden en un segon terme, el que fa posar en qüestió la seva eficàcia pel que fa a aquesta problemàtica.

3.2. El marc normatiu dels drets de les persones menors i la violència masclista

El punt de partida per a establir el marc jurídic dels drets de les persones menors es troba en la normativa internacional, en concret, en la Convenció dels Drets de l'Infant, adoptada per l'Assemblea General de Nacions Unides el 1989 i ratificada per Espanya el 1990¹⁶, ja que es tracta del primer tractat internacional vinculant que fixa les obligacions dels estats en relació amb la protecció de nens i nenes; així mateix, cal tenir presents les Observacions Generals del Comitè dels Drets dels Infants, i, en particular, en relació amb aquest estudi, la núm. 12, de 2009, sobre el dret a ser escoltat¹⁷, la núm. 13, de 2011, sobre el dret dels infants a no

¹⁶ Organització Nacions Unides, Assemblea General, Convenció dels Drets de l'Infant, adoptada per les Nacions Unides a Nova York el 20 de novembre de 1989 i en vigor des del 2 de setembre de 1990.

¹⁷ Organització Nacions Unides, Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 12 (2009): El dret de l'infant a ser escoltat, 20 juliol 2009, CRC/C/GC/12. Disponible a: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf>, Data de consulta: 12.12.2021

ser objecte de cap forma de violència¹⁸, i la núm. 14, de 2014, sobre la consideració primordial que ha de rebre l'interès superior dels infants¹⁹.

El Conveni defineix els infants en el seu article 1 com a tot ésser humà menor de 18 anys, excepte que hagi assolit abans la majoria d'edat conforme a la llei que li sigui aplicable, i se'ls considera subjectes de drets. La responsabilitat de la seva protecció, de vetllar pel seu benestar s'atribueix no només als progenitors i familiars dels infants, sinó també als estats, fins i tot per sobre dels progenitors, tutors legals i familiars esmentats, tot i que també s'estableix l'obligació de respectar els drets i deures d'aquests (article 5).

El catàleg de drets que es reconeixen a les persones menors s'articulen entorn del principi referencial de l'interès superior de la persona menor d'edat que, tal com estableix l'article 3, haurà de ser considerat de forma preferent en totes les decisions que l'afectin. L'interès superior de la persona menor té un triple significat: (a) per una banda, és un dret substantiu d'aplicació directe, i per tant, ha de ser una consideració primordial que s'ha de tenir en compte al valorar els diversos interessos en conflicte quan calgui prendre una decisió tant en l'àmbit públic com privat, que es pot invocar davant dels tribunals; (b) és també un principi hermenèutic, en el sentit que si hi ha una disposició jurídica que admet més d'una interpretació, s'haurà d'optar per la que satisfaci de manera més efectiva l'interès superior de la persona menor; i (c), és una norma de procediment, el que vol dir que en el procés de prendre una decisió que afecti a una persona menor, s'hauran de valorar les conseqüències positives i negatives d'aquesta decisió i aquesta valoració ha de ser explícita i fonamentada, és a dir, cal demostrar que efectivament s'ha fet.

Malgrat la importància fonamental d'aquest principi, el problema és que és un principi complex, el contingut del qual s'ha de concretar cas per cas, en funció

¹⁸ Organització Nacions Unides, Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 13 (2011) : Dret de l'Infant a no ser objecte de cap forma de violència, 18 abril 2011, CRC/C/GC/13, disponible a: <https://www.refworld.org/es/docid/4e6da4d32.html> Data de consulta: 12.12.2021.

¹⁹ Organització Nacions Unides, Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 14 (2013) sobre el dret de l'infant a que el seu interès superior sigui una consideració primordial (article 3, paràgraf 1), 29 maig 2013, CRC/C(GC/14, disponible a <https://www.refworld.org/es/docid/51ef9aa14.html> Data de consulta: 12.12. 2021.

de les circumstàncies específiques de cada infant, i que cal ajustar i definir de forma individual, atenent al context, la situació i les necessitats personals dels i de les menors. És a dir, l'interès superior de la persona menor és flexible i adaptable, i això vol dir que, com indica l'Observació general núm. 14 de 2013 del Comitè sobre els Drets de l'Infant, pot deixar marge a les manipulacions, per exemple, dels progenitors per defensar els seus interessos propis en les disputes per la custòdia, o de professionals que consideren que l'avaluació de l'interès superior de la persona menors és irrellevant o sense importància. Ben al contrari, com aquesta mateixa Observació indica, l'interès superior de la persona menor ha de tenir una consideració primordial, el que significa que no pot estar al mateix nivell que les altres.

En l'Observació General núm. 13, el Comitè ja havia assenyalat que allò que al parer d'una persona adulta és l'interès superior de la persona menor no pot prevaldre sobre l'obligació de respectar els drets dels infants enunciats a la Convenció, i que no hi ha una jerarquia de drets, sinó que responen tots a l'interès superior de l'infant.

Pel que fa al dret a ser escoltat de l'article 19, es un dels altre quatre principis generals de la Convenció, juntament amb el dret a la no discriminació, el dret a la vida i el desenvolupament i el ja esmentat de la consideració primordial de l'interès superior de l'infant, el que significa que aquest article no només reconeix un dret, sinó també un criteri hermenèutic per a tots els altres drets. En tant que dret, es refereix a la condició jurídica i social de l'infant, que, per una banda, no té la plena autonomia de la persona adulta però que, per l'altra, és subjecte de drets, i garanteix als infants el dret d'expressar la seva opinió en tots els afers que l'afectin, en funció de la seva edat i maduresa. Quant al dret a no ser objecte de cap tipus de violència recollit a l'article 19, es reitera especialment la necessitat d'atendre el seu interès superior quan sigui una víctima i en totes les mesures de prevenció, i es reconeix que la major part dels actes de violència tenen lloc en l'àmbit familiar, una circumstància que cal tenir present a l'hora d'adoptar mesures d'intervenció.

Encara en el marc de la normativa internacional, però en l'àmbit regional del Consell d'Europa, el Conveni sobre la prevenció i la lluita contra la violència

envers les dones i la violència domèstica (Conveni d'Istanbul) incorpora per primera vegada a Europa normes jurídicament vinculants per prevenir la violència contra les dones i la violència domèstica, protegir les víctimes i sancionar els agressors i cobreix, d'aquesta manera, una llacuna en la protecció internacional dels drets de les dones. En concret, pel que fa a les persones menors, el Conveni reconeix l'obligació dels estats de prestar a les dones i als seus fills i filles uns serveis de suport especialitzats (art. 22.2) així com la creació de refugis o allotjaments segurs i apropiats en nombre suficient (article 23). De forma particular, l'article 26 obliga als estats a prendre en consideració els drets i les necessitats de les persones menors exposades a la violència contra les dones, a l'hora de prendre mesures de suport i recolzament a les víctimes, amb especial atenció a l'edat d'aquests i aquestes menors i amb el respecte degut al seu interès superior, mentre que l'article 31 fa responsable també als estats de prendre les mesures necessàries per garantir que, en el moment de la determinació dels drets de custòdia i visita relatius als fills i filles, es tinguin en compte els incidents de violència que han succeït, i els fa responsables també de garantir que aquests drets no comprometin els drets dels infants i la seva seguretat.

En el context de l'ordenament intern, la Llei Orgànica 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor va servir per incorporar l'esmentada Convenció dels Drets de l'Infant i altres tractats internacionals ratificats per Espanya en aquesta matèria, i per reformar el Codi Civil i la Llei d'Enjudiciament Civil, i té com a principal eix la protecció de l'interès superior de la persona menor. La Llei reconeix un seguit de drets a la persona menor d'edat, d'entre els que destaca el dret a ser oïda i escoltada, i determina que és responsabilitat de l'administració pública la protecció contra tota forma de violència de la persona menor, on s'inclou la violència de gènere. També es refereix la Llei a la violència de gènere quan estableix que els poders públics han de procurar garantir que les persones menors, amb independència de la seva edat, que estiguin sota la pàtria potestat, tutela, guarda o acolliment d'una víctima de violència de gènere o domèstica, romanguin amb ella, així com garantir la seva protecció, atenció especialitzada i recuperació (art. 12.3).

Aquesta Llei fou reformada per la Llei Orgànica 8/2015, de 22 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i l'adolescència, que va incorporar els criteris de la Observació General núm. 14 del Comitè dels Drets dels Infants sobre l'interès superior de la persona menor, dotant-lo d'un triple contingut: com a dret substantiu, com a principi general de caràcter interpretatiu i com a norma de procediment. La determinació de l'interès superior de la persona menor en cada cas ha de basar-se en les circumstàncies concretes, però també en un seguit de criteris reconeguts pel legislador que s'han de tenir en compte i s'han de ponderar en funció de diversos elements.

La Llei Orgànica 8/2015 també va introduir modificacions substancials pel que fa a les persones menors a la Llei Orgànica 1/2004, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere, la més important de les quals fou la consideració de les i els menors com a víctimes de la violència de gènere i no només testimonis d'aquesta violència; més explícitament, l'article 1 parla de fills i filles i menors subjectes a guarda i custòdia d'aquestes dones víctimes. Es dota així de contingut normatiu a la declaració de l'exposició de motius de la Llei, en el sentit que "Les situacions de violència sobre la dona afecten també als menors que es troben dins del seu entorn familiar, víctimes directes o indirectes d'aquesta violència", i, d'aquesta manera, les mesures assistencials i de protecció jurídica s'estenen també a aquest col·lectiu de menors. La modificació de l'article 1 va comportar també la dels articles 61, 65 i 66, en relació amb les mesures cautelars, amb la suspensió de la pàtria potestat o custòdia de menors i amb la regulació del règim de visites.

Encara en l'àmbit de la normativa estatal, i com a prova de la preocupació que desperta la situació de les persones menors, cal fer constar la recent aprovació de la Llei Orgànica 8/2021, de 4 de juny, que estableix un estatut de protecció de la infància i l'adolescència davant de la violència des d'una perspectiva integral, i que incorpora al nostre ordenament jurídic intern els compromisos internacionals assumits per l'estat espanyol pel que fa a la protecció integral de les persones menors d'edat²⁰.

²⁰ Llei Orgànica 8/2021, de 4 de juny, de protecció integral a la infància y la adolescència davant de la violència. BOE núm. 134, de 05/06/2021. Aquesta norma, que incorpora diverses

En l'àmbit de Catalunya, la Llei 17/2020, de 22 de desembre, ha inclòs com a novetat destacable a la Llei 5/2008 del dret de les dones a erradicar la violència masclista la violència vicària dins del llistat de les formes de violència de l'article 4, que descriu com aquella violència exercida contra els fills i filles amb la finalitat de provocar dany psicològic a la mare, i hi afegeix un tercer apartat, on s'especifica que també tenen la consideració de violència contra la dona les diverses formes de violència masclista quan s'exerceixin amb l'amenaça o la causació de violència física o psicològica contra el seu entorn afectiu, especialment contra els fills i filles o altres familiars, amb la voluntat d'afligir la dona. Així mateix, en l'article 7, dedicat als principis orientadors de les intervencions dels poders públics, s'estableix com a criteri que el caràcter integral de les mesures ha de tenir en compte no només els danys a les dones sinó també als fills i filles, i inclou explícitament dins d'aquests danys la utilització de la síndrome d'alienació parental. Pel que fa als àmbits on s'exerceix aquesta violència, ja la versió original de l'article 5 de la Llei 5/2008 incloïa dins de la violència en l'àmbit familiar la violència física, sexual, psicològica o econòmica exercida no només contra les dones, sinó també contra les menors d'edat en el sí de la família.

3.3. Marc normatiu sobre víctimes i els seus drets. Especial referència a la revictimització

El marc normatiu i conceptual relatiu a la noció i institució de la víctima ha de complementar els marcs anteriors, ja que, jurídicament parlant, sols tindran la condició de víctimes de violència aquelles que l'ordenament jurídic reconegui que ho poden ser, qüestió rellevant perquè en condiciona l'accés a determinats serveis i recursos.

D'acord amb la regulació contra la violència de gènere i l'última modificació de la Llei catalana 5/2008, mitjançant la qual s'afegeix la violència vicària com un tipus de violència inclosa al concepte global de violència, es constata que el reconeixement de la condició de víctimes a menors que viuen situacions de

de les propostes que aquí es fan, es va aprovar amb posterioritat a la conclusió de l'estudi, motiu pel qual cosa només se n'esmenta la seva aprovació.

violència és recent, però permet que se'ls estengui l'estatut jurídic de la víctima. Si això és possible, i al nostre parer ho és, cal aplicar també a les persones menors la recent normativa en matèria de protecció i drets de les víctimes que proposa, encara que d'una forma molt incipient, la protecció de determinats drets i el canvi en l'orientació dels procediments i els processos judicials més enllà del càstig pel dany causat a l'agressor.

3.3.1. La Directiva 2012/29/UE sobre l'Estatut de la Víctima

Parlem d'un canvi d'orientació perquè la Directiva 2012/29/UE, per la qual s'estableixen normes mínimes sobre els drets, el suport i la protecció de les víctimes de delictes²¹, canvia l'enfocament o el tractament cap a la víctima. Fins ara no hi havia una orientació de les normes penals, ni processals, cap a la protecció de la víctima més enllà del rescabament o quan es plantegen concepcions de la justícia restaurativa i/o reparadora. Fruit probablement d'aquestes concepcions, la Directiva estableix el deure de reconèixer i tractar les víctimes de forma respectuosa, sensible i professional, sense cap tipus de discriminació, entre d'altres, tampoc per edat. Aquest deure, continua el preàmbul de la Directiva, es concreta en un seguit d'obligacions que s'imposen a totes les autoritats competents que intervenen en processos penals, així com a tots els serveis que entren en contacte amb les víctimes, inclosos els mitjans de comunicació i altres no institucionalitzats en l'administració de justícia, i sempre amb el propòsit d'evitar la revictimització o victimització secundària de les víctimes (par.9). Ara cal veure fins quin punt aquesta norma i les seves previsions inclouen o haurien d'incloure els i les menors que intervenen en processos de violència.

Malgrat ser una norma que regula l'estatut de les víctimes en general –per tant, ens movem sempre en l'àmbit de la jurisdicció penal i de les víctimes de delictes–, hi ha una consideració específica cap a les víctimes de violència de gènere, probablement degut a que la necessitat d'atenció i consideració a les víctimes

²¹ Directiva 2012/29/UE del Parlament Europeu i del Consell de 25 d'octubre de 2012 per la qual s'estableixen les normes mínimes sobre els drets, el suport i la protecció de les víctimes de delictes, i per la qual se substitueix la Decisió marc 2001/220/JHA del Consell. Disponible a <http://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/recce/directiva2012-29-ue.pdf>
Data de consulta 13.12.2021

durant el procés i els seus drets es va plantejar inicialment des dels estudis sobre víctimes de violència sexual. Aquests estudis de victimologia mostraren que la intervenció de la víctima durant el procés es pensava gairebé estrictament en termes de determinació del dany i de col·laboració per identificar la persona responsable, sense tenir en compte com els afectava aquesta participació. Un dels principals efectes d'això va ser identificar la victimització secundària o revictimització.

Tornant al concepte, el paràgraf 17é de la Directiva defineix la violència de gènere en sentit molt ampli, i l'entén com "la violència dirigida contra una persona a causa del seu sexe, la seva identitat o expressió de gènere o que afecta a persones d'un sexe en particular d'una forma desproporcionada s'entén com violència per motius de gènere [...]. La violència per motius de gènere s'entén com una forma de discriminació i una violació de les llibertats fonamentals [...]. Les dones víctimes de violència per motius de gènere i els seus fills requereixen amb freqüència especial suport i protecció degut a l'elevat risc de victimització secundària o reiterada, o d'intimidació o represàlies lligades a aquest tipus de violència". Al paràgraf següent, la Directiva insisteix en la greu i especial afectació que té la violència que ocorre a l'àmbit familiar o en relacions personals, i afirma que les víctimes d'aquesta poden necessitar mesures de protecció especials. Com que es tracta d'un àmbit especialment sensible, el preàmbul de la Directiva identifica al paràgraf 21 aquests serveis especials que es desenvolupen a la part dispositiva del text. Cal destacar les mencions explícites a l'edat i a la condició dels i de les menors, que seran esmentats al paràgraf 38 quan es fa al·lusió a les persones més vulnerables i es parla dels serveis especialitzats que han de tenir en compte la presència de persones menors, la relació amb aquestes, les possibles necessitats específiques que poden tenir, així com quan aquests siguin serveis especialitzats en víctimes menors directes o indirectes. Cal recordar aquí que quan la violència de gènere o femicidi encara no incloïa la violència vicària, no quedava clar que les persones menors fossin considerades víctimes, cosa que afecta especialment les normes processals i la seva participació als processos.

En relació amb els drets que són reconeguts expressament a la Directiva, hi trobem la referència general de l'article primer, que reconeix el dret de les

víctimes a rebre informació, suport i protecció adequades, així com assegurar una participació d'aquestes als processos penals sent tractades de manera respectuosa i sensible. A més a més, i de forma específica, s'assenyala al paràgraf segon que "quan la víctima sigui un menor d'edat, els Estats vetllaran per què en l'aplicació de la present Directiva prevalgui l'interès superior del menor i aquest interès sigui objecte d'una avaluació individual. Prevaldrà un plantejament sensible a la condició de menor, que tingui en compte la seva edat, el seu grau de maduresa i la seva opinió, així com les seves necessitats i inquietuds. El menor i el seu representant legal, si n'hi hagués, seran informats de tota mesura o dret centrat específicament en el menor". Com veiem, aquest interès superior de la persona menor ha d'estar present sempre en tot el procés als casos que aquí ens ocupen, com s'ha esmentat anteriorment.

Per altra banda, la Directiva recull el dret d'accés als serveis de suport a les víctimes (art. 8), que han de tenir en compte les seves necessitats i als quals hi poden accedir també els seus familiars. És important tenir en compte aquesta previsió i conjugar-la amb les previsions dels articles 22, 23 i 24 de la Directiva per veure com hauria de preveure's la regulació dels drets de les persones menors que intervenen a aquests processos.

L'article 22 disposa que les víctimes han de rebre una avaluació puntual i individual que permeti determinar-ne les necessitats especials de protecció i quines mesures especials podrien adoptar-se per tal d'evitar la victimització secundària o reiterada, així com la intimidació o les represàlies. Al paràgraf quart d'aquest mateix article, just després de reiterar la necessitat de prestar una atenció especial a determinades víctimes, es preveu que "a efectes de la present Directiva, es donarà per suposat que les víctimes menors d'edat tenen necessitats especials de protecció per raó de la seva vulnerabilitat a la victimització secundària o reiterada, a la intimidació o a les represàlies". A fi de determinar si han de beneficiar-se de mesures especials de conformitat amb allò establert als articles 23 i 24 i en quina mesura les víctimes menors es sotmetran a una avaluació individual conforme a l'establert a l'apartat 1 d'aquest article.

L'article 23, relatiu al dret a la protecció de les víctimes amb necessitats especials de protecció durant el procés penal, s'estableixen mesures que en tot cas

s'hauran d'aplicar a les víctimes menors, i al nostre parer a totes les persones menors que viuen una situació de violència, perquè tenen necessitats especials i perquè així ho preveu l'article següent que, de forma específica, reconeix el dret a la protecció de menors víctimes durant el procés penal. És per això que també cal ampliar i reconèixer la titularitat dels menors com víctimes.

Entre les mesures previstes durant les investigacions penals, al paràgraf 2 trobem les següents: a) es prendrà declaració a la víctima en dependències concebudes o adaptades a tal fi; b) la presa de declaració a la víctima serà realitzada per professionals amb formació adequada a aquest efecte o amb la seva ajuda; c) totes les declaracions de la víctima seran realitzades per les mateixes persones tret que sigui contrari a la bona administració de la justícia; d) totes les declaracions de les víctimes de violència sexual, violència de gènere o violència en el marc de les relacions personals, tret que siguin realitzades per un fiscal o un jutge, seran realitzades per una persona del mateix sexe que la víctima, sempre que la víctima així ho desitgi i si això no va en detriment del desenvolupament del procés. Per la seva banda, aquestes mesures es complementaran amb les mesures del paràgraf tercer que s'apliquen durant el procés davant els tribunals, i que consisteixen en: a) mesures per a evitar el contacte visual entre la víctima i l'infractor, fins i tot durant la pràctica de la prova, a través dels mitjans adequats, inclòs l'ús de tecnologies de la comunicació; b) mesures per a garantir que la víctima pugui ser escoltada sense estar present a la sala d'audiència, especialment mitjançant la utilització de tecnologies de la comunicació adequades; c) mesures per a evitar que es formulin preguntes innecessàries en relació amb la vida privada de la víctima sense relació amb la infracció penal, i d) mesures que permetin la celebració d'una audiència sense la presència de públic.

No obstant, com dèiem, les mesures específiques que s'apliquen quan la víctima sigui menor d'edat són les següents: a) en les investigacions penals, que totes les declaracions de les víctimes menors d'edat puguin ser gravades per mitjans audiovisuals i aquestes declaracions gravades puguin utilitzar-se com a elements de prova en processos penals; b) en les investigacions i els processos penals, d'acord amb l'estatut de la víctima en el sistema judicial penal pertinent, que les autoritats competents designin a un representant per a la víctima menor

d'edat en cas que, de conformitat amb el Dret nacional, no sigui possible per als titulars de la responsabilitat parental per a representar a la víctima menor d'edat de resultes d'un conflicte d'interessos entre ells i la víctima menor d'edat, o quan es tracti d'una víctima menor d'edat no acompanyada o que estigui separada de la família; c) quan la víctima menor d'edat tingui dret a un advocat, el menor tindrà dret a assistència lletrada i representació legal, en el seu propi nom, en els processos en els quals existeixi, o pugués existir, un conflicte d'interessos entre la víctima menor d'edat i els titulars de responsabilitat parental. Les normes processals dels enregistraments audiovisuals esmentats en la lletra a) del paràgraf primer i l'ús de les mateixes es determinaran en el Dret nacional. 2. Quan no es conegui amb certesa l'edat d'una víctima i hi hagi motius per a pensar que és menor d'edat, es presumirà, a l'efecte de la present Directiva, que aquesta víctima és menor d'edat.

3.3.2. L'Estatut de la Víctima a Espanya

El contingut de la Directiva s'ha traduït a nivell estatal a la Llei 4/2015, de 28 d'abril, de l'Estatut de la Víctima. Cal advertir que aquesta norma inclou les disposicions que hem esmentat al seu articulat, però podem destacar algunes altres disposicions que entenem que són rellevants als efectes que aquí ens ocupen. Així, l'article segon que gira al voltant del concepte de víctima i que reconeix com a víctimes indirectes els fills de la víctima o del cònjuge que en el moment de la mort o desaparició d'aquesta convissuessin amb ella. A més a més, l'article tercer reitera els drets i els principis de la protecció de les víctimes, així com l'article 23 sobre avaluació individual de les víctimes a fi de determinar les seves necessitats especials de protecció i l'article 26, que regula el cas específic dels menors i les persones amb discapacitat necessitades d'especial protecció.

En particular, aquest article 26 disposa que: 1. En el cas de les víctimes menors d'edat i en el de víctimes amb discapacitat necessitades d'especial protecció, a més de les mesures previstes en l'article anterior s'adoptaran, d'acord amb el que es disposa en la Llei d'Enjudiciament Criminal, les mesures que resultin necessàries per a evitar o limitar, en la mesura que sigui possible, que el desenvolupament de la investigació o la celebració del judici es converteixin en

una nova font de perjudicis per a la víctima del delict. En particular, seran aplicables les següents: a) Les declaracions rebudes durant la fase d'investigació seran gravades per mitjans audiovisuals i podran ser reproduïdes en el judici en els casos i condicions determinades per la Llei d'Enjudiciament Criminal; b) La declaració podrà rebre's per mitjà d'experts. 2. El Fiscal recaptarà del Jutge o Tribunal la designació d'un defensor judicial de la víctima, perquè la representi en la investigació i en el procés penal, en els següents casos: a) Quan valori que els representants legals de la víctima menor d'edat o amb capacitat judicialment modificada tenen amb ella un conflicte d'interessos, derivat o no del fet investigat, que no permet confiar en una gestió adequada dels seus interessos en la recerca o en el procés penal; b) Quan el conflicte d'interessos a què es refereix la lletra a) d'aquest apartat existeixi amb un dels progenitors i l'altre no es trobi en condicions d'exercir adequadament les seves funcions de representació i assistència de la víctima menor o amb capacitat judicialment modificada; c) Quan la víctima menor d'edat o amb capacitat judicialment modificada no estigui acompanyada o es trobi separada dels qui exerceixin la pàtria potestat o càrrecs tutelars. 3. Quan existeixin dubtes sobre l'edat de la víctima i no pugui ser determinada amb certesa, es presumirà que es tracta d'una persona menor d'edat, a l'efecte del que es disposa en aquesta Llei.

Com podem veure, es tracta d'un article que posa l'èmfasi en la protecció de la persona menor, el valor superior del seu interès i una sèrie de mesures que tendeixin a protegir no sols els seus drets, sinó també a garantir que no es causi victimització secundària o reiterada; destaca en aquest sentit la possibilitat d'enregistrar les seves declaracions, o la previsió d'un defensor judicial de la víctima que pugui representar especialment les persones menors. Queda clar, doncs, que el legislador espanyol ha incorporat les previsions de la directiva a més a més d'adequar la regulació dels drets de les víctimes amb la regulació processal i penal. En tot cas, és força rellevant la incorporació de mesures que evitin la victimització secundària o revictimització.

3.3.3. Sobre la victimització secundària i la discriminació estructural

Durant els últims anys s'ha produït un debat sobre el paper de les víctimes en els processos penals. A partir de la criminalització de la violència sexual (Morillas,

et al., 2014), la concepció del paper de la víctima durant els processos de reconstrucció dels fets, destinats a determinar la responsabilitat penal dels agressors, ha estat qüestionat en entendre que produïa un efecte negatiu per les víctimes. En particular, s'identifica aquest efecte a partir de l'anàlisi dels processos en els quals les víctimes havien de relatar, i fins i tot provar, les agressions sexuals en les quals es valoraven qüestions relatives als comportaments de les pròpies víctimes (Larrauri, 2007). Es va posar de manifest, així, que els processos penals deixaven en un segon pla la forma en què les víctimes experimentaven un procediment, que freqüentment tendeix a buscar la veritat jurídica sense atendre a les seves necessitats o drets (Gutiérrez, et al., 2009, p. 52). A això es refereix el concepte de victimització secundària.

Aquest canvi de consideració sobre el paper de les víctimes en els processos penals s'ha traduït en noves normes processals que arbitren els processos judicials, a partir de les recents modificacions legislatives a la Unió Europea, i especialment després de l'adopció de la Directiva anteriorment esmentada. En aquest escenari, el paper de les víctimes, la protecció dels seus drets, els seus interessos i situacions personals constitueixen ara elements centrals que han d'orientar les normes processals. Per aquesta raó les tesis plantejades des de la psicologia jurídica i els estudis victimològics s'han traduït en figures jurídiques que prenen en consideració els efectes que un procés penal pot tenir en la vida d'una persona, bé per ser víctima directa d'una conducta onerosa que ha de ser enjudiciada, com per participar en un procés institucionalitzat davant unes estructures que finalment decideixen sobre la conducta de l'agressor/victimari i la gestió de les conductes passades i futures (Morillas, et al., 2014).

És convenient aquí identificar la forma en la qual la victimització secundària situa a les víctimes en els processos i afecta a la seva autonomia. La victimització secundària es refereix a les conseqüències d'índole psicològica, social, econòmica i jurídica que té per a la víctima la seva participació com a tal en un procés penal. Els actes que pot generar aquesta victimització s'ocasionen per part dels agents institucionals que participen i intervenen en el procés i els serveis relacionats amb les víctimes (com ara les oficines d'atenció a les víctimes del delictes o els metges forenses...), així com altres agents externs, entre els quals poden trobar-se els mitjans de comunicació o agents socials no implicats,

i que afecten negativament les expectatives i interessos de les víctimes (Pereda i Tamarit 2013).

Per això s'ha entès com una “segona experiència victimal” (Gutiérrez, et al., 2009, p. 50), que afecta especialment als qui la sofreixen perquè s'ocasiona en un context institucional que ha de protegir els drets i interessos de les víctimes. En aquest ordre, l'experiència de la víctima davant d'un procediment, com pot ser un judici penal, depèn en part del respecte a l'autonomia de la víctima. Quan l'ordenament preveu que la participació de la víctima en el procés ha de ser activa, reconeix autonomia i capacitat de decisió enfront de la gestió dels poders públics. En canvi, quan la víctima no pot modificar el curs del procediment s'entén que el seu paper és secundari, encara que es tracti de la persona que hagi iniciat aquest procés.

3.3.4. La victimització secundària per motius de gènere i l'extensió als menors

Convé aprofundir en la relació entre victimització secundària i discriminació per motius de gènere perquè des dels primers estudis s'ha suggerit que els procediments i les institucions podien causar discriminació institucional. En concret perquè la causa d'aquesta victimització secundària és la persistència del que s'ha vingut denominant la discriminació estructural o institucionalitzada, la qual cosa explica que en els començaments dels estudis victimològics es parli de victimització socio-estructural (Larrauri, 2005). És a dir, les institucions socio-jurídiques poden causar una altra experiència victimal als qui han estat ja victimitzats per una agressió o un altre tipus de delictes -victimització primària. És per tant el tipus de conductes violentes basades en el gènere el que provoca la victimització secundària. És a dir, tots dos tipus de victimització, la primària i la secundària, respondrien a motius relacionats amb el gènere.

En relació amb el primer, perquè l'acte violent és definit com a tal si constitueix una conducta motivada per la pertinença al gènere femení. En relació amb el segon, perquè la discriminació estructural s'ha definit com un tracte desigual basat “en l'estatus, l'absència o ostentació de poder i el paper de la víctima en el procediment. En tots dos es constaten dinàmiques socials reiterades que porten

a la persistència d'estructures de subordinació i resultats sistemàticament desavantatjats per certs grups, fins i tot en absència de motius discriminatoris explícits” (Añón 2013, p.148). En aquest cas, les nocions i les identitats de gènere que creen unes determinades relacions de poder/subordinació fan que els òrgans que intervenen en un procés o que interactuen amb la víctima comparteixin, exerceixin i (re)produeixin aquestes mateixes dinàmiques socials. En aquest cas, perquè a conseqüència d'aquestes conductes els efectes no són tinguts en compte per part de l'ordenament.

En aquest sentit, sosté Añón, l'origen i el caràcter de la pròpia situació de desigualtat o subordinació és l'element que col·loca a les dones en una situació de discriminació/subordinació (Añón, 2013) o subdiscriminación (Barrère, 2008). Això dificulta l'erradicació de la discriminació atès que aquesta es caracteritza per ser estructural, social, sistèmica i difusa, i es manifesta de manera diversa en diferents àmbits socials i en concret també en la normativa processal i en la interacció amb les institucions soci-jurídiques per part dels individus (Barrère i Morondo, 2005, p. 151 i 158). Es tracta llavors d'una discriminació que situa en una posició desigual als qui comparteixen aquest tret, per la qual cosa es parla de discriminació grupal. Però això no pot portar a obviar o negar la diversitat i heterogeneïtat dels qui s'adscriuen a cadascun dels grups i que poden llavors experimentar aquesta discriminació, si és que ho fan, de forma molt diversa. Amb major raó, quan s'exerceix violència basada en aquesta discriminació per gènere.

Quan aquesta discriminació estructural causa aquesta segona experiència victimal en els qui intervenen en un procés, s'afirma que existeix una victimització secundària. En aquest sentit, s'ha afirmat aquest tipus de victimització quan s'insta a la víctima a relatar els detalls de l'acte en reiterades ocasions i en els quals es valora la conducta o reacció de la víctima davant aquesta agressió, en nom del legítim dret de defensa de l'encausat i del respecte d'immediatesa del jutge (Gutiérrez, et al., 2009, p. 50). Dos són les crítiques que s'han objectat a l'ordenament jurídic en entendre que el dret substantiu i processal són proclius a causar aquesta discriminació: la pròpia configuració dels tipus penals d'agressions sexuals i violència en la parella (Maqueda, 2008), i les normes

processals que es van orientar a la determinació del mal i no a la reparació del mateix (Pitch, 2003).

La violència basada en el gènere, i d'acord amb la normativa espanyola, els delictes de violència contra la parella, causen victimització amb unes especificitats que cal tenir en compte. D'una banda, la víctima pateix conseqüències especialment greus, com una exposició reiterada a la violència per part de la mateixa persona, persona amb la qual manté o ha mantingut una relació d'afectivitat, que pot haver desenvolupat una relació de dependència extrema, fins i tot com a estratègia per a minimitzar o evitar el mal de la conducta violenta (Larrauri, 2005). De forma similar, cal tenir en compte que en el cas de les persones menors, aquesta relació està igualment basada en una relació directa perquè l'agressor sol ser el pare d'aquestes persones menors o la persona amb qui han compartit relacions parentals. Per una altra, els ordenaments jurídics, com ocorre en el cas espanyol, han incorporat aquest delicte sense haver modificat les normes processals sobre aquest tema, ni les estructures i els operadors jurídics. D'aquí que a vegades no es tinguin en compte les especificitats d'aquesta violència.

Ara bé, les mesures jurídiques actuals que poden produir victimització secundària són aquelles que permeten als operadors jurídics realitzar valoracions basades en rols, estereotips o identitats de gènere, les que exigeixen que la víctima torni a relatar els fets i detalls que li porten a denunciar un acte de violència o agressió sexual en diverses instàncies i les mesures que suposen un minvament de la capacitat de decisió i autonomia sobre el procediment davant les autoritats judicials (Larrauri 2007). En aquest ordre, pot apreciar-se que la victimització secundària al·ludeix efectivament al mateix mal que ha victimitzat primàriament a la víctima, encara que també a la possible afectació de l'autonomia o agència de les víctimes. Aquest tipus de mesures són ara aquelles que expressament es reconeixen com a tal en la Directiva 2012/29/UE, en tant que poden causar desprotecció de les víctimes o ser contràries als seus drets.

3.4. La responsabilitat dels poders públics en la protecció de les víctimes de violència de gènere

Al fil de l'exposició que fins ara hem avançat, que subratlla la situació d'especial vulnerabilitat en la qual es troben les dones que la pateixen així com els i les menors que es veuen impactats de forma directa per les agressions o indirectament per conviure en entorns degradats per la mateixa, convé preguntar-se quina és la responsabilitat dels poders públics i dels operadors que intervenen en els diferents processos. Aquesta responsabilitat es projecta no només en la garantia d'una protecció eficaç i diligent de dones i menors sinó també en els escenaris institucionals on es produeix la victimització secundària. En aquest sentit, la recerca desenvolupada per Iturbe i Martínez (2020) apunta als escenaris i situacions en que s'evidencien les mancances que, a nivell institucional, afecten a les dones víctimes de violència de gènere i als seus fills que, no només en son testimonis sinó que a més les acompanyen a les dependències policials i judicials en el periple processal. Els llargs temps d'espera abans de poder prestar declaració, la manca d'espais adequats per a les dones i, especialment, per als menors que les acompanyen, la falta d'assistència i assessorament adequat ja en el moment de presentar denúncia, són, algunes de les qüestions que les autores ressalten com a dèficits institucionals que repercuteixen en els processos de victimització secundària.

Estem doncs davant d'un àmbit que assenyala directament al paper dels poders públics, i que ha estat recentment reconegut per la darrera revisió de la llei catalana del dret de les dones a erradicar la violència masclista en tant que violència institucional, que s'ha definit com a tota acció i omissió de qualsevol autoritat o institució pública "que tinguin per finalitat retardar, obstaculitzar o impedir l'accés a les polítiques públiques i a l'exercici dels drets" per a assegurar una vida lliure de violència masclista. L'esmentada violència, segons la mateixa llei, es produirà per "la manca de diligència deguda, quantitativa i qualitativa, en l'abordatge de la violència masclista, si és coneguda o promoguda per les administracions o esdevé un patró de discriminació reiterat i estructural, constitueix una manifestació de violència institucional. Aquesta violència pot provenir d'un sol acte o pràctica greu, de la reiteració d'actes o pràctiques de

menor abast que generen un efecte acumulat, de l'omissió d'actuar quan es conegui l'existència d'un perill real o imminent, i de les pràctiques o omissions revictimitzadores" (Llei 5/2008, modificació Llei 17/2020, article 5, 7 àmbit).

En l'àmbit internacional, des de fa dècades la normativa i jurisprudència de referència relativa a la violència contra les dones ha delimitat les obligacions i responsabilitats dels estats pel que fa a la prevenció i erradicació de la violència contra la dona. La dimensió institucional de la violència s'ha articulada preferentment a través del principi de diligència deguda, que ha permès estendre la responsabilitat estatal no només quan no s'atenen de forma activa les obligacions de protecció de les víctimes sinó també quan no es prenen les mesures adequades o amb la diligència deguda per aturar les lesions dels seus drets. És a dir, s'exigeix dels òrgans i autoritats competents que prenguin les mesures necessàries per donar resposta efectiva a la situació de desprotecció de la víctima i corregir les situacions de risc concret que es creïn. Actituds com l'aplicació per part dels jutges d'estereotips fonamentats en el gènere que minimitzen la situació de la dona, la manca d'una investigació policial adequada o la denegació d'ordres d'allunyament per part del Ministeri Fiscal desatenent els precedents violents de l'agressor, han estat considerats pel Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) actes contraris al deure de protecció estatal per reduir significativament les oportunitats de tutela i protecció efectiva de la víctima i, alhora, per augmentar encara més la seva vulnerabilitat.

Aquest és el sentit, molt esperançador, d'algun pronunciament del Tribunal Constitucional espanyol que recull aquesta línia interpretativa. Per primera vegada, en la sentència 67/2015, de 20 de juliol, el Tribunal Constitucional resol el recurs d'empara per lesió del dret a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la Constitució Espanyola, CE), per entendre que l'òrgan judicial no va efectuar una "especial ponderació" del context de violència en què la dona es trobava, i no va considerar que "el desconeixement del domicili de l'executada respon a la necessitat d'eludir una situació de violència de gènere", el que li hauria d'haver conduït a valorar "la necessitat de salvaguardar el deure de confidencialitat a causa de la situació de la víctima". Per això, el Tribunal Constitucional finalment va censurar l'actuació judicial i va concloure que "no es va protegir eficaçment" la dona. Més recentment, la STC 87/2020, de 20 de juliol, es pronuncia sobre el

dret a la tutela judicial efectiva en la seva faceta d'investigació penal eficaç en el marc d'un procés en el qual s'al·legava maltractament habitual, i ho fa a l'empara de la jurisprudència de TEDH. En particular, insisteix en l'exigència dirigida als òrgans judicials perquè aquests extremin la diligència en la investigació, enjudiciament i, si escau, repressió de fets delictius, comesos sobre víctimes vulnerables en supòsits de violència de gènere o la que té lloc dins de l'àmbit familiar o afectiu, violència que el propi tribunal reconeix que pot afectar també, directa o indirectament, als nens i nenes. Per aquesta raó, els estats han de prendre les mesures necessàries per a proveir una protecció efectiva, incloent sancions penals, remeis civils i provisions compensatòries per a la seva protecció enfront de tot tipus de violència, les amenaces, les coaccions i qualssevol altra forma de privació de la seva llibertat (STEDH de 9 de juny de 2009, Assumpte Opuz c. Turquia). L'esmentada STC 87/2020 acaba considerant que s'ha produït una lesió de la tutela judicial perquè en la instrucció penal no s'ha dut a terme el cànon reforçat constitucionalment exigible en denúncies per violència de gènere de realitzar una investigació suficient i eficaç.

Des d'un punt de vista de procedimental, el deure de protecció de les víctimes requereix una investigació eficaç, implementada en el marc d'un procés judicial imparcial i amb les degudes garanties. La indefensió i una inadequada protecció de les víctimes es presenten com a causes fonamentals que poden implicar l'incompliment d'aquesta obligació, per actuacions dels òrgans judicials que, per exemple, no recullin raonablement totes les evidències relatives a l'incident investigat o no atenguin les exigències de celeritat necessària del procés. Aquest deure de protecció de les víctimes s'inseriria en l'àmbit del dret a la tutela judicial efectiva i la prohibició d'indefensió reconeguts en l'article 24 de la Constitució Espanyola. *Mutatis mutandis*, aquesta interpretació podria aplicar-se a altres lesions dels drets causades per una inadequada protecció de la víctima –pels òrgans judicials, per la fiscalia, serveis socials, agents de policia ...– deguda a l'absència de ponderació adequada, en les seves respectives actuacions, de la situació de violència de gènere en la qual es troba.

4. Hipòtesis

A partir del marc teòric descrit, les hipòtesis a les que pretén donar resposta aquesta recerca són les següents:

H1: Tot i el desenvolupament de mesures legals destinades a garantir la màxima protecció a les víctimes de violència masclista, persisteixen situacions de vulnerabilitat, especialment en el cas de menors d'edat víctimes directes o indirectes de situacions de violència.

H2: Les i els professionals perceben i tracten els i les menors com víctimes quan les seves mares són reconegudes com víctimes de violència de gènere.

H3: Les i els professionals coneixen les mesures civils i penals destinades a la protecció dels i les menors víctimes de violència de gènere i no detecten conflictes en el moment de la seva aplicació.

H4: Les i els professionals que acompanyen les persones menors víctimes són conscients que el propi procés incrementa la victimització d'aquestes persones menors.

H5: Hi ha bona coordinació entre professionals de l'àmbit del sistema judicial (jutges/ses, fiscals, advocats/des, forces i cossos policials...) i entre aquests i les de l'àmbit assistencial (oficines d'atenció víctimes, SIE, SIAD...).

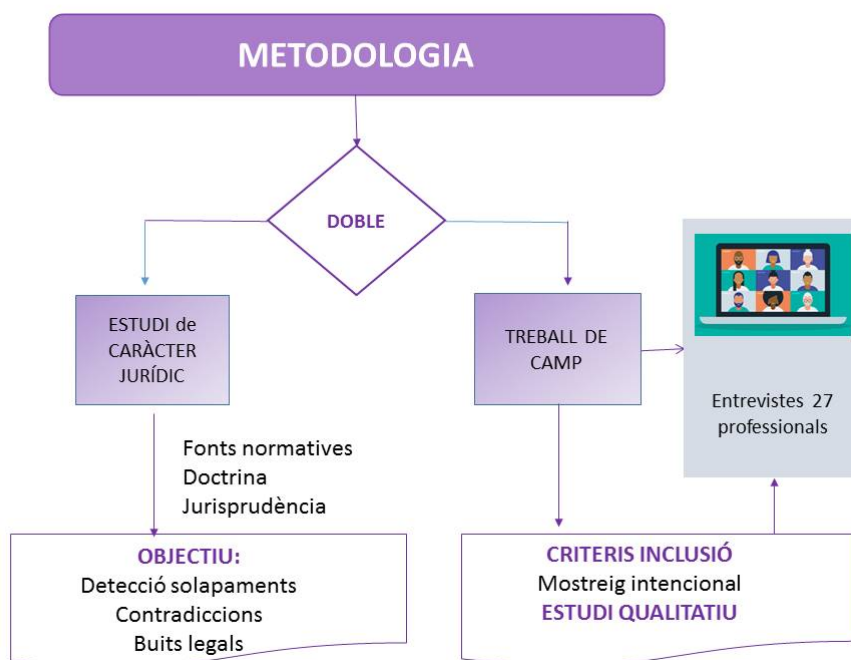
5. Metodologia

La metodologia adoptada per a realitzar aquest estudi té en compte la complexitat del fenomen de la violència, les dificultats existents per a poder valorar l'eficàcia de les mesures de protecció de les víctimes, i tractant-se de menors, l'especial cura en la recollida de dades per tal de preservar la seva intimitat. La metodologia emprada ha estat doble. Per una banda, un estudi de caràcter jurídic relatiu a les fonts normatives internacional, constitucional, processal, civil i penal i de la doctrina científica destinat a identificar, valorar i analitzar les mesures civils, penals i assistencials concretes que es poden adoptar conforme a la normativa actual i la seva interrelació. L'objectiu d'aquest anàlisi era detectar els solapaments, contradiccions i/o buits legals que genera la legislació múltiple, diferent i multinivell (Estatut de la víctima, LECrim, LEC, Llibre Segon CCCat, Codi Penal, Llei catalana 5/2008, LO 1/2004,...) relativa a la protecció de les víctimes i, en especial, la que es dispensa a les víctimes menors d'edat. El resultat d'aquest treball es concreta en la redacció d'un apartat de la memòria, de caràcter més conceptual, que revisa els conceptes claus en aquesta investigació en les diferents normatives dels àmbits nacional, europeu o internacional.

Per altra banda, s'ha dut a terme un treball de camp consistent en entrevistes en profunditat a professionals de l'àmbit de la justícia i de l'àmbit assistencial, que comptaven amb experiència en l'atenció a víctimes de violència masclista i, en particular, a menors víctimes d'aquesta violència.

A continuació farem esment a la cronologia seguida per a la realització de la recerca i també a la concreta metodologia emprada en el treball de camp.

Figura 1: Resum de la metodologia emprada.



5.1. Cronograma

El desenvolupament i assoliment dels objectius inicialment marcats a la memòria del projecte de recerca que es va presentar al Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya havia de prendre com a punt de partida el cronograma fixat inicialment al pla de treball de l'esmentada memòria. Tanmateix, la declaració de l'estat d'alarma per a la gestió de la crisi sanitària ocasionada pel COVID-19, decretada pel Reial Decret 463/2020, de 14 de març, va tenir una clara repercussió en el desenvolupament i els terminis del projecte.

En aquest sentit, la Directora del CEJFE va dictar sengles Resolucions pel que fa a la suspensió i a la represa dels terminis de la convocatòria de beques de recerca 2020: la Resolució de 6 d'abril de 2020 va suspendre el còmput dels terminis relatius al lliurament de la memòria de progrés de la investigació, prevista inicialment pel 30 de juny de 2020; i la posterior Resolució de 29 de juny de 2020 va reprendre el còmput dels terminis, fixant com a nova data de

lliurament de la memòria de progrés el 7 de desembre de 2020, i de lliurament final del treball el 9 de maig de 2021.

Per altra banda, i més enllà dels nous terminis fixats, la situació creada per la declaració d'Estat d'alarma per la crisi sanitària derivada del COVID-19 va influir de forma decisiva en el desenvolupament de la recerca programada. El treball de camp inicialment previst es va haver d'aturar fins i tot durant un temps després de l'aixecament de l'estat d'alarma i en el seu posterior desenvolupament es va haver de modificar l'ordre i la implementació de les diverses activitats previstes.

Feta aquesta puntualització, cal assenyalar que l'alteració en l'ordre previst i la manera d'executar la recerca no han comportat canvis en els objectius proposats. És més, aquest temps de "repòs" va resultar útil per a tenir una visió més clara de la matèria objecte d'estudi i de quines eren les vies i les eines més adequades per assolir satisfactòriament els resultats de la investigació.

D'acord amb els reajustaments de la planificació inicial i la seva adequació a les noves circumstàncies, durant els tres primers mesos del 2020 l'equip d'investigació va destriar tres àmbits que permetien identificar amb més claredat les situacions de desprotecció que afectaven als i a les menors víctimes de violència masclista: Dret Vigent (Legislació), Dret aplicat (professionals), Dret Viscut (persones afectades i professionals). A partir d'aquestes tres situacions o àmbits, vam iniciar la recerca en el primer d'ells efectuant un estudi legislatiu i de la doctrina científica destinat a identificar, valorar i analitzar les mesures civils, penals i assistencials concretes que es poden adoptar conforme a la normativa actual i la seva interrelació.

La segona etapa de la investigació consistia en un treball de camp amb entrevistes a professionals que, malauradament, la situació sanitària ja no ens va permetre d'abordar en el moment previst en el cronograma contingut a la memòria inicial del projecte. Davant la dificultat que plantejava la situació sanitària, vam decidir realitzar una primera diagnosi sobre l'adopció i execució de les mesures civils, penals i assistencials de protecció de les persones menors víctimes de violència masclista per part dels diferents òrgans judicials i socials a

Catalunya a partir de la consulta de les dades publicades pels organismes que treballen en aquest àmbit.

Tanmateix, i malgrat que la situació sanitària no tan sols no millorava sinó que empitjorava (abril-juny 2020), vam decidir treballar en el disseny del guió d'unes entrevistes semiestructurades que realitzaríem a professionals de diversos àmbits relacionats amb la matèria objecte de la recerca quan la situació sanitària ho permetés. De forma paral·lela vam començar una recerca per determinar i localitzar els i les professionals concretes que ens interessaria entrevistar, no sols per la seva professió o càrrec sinó també perquè en l'exercici de la seva tasca haguessin demostrat una implicació, interès i coneixement destacable de la matèria, a més d'una experiència llarga en la intervenció i atenció de les i els menors víctimes en el procés judicial. Vam redactar els documents de consentiment informat, de protecció de dades de caràcter personal, d'autorització de la gravació de les entrevistes, i de custòdia de les dades recollides, per tenir-ho tot enllestit i poder iniciar les entrevistes així que la situació sanitària ho permetés.

Finalment, entre els mesos de desembre de 2020 i abril de 2021 vam poder realitzar la segona part del projecte –treball de camp- que es va concretar en la realització d'entrevistes a professionals jurídics i assistencials seleccionats, que intervenen al llarg de tot el procés. En el següent epígraf exposem la metodologia concreta emprada en aquesta segona part de la recerca.

Durant tot el temps de realització del treball, l'equip de recerca ha mantingut reunions periòdiques, que inicialment foren presencials i posteriorment virtuals, per tal de coordinar i mantenir una coherència interna en el treball, per posar en comú les feines realitzades i resoldre de forma conjunta els dubtes o compartir les iniciatives que puguin sorgir en qualsevol aspecte de la recerca. De totes aquestes reunions s'ha aixecat acta, el que ha facilitat una monitorització i seguiment del treball realitzat i el treball pendent en cada moment.

Per últim, a partir de les entrevistes realitzades, es va realitzar una diagnosi de la situació i es van identificar els possibles indicadors de millora de la qualitat de la intervenció, atenció i recuperació dels i les menors víctimes de violència

masclista, per centrar-nos en la redacció definitiva del treball de recerca, que inclou els punts que han estat objecte d'anàlisi i discussió durant aquests mesos, i l'elaboració de la memòria final, durant la segona quinzena de març i el mes d'abril de 2021.

5.2. Metodologia del treball de camp

Per a la realització del treball de camp previst en la nostra recerca, i amb l'objectiu de poder conèixer de primera mà la realitat examinada i, en concret, les situacions de desprotecció que pateixen les i els menors víctimes de violència masclista a Catalunya – tant a nivell legislatiu com en la seva aplicabilitat judicial - així com les mesures que podrien adoptar-se per millorar la protecció d'aquests menors víctimes, es va utilitzar metodologia qualitativa consistent en entrevistes en profunditat a professionals.

Per a la selecció de professionals es va seguir un sistema de mostreig intencional partint de professionals actius en l'àmbit del sistema de justícia i de l'àmbit assistencial que estan habitualment en contacte amb víctimes de violència masclista i que coneixien i tenien experiència en casos de menors d'edat i adolescents víctimes d'aquesta violència. La intervenció en la investigació va ser voluntària per a tots i totes les professionals, que van ser degudament informats dels objectius de la recerca a través d'una carta enviada per la investigadora principal, en la que se'ls comunicava que se'ls convidava a participar per raó de la seva experiència com a professionals en casos de violència masclista amb víctimes menors d'edat i se'ls demanava que signessin un document de consentiment informat. Així mateix, en la carta s'informava als professionals que totes les dades revelades serien tractades de forma confidencial i anònima, així com del seu dret a retirar en qualsevol moment el seu consentiment.

La mostra final està conformada per 27 professionals, dels quals 17 de l'àmbit del sistema de justícia i 10 de l'àmbit assistencial, amb les característiques que es detallen a la Taula 1.

Taula 1. Relació d'entrevistes realitzades

	Professió	SJ*/AA**	Àrea Geogràfica	Anys experiència
1	Advocat	SJ	Reus	25 anys
2	Fiscal	SJ	Tarragona	23 anys
3	Magistrada	SJ	Arenys de Mar	10 anys
4	Advocada	SJ	Tarragona	15 anys
5	Advocada i activista	SJ	Barcelona	26 anys
6	Magistrat VIDO	SJ	Barcelona	16 anys
7	Jutgessa	SJ	Barcelona	12 anys
8	Advocada	SJ	Reus	25 anys
9	Advocada Torn d'ofici VG	SJ	Tarragona.	17 anys
10	Fiscal	SJ	Reus	8 anys
11	Mosso d'esquadra	SJ	Camp de Tarragona	8 anys
12	Magistrada Jutjat Violència sobre la dona	SJ	Tarragona	4 anys
13	Lletrada administració justícia Jutjat Violència sobre la dona	SJ	Tarragona	7 anys
14	Gestora Jutjat Violència sobre la dona	SJ	Tarragona	13 anys
15	Advocada	SJ	Tarragona	18 anys
16	Advocat. Torn d'ofici VG	SJ	Reus.	20 anys
17	Advocada Torn d'ofici VG	SJ	Tarragona	21 anys
18	Psicòloga	AA	Barcelona, Lleida i Tarragona	16 anys
19	Advocada SIE	AA	Mataró	16 anys
20	Tècnica de l'administració. Violència masclista	AA	Tarragona	16 anys
21	Psicòloga SIE	AA	Tarragona	7 anys
22	Educadora social SIE	AA	Tarragona	16 anys
23	Psicòloga SIE	AA	Tarragona	7 anys
24	Educadora ESVIOM	AA	Tarragona	16 mesos
25	Treballadora social ESVIOM	AA	Tarragona	7 mesos
26	Psicòloga. Servei d'acompanyament víctimes de VG	AA	Tarragona	3 anys
27	Psicòloga. Servei d'acompanyament víctimes de VG	AA	Tarragona	12 anys

Nota: *AA: Àmbit assistencial; **SJ: Àmbit justícia

La metodologia per recollir la informació ha consistit en la realització de 19 entrevistes semiestructurades en profunditat amb una durada d'entre 60 i 90 minuts cadascuna. Algunes de les entrevistes varen ser individuals (15) i d'altres conjuntes (4) amb diferents professionals alhora. Per a la realització de les entrevistes es va emprar el model d'entrevista que s'havia confeccionat prèviament i que constava de diferents apartats. Aquest model va ser utilitzat com a guió en les diferents entrevistes, sense que determinés la conversa amb la persona entrevistada i merament com a element de suport per als membres de l'equip investigador. Es tractava de formular preguntes molt obertes, gairebé una proposició de grans temes, de manera que el o la professional no ho percebés com una enquesta tancada sinó que li donés peu a afegir comentaris, valoracions, i fins i tot a proposar temes, però sempre seguint un guió previ i amb la finalitat última de treure el màxim rendiment d'aquest contacte. El guió recollia els objectius principals del projecte i incloïa, per tant, qüestions relatives als criteris per a l'adopció de les mesures civils, penals i assistencials per millorar la protecció de persones menors i adolescents; els criteris per a millorar l'execució de les mesures aplicades, i les bones pràctiques per a l'emparedats dels i les menors víctimes de violència masculina.

Malgrat que inicialment s'havia previst la realització de les entrevistes de forma presencial, amb trobades amb cadascun dels professionals a la Universitat o al propi lloc de treball de l'entrevistat, la irrupció de la pandèmia per COVID-19 va obligar a l'equip investigador a replantejar el treball de camp i realitzar les entrevistes a través de l'ús de les noves tecnologies. En aquest sentit, totes les entrevistes s'han realitzat finalment a través del sistema de videoconferència que la Universitat Rovira i Virgili ha posat a disposició de la comunitat universitària (programa TEAMS de Microsoft), enviant un enllaç per a la connexió als entrevistats i a l'equip investigador en els dies i hores acordats per a les entrevistes. Tot i les limitacions que ha suposat, per una banda, l'endarreriment en l'inici del treball de camp, i per altra banda, el fet de no poder realitzar trobades presencials amb les i els professionals, la realització de les entrevistes per via telemàtica sí que ha afavorit la participació d'un major nombre d'investigadores del projecte en cadascuna de les sessions amb professionals, la qual cosa ha permès arribar a un major grau de profunditat i especialització en totes les

sessions i hem pogut així aprofitar-nos d'una formació complementària impartida per expertes i experts en el tractament professional de les violències masclistes i de la infància.

Totes les entrevistes han estat enregistrades i posteriorment s'ha procedit a l'edició de les gravacions. La transcripció ha consistit en l'elaboració d'una fitxa tècnica corresponent a l'entrevista mantinguda amb cada professional, on s'han consignat de forma succinta però exhaustiva les explicacions del professional en relació amb cadascun dels aspectes més rellevants del projecte, i fins i tot alguna de les entrevistes s'ha transcrit completament.

6. Resultats

6.1. Tenen la consideració de víctimes, les persones menors?

Com hem dit anteriorment, el canvi en la consideració de les víctimes als processos penals es dirigeix a garantir els seus drets i la seva autonomia, i així es constata a la Directiva 2012/29/EU i a la posterior aprovació de l'Estatut de la víctima a nivell estatal de la Llei 4/2015. Ara bé, aquest primer pas, positiu pel que fa al reconeixement d'aquest estatut de víctimes, no es veu després reflectit o completat a la pràctica.

De fet, la majoria de professionals de l'àmbit psico-social entrevistades comenta que hi ha un decalatge important entre la normativa i la pràctica, ja que totes coincideixen en la idea que els drets dels progenitors (mare-víctima i pare-agressor) prevalen per damunt dels drets de les persones menors.

Això es posa de manifest en totes les fases de la intervenció social i judicial, però destaca, sobre tot, en les decisions sobre l'ús dels punts de trobada, el règim de visites i la inhabilitació de la pàtria potestat que, segons afirmen les entrevistades: "sembla una utopia perquè no en solen donar".

Una altra reflexió interessant, que aporten les professionals de l'àmbit social sobre els drets de les persones menors víctimes de violència de gènere, és que la intervenció no és a hores d'ara encara integral, perquè la consideració del fill o filla com a víctima de violència de gènere s'ha "afegit" a la consideració inicial de víctima de la dona/mare. Per tant, la intervenció sobre la persona menor també s'ha "afegit" a un model prèviament dissenyat per atendre només a la dona/mare. En aquest sentit, veuen un repte el seguir estudiant i buscant models i formes d'intervenció que equiparin les dues parts.

Un jutge il·lustra aquesta situació, quan assenyala que els esforços s'han centrat en posar fi a la situació de violència cap a la dona, en les mesures de protecció acordades a través de l'ordre de protecció, en la condemna de l'agressor, però que "els nens han estat considerat com un annex" i no se'ls ha tingut en compte de manera específica; com a molt, han rebut la consideració de testimonis, és a dir, com a font de prova si han vist els fets.

Per acabar, afegirem una altra reflexió al voltant de la triple relació agressor-víctima-menor. En diverses de les entrevistes realitzades ha emergit la crítica a que el dret de l'home/agressor passi per damunt del de la dona/víctima i del de la persona menor, perquè "finalment, a qui "s'expulsa" veritablement del sistema és la dona i els seus fills o filles". Comparant-ho amb èpoques anteriors, ens comenten que "l'home té la condemna, però té lliure circulació pel sistema, es pot saltar una ordre de protecció! (...) No obstant, a la dona la protegim com en una urna i li prenem tots els drets, perquè ha de marxar a una altra ciutat, deixar la seva família, la seva feina, etc. (...) I amb ella, també el fill o la filla es queda sense amics, sense escola...". Comenten que sota la perversió d'un sistema patriarcal, sembla que les estratègies per la protecció de les dones i els menors també ho acaben sent (patriarcal). D'aquesta manera, rere la idea de la "protecció", s'amagaria el rebuig i la re-invisibilització i re-victimització de la dona i el seu fill o filla. Com assenyalava una de les informants: "Intentant protegir-los (a la dona i al/a fill/a) el que fem en realitat és castigar-los".

6.2. L'interès superior de la persona menor: una entelèquia

El que acabem d'apuntar enllaça directament amb la manca de consideració preferent de l'interès dels o de les menors, que segons els textos normatius internacionals i nacionals, hauria de prevaler sobre qualsevol altre dret, interès o principi. Tanmateix, a la pràctica, no té més aplicació que la seva reiteració retòrica.

En aquesta línia s'han manifestat algunes professionals entrevistades, que confirmen que es parla de l'interès superior de les persones menors, però que són les persones adultes les que decideixen quin és aquest interès; o que la balança entre l'interès del menor i els drets del seus pares s'inclina a favor dels progenitors. Fins i tot, es va parlar d'una presumpció de coincidència entre els interessos d'uns i altres, quan no té perquè ser així.

Un exemple de la confusió o de l'assumpció per part d'un dels progenitors, en aquest cas de la mare, de l'interès superior de les persones menors, és a dir, dels seus fills i filles, es dona en el context de les denúncies per maltractes prevista a l'article 153 CP. En aquests casos de violència puntual, sovint la mare només demana mesures penals, i si afirma que el seu agressor és bon pare, i no

hi ha cap risc per als o les menors, no s'adoptaran mesures civils, perquè s'entén que l'interès superior de la persona menor no ho requereix. Tanmateix, atès que és una decisió que l'afecta, caldria donar més rellevància i justificar millor si s'han ponderat realment totes les circumstàncies i necessitats de la persona menor. El supòsit és diferent si les denúncies de la mare són recurrents i si hi ha indicis de violència del pare cap als fills/es. Per contra, si la mare demana mesures civils respecte dels fills/es, aleshores sí que sempre s'adopten, però de nou, és la valoració de la mare la que es té en compte, com a persona que representa els interessos de la persona menor.

Una de les conseqüències dels plens efectes del principi de l'interès superior de la persona menor és la de reconèixer que aquestes són subjectes de dret. Tanmateix, de les diverses entrevistes no es desprèn que aquesta opció es vegi reflectida, tot que una de les entrevistades afirmava que caldria garantir que "El nen té dret a veure els seus pares, però també té dret a no veure'ls". No existeix tampoc un exercici real dels drets de les persones menors, ja que no poden instar accions directes, amb l'assistència lletrada i de procuradoria, si no hi ha els progenitors entremig. En concret, una jutgessa considera que no seria pràctic, ja que aquesta opció dificultaria la tramitació dels procediments, perquè es veurien obligats a designar un defensor judicial, i a més, tenint en compte l'escassetat de recursos dels que es disposa, si ja hi ha pocs fiscals, menys viable encara és comptar amb defensors judicials en defensa dels interessos dels menors.

L'interès superior del menor, en tant que principi, es manifesta en diversos moments i fases del procediment, i, en particular, en el tràmit de l'exploració de la persona menor, que s'analitza en un apartat posterior, on es posen de manifest de la forma més crua els diversos interessos contraposats. En aquest sentit, un dels entrevistats va recordar una resolució del TC recent (la STC 64/2019, que es comenta en un apartat posterior), que indica que el resultat de l'exploració de les persones menors s'ha de fer arribar als progenitors, perquè, tot i valorar l'interès primordial de les persones menors, preval el dret de defensa dels progenitors i han de conèixer el que pensen els/les menors.

Al marge d'aquest supòsit, la manca de consideració respecte de l'interès superior de la persona menor i el seu paper totalment secundari també es denota en comentaris que han aflorat en les entrevistes, com ara: en la constatació per

part de la fiscalia que la violència de gènere que arriba menys és la violència continuada, quan és la que més dany pot causar als menors; quan una advocada explica que a vegades no es concedeixen ordres de protecció als i les menors tot i haver patit directament la situació de violència perquè no els consideren objecte del procediment o per no voler victimitzar-los; o bé la crítica d'un advocat en el sentit que creu que, als agressors, "se'ls priva *de facto* del dret a relacionar-se amb els seus fills o filles, mentre es resol el cas, i per culpa de la lentitud de la justícia"; on es constata que l'interès de la persona menor no hi té cap paper.

En suma, els problemes que planteja l'interès superior de la persona menor van ser resumits per una de les persones entrevistades, quan va afirmar que l'aplicació del principi s'ha desdibuixat tant que el va qualificar "d'entelèquia".

6.3. La importància d'una bona assistència en el moment de la denúncia

Les entrevistes realitzades han posat de relleu la importància fonamental que té el moment de la denúncia com a moment en què es posa en marxa l'engranatge judicial i en el que es prenen decisions determinants de cara a garantir la protecció de la dona i de les persones menors. La formulació de la denúncia i d'allò que s'hi faci constar pot condicionar l'evolució del procediment i les mesures civils i penals que s'adoptin per a la protecció dels i de les menors. Per aquest motiu, tant jutges/sses com advocats/des i agents de mossos d'esquadra subratllen la necessitat que la víctima disposi d'un bon assessorament en el moment de formular la denúncia. Un dels jutges entrevistats comenta en aquest sentit que, tot i que la víctima té dret a disposar d'assistència lletrada des de la comissaria, "és freqüent que l'advocat no arribi al jutjat fins poc abans d'entrar a declarar davant del jutge, quan el que caldria és que poguessin reunir-se abans i avaluar les necessitats civils i penals de la dona i dels menors". De fet, segons el jutge, "una correcta assistència jurídica a la víctima en aquesta fase inicial del procediment i, sobretot, la valoració de les mesures civils que poden interessar a la víctima, evitaria deixar en mans del jutge o jutgessa de VIDO la concreció de les mesures civils".

Com a resposta a aquesta situació, que sembla prou freqüent, dos advocats i una agent del cos de Mossos d'Esquadra descriuen el Pla pilot impulsat pel propi Il·lustre Col·legi d'Advocats de Reus (ICAR), Mossos d'Esquadra i la Policia Local. Aquest pla pilot consisteix en que en el moment en que una víctima acudeix a Comissaria, s'avisava a l'ICAR per a que hi enviï l'advocada o advocat d'ofici del torn de VIDO i assisteixi a la víctima des del primer moment. L'advocat/da així designat/da acut a comissaria en un termini màxim d'una hora, assisteix a la víctima en el moment de posar la denúncia a comissaria i acut també l'endemà al Jutjat de VIDO per assessorar la víctima en el moment de declarar davant del jutge, fent-se càrrec també de tots els procediments posteriors. Aquest procedir ha estat reconegut i incorporat a la darrera modificació de la llei catalana de violència masclista, la Llei 17/2021, de manera que properament caldrà estendre aquesta mesura a tot Catalunya i, de fet, el propi Consell General del Poder Judicial està estudiant-ne l'aplicació a la resta de l'estat espanyol.

La informació i l'assessorament que es facilita a la dona en seu policial resulta molt important i per aquest motiu l'agent de mossos entrevistada explica que en el moment en que la víctima va a comissaria, tant si vol interposar denúncia com si decideix no fer-ho, s'activa l'assistència jurídica per informar a la dona sobre les mesures que pot sol·licitar i sobre la valoració del risc. Si decideix no denunciar, des de Mossos es pot oferir un servei d'acompanyament a la víctima que no interfereixi en la seva vida quotidiana; en canvi, si denuncia, s'activen els mitjans perquè pugui reunir-se amb el seu lletrat o lletrada, que l'assessorarà durant la declaració. L'agent entrevistada explica que de les limitacions derivades de la pandèmia n'han tret també alguns aprenentatges positius, com ara el de facilitar que la víctima pugui reunir-se amb l'advocada o advocat a través d'un sistema de vídeo conferència, que permeti ensems garantir l'assessorament jurídic i escurçar els temps d'espera de la víctima a Comissaria.

La importància del tractament que es dona a la víctima en el moment d'interposar denúncia s'ha emfasitzat per alguns/es advocats/es, que assenyalen com n'és de rellevant que les i els agents policials que atenen a les víctimes comptin amb la formació i la capacitació necessària per, d'una banda, acompanyar a les víctimes amb l'empatia i sensibilitat que requereixen, i també, d'altra banda,

redactar de forma acurada i, sobretot, de forma molt completa el text de la denúncia. En aquesta línia, tant jutges/sses com advocats/des alerten que allò que no es fa constar inicialment a la denúncia -altres episodis delictius soferts i el propi patiment psicològic que experimenta la víctima- difícilment podrà incorporar-se posteriorment a la causa, de manera que ja no serà objecte de les diligències d'investigació. D'aquí que a les entrevistes es posi molt d'èmfasi en la necessitat de plasmar en la denúncia tota la informació i de la forma més exhaustiva possible.

En relació amb aquesta qüestió, es demana a l'agent dels cossos de Mossos d'esquadra de quina manera es pren la denúncia i de quina formació i capacitació disposen els i les agents policials que tenen atribuïda aquesta tasca; explica que després d'un període de temps en el que els grups d'atenció a la víctima (GAV) van ser majoritàriament destinats al seguiment i acompanyament a les víctimes, actualment aquests/tes agents especialitzats/des han tornat a fer-se càrrec de la doble funció de recollida de la denúncia i del posterior seguiment a la víctima, proporcionant d'aquesta manera un servei integral. L'agent entrevistada reconeixia que, certament, per una qüestió de falta de recursos humans és possible que en alguna ocasió la víctima acudeixi a Comissaria en un moment en que no estan actius els grups d'atenció a la víctima, però si es detecta que es tracta d'un supòsit greu, igualment es requeriria la presència d'aquests/tes agents especialitzats/des del grup d'atenció a la víctima.

Atès que un recurs disponible en el moment de la denúncia és l'Equip del Servei d'Acompanyament a la Víctima del Delicte (OAVD) de la Generalitat de Catalunya, es van entrevistar les psicòlogues d'aquest servei, que atenen no només casos de violència masclista sinó també altres tipus de violència i que centren la seva tasca en dues àrees d'actuació: l'acompanyament de les víctimes als jutjats de VIDO i l'acompanyament a judicis de tot tipus de delicte. Aquestes professionals comenten que quan atenen a les dones víctimes de violència de gènere no fan intervenció directa amb llurs fills i filles. En relació amb els i les menors, ressalten la idea que fills i filles estan protegits jurídicament però no a nivell d'intervenció, i en aquest sentit diuen que "la contradicció està en que l'Estatut de la Víctima reconeix al fill o la filla com a víctima, però a l'hora de la intervenció els i les menors es veuen només 'com una extensió de la mare'". Al

respecte, assenyalen que falten mesures de protecció a nivell pràctic, perquè a nivell judicial el nen o la nena surt del jutjat amb una ordre de protecció, amb mesures penals i civils, etc., però durant l'estona que està allí ningú el protegeix: “ningú preveu o vigila que el menor escolti converses delicades i/o sensibles dels professionals amb la mare sobre l'acte violent”. Relacionen aquest fet amb una forma més de victimització secundària i indiquen que fins i tot en aquest servei d'acompanyament a les persones menors se'ls veu com un “obstacle i un problema”, i que han d'insistir contínuament a les mares que no els portin. A més, assenyalen que en el moment de la denúncia no hi ha cap espai ni eina d'intervenció per acompanyar als i a les menors i que elles mateixes han d'encarregar-se sovint de la seva cura, tot i no ser una feina que formi part de les seves competències. Comenten que no hi ha ningú que judicialment tingui el rol de dir què fer amb el/la menor mentre la mare està denunciant. Només atenen de vegades a menors adolescents o preadolescents que poden declarar en relació al delicte o que ells/elles mateixos interposen denúncia cap a l'agressor o sol·liciten l'allunyament. Tampoc es contemplan les necessitats de les persones menors: els temps d'espera són llargs i indiquen que no es vigila ni es mira si l'infant té set, gana o qualsevol altra necessitat. A la pràctica, doncs, els infants “molesten” i el tipus d'intervenció que es fa depèn, més que d'un protocol estudiat i pensat, de la sensibilitat o no del jutge o jutgessa: “No hi ha res previst”.

Igualment, pensen que caldria disposar d'un sistema d'informació més efectiu perquè les mares puguin explicar als seus fills/es el que implica la denúncia i el procediment. D'aquesta manera, creuen que s'evitarien molts malestars i problemàtiques psicològiques, tant en les mares com en llurs fills o filles. Aquesta manca d'informació es fa més evident quan han d'atendre a dones d'altres ètnies i/o llocs d'origen. Caldria, doncs, aplicar perspectives i metodologies més integrals i interseccionals al respecte.

6.4. Mesures cautelars civils i penals a l'ordre de protecció

6.4.1. Mesures Civils

6.4.1.1. Pronunciament d'ofici sobre les mesures civils a l'ordre de protecció

En relació a l'obligació legal del jutge o jutgessa d'adoptar mesures civils dins de l'Ordre de Protecció, els professionals entrevistats han manifestat, en funció del col·lectiu:

- Els advocats i les advocades han afirmat majoritàriament que se centren exclusivament en donar resposta a les peticions i necessitats de la dona víctima i el seu agressor ("els menors tenen un tractament perifèric") ("els menors són els grans oblidats")
- La Fiscalia de Tarragona indica que tan sols demanen mesures civils per als o a les menors quan detecta un risc greu atesa la gravetat dels fets; però, per norma general, si la mare no ho demana, el Ministeri Fiscal no acostuma a sol·licitar mesures civils dins d'una ordre de protecció: "si la mare no demana mesures pels fills perquè la mare diu que amb ells és un bon pare, el fiscal no les adopta"; "les mesures civils es donen si se sol·liciten per les parts, la fiscalia s'hi adhereix. El principi de rogació propi de la matèria civil fa que les mesures civils no es concedeixin excepte a petició de part i sempre que prèviament s'hagin acordat mesures penals"; "el Ministeri Fiscal no s'ocupa de sol·licitar les mesures civils i tampoc reclama la seva ratificació posterior".
- Quan l'Ordre de Protecció no es dicta per un VIDO -perquè ho fa el jutjat de guàrdia o no hi ha jutjat VIDO en aquell partit judicial-, en la gran majoria de casos no es pronuncien sobre aquestes mesures, tret que la resta de parts processals els ho demanin. Per contra, els jutges i jutgesses de VIDO entrevistats han manifestat que, en el seu cas, sí que s'adopten mesures civils d'ofici, complint així amb la previsió legal: "des de la reforma de 2015 les mesures civils s'han d'adoptar d'ofici i jo, sempre que tinc menors en el procés, adopto mesures civils amb independència que atorgui o no l'Ordre de Protecció i decreti o no mesures penals", "hi hagi

o no una sol·licitud a instància de part o ordre de protecció, els jutges d'ofici ens hem de pronunciar sobre les mesures civils, amb independència del que demanin les parts".

6.4.1.2. Es modifiquen a l'ordre de protecció unes mesures civils ja adoptades?

Respecte de l'obligació dels jutges i jutgesses d'acordar mesures cautelars civils a l'Ordre de Protecció sempre que prèviament no s'hagin acordat aquestes mesures per un òrgan de la jurisdicció civil en un procediment previ de família (art. 544.ter.7 LECrim), els i les professionals entrevistats posen de relleu:

- Els advocats/des entrevistats han posat de manifest que encara que demanin una modificació de les mesures ja acordades per la jurisdicció civil per tal d'adaptar-les a la situació resultant de l'episodi de violència, no és habitual que els jutges/sses del VIDO entrin a valorar la necessitat o no d'adequar les mesures civils a les noves circumstàncies: "si hi ha mesures civils prèvies i els menors no són víctimes directes, el VIDO no modifica les mesures civils adoptades".
- Els jutges i jutgesses de VIDO justifiquen la seva postura envers la validesa de les mesures civils adoptades per raó que són jutjats de l'ordre jurisdiccional penal, cosa que sumada a la literalitat de l'article 544.ter. 7 LECrim, que disposa: "sempre que no haguessin estat prèviament acordades per un òrgan de l'ordre jurisdiccional civil", implica que no poden entrar a enjudiciar les mesures adoptades per un òrgan jurisdiccional civil, ja que la seva competència civil està assignada tan sols de forma excepcional i respecte dels assumptes que la llei expressament els hi atorga. A més, a les entrevistes realitzades han indicat que la informació de què disposa la jurisdicció civil per a adoptar aquestes mesures és molt més àmplia de la que, en el seu cas, té a la seva disposició el VIDO: "per a dictar les mesures civils d'ofici, falten elements d'enjudiciament a la ordre de protecció".

6.4.1.3. És possible una ordre de protecció amb mesures exclusivament civils?

Els advocats/des entrevistats/des afirmen unànimement que en aquells casos en què no hi hagi un risc de prou entitat com per adoptar mesures penals, els jutjats de violència domèstica no es plantegen la possibilitat de dictar una ordre de protecció tan sols amb mesures civils: “no es concedeixen mesures civils si no s’han adoptat mesures penals. Les civils només acompanyen a les penals”.

Aquesta afirmació ha estat també ratificada pels i per les fiscals que actuen en els assumptes de violència masclista: “a l’Ordre de Protecció només es dicten mesures civils en la mesura que són necessàries per al compliment de les mesures penals acordades”.

6.4.1.4. La suspensió de la potestat parental com a mesura cautelar

D’acord amb l’opinió expressada en les entrevistes, els i les advocats/des, jutges/sses i Fiscals consideren que l’ordre de protecció no és l’instrument més adient per acordar una suspensió de la potestat parental. Ho argumenten dient que l’ordre de protecció es tramita en un judici ràpid, en un termini de 72 hores i, per tant, en moltes ocasions, no es disposa temps suficient per recopilar totes les dades i tots els informes necessaris per a prendre una mesura d’aquesta envergadura i transcendència. Així, “les mesures civils que es dicten en una ordre de protecció es dicten molt ràpid. Per tant, no hi ha temps de practicar la prova i hi ha molts sobreseïments” .

No obstant això, matisen que tan sols en els casos en què l’agressió a les persones menors és directa i greu s’adopta la suspensió de la potestat parental com a mesura cautelar: “la suspensió de la potestat parental com a mesura cautelar és molt excepcional, és molt més freqüent suspendre el règim de visites”, i també: “No crec que sigui una mesura que s’hagi d’adoptar en l’auto d’una Ordre de Protecció. Només en casos de violència directa sobre el/la menor”.

Tanmateix, també fan referència als casos en què els fills/es són víctimes de violència psicològica per part de l’agressor, o bé que la situació de violència

psicològica derivi d'un reiterat i habitual maltractament sobre la seva mare, cosa que incideix directament en el correcte desenvolupament dels o de les menors. En aquests casos els entrevistats han manifestat que molt excepcionalment es concedeix la suspensió de la potestat parental.

6.4.1.5. El règim de guarda i custòdia com a mesura cautelar

Els i les professionals de l'advocacia i de l'àmbit social entrevistats expliquen que "si els casos de violència no són molt greus i es produeixen esporàdicament, i la mare té problemes psicològics i no està en condicions de fer-se càrrec dels fills i filles, es concedeixen custòdies a favor del pare". És a dir, en contra del que estableix l'art. 233-11.3 CCCat, on s'impedeix atribuir la guarda al progenitor contra el que s'ha dictat una sentència ferma per actes de violència masclista o hi hagi indicis fonamentats que hagi comès actes de violència masclista, a la pràctica es pot arribar a atribuir, fins i tot, la guarda exclusiva a favor del pare agressor, si els episodis de violència haguessin estat lleus i la mare víctima no estigués en condicions de fer-se càrrec dels seus fills/es per deficiències psicològiques, addiccions, etc.

En línia amb l'anterior, els entrevistats també apunten que quan tan sols hi ha indicis fonamentats d'haver comès actes de violència, però no sentència ferma, encara és més freqüent que el VIDO atorgui guardes compartides als progenitors. La justificació donada per jutges/sses i pel Ministeri Fiscal és que si no hi ha sentència condemnatòria per violència masclista no se sol aplicar la prohibició de la guarda compartida. Les raons que al·leguen per aquesta actuació són que la prova practicada no ha permès acreditar els indicis de violència, o que la dona víctima s'acull a la dispensa de declarar, i el procediment acaba amb una sobreseïment (art. 416 LECrim): "si s'arxiva la causa de violència per falta d'indicis o perquè la dona s'acull a la dispensa de no declarar, no hi ha violència i no resulta d'aplicació l'article que prohibeix la custòdia compartida". "Si la mare s'acull al 416 LECrim i el fill no vol o no pot declarar, no es pot mantenir [el procediment obert] de cap manera". En suma, "la custòdia compartida està molt clar no donar-la quan hi ha una sentència condemnatòria, però no així quan la sentència és desestimativa o absolutòria i la mare s'acull a la dispensa de declarar".

Pel que fa al règim de comunicació i estança dels i les menors amb el progenitor agressor quan s'ha atorgat una guarda exclusiva a favor de la mare, els i les advocades entrevistats incideixen en la tendència a prioritzar el dret del progenitor que no té la guarda a tenir contacte amb els/les menors per sobre dels altres interessos en joc, com tan bé expressa la reiterada afirmació de que “un pare, tot i ser agressor, pot ser un bon pare”. En aquest sentit, “si el maltractament es continu, a l'agressor se'l considera un mal pare, però si el maltractament són episodis puntuals, aleshores, pot ser un bon pare. Això influeix a l'hora de determinar si se suspèn o no la patria potestat, ja que aquesta mesura ha de ser proporcional. Per això, si que es concedeix la suspensió quan són penes de presó”. En conseqüència, “no es concedeixen mesures civils en l'ordre de protecció respecte dels fills, perquè es volen garantir els drets de l'agressor”.

Fins i tot, advocats i advocades han posat de manifest que l'atorgament d'amplis règims de comunicació i visites entre el pare agressor i els seus fills/es, dona lloc, *de facto*, a un règim proper a la guarda compartida: “en realitat, són custòdies compartides encobertes”.

Finalment, des de l'àmbit dels Serveis Socials es critica que en l'àmbit jurídic s'hauria de tenir més present com pot influir l'adopció d'un règim de visites a favor del pare agressor o dels seus familiars en el correcte desenvolupament dels seus fills i filles. En especial, per les conseqüències negatives que això té per als i les menors quan el pare compleix una pena privativa de llibertat. Es parla en aquest sentit d'una “falta perspectiva de gènere en el sistema judicial. Posen el pes exclusivament en la mare”. I suggereixen una raó: “*El hecho que las cuestiones civiles se tramiten en el VIDO que, en realidad, es un juzgado penal, puede ser parte del problema en relación con su falta de sensibilización en temas de familia*”. També es reclama una major conscienciació dels òrgans jurisdiccionals: “hi ha mesures com la suspensió del règim de visites que no es demanen. Això passa perquè no hi ha tradició de fer-ho. Possiblement perquè els jutges no pensen més enllà de la resolució judicial i hi ha una manca de conscienciació de jutges i fiscals, que tampoc les demanen. És molt necessària la conscienciació dels jutges en aquest sentit”.

6.4.1.6. El règim de prestació d'aliments com a mesura cautelar

Tant els advocats i les advocades com els i les fiscals confirmen, de forma bastant unànime, que la prestació d'aliments a favor dels/les menors prevista al article 544.ter.7 LECrim, és una de les mesures civils que habitualment s'adopten dins l'Ordre de protecció.

Jutges i jutgesses de VIDO manifesten que adopten amb caràcter general aquesta mesura civil per tal d'assegurar que l'episodi de violència de gènere no alteri el deure del progenitor agressor de fer front a les necessitats dels seus fills/es i el dret d'aquests últims a rebre la quantia necessària per a la seva manutenció.

La discrepància apareix, però, en relació amb la determinació de la quantia que s'ha d'acordar en concepte de prestacions d'aliments. Des de l'advocacia asseguren que s'aporten proves suficients per a la fixació de la quantitat més adient al cas concret, mentre que els òrgans jutjadors al·leguen que no tenen prou temps ni recursos suficients per a aprofundir en aquest aspecte, per la qual cosa, acaben acordant prestacions d'aliments estàndard: "es concedeixen pensions estàndard, sense entrar a valorar el cas concret, perquè ja es ventilaran en el posterior procediment civil".

6.4.2. Mesures penals

Les mesures de naturalesa penal que poden adoptar-se en el marc de l'ordre de protecció poden consistir en qualsevol de les previstes en la legislació processal penal (art. 544 ter.6 LECrim). Aquestes mesures, que són de naturalesa cautelar i que, com a tals, només estan vigents durant el procediment, són: la privació de llibertat de l'agressor (presó provisional), l'ordre d'allunyament, la prohibició de comunicació i la prohibició de tornar al lloc del delictes o al lloc de residència de la víctima, així com la retirada d'armes o altres objectes perillosos.

Per adoptar les mesures penals d'una ordre de protecció, el jutge o la jutgessa ha de valorar la concurrència d'indicis -en el cas de maltractament seran, normalment, la declaració de la víctima, la documentació mèdica i el reconeixement medicoforens- i la valoració -policia i, en el seu cas,

medicoforenses- del risc. També hi ha altres elements de valoració del risc, com ara la denúncia d'una situació de violència prolongada en el temps; la retirada de denúncies prèvies -per l'acolliment de la víctima a la dispensa legal de l'art. 416 LECrim-, de manera que el fet de reprendre la convivència pot ser una situació de risc; la falta d'acceptació de la ruptura per part de l'agressor; el consum de substàncies estupefaents i tòxiques; l'existència d'antecedents penals de l'agressor en relació a altres víctimes, entre d'altres.

L'adopció d'un ordre de protecció pot portar a dictar mesures de caràcter penal que donin lloc a una restricció dels drets vinculats a l'exercici de la pàtria potestat. Aquesta restricció afecta a la relació del presumpte agressor respecte dels fills i filles, menors d'edat i adolescents, que poden haver estat víctimes directes de la conducta o bé testimonis de les agressions a la mare.

Com a mesures de naturalesa penal que poden desplegar efectes sobre l'exercici de la pàtria potestat trobem tant la privació provisional de llibertat, com l'ordre d'allunyament, la prohibició de comunicació o la prohibició de tornar a la residència de la víctima, especialment quan aquesta sigui, també, la residència dels menors. En tot cas, aquestes mesures només estan vigents durant el procediment, de manera que la decisió definitiva respecte a l'afectació als drets parentals s'adoptarà en sentència definitiva. Si aquesta conté un pronunciament absolutori s'aixecaran les mesures i el progenitor podrà reprendre l'exercici de la parentalitat amb les persones menors, excepte en el cas que s'adoptin mesures restrictives en l'ordre civil. Per contra, quan el pronunciament judicial sigui condemnatòri, es poden adoptar sancions que inhabilitin temporalment o que privin definitivament de la pàtria potestat.

En relació amb aquestes mesures cautelars penals, els jutges i jutgesses entrevistats han assenyalat que respecte de la durada de les mesures penals de l'ordre de protecció, cal tenir presents diferents realitats:

- Les causes es poden tramitar per judici ràpid, perquè estem davant d'una causa senzilla o bé un delicte lleu, que són alguns dels supòsits que admet la LECrim (arts. 795 i ss). En aquest cas, és molt probable que quan el jutge o la jutgessa de VIDO, que és qui fa la instrucció, resolgui sobre

l'ordre de protecció, ja conegui la data del judici oral, que es desenvoluparà davant el jutge penal. En aquest cas, si es fixa per una data inferior a 3 mesos, cosa probable, no té massa sentit que es dicti una mesura de protecció de durada llarga, perquè una vegada celebrat el judici es dictarà una sentència penal que resoldrà el cas, deixant sense efecte l'ordre de protecció, modificant-ne el seu contingut o prorrogant-la.

- En canvi, en aquells procediments que el VIDO tramita com a diligències prèvies, perquè no es donen els requisits per activar la via del judici ràpid, cal, per tant, seguir el procediment abreujat, que és el més habitual per delictes castigats amb pena privativa de llibertat de fins a 5 anys. En aquest cas, és previsible que la tramitació del procediment es perllongui en el temps i això explica que per les mesures penals es pugui fixar una durada d'entre 6 mesos i 1 any.

6.5. Adopció i pròrroga de les mesures civils en una ordre de protecció

6.5.1. Adopció de les mesures civils

Amb caràcter previ, és d'interès destacar la reflexió d'un dels magistrats entrevistats que afirma que "les mesures civils són les grans oblidades. L'adopció de mesures civils i penals en aquests conflictes correspon al Jutge de Violència sobre la Dona, tot i que en realitat assistim a un abandonament de les mesures civils, adquirint protagonisme les mesures penals. Per la seva part, els lletrats es centren en l'existència d'indícis de delictes, en si hi ha una situació objectiva de perill; però la situació dels menors a tothom se li passa per alt. La conseqüència serà que, com a molt, l'ordre es demani estàndard, però no hi ha un esforç per part dels advocats ni tampoc del Jutjat en relació a les mesures civils, a les que es dona menor rellevància. Això pot ser degut a la provisionalitat d'aquestes mesures, que tenen una durada inicial de 30 dies, que cal prorrogar".

En aquest punt destaquem tres realitats diferenciades:

- a) L'existència d'una sentència de divorci prèvia amb mesures civils vigents quan es dicta una ordre de protecció *a posteriori* no té com a conseqüència, per als i

les magistrades entrevistades, la modificació de la sentència civil inicial, a no ser que ho sol·licitin les parts a través de la corresponent demanda civil de modificació de mesures. En concret, reconeixen que la pràctica habitual és que quan ja hi ha establert un règim de visites, derivat del procés civil previ, si l'acusació particular no ho demana, el jutge o jutgessa de VIDO no es pronuncia sobre el que ja ha establert el jutjat civil, excepte per regular els lliuraments i recollides dels i de les menors.

b) Les entrevistes als i a les professionals jurídics coincideixen en afirmar que les mesures civils gairebé sempre aniran acompanyades de mesures penals, motiu pel qual rarament es dictarà una ordre de protecció només amb mesures de caire civil que no depenguin de les anteriors penals.

Advocades i advocats reconeixen que “d’ofici, els jutges VIDO no dicten mesures civils per als menors. T’inciten a que vagis a demanar mesures provisionals al jutjat de família”. Aquesta pràctica dels tribunals té com a conseqüència que la petició de les mesures provisionals civils es formuli davant el jutjat de família, la qual cosa, en paraules d’aquest col·lectiu, dilata considerablement el temps de la seva resolució, i augmenta de retruc el risc dels i de les menors.

Amb tot, el col·lectiu de mossos d’esquadra contradiu aquesta versió, i lamenta que majoritàriament siguin advocats i advocades els que no demanin les mesures civils a l’ordre de protecció, i que ni tan sols informin a les víctimes d’aquesta possibilitat. Per aquest motiu, quan les víctimes acudeixen a comissaria, són ells qui les informen sobre les mesures civils a les que tenen dret i del termini per demanar-les.

c) Els i les advocades denuncien que l’adopció de mesures civils a l’ordre de protecció, específicament respecte de les persones menors, només té lloc quan se’ls atribueix la consideració de víctimes directes de la violència perquè han estat maltractades físicament.

A l’anterior crítica, la reacció del col·lectiu de fiscals i jutges/sses i magistrats/des ha estat diferent.

Des de la perspectiva dels tribunals de justícia, s’admet l’existència de pràctiques dispars que porten, en algunes ocasions, a la falta de pronunciament sobre les

mesures civils de l'ordre de protecció. Així, s'admet que alguns jutjats, si no acorden l'ordre de protecció, no es pronuncien sobre les mesures civils, que són les que més protegeixen els menors, tot i que això no vol dir que deixin d'investigar la causa penal, ja que la seva instrucció seguirà el seu curs. Però afirmen que aquest no és el cas del VIDO de Tarragona, el qual sempre que hi ha menors es pronuncia sobre les mesures civils, s'hagin o no demanat. No obstant, el problema que es planteja és que aquesta resolució s'ha d'adoptar en un moment molt inicial, quan encara es disposa de poca informació, com ara que no coneix la situació patrimonial de cap de les parts, o que les unitats de valoració integral encara no han intervingut. Per aquest motiu, aquestes mesures queden obertes a possibles modificacions futures, en virtut de l'article 158 CC, o bé a través de la sol·licitud de mesures provisionals a la demanda. Pel que fa a l'adopció de mesures civils que afecten la guarda i custòdia de fills i filles menors, la magistrada entrevistada destaca que sempre les acorda d'ofici davant l'existència de menors, hi hagi o no prèvia petició de part. Al respecte, apunta que els advocats i advocades de Tarragona en ocasions se sorprenen d'aquesta actuació, que l'article 65 de la LOMPIVG preveu expressament arran de la reforma de 2015, quan les parts no l'han demanat.

No obstant, en la línia de l'advocacia, una altra de les jutgesses enquestades destaca la peculiaritat que en els casos més greus de violència de gènere és on es produeixen més conformitats i també més renúncies a les accions civils derivades del delictes, la qual cosa comporta que no s'entri a resoldre o matisar en relació a les mesures civils sobre els fills i les filles.

Per la seva part, la fiscalia insisteix que l'ordre de protecció s'ha d'adoptar en un període de 72 hores. En aquest brevíssim espai de temps, es pregunta a la víctima si vol mesures civils; si en vol, s'entren a valorar i, si no en vol, es valora la gravetat dels fets, de manera que si es detecta un risc greu per als/les menors, el Ministeri Fiscal proposa d'ofici l'adopció de mesures civils. Ara bé, s'admet que per norma general no s'adoptaran en una ordre de protecció mesures civils amb vigència durant tot el procediment si la mare no ho demana, ja que es parteix de molt poca informació, la que transmeten els progenitors. Aquest col·lectiu no considera que en una ordre de protecció es puguin adoptar unes mesures civils adequades amb caràcter definitiu, donat el poc temps de què disposen per a

dictar l'ordre de protecció i la poca informació que es té en aquest moment inicial. Per aquest motiu considera més adequat fer-ho amb posterioritat, una vegada s'hagi interposat la demanda i s'hagi obtingut la corresponent valoració de l'equip tècnic i la resta de professionals: de la psicologia, equips d'atenció a la víctima, oficines d'atenció a la víctima, etc.

6.5.2. Pròrroga: ratificació o modificació de les mesures civils

Respecte de la pròrroga de les mesures civils inicialment adoptades, l'experiència aportada pels professionals posa de relleu la inconcreció de la norma que la regula (art. 544 ter. 7 LECrim), que dona lloc a una determinada pràctica forense.

Així, després de l'episodi de violència i de l'ordre de protecció, i una vegada interposada la pertinent demanda civil, si bé és cert que en aplicació del principi favor *fili* la pròrroga s'hauria d'acordar d'ofici, no tots i totes les advocades confien en què el jutge ho acabi fent. En qualsevol cas, aquestes professionals es mostren partidàries de demanar-la sempre a la mateixa demanda civil a través "d'altressí", per tal que les mesures civils acordades estenguin la seva vigència mentre no es dicti la sentència definitiva, ja que el procediment de família principal pot durar molt, sis mesos o fins i tot un any, i és destacable la lentitud del VIDO en la resolució d'aquests casos.

Des de la perspectiva dels i les jutgesses i magistrades, la inicial provisionalitat, amb una durada de 30 dies, de les mesures civils adoptades en una ordre de protecció pot comportar la seva adopció precipitada. No obstant, una vegada interposada la demanda de família, que haurà de ser davant del jutjat de VIDO en tant que hi ha una causa penal oberta, el propi jutge o jutgessa de VIDO les prorroga d'ofici fins la celebració del judici de família. Per tant, tot i que la LECrim estableix que la ratificació d'aquestes mesures tindrà una vigència de 30 dies des de la presentació de la demanda civil de família al jutjat de VIDO, a la pràctica es mantenen fins a la celebració de la vista del procés de família.

6.5.3 Modificació de les mesures civils una vegada finalitzada la causa penal

Els i les professionals entrevistades coincideixen en afirmar que l'extinció de la causa penal per violència de gènere tindrà com a conseqüència que la posterior modificació de les mesures civils, quan s'escaigui, s'haurà de sol·licitar al jutjat civil de primera instància o de família, i ja no al jutjat de violència sobre la dona, que ha perdut la competència civil per fer-ho.

6.6. La privació de l'exercici de la pàtria potestat per la via penal

Quan el procediment penal endegat finalitza amb una sentència condemnatòria, el jutge o jutgessa pot imposar a l'autor dels fets conseqüències jurídiques que comporten una restricció, per la via penal, de l'exercici de la pàtria potestat. Aquestes penes són: la privació de la pàtria potestat, la inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat, i la prohibició d'aproximar-se a la víctima, familiars o persones que determini la sentència.

En primer lloc, pel que fa a la pena de privació i la d'inhabilitació de la pàtria potestat, cal assenyalar que la diferència entre les dues penes recau fonamentalment en l'objecte de privació i en la seva durada. La privació de la pàtria potestat implica la pèrdua de la titularitat i, segons l'article 33 CP, és considera sempre una pena greu, en termes similars al que es preveu per a una inhabilitació absoluta. En tot cas, aquesta pèrdua de titularitat es predica del progenitor, però no respecte dels drets dels que sigui titular el fill respecte del penat, que continuen vigents (art. 46 CP). Per contra, la inhabilitació especial es configura com una pena de durada temporal per la qual es priva al penat dels drets inherents a la pàtria potestat i s'extingeixen els drets relatius a la tutela, curatela, guarda o acolliment i la incapacitat per a obtenir-ne el nomenament durant el temps de la condemna. La inhabilitació especial es considera una pena menys greu quan té una durada de fins a cinc anys i és, en canvi, una pena greu quan supera els cinc anys (art. 33 CP). Com veurem a continuació, totes dues sancions poden funcionar com a pena principal quan el legislador les ha establert específicament en el tipus penal, però també poden funcionar com a pena

accessòria quan, segons allò previst als articles 55 i 56 CP, poden imposar-se acumulativament a una pena de presó.

En aquest sentit, l'aplicació de la pena d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat pot venir determinada pel fet que el tipus penal pel qual es condemna preveu com una pena principal, juntament amb la pena privativa o no privativa de llibertat, l'aplicació d'una inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat, tutela, curatela, guarda o acolliment per temps determinat. En la mesura que l'aplicació d'aquesta inhabilitació és potestativa, la major part de tipus penals que en preveuen l'aplicació requereixen que, en sentència, el jutge valori l'adequació de la mesura a l'interès general del o de la menor. Per exemple, l'article 173.2 CP, relatiu a la violència habitual en l'àmbit familiar, contempla la possibilitat d'aplicar una inhabilitació d'aquesta naturalesa per un termini d'un a cinc anys.

Per altra banda, la inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat es contempla també en la regulació del Codi penal com una pena accessòria que s'aplica de forma acumulativa a una pena de presó prevista com a pena principal. En aquest sentit, els articles 55 i 56 del Codi penal estableixen que la pena de presó igual o superior a deu anys faculta al jutge o jutgessa a imposar addicionalment una pena d'inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat (i també de la tutela, curatela, guarda o acolliment) o bé la privació de la pàtria potestat. Així mateix, quan la pena de presó té una durada inferior a deu anys el jutge podrà imposar com a accessòries la inhabilitació o la privació esmentades, per bé que en aquest cas, l'article 56 CP reclama de forma expressa que aquests drets relatius a l'exercici de la parentalitat hagin tingut relació directa amb el delictes comès, i que la sentència determini expressament aquesta vinculació. Per tant, sigui per la seva previsió com a pena principal en el concret tipus penal, sigui per la possibilitat que obre la previsió de la inhabilitació i de la privació de la pàtria potestat com a pena accessòria, estem davant d'unes conseqüències de naturalesa penal que estan a l'abast dels operadors jurídics.

Ara bé, cal tenir en compte que quan les penes d'inhabilitació de l'exercici de la pàtria potestat no estiguin previstes com a pena principal en el tipus penal, només es podran imposar de forma accessòria quan la jutgessa o el jutge dicti

una pena de presó. Si el tipus penal preveu la possibilitat d'aplicar una pena de presó o una sanció alternativa, com pot ser els treballs en benefici de la comunitat, la localització permanent o la multa, la inhabilitació només es plantejarà en cas que la jutgessa o el jutge opti per la pena privativa de llibertat. És a dir, si atenent a la gravetat dels fets o a les circumstàncies de l'autor, la jutgessa o el jutge opta per no imposar pena de presó, el penat mantindrà l'exercici de la pàtria potestat al marge de l'afectació que la violència exercida hagi tingut sobre els menors.

En un altre ordre de coses, l'article 57 CP obliga a aplicar com a pena accessòria en casos de violència de gènere i domèstica la pena de prohibició d'aproximació a la víctima, altres familiars i persones que determini el jutge en sentència (art. 48.2 CP). Aquesta prohibició d'aproximació que s'imposa a l'agressor respecte de la víctima impedeix al penal apropar-se a les persones, a qualsevol lloc o es trobin així com apropar-se al domicili, el lloc de treball o qualsevol altre que freqüentin. La regulació del règim jurídic de la pena inclou també una previsió específica respecte dels fills i filles de la víctima, ja que es deixa en suspens el règim de visites, comunicacions i estança que s'hagués reconegut en sentència civil fins al total compliment d'aquesta pena. L'aplicació d'aquesta pena en sentència, que és obligatòria en els casos de violència de gènere en les relacions de parella, obliga a deixar en suspens el règim de visites, de manera que, fins i tot en cas de no dictar-se una pena d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat, el contacte amb el progenitor agressor pot quedar restringit en compliment de la prohibició d'aproximació que regeix per a la mare víctima. Tot això sens perjudici que la sentència reconegui també als fills i filles com a víctimes de la violència i determini la vigència de la prohibició també respecte d'aquests.

Malgrat l'amplitud de la previsió penal, la majora dels i de les professionals entrevistades en aquesta recerca van posar de manifest que no és habitual que se sol·licitin, i, per tant, tampoc que es dictin mesures penals d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat. Segons la seva experiència, aquestes conseqüències es tramiten per la via civil i les acusacions ja no les sol·liciten en la via penal, de manera que no s'apliquen en sentència. Tanmateix, algunes professionals es van mostrar partidàries d'incrementar l'aplicació d'aquestes

sancions penals. En concret, una de les advocades va ser contundent en la crítica respecte la inaplicació d'aquestes mesures i, després d'assenyalar que ella no havia tingut cap experiència en la concessió d'aquestes mesures penals, ho atribuïa al fet que “els jutges i jutgesses no són prou valents per entrar a valorar aquestes mesures i es mouen en un llinar de mínims, en especial quan no s'ha acreditat una violència física directa sobre els fills i filles”. Treballadores socials del SIE coincideixen amb el que argumenten les lletrades: “tot i que puguin haver-hi mesures que la llei ja recull, com la privació de la potestat o suspensió o tal, en la pràctica o és un cas d'un intent d'homicidi o això no s'aplica mai”.

Una de les jutgesses entrevistades refermava aquesta idea i al·ludia al fet que “hi ha inèrcies que fan que no es plantegi l'aplicació de les inhabilitacions”. Assenyalava que quan s'imposen penes de presó, “la pena accessòria per excel·lència és la que priva del sufragi passiu, malgrat que l'eficàcia d'aquesta pena en els fins de prevenció de les conductes de violència de gènere o domèstica és, òbviament, nul·la”, i que en canvi, penes que podrien desplegar una major eficàcia preventiva, com les inhabilitacions per a l'exercici de la pàtria potestat, no arriben ni tan sols a plantejar-se. La jutgessa apuntava al fet que la Fiscalia pràcticament mai sol·licita les penes d'inhabilitació i privació de la pàtria potestat, excepte en els casos més greus, i a que això porta a una infrautilització d'aquests preceptes. En canvi, sí que se sol aplicar la prohibició d'aproximació als i a les menors, si bé resulta també complex d'articular des de l'àmbit penal, en especial, quan el jutge penal desconeix quines són les mesures concretes que poden haver-se acordat en l'àmbit civil en relació amb el règim de visites. Precisament aquest desconeixement en seu judicial penal de les mesures adoptades en l'ordre civil va portar als jutges i jutgesses entrevistats a apuntar la necessitat que, des de l'àmbit penal, es puguin conèixer les mesures civils adoptades, per tal que les mesures en els dos ordres siguin coherents. Les propostes per afavorir la coherència en les resolucions passen, segons apunten els propis jutges i jutgesses entrevistats, per articular mecanismes destinats a incrementar la comunicació entre jutjats de l'ordre civil i del penal, de manera que aquest darrer pugui arribar a conèixer les mesures que s'han adoptat en l'àmbit civil, com a ordre de protecció o en el procés de família corresponent, el

correcte funcionament d'aquestes mesures, i dictar les mesures penals en conseqüència.

Una qüestió rellevant en relació amb els supòsits en que s'ha dictat efectivament una pena d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat és la que es planteja quan, donada la curta edat del o de la menor en el moment de dictar-se sentència, es constata que el progenitor podria recuperar l'exercici d'aquests drets abans que aquest o aquesta menor adquireixi la majoria d'edat. En aquest cas, les persones entrevistades apunten al fet que és important tenir constància d'aquests supòsits per tal d'adoptar les mesures oportunes. Així una de les advocades assenyala que ella procuraria controlar la liquidació de la condemna per, arribat el moment, preparar la sol·licitud per a la modificació de les mesures: "en aquest cas, no ho farà el Fiscal ni el Jutge d'ofici, l'advocat ha de controlar la liquidació de la condemna, estar al corrent de quan aquest senyor té previst sortir, i abans, preparar una modificació de mesures a l'àmbit civil, i intentar una altra vegada demanar la suspensió perquè si no hi ha hagut contacte durant la condemna, no es pot restaurar allò que havia abans de la condemna"; "aquell nen ja no relaciona la figura paterna amb aquell senyor".

Un altre advocat relatava un cas que respon a aquestes circumstàncies i indicava que en el supòsit concret es va interposar un procediment ordinari per tal que es pogués privar definitivament de la pàtria potestat, si bé per la via civil. Ara bé, en cas que no es considerés necessari privar definitivament al progenitor de l'exercici de la pàtria potestat, el que si caldria tenir en compte és que la relació entre el progenitor condemnat i el fill o la filla encara menor hauria quedat interrompuda durant uns anys -els de la condemna- i que, per tant, seria necessari determinar un procés o una pauta d'aproximació progressiva entre el pare agressor i el fill o filla, que respectés els temps que el o la menor requereixi per comprendre i acceptar la nova situació, en especial, quan el o la menor van ser testimoni de la violència familiar o en va patir, fins i tot, directament els efectes. En aquests supòsits, les trobades entre les parts haurien de desenvolupar-se necessàriament a través de visites tutelades i supervisades en els denominats punts de trobada familiar als que fem referència en el proper punt.

6.7. El rol dels punts de trobada

La creació dels Serveis Tècnics de Punt de Trobada, prevista a l'article 54 de la Llei 5/2008, de 24 d'abril, del dret de les dones a erradicar la violència masclista, els engloba en el conjunt de serveis que integren la Xarxa d'Atenció i Recuperació Integral per a les dones que pateixen violència masclista. L'article 61 de la mateixa llei estableix que els punts de trobada són serveis destinats a atendre i prevenir, en un lloc neutral i transitori, en presència de personal qualificat, la problemàtica que sorgeix en els processos de conflictivitat familiar i, en concret, en el compliment del règim de visites dels fills i filles establert per als supòsits de separació o divorci dels progenitors o per als supòsits d'exercici de la tutela per l'Administració pública, amb la finalitat d'assegurar la protecció de menors d'edat. El desenvolupament normatiu dels punts de trobada es troba al Decret 357/2011, de 21 de juny, dels serveis tècnics de punt de trobada, que fixa com a finalitat d'aquests serveis la normalització de l'exercici dels drets de relació i comunicació dels i les menors amb els seus progenitors i/o familiars, en situacions de conflictivitat, sempre que sigui possible i d'acord amb l'evolució de l'infant. En aquest sentit, mentre la situació de conflictivitat existeixi, cal garantir als i a les menors el seu dret a relacionar-se amb els seus progenitors i/o familiars, tot vetllant pel seu benestar emocional i preservant-los de la relació conflictiva i/o de tot tipus de violència de les persones adultes, i en especial de la violència masclista, d'acord al que estableix l'article 233-13.2 del Codi civil de Catalunya.

Les funcions dels serveis tècnics de punt de trobada, regulades a l'article 3 del Decret, són les següents:

- a) Facilitar la visita del o de la menor amb el progenitor o progenitors no custodis i/o la família extensa.
- b) Oferir un espai neutral i segur per a totes les persones implicades per a l'exercici dels drets de relació i de comunicació amb els fills i les filles.
- c) Tractar de minimitzar les repercussions negatives mentre duri la situació.

d) Informar sobre l'existència d'instruments específics per treballar la problemàtica familiar existent, com la mediació i/o altres mètodes de resolució de conflictes, les seves característiques i avantatges, i facilitar el suport necessari per acollir-se a aquestes alternatives, sempre que sigui possible, per tal de que en el futur puguin gaudir de la relació sense necessitat d'utilitzar el Servei.

e) Informar regularment als òrgans de derivació de l'evolució del règim de visites, de les incidències que es puguin produir i, si escau, fer propostes sobre l'exercici dels drets de relació i comunicació amb els fills i filles acordat.

L'activitat que es presta als punts de trobada ha de respectar la primacia de l'interès superior de la persona menor, i quan es presentin objectius o interessos contraposats, s'haurà de donar prioritat a garantir la seguretat i el benestar del o de la menor.

Les opinions expressades per les i pels professionals entrevistats en relació amb el funcionament dels punts de trobada, i en particular, el que opera a Tarragona, han estat diverses i sovint contraposades. La crítica més reiterada ha estat la relativa als llargs períodes d'espera per poder acudir al servei. Cal destacar que el Punt de Trobada Familiar de Tarragona funciona des de l'any 2015, és a dir, que fins fa un temps relativament curt ni tan sols es comptava amb aquest servei. Tanmateix, la visió sobre el servei és especialment crítica per part d'alguns advocats i advocades entrevistats, que afirmen que està col·lapsat. Això implica que, en ocasions, els seus clients hagin hagut de patir retards de setmanes i fins i tot mesos en l'inici de les visites als seus fills i filles -parlaven de retards de fins a dos mesos i altres de fins a 5 o 6 mesos per poder veure els fills o filles- o bé la necessitat de desplaçar-se a punts de trobada ubicats en altres localitats; així, per exemple, ho il·lustra el cas de residents a Reus que havien d'acudir al punt de trobada de Tortosa, amb els inconvenients pràctics que això suposa per a totes les parts, tant progenitors com menors, i el risc que si el progenitor custodi no disposa de mitjans per dur als i a les menors a aquest punt de trobada, pot comportar igualment conseqüències negatives perquè s'incompleix allò previst en l'ordre de protecció. En paraules d'un advocat entrevistat: "Si la mare no té carnet de conduir, o no té recursos econòmics, l'administració mirarà cap a una altra banda, i després, com que no porta al nen, la persona del punt de trobada

li farà un informe negatiu, quan no és culpa seva”; i afegeix: “no és un tema de justícia, és un tema de benestar social”.

Davant d’aquestes queixes, les responsables dels servei, que integren també la mostra de professionals entrevistats, dibuixen una imatge força més positiva, assenyalant que no consideren que el servei estigui saturat, ja que el temps d’espera és d’unes dues setmanes, no hi ha llistes d’espera ni els consten queixes dels usuaris. Ben al contrari del que apuntaven alguns/nes dels entrevistats/des, les responsables del punt de trobada consideren que malauradament es tracta d’un servei infrautilitzat i atribueixen aquest fet al seu desconeixement per part d’advocats/des i jutges/sses.

Pel que fa al funcionament pròpiament dels punts de trobada, les valoracions derivades de les entrevistes són força més positives. Una de les advocades manifesta que actualment el servei funciona bé i que ofereix una ajuda important perquè saben tractar als menors i al pare i faciliten que poc a poc es pugui reprendre la relació. En aquest sentit, el servei ofereix tres formes diferents de funcionament: a) com a espai facilitador de l’intercanvi dels fills i filles, de manera que pare i mare no es vegin entre ells, i no hi ha permanència en les instal·lacions del punt de trobada; b) com a espai de supervisió de les visites acordades entre el progenitor i els o les menors; i c) com a espai per a la realització de visites tutelades, en les quals l’espai i el temps es comparteixen amb un professional, generalment un psicòleg, que acompanya la trobada garantint que no es genera risc per als infants.

Els i les professionals entrevistats valoren positivament la realització d’informes mensuals i, en cas d’incidència, també extraordinaris sobre l’evolució de les visites que es realitzen en el punt de trobada. Aquests informes es fan arribar al jutjat, tot i que no són vinculants i merament són descriptors d’allò que s’ha observat a les trobades. De fet, una de les advocades entrevistades apunta que aquests informes haurien de tenir més pes a l’hora de valorar el manteniment o la modificació de les mesures adoptades en relació amb el règim de visites.

En similars termes s’expressen les professionals de l’Equip Socioeducatiu d’Atenció a la Violència Masclista (ESVIOM) de l’Ajuntament de Tarragona

entrevistades, que creuen que s'hauria de tenir més en compte la valoració que les professionals de la psicologia, treball social i/o educació social fan sobre les relacions paterno-filials per poder ser més específics i eficaços en l'atenció a la diversitat de casos que s'atenen.

Una crítica als punts de trobada per part d'aquestes professionals és que, segons elles, es prioritza l'opinió i la voluntat dels progenitors sobre la del o de la menor. Comenten que sovint hi ha pressions per part dels pares per poder veure als fills i/o filles al punt de trobada i es superposa el dret del progenitor sobre el dret del o de la menor a decidir. Al respecte, comenten que existeix una contradicció entre la visió dels/les professionals de l'àmbit de l'atenció i els del sistema judicial. La visió tècnica xoca sovint amb la del sistema judicial, que està més basada en drets que en conductes no penals. No totes les violències estan penalitzades pel sistema penal i, de fet, diuen que moltes serien penalitzables, però falten eines per la seva valoració, legitimació i introducció al sistema jurídic-penal de forma protocolaritzada. En aquest sentit, pensen que el sistema és paradoxal perquè de vegades es veuen abocades a treballar amb progenitors que mostren conductes negatives per l'infant, però que judicialment han estat admesos al punt de trobada.

Finalment, des dels serveis d'atenció també consideren que abans d'arribar al punt de trobada, hauria d'haver-hi un treball de valoració previ. Comenten que es podrien escalonar les visites i crear el vincle paterno-filial de forma progressiva ja que resulta contraproductiu fer un intercanvi directe en alguns casos on, per exemple, la filla o el fill fa molts anys que no veu al pare. Creuen que existeix la possibilitat perquè a més hi ha diferents tipus d'intercanvis/visites que es podrien aplicar segons el moment: tutelades, supervisades, etc.

6.8. Prioritat de l'enjudiciament de la violència puntual en detriment de la violència habitual

Una de les qüestions que ha aflorat al llarg de les entrevistes amb professionals és la relativa al fet que la major part de casos que arriben als jutjats responen a situacions de violència puntual però que no arriba a explorar-se la violència reiterada o habitual a la que pot haver estat sotmesa la víctima i de la que han

estat testimonis o víctimes directes els fills i filles. Les i els professionals esmenten, en aquest sentit, la dificultat per investigar i provar que la situació de violència que es denuncia no correspon només a un fet puntual, sinó que és un esdeveniment més en una situació de maltractament i d'abús que s'estén en el temps.

Des del punt de vista de la qualificació penal dels fets, la qüestió és especialment important, ja que determinarà que la conducta pugui examinar-se per la via de l'article 153.1 CP (en cas de violència de gènere) o 153.2 CP (en cas de violència domèstica) si es tracta d'un acte maltractament d'obra puntual que no ha donat lloc a un delictes de lesions (articles 147.1 i ss CP). En canvi, si una investigació amb profunditat demostra que rere aquest episodi puntual que motiva la denúncia hi ha un historial més extens de violències, exercides sobre la mateixa víctima o sobre víctimes diferents -és a dir, quan el mateix individu exerceix violència sobre la parella o ex-parella, fills i filles i també altres persones de la unitat domèstica o familiar-, es plantejarà el seguiment d'un procediment pel delictes de maltractament habitual de l'article 173.2 CP. A nivell penològic, la diferència entre un i altre tipus penal és important, ja que pel delictes de maltractament d'obra de l'article 153.1 CP es preveu una pena de presó de fins a un màxim d'un any o, alternativament, una pena de treballs en benefici de la comunitat, mentre que en el cas del maltractament habitual de l'article 173.2 CP la conducta es commina amb una pena de presó de fins a tres anys, que en tot cas s'acumulària a les penes corresponents als delictes en que s'haguessin concretat els actes de violència física o psíquica comesos. És a dir, l'apreciació de l'habitualitat no exclou que es puguin castigar també els fets concrets que s'aconsegueixin demostrar en el procés. A més, en tots dos casos, quan l'òrgan judicial ho estimi adequat atenent a l'interès del o de la menor, es podrà aplicar acumulativament una pena d'inhabilitació especial per a l'exercici de la pàtria potestat, tutela, curatela, guarda o acolliment de fins a cinc anys.

Entre els motius al·legats a les entrevistes pels i per les professionals per explicar la dificultat per dirigir el procediment cap a la investigació i prova de la concurrència de l'habitualitat en l'exercici de la violència, en destaquen els següents. En primer lloc, la falta de temps per realitzar una instrucció adequada en el marc dels judicis ràpids on, generalment, es ventilen les denúncies per

violència de gènere. Fiscals i magistrats o magistrades entrevistats reconeixen que els jutjats de VIDO se centren en el fet concret i hi atorguen una resposta ràpida, però que no s'investiguen prou els maltractaments habituals i rarament s'aconsegueix una condemna per aquest delictes. Els terminis tan curts previstos en la llei dificulten que es pugui fer una avaluació correcta de les circumstàncies del cas i la situació de la víctima. En segon lloc, i vinculat al que s'acaba d'exposar, un dels Fiscals entrevistats posava de manifest que sovint la denúncia s'interposa en dijous o en divendres, de manera que entra al jutjat en dissabte, quan no es disposa d'equips professionals qualificats per valorar en quina situació es troba la dona i quines han estat les vivències prèvies. En tercer lloc, algunes de les persones entrevistades es refereixen a les inèrcies amb que es mouen sovint els i les mateixes professionals i que fan que l'atenció se centri exclusivament en l'episodi que condueix a la denúncia. Aquestes inèrcies afecten, probablement, professionals de tots els col·lectius. De fet, una de les jutgesses entrevistades es referia a la falta de visió estratègica de les pròpies acusacions que no fan aflorar els fets delictius previs i que sovint ni tan sols fan constar el sofriment psicològic. Per la seva part, algun dels advocats esmentaven que els propis cossos policials estan cansats d'aquests delictes i que els jutges tampoc estan prou per la tasca d'escoltar històries passades, perquè els interessin els fets succeïts ahir -més fàcils de provar- i no estan interessats a investigar ni jutjar l'habitualitat.

Això porta als i a les professionals a fer propostes diferents, entre les quals, per exemple, poder disposar d'equips especialitzats també durant les guàrdies del cap de setmana de manera que es pugui valorar l'experiència d'abús i violència a que ha estat sotmesa la víctima abans de l'episodi que l'ha portat a denunciar. Una de les jutgesses entrevistades insistia en la importància de "fer constar totes les dades de que es disposi ja des de les primeres fases de la instrucció", de manera que constin "no només les lesions físiques sinó que s'inclogui una valoració forense que atengui les afectacions psicològiques". Les primeres fases de la instrucció esdevenen cabdals, en opinió de la magistrada, per segellar la qualificació posterior i portar a un judici exitós en termes de protecció de les víctimes. Per altra banda, algunes de les professionals, en particular les actives en serveis d'acompanyament a víctimes, com ara els SIE, proposen disposar de

major temps, per tal que es puguin aportar els informes elaborats per professionals que han atès prèviament a la víctima, com per exemple, la informació de que es disposa als SIE. En aquest sentit es proposa “ampliar els terminis judicials, i reconvertir sempre que calgui el judici ràpid en unes diligències prèvies del procediment abreujat”. Finalment, i com si d’una declaració de bones pràctiques es tractés, una de les Fiscals esmentava que en els casos de violència “tan necessària és la llei, com l’empatia de qui ha de fer servir la llei, com, sobretot, la implicació i la voluntat d’investigar el cas en totes les seves arestes”. De fet, la falta de diligència en la investigació i la protecció a la víctima i els fills pot donar lloc a valorar la lesió del dret a la tutela judicial efectiva, essent aquest el sentit de la Sentència del Tribunal Constitucional 87/2020, de 20 de juliol, on el TC acaba considerant que s’ha produït una lesió de la tutela judicial perquè en la instrucció penal no s’ha dut a terme el cànon reforçat constitucionalment exigible en denúncies per violència de gènere de realitzar una investigació suficient i eficaç.

6.9. El rol del Ministeri Fiscal

6.9.1. Procediment d’adopció de l’ordre de protecció

De les entrevistes realitzades resulta que a la pràctica, si bé és cert que la Fiscalia demana ordres de protecció envers la mare com a víctima de l’episodi de violència masclista, és poc freqüent que tingui en compte als/les fills/es com a víctimes d’aquest episodi de violència i, per tant, com a subjectes també necessitats de protecció dins de la mateixa ordre. Això és especialment rellevant quan es demanen mesures civils que busquen exclusivament la protecció dels i les menors. En aquest sentit, advocats i advocades destaquen que són normalment ells qui s’han de preocupar de sol·licitar aquestes mesures quan, en principi, correspondria al Ministeri Fiscal vetllar per la protecció d’aquestes persones menors d’acord amb el seu interès superior.

6.9.2. Absència del Ministeri Fiscal

Una de les crítiques més dures del col·lectiu d’advocades i advocats en relació al paper que juga la institució del Ministeri Fiscal en l’estudi que ens ocupa és la seva poca presència en els processos de VIDO, especialment pel que fa a

l'assistència als i les menors, a les declaracions de les víctimes, o fins i tot en la celebració dels judicis.

En altres casos, les crítiques venen donades per la poca implicació d'aquest òrgan públic en la protecció dels i de les menors, especialment en relació a l'adopció de les mesures civils de l'ordre de protecció. Un clar exemple d'això el trobem en la falta de seguiment de les mesures civils provisionalment adoptades, de manera que una vegada transcorregut el termini legal de 30 dies l'advocat/da de la víctima haurà d'interposar la corresponent demanda civil si vol evitar-ne la seva caducitat, ja que el fiscal no en fa el seguiment corresponent, ni tan sols quan hi ha menors en l'episodi de violència.

Tots els operadors jurídics reconeixen que aquesta realitat –que s'accentua a la província de Tarragona i, encara més, en les poblacions més petites i/o llunyanes de les ciutats– ve donada, en bona mesura, per la manca de recursos que es destinen a l'Administració de Justícia que, de retruc, té com a conseqüència el canvi constant del o de la professional que representa la institució del Ministeri Fiscal, de manera que qui intervé a la audiència urgent sobre l'adopció de l'ordre de protecció no és la mateixa persona que qui posteriorment portarà el procés civil o penal que se'n deriva.

Els i les fiscals entrevistades accepten plenament aquesta crítica i la justifiquen en un doble sentit. D'una banda, constaten la manca de recursos que es destinen a la institució a la que pertanyen i que el nombre de fiscals disponibles és massa baix per l'elevat volum d'assumptes als que s'ha de fer front; en conseqüència, en moltes ocasions, tot i haver-hi d'estar presents, no poden ser-hi, la qual cosa implica que han d'actuar amb els escassos instruments de què disposen per a gestionar tots els conflictes. D'altra banda, en la línia del que apunten els i les lletrades, s'ha de tenir present que els i les fiscals, a més del VIDO, han d'actuar en altres àmbits, i que l'àmbit penal sempre és prioritari. De tota manera, això passa especialment a la perifèria i no a la capital catalana on els assumptes de VIDO els porten fiscals especialitzats en aquesta matèria.

Adicionalment, des del col·lectiu de fiscals s'afirma que “una crítica recurrent entre la Fiscalia és que moltes vegades, a les guàrdies, troben a faltar tenir a disposició informes de les unitats de valoració forense integral, oficines d'atenció

a la víctima o psicòlegs disponibles. Les denúncies acostumen a posar-se en cap de setmana, dijous o divendres, perquè és el dia que la dona no treballa i pot anar a denunciar. Entre que la dona posa la denúncia i es fa l'atestat, el cas els entra el dissabte i, en la majoria de casos, tenen més casos de violència en cap de setmana que en tota la setmana. Davant d'aquesta situació, quan han d'entrar a valorar com està la situació familiar i en quina situació es troba la víctima, no tenen disponible cap d'aquests serveis (ni informe forense, ni psicòleg, ni equip d'atenció a la víctima, etc., per ser cap de setmana), el que fa que no puguin adoptar la mesura més idònia”.

Per últim, també el col·lectiu de mossos d'esquadra ha posat de relleu la poca col·laboració que reben del Ministeri Fiscal. En aquest sentit, i a diferència del que succeeix amb serveis socials, amb qui aquest cos policial manté una comunicació fluïda, aquesta és més feixuga amb Fiscalia. A tall d'exemple, ens indiquen que no reben resposta quan els comuniquen els incidents de violència masclista que no acaben en denúncia.

6.9.3. La impotència quan la mare abandona el procediment però hi ha menors afectats

Advocades i advocats reconeixen la seva impotència per la impossibilitat d'actuar per defensar els interessos del/la menor quan la mare víctima de violència de gènere decideix abandonar el procediment, ja que és la mare qui té la seva representació i és la seva decisió la que es té en compte. Per protegir els interessos dels i les menors en aquests casos, aquest col·lectiu reclama novament l'actuació del Ministeri Fiscal, que és el cos a qui li correspon vetllar per l'interès superior de la persona menor, que a la pràctica no es produeix .

Per la seva part, la representació de la Fiscalia entén que la seva intervenció en aquests supòsits, en contra de la posició de la mare víctima de no demanar mesures de protecció específiques pels seus fills i filles, s'ha de produir tan sols en casos de risc greu i evident per als i les menors.

6.9.4. Visió crítica de l'actuació del Ministeri Fiscal en defensa dels drets de les persones menors

Els i les advocades, de nou, mantenen una posició molt crítica respecte del paper del Ministeri Fiscal en defensa dels interessos dels i de les menors, tant en els processos de VIDO com en els processos genèrics de separació i divorci. Segons manifesta una de les advocades entrevistades “l'obligació del Fiscal és vetllar pels interessos del menor però moltes vegades es celebren judicis sense que hi participi o envia els escrits per fax sense proposar proves”.

Segons aquests professionals, els i les fiscals tendeixen a deixar la protecció de fills i filles a mans de la seva mare, per tal com és la seva representant legal, i, en conseqüència, opinen que no exerceixen correctament la seva funció primordial de defensa de l'interès superior de les persones menors. I afegixen que: “en els casos en els que sí intervé, el Fiscal hauria de procurar millorar la seva empatia envers les persones menors i les seves mares”.

6.10. La dispensa del deure de declarar i la figura del Defensor o Defensora Judicial

L'article 416 de la LECrim estableix el que es coneix com “la dispensa del deure de declarar”, és a dir, el dret a no declarar que té qualsevol testimoni que mantingui amb la persona processada una relació de parentiu determinada.

Aquesta dispensa del deure de declarar té un impacte decisiu a l'àmbit de la violència de gènere, atès que significa que la denunciant i víctima, una vegada iniciat el procediment, té dret a no declarar contra la seva parella, i moltes vegades el seu testimoni constitueix la font d'informació principal i única respecte a la violència patida. La conseqüència directa que la víctima s'aculli a la dispensa de l'article 416 de la LECrim és el sobreseïment i arxiu provisional de la causa i, en estadis més avançats del procediment, fins i tot l'absolució de l'acusat per manca de prova, la qual cosa no vol dir que els fets denunciats no hagin succeït.

Una magistrada d'un Jutjat de VIDO recorda a la seva entrevista la nova jurisprudència del Tribunal Suprem (STS núm. 389, de 10 de juliol de 2020), que determina que les víctimes que s'han constituït com acusació particular una

vegada presentada la denúncia, i, per tant, han volgut ser part processal, no es podran posteriorment acollir a la dispensa de l'article 416 LECrim, és a dir, estaran obligades a declarar al judici oral. No obstant, tot i que sembla que aquest canvi podria traduir-se en un major nombre de sentències condemnatòries, argumenta que aquest no és el criteri majoritàriament compartit pels professionals, ja que es desconeixen els efectes d'aquesta nova fórmula: *"no sabemos qué va a pasar"*. Encara que la víctima es retiri com acusació particular, el procediment continua endavant, ja que el Ministeri Fiscal exerceix l'acusació pública i, per tant, la víctima es veurà obligada a declarar, ara com a testimoni, però ho farà amb reticències, minvant la prova de cara a una possible sentència condemnatòria. En opinió de la jutgessa, *"esa declaración testifical, a nadie se le escapa que no va a tener la misma fuerza. (...) El principal problema es que la mujer va a ser reticente a declarar"*.

A les entrevistes es destaca que les dones s'acullen a la dispensa de declarar el dia del judici oral, a la vista al Jutjat Penal, més que no pas durant la instrucció, i es justifica que això succeeix perquè el que realment vol la dona és simplement que el denunciat la deixi tranquil·la i aconseguir unes mesures respecte als fills i filles. Seguint amb aquest fil argumental, un Fiscal especialitzat afegeix que les víctimes no veuen necessari que l'agressor sigui condemnat, no volen que entri a presó ni tampoc allunyar-lo dels fills i filles. Per tant, solucionat el problema a instrucció, mitjançant la compareixença de l'article 544 ter LECrim amb la que les víctimes poden aconseguir una ordre de protecció amb mesures penals i civils, quan arriba el moment del judici oral ja no volen declarar. Cal advertir que aquesta és només la valoració feta per un dels entrevistats, i que el present treball no incorpora opinions de dones víctimes de maltractament, que, en cas de ser preguntades, segurament podrien afegir altres motius per no declarar, com la por, el cansament, la pressió social i familiar, la dependència emocional o econòmica, etc.

Malgrat el silenci de la víctima i la seva conseqüència jurídica lògica, és a dir, el sobreseïment o l'absolució, les magistrades entrevistades indiquen que el fet d'haver iniciat algun procediment abans i d'haver-se acollit a la dispensa són elements que es tenen en compte a l'hora de valorar el risc de la dona, en el sentit de considerar que increment el risc.

Als efectes d'aquest estudi, interessa saber com afecta als i les menors, fills/filles de víctimes de violència de gènere, el fet que la mare s'aculli a la dispensa de declarar, sobretot si dels fets contemplats a la denúncia es desprèn que els i les menors han pogut patir de manera directa o indirecta la violència exercida per l'agressor. Una majoria d'advocats i advocades expressen la seva sensació d'impotència quan la mare no vol declarar i existeixen fills o filles menors. Literalment, es lamenten: *"No podem fer res!"*. És per això que, sobretot quan el silenci o la voluntat de no declarar de la mare suposa un conflicte respecte als interessos de les persones menors, a més de la constatació que les persones menors passen desapercebuts en els procediments de violència de gènere, els i les professionals gairebé de forma espontània han anat proposant diferents solucions.

Destaca, per ser la solució més freqüentment apuntada entre els entrevistats, la possibilitat de considerar al o la menor com una part independent del procediment, és a dir, que es configurin com una nova part processal amb el seu propi advocat i procurador que tinguin com a únic fi vetllar pels interessos de la persona menor; apareix així, en les entrevistes, la figura del defensor o defensora judicial. Aquesta figura, que podem trobar al Capítol IV del Títol II del CCCat, neix amb la finalitat de protegir les persones menors i incapaces generalment quan sorgeixen conflictes entre elles i les persones que precisament han de vetllar de forma natural pels seus interessos i garantir-ne la seva protecció. En concret, l'article 224-1 CCCat estableix els supòsits en els que es pot designar un defensor o defensora judicial, i el primer d'ells se centra en els "casos de conflicte d'interessos entre els menors i incapacitats i els seus representants legals o curadors". Normalment, aquest defensor o defensora judicial és un advocat o advocada designat pel torn d'ofici quan les persones menors o incapaces no tenen capacitat per designar assistència lletrada pròpia.

Tot i que la figura del defensor/a judicial és coneguda, rarament s'utilitza en l'àmbit penal, encara que una Fiscal entrevistada manté que ha hagut de demanar la designació de defensors judicials en casos molt greus, en els que la mare no ha volgut declarar en judici en que el seu fill menor era víctima de delictes sexuals comesos pel seu pare. Tanmateix, la conclusió és que, malgrat la utilització reiterada de l'article 416 de la LECrim en procediments de violència

de gènere en els que hi ha fills i filles menors, i per tant, en els que segurament entren en conflicte els interessos dels progenitors respecte dels de fills i filles, no s'utilitza la figura del defensor judicial, tot i la seva previsió legal, i en tot cas, la seva aplicació queda relegada a assumptes molt greus i sempre a criteri del Ministeri Fiscal.

Afegeix la Fiscal que la participació del defensor o defensora judicial també podria ser demanada per un familiar del o de la menor, per exemple, per un germà gran i després es valoraria. De fet, el propi article 224-2 del CCCat estableix que la participació del defensor o defensora judicial pot ser interessada d'ofici (pel Jutge/ssa) pel Ministeri Fiscal, pel propi menor i per qualsevol persona capaç de comparèixer en judici. Però la manca d'informació respecte a la possibilitat de fer la petició així com l'escassa utilització de la figura fora de l'àmbit civil, comporta que rarament se'n faci ús.

Aquest desconeixement ve propiciat pel fet que, antigament, atesa la jurisprudència del TS (STS de 6 de novembre de 1934), només es designava un o una defensora judicial quan els conflictes d'interessos eren de caire patrimonial, tot i que reformes posteriors van ampliar aquesta figura a l'àmbit de la protecció personal de la persona menor o incapaç. Tanmateix, atenent als comentaris de les entrevistes, és evident que a l'àmbit de violència de gènere, ni els òrgans judicials ni la fiscalia en nomenen d'ofici, ni advocats o advocades el sol·liciten, perquè si compareixen en el procediment, ho faran en la defensa dels interessos de les altres parts: del pare, de la mare, etc.

Tenint en compte aquesta realitat, de les entrevistes sorgeix la proposta que la designació d'aquesta figura sigui automàtica, particularment en els procediments de violència de gènere en els que apareguin menors. Aquesta proposta, però, també té detractors, que pensen que així com el procediment suposa una doble victimització de les dones víctimes de violència de gènere, també podria passar amb les persones menors si acabessin compareixent com a part processal. A més, l'aparició d'aquesta figura en un judici suposa, al cap i a la fi, la confrontació directa del o de la menor respecte de les persones que més estima (els seus progenitors) i per tant, si bé jurídicament podria ser una solució beneficiosa per l'infant, la realitat és que el conflicte familiar no es solucionaria. Per tant, la designació d'aquesta figura exigeix una gran cautela i requeriria el seguiment

d'un protocol específic per garantir que, a cada cas concret, s'avaluarà que els beneficis que s'obtidran són quantitativa i qualitativament superiors als perjudicis que es poden causar.

De fet, part dels i de les entrevistades indiquen que, comptant amb la figura del Ministeri Fiscal, no és necessari fer ús del defensor o defensora judicial; d'altres, contràriament, mantenen que és totalment necessari degut a que la Fiscalia no intervé si la mare no desitja continuar amb el procediment encara que fills o filles si que ho voldrien.

Apareix encara una tercera opció, de caràcter minoritari, però no menys important, que consisteix en que els i les menors siguin valorats per professionals experts independents i externs a l'àmbit judicial per evitar la seva participació directa en el procediment. D'aquesta manera, la voluntat de la persona menor quedaria reflectida en els informes que presentin l'equip de professionals al Jutjat, un cop s'hagués valorat la millor solució partint de les concretes necessitats i l'estat físic i psicològic del o de la menor.

6.11. Valoració del risc de violència

La reforma que la Llei 17/2020 ha efectuat a la Llei 5/2008, del drets de les dones a erradicar la violència masclista, afegeix expressament en el seu article 31 que l'avaluació del risc, tant policial com medicoforens i les de les unitats de valoració forense integral, "han d'incloure el risc patit pels fills i filles de la dona" (apartat 5). Preveu, a més, que a les unitats de valoració forense integral hi participin necessàriament professionals de l'àmbit de la família que valorin els riscos per als i les menors derivats del règim de visites i custòdia que s'estableixi, fins i tot amb caràcter preventiu (apartat 7).

Les entrevistes de l'àmbit policial indiquen que l'avaluació del risc policial no inclou el risc de violència que poden patir els fills i filles menors d'edat, atès que l'eina que fan servir actualment no ho preveu. Ara bé, en funció del nivell de risc detectat sobre la víctima, es despleguen mesures policials de seguiment que afecten també als seus fills i filles; per exemple, davant un risc alt hi ha dotacions policials que fan vigilància a les portes de l'escola on la dona du o recull els seus fills o filles. L'avaluació del risc es fa constar a l'atestat, estratificat en nivells -

inapreciat, baix, mig, alt, molt alt-, perquè el jutge/essa instructor el conegui i pugui desplegar també mesures judicials; i si hi ha canvis en les circumstàncies del cas concret, es revalua el risc.

Les entrevistes a Mossos informen que, llevat dels serveis policials centrals de Sabadell, aquest cos no pot accedir al sistema integral VioGen de la Secretaria de l'Estat de Seguretat del Ministerio del Interior, un sistema que inclou un protocol d'avaluació del risc també pels fills i filles de les víctimes, però que estan treballant en un conveni per possibilitar aquest accés, que els permetria bolcar tota la informació disponible i realitzar, per tant, un seguiment i protecció millors per les víctimes i els seus fills i filles, a qualsevol part del territori nacional.

Des de l'àmbit judicial i de l'advocacia es critica que l'avaluació policial del risc només valora el risc de patir violència física, sense tenir en compte els danys psicològics, de manera que víctimes amb agressions psicològiques greus reben una avaluació de risc baix. També respecte l'avaluació medicoforense, una de les magistrades coincideix en que la valoració medicoforense de les víctimes es centra en el dany físic i que, davant absència de lesions físiques, no es fa constar les afectacions psicològiques. Explica que quan va intentar promoure les valoracions medicoforenses urgents del risc de violència de gènere es va trobar amb reticències per part de professionals de la medicina forense del seu partit judicial, potser per manca d'entrenament en l'ús del protocol, o per falta de temps; malgrat tot, indica que l'avaluació medicoforense del risc és una bona eina que permet fer una foto fixa dels motius que porten a la víctima a denunciar, aportant informació molt útil als instructors/es.

En la mateixa línia responen altres professionals de l'àmbit judicial; així, tenen en compte que la valoració objectiva del risc depèn del o de la titular de l'òrgan judicial, que acaba valorant la concurrència d'indicis, com ara les declaracions de les víctimes, la documentació mèdica que presenten i el reconeixement medicoforense, les avaluacions policials del risc i, si escau, la medicoforense urgent; així com altres factors del risc tals com la denúncia d'una situació de violència prolongada en el temps, la retirada de denúncies prèvies per l'acolliment de la víctima a la dispensa de l'article 416 de la LECrim, la falta

d'acceptació de la ruptura per part de l'agressor, el consum de substàncies tòxiques, l'existència d'antecedents penals, etc...

Quant a les avaluacions del risc realitzades per les unitats de valoració forense integral (UVFI), els i les professionals entrevistades indiquen la seva gran utilitat a la pràctica, sobretot quan hi intervenen professionals de l'àmbit de la família que valoren els riscos per als i les menors del règim de visites i custòdia. Dintre del protocol tècnic d'aquestes UVFI es possibilita l'emissió d'un informe urgent, que es lliura en el termini de 30 dies, i que aborda la conveniència de suspendre el règim de visites en funció del perjudici que pugui tenir sobre les persones menors. Per tant, consideren aquestes avaluacions del risc com un gran avenç de cara a l'atenció de les persones menors que, tot i no ser víctimes directes de la violència, poden igualment patir-la, i a les que una possible continuació del règim de visites amb l'agressor els pot afectar. Ara bé, a l'actualitat, aquestes UVFI només estan desplegades a les capitals de província i a Tortosa.

Des de l'advocacia s'admet que les UVFI són una eina d'assistència tècnica efectiva, però que estan infrautilitzades pels Jutjats. Consideren que aquestes valoracions forenses integrals, incloses les seves avaluacions del risc sobre la víctima i els seus fills i filles, s'haurien de sol·licitar d'ofici pels òrgans judicials o per la Fiscalia en tant que representants de les persones menors, i sempre que es detecti una situació del risc. Destaquen també que en casos en què la víctima no vol declarar, el jutjat automàticament dicta el sobreseïment del procediment sense sol·licitar ni l'avaluació del risc medicoforense urgent ni la de la unitat de valoració forense integral i, per tant, sense valorar el risc objectiu.

Per la seva banda, la Fiscalia critica que les UVFI no prestin un servei de guàrdia i troben a faltar disposar d'informes d'aquests equips multidisciplinars. La Fiscalia insisteix que la majoria de casos de violència sobre la dona es denuncien a finals de setmana, segurament per temes de conciliació de la dona; en conseqüència, el procés s'inicia durant el cap de setmana en el jutjat d'instrucció, que és el presta el servei de guàrdia i on no hi ha les UVFI, i, per tant, això dificulta la valoració de la situació familiar per part del jutge o jutgessa, que pot ser que no pugui adoptar la mesura més idònia. També critiquen que les UVFI no s'han desplegat a la resta de partits judicials de Catalunya on hi ha un jutjat VIDO. La

Fiscalia no fa cap esment de les avaluacions medicoforenses urgents del risc, que sí es poden sol·licitar en seu de guàrdia.

Des de l'àmbit dels serveis socials, posen de relleu que l'avaluació del risc que majoritàriament es fa és puntual, sense tenir en compte el risc a llarg termini ni el dinamisme que els factors avaluats poden tenir. En relació a la validesa del risc detectat, posen l'accent en la metodologia que fan servir els i les professionals a qui se'ls demana la valoració; així, una valoració basada únicament en el judici clínic de l'avaluador comportarà una valoració errònia, ja que cada professional porta la seva "motxilla" d'estereotips, atès que com tota persona, també han estat socialitzades en el mateix context cultural i patriarcal.

Per últim l'advocacia adverteix que la secció especialitzada en violència de gènere de l'Audiència provincial de Tarragona està molt sensibilitzada respecte les valoracions i prediccions del risc, de manera que, a més de sol·licitar-la directament en els seus procediments, està incitant la resta de jutjats a que les demanin, la qual cosa consideren és una bona pràctica.

6.12. Coneixement i coordinació dels serveis

Aquest és un aspecte fonamental d'acord amb la cinquena hipòtesi plantejada. La coordinació i el treball en xarxa entre els diferents àmbits i professionals que intervenen en la prevenció, la detecció, l'atenció i la recuperació de la violència de gènere és fonamental per garantir l'èxit i l'impacte de la intervenció (Institut Català de les Dones, 2021). El treball en xarxa és un mètode d'intervenció que intenta actuar sobre les relacions de manera interconnectada i avançant progressivament fins a tenir constituït un espai comú, obert i diversificat d'iniciatives i propostes. A més de les comissions, que ajuden a impulsar i fer el seguiment i l'avaluació de les actuacions sobre violència masclista i que fomenten la col·laboració i el treball en xarxa, una eina bàsica per a la coordinació del procés d'intervenció són els protocols d'intervenció en violència de gènere. Aquests inclouen un conjunt de mesures i mecanismes de suport, coordinació i cooperació destinats a les institucions públiques i altres agents implicats, que defineixen les formalitats i la successió d'actes que s'han de seguir per executar-los correctament.

Els protocols són una eina de coordinació bàsica, doncs són el material professional per establir el procediment de les actuacions i garantir la prevenció, detecció, atenció i recuperació de les dones que es troben en situació de violència masclista i permeten garantir l'atenció coordinada; establir els mecanismes de coordinació i de cooperació que permetin una transmissió d'informació continuada i fluida entre els organismes implicats; aplicar metodologies d'intervenció que evitin la revictimització; garantir els recursos necessaris; dissenyar circuits d'atenció adequats a les diferents situacions de violència; i establir un únic i consensuat sistema de recollida de dades per garantir el coneixement integral de la realitat (Observatori de la Violència de Gènere, Institut Català de les Dones, 2019).

Pel que fa al treball de camp, l'opinió sobre el nivell de coordinació entre professionals i serveis varia segons la persona entrevistada i en funció de l'àmbit d'actuació, tot i que, en general, la coordinació entre serveis del mateix àmbit d'intervenció es valora positivament. Dintre de l'àmbit judicial, per exemple, els/les professionals destaquen una bona coordinació, i apunten els beneficis que per aquesta tasca ha aportat la instauració dels Serveis d'Acompanyament a la Víctima del Delicte a les instal·lacions dels Jutjats. Per la seva banda, els cossos policials també destaquen una bona coordinació amb els serveis de l'àmbit social i la intervenció especialitzada i a l'inrevés. Una psicòloga afirma que “treballem molt amb la xarxa de recursos local, comarcal i regional i assistim a les taules i formacions sobre VG i menors”.

No obstant, la coordinació entre els serveis judicials i la resta de serveis de la xarxa (serveis socials, sanitaris, educatius, policials, etc.) no està tan ben valorada i hi ha més diversitat d'opinions. La majoria de professionals entrevistats/des coincideixen que l'arrel del problema està en la falta d'informació que els/les diferents professionals tenen sobre l'existència, funcions i competències dels altres serveis fora del seu àmbit d'actuació. Sobretot, una treballadora social i una psicòloga destaquen “la manca de coordinació entre els serveis assistencials i els judicials”.

En l'àmbit policial, per exemple, els/les professionals entrevistades destaquen la falta de coordinació amb Fiscalia i Jutjats. Assenyalen que “quan els

procediments arriben al Jutjat, Mossos deixa d'estar al cas de molts aspectes perquè el procediment judicial ja no els deixa intervenir-hi i llavors es dificulta, fins i tot es perd, el seguiment i acompanyament a les víctimes". Això provoca que hagin de ser molt proactius per assabentar-se dels aspectes que van succeint i condicionant el curs de cada cas.

De de l'àmbit social i de la intervenció especialitzada es critica que els judicis ràpids s'aprofitin per tancar la instrucció i donar pas al Jutjat del penal, ja que aquest tipus de judicis no donen temps per fer una valoració integral i global del fenomen violent; així ho expressa una treballadora social: "Al no haver-hi temps per aportar totes les proves del procés de la violència, només es valora el fet violent que acaba de succeir, sense tenir en compte l'història de violències viscudes per la víctima i els seus fills/es". Les professionals entrevistades expliquen l'experiència del Magistrat i la Jutgessa de Mataró, on es van coordinar amb el Servei d'Intervenció Especialitzada (SIE) perquè abans de cada judici el SIE aportés un certificat i un informe amb la verbalització literal de la dona sobre l'itinerari de violència que havia viscut. Aquest cas el posen com a exemple de bona pràctica ja que facilita la feina dels lletrats i lletrades: els hi aporta més informació i poder anar una mica més enllà del fet puntual que s'ha denunciat.

Així mateix, la magistrada de violència sobre la dona assenyala que per a l'administració de justícia "és molt costós contactar amb els serveis socials". Comenten que no disposen de la informació necessària que els indiqui on s'han d'adreçar en funció del cas, ni de cap mapa de la xarxa assistencial, tot i que reconeixen que a nivell policial sí que hi ha una bona coordinació. En definitiva, troben a faltar major implicació del cos de Mossos d'esquadra i dels serveis socials amb el VIDO. Destaca que "des de Mossos d'esquadra no contacten amb VIDO per conèixer què ha resultat de la guàrdia". També assenyala que "en cap ocasió un responsable de serveis socials ha acudit al jutjat per indicar com han de sol·licitar determinats recursos, com s'han de comunicar entre sí o amb qui han de contactar". És més, posen de manifest que des del jutjat envien oficis informatius a serveis socials i sovint no reben resposta o contesten dient que la informació no està disponible.

6.13. Les dificultats en l'exploració de les persones menors

Recordem ara que la quarta hipòtesi d'aquest projecte era que els i les professionals eren conscients de la victimització que patien els i les menors quan s'inicien els processos, i així s'ha constatat sobradament en les diverses entrevistes realitzades. Aquests danys addicionals deriven de la participació de les persones menors en el procés, del fet que sovint cal que intervinguin en reiterades ocasions, per exemple, per narrar els mateixos fets en diverses instàncies, i, en concret, el moment de l'exploració dels i de les menors s'identifica com un dels que presenta més risc de revictimització en el procés.

En aquest sentit, la Llei sobre l'Estatut de la víctima del delictes insisteix en la necessitat d'atendre les necessitats especials de les víctimes i especialment quan es tracta de menors. El seu article 26 insta a prendre les mesures que resultin necessàries per evitar o limitar, en tot el que sigui possible, les mesures que puguin ser una nova font de perjudicis; en concret, la norma preveu que "les declaracions rebudes durant la fase d'investigació siguin enregistrades amb mitjans audiovisuals per poder ser visualitzades en el judici i en condicions determinades per la LECrim". Així mateix, estableix que la declaració es pot rebre per mitjà d'experts (art. 26.1.b)), una fórmula que alguna de les persones professionals entrevistades ha confirmat que s'utilitza, és a dir, que els informes d'experts poden substituir la declaració de les persones menors.

Al segon paràgraf del mateix article 26 es preveu literalment la designació d'un defensor o defensora judicial de la víctima que la representi en la investigació i en el procés penal, qüestió que ha rebut opinions contradictòries a les entrevistes sobre si evitaria o no la revictimització en els supòsits d'exploració, com ja s'ha valorat en un apartat anterior.

Si bé la llei no preveu que aquesta figura pugui representar als i a les menors en aquest supòsit, probablement per les característiques pròpies d'una exploració, en canvi el preàmbul es refereix a la necessitat d'adoptar mesures per evitar la revictimització durant el procés. En aquest sentit, s'assenyala que cal tenir en compte que per evitar aquesta, s'han de "reduir el número de declaracions i reconeixements mèdics al mínim necessari, i garantir a la víctima el seu dret a fer-se acompanyar, no sols ja pel representant processal, sinó d'altra persona de

la seva elecció". A les entrevistes, s'ha expressat per professionals tant de l'advocacia com de la judicatura que les declaracions de menors de 12 anys mai es donen per evitar la seva victimització, i a vegades, s'evita també la de menors que tenen més de 12 anys per la mateixa raó.

En l'àmbit de l'exploració de les persones menors, hi ha diversos elements rellevants que han aflorat de les entrevistes. En primer lloc, com ja s'ha dit, hi ha una consciència general que explorar els i les menors, en paraules d'un fiscal, "és molt més complicat del que sembla", ja que cal "valorar la conveniència, l'edat, la capacitat per verbalitzar la violència, la maduresa, etc.", i també que aquest reconeixement judicial suposa una revictimització, el que provoca que a vegades no se'ls explori "perquè no és convenient" o perquè "pot ser perjudicial" per al o la menor. En segon lloc, el problema principal que es dona en l'exploració de les persones menors és el del conflicte de lleialtats que es genera respecte dels seus progenitors. Diu un advocat: "el nen no vol quedar malament amb ningú, ni amb la mare ni amb el pare (...) I què fa? És intel·ligent i pensa: jo haig de sobreviure, i com que haig de sobreviure, no em posicionaré", mentre que un fiscal rebla dient que com que progenitors i advocats/des respectivament tindran coneixement del contingut de la declaració de les persones menors, aquesta no és del tot fiable o sincera. A banda, com diu un advocat, "quina mala jugada que li facis dir al nen el que els adults no sabem arreglar". Hi influeix també el fet que la pràctica d'aquesta exploració no es realitza en les millors condicions: "*Se les esta haciendo entrar en sala, el mismo día del juicio, con los padres por ahí nerviosos, antes del juicio de violencia, son muy influenciables, pueden estar coaccionados, o intimidados*", o també es critica que és una audiència massa breu per a ser significativa. Fins i tot, es posa de manifest la manca de sensibilitat d'alguns òrgans judicials, que donen l'acta resultat de l'exploració a la pròpia persona menor per tal que sigui ella qui la lliure a l'advocat/da del pare o de la mare. En suma, i en això coincideixen diversos/as professionals, tots aquests elements fan que de l'exploració del menor, tal com s'està realitzant, no se'n puguin treure conclusions clares: "La gran majoria d'exploracions del menor no serveixen per res", i, per descomptat, suposa una clara victimització dels i de les menors.

Un altres dels elements que generava malestar entre els i les advocades era que aquesta audiència es duu a terme sense la participació de la representació lletrada de les parts del procés, és a dir, dels progenitors, els quals reben una acta redactada pel jutge o jutgessa del cas. Accepten que els progenitors no hi haurien d'entrar, per evitar l'esmentat conflicte de lleialtats del o de la menor, però si que haurien de ser-hi presents la defensa lletrada respectiva del pare i de la mare, encara que sense dret a intervenir, ja que altrament, la informació que reben, l'acta, es basa exclusivament en la percepció que la jutgessa o el jutge.

Aquest tema fou analitzat per la STC 64/2019, de 9 de maig, en què es va qüestionar la constitucionalitat de l'article 18.2.4 de la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la jurisdicció voluntària. L'esmentat article regula les compareixences davant de l'òrgan judicial o del lletrat o lletrada de l'administració de Justícia en els expedients de jurisdicció voluntària; en concret, quan l'expedient afecti a menors, preveu que l'exploració es pot fer en un acte separat, sense interferència d'altres persones, amb la possibilitat que hi assisteixi el Ministeri Fiscal, i amb l'auxili de professionals especialistes quan sigui necessari. El dubte de constitucionalitat versava sobre si l'obligació de redactar una acta detallada del resultat de l'exploració judicial de les persones menors i de fer-la arribar a les parts per tal que puguin formular al·legacions podia suposar un atemptat contra el dret a la intimitat de la persona recollit a l'article 18 CE.

El Tribunal Constitucional (TC) va considerar que l'acta de l'exploració judicial del menor constitueix el reflex processal, documentat, del dret de la persona menor d'edat a ser "oïda i escoltada" en tots els procediments judicials en què estigui afectada, i que condueixin a una decisió que incideixi en la seva esfera personal, familiar o social, un dret que, com hem vist, es troba en diversos convenis internacionals (article 12.2 de la Convenció sobre els drets de l'infant de 1989, l'art. 3 del Conveni Europeu sobre l'exercici dels drets dels nens, de 1996, la Carta Europea dels drets dels nens de 1992) i nacionals, com ara l'article 9.3 de la Llei Orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, en la redacció que en resulta de la modificació efectuada per la LO 8/2015, de 22 de juliol.

D'acord amb l'argumentari de la sentència, el dret de la persona menor d'edat a ser oïda i escoltada es troba vinculat amb el seu dret a la tutela judicial efectiva,

però pot col·lidir, a l'ensem, amb un altre dret de les mateixes persones menors: el dret seu a la intimitat, que té per finalitat garantir un àmbit reservat de seva vida, tant personal com familiar, davant del coneixement dels altres, siguin aquests altres els poders públics o particulars. En qualsevol cas, la interpretació o ponderació entre aquests dos drets sempre ha d'anar guiada pel principi de l'interès superior del menor, que, com reconeix el Tribunal Constitucional, és un interès prioritari però alhora un concepte jurídic indeterminat. Tanmateix, cal tenir present encara un altre dret en conflicte, que és el dret a la tutela judicial efectiva de les parts del procés (art. 24 CE), en aquest cas dels progenitors, que exigeix que puguin accedir a tota la documentació del procés i el respecte al principi processal de contradicció. El Tribunal Constitucional pondera l'interès prevalent del menor amb l'interès dels seus progenitors, de menor rang, per donar solució al dubte plantejat, és a dir, si el trasllat de l'acta amb el contingut detallat de la compareixença de la persona menor a les parts atempta contra el dret al secret i a la intimitat d'aquestes persones, i entén que cal centrar l'atenció al moment previ, quan es realitza l'exploració i a l'actuació del o de la jutge o del lletrat o lletrada de l'administració de justícia. Segons la Sentència, és durant l'exploració, realitzada a porta tancada quan cal preservar la intimitat de la persona menor, vetllant perquè les seves manifestacions se circumscriuïn a les qüestions que tinguin una relació estreta amb l'expedient; en aquest sentit, posa també l'accent en la funció tuïtiva de la Fiscalia en defensa i garantia dels interessos de les persones menors. Per tant, el contingut de l'acte únicament hauria de detallar les manifestacions de la persona menor explorada imprescindibles perquè són significatives i estrictament rellevants per a la decisió de l'expedient (Fonament Jurídic 8).

6.14. La revictimització a conseqüència de les mesures de protecció de les víctimes

Sembla contradictori que les mateixes mesures destinades a oferir protecció a les víctimes durant la instrucció del procediment i durant l'execució de les penes imposades acabi repercutint en un nou episodi de victimització per a les víctimes i els/les menors al seu càrrec. Tanmateix, d'acord amb les entrevistes realitzades, sovint la conseqüència de la intervenció judicial és que dones i

menors han de canviar de domicili o residència, d'escola, d'amistats, d'entorn, per tal de garantir la seva seguretat personal o, com a mínim, per assegurar l'efectivitat de les mesures adoptades. Que víctimes i menors hagin de modificar els seus hàbits o de residència, per assegurar la incomunicació o la separació entre uns i altres reitera la victimització. Algunes de les professionals entrevistades expressaven de forma gràfica que la fórmula per protegir a la víctima és invisibilitzant-la, ja que a la dona i a les persones menors se'ls aparta del seu entorn, del cercle de família i amics, i "en intentar protegir-les, les estem castigant". És més, això pot influir de forma negativa en la conformació de la pròpia identitat del o de la menor i en l'estigma que comporta ser fill o filla d'una mare víctima de violència.

6.15. L'adequació dels espais arquitectònics: una assignatura pendent.

Alguns dels actes que generen victimització secundària ja no provenen del victimari sinó dels agents institucionals que intervenen en el procés, així com els serveis relacionats amb les víctimes (com ara les oficines d'atenció a les víctimes del delictes o els metges forenses) i altres agents externs, entre els quals poden trobar-se els mitjans de comunicació, que afecten també negativament les expectatives i interessos de les víctimes.

De forma específica, cal fer aquí referència a la previsió explícita d'aquestes qüestions al Preàmbul de l'Estatut de la Víctima, quan en la part VII afirma: "Les mesures de protecció busquen l'efectivitat front a represàlies, intimidació, victimització secundària, danys psíquics o agressions a la dignitat durant els interrogatoris i les declaracions com a testimoni, incloent des de mesures de protecció física fins altres, com ara l'ús de sales separades als tribunals, per evitar contacte de la víctima amb l'infractor i qualsevols altres, sota discrecionalitat judicial, que exigeixin les circumstàncies".

Les entrevistes conduïdes amb professionals i agents que intervenen als processos han posat de manifest que hi ha un element concret que afecta especialment les víctimes i les persones menors: la preparació arquitectònica i la disposició dels espais en els propis edificis judicials (sales d'espera, espais de

declaracions, etc.). La manca d'espais confortables i adaptats a les necessitats de víctimes i menors, on les parts puguin esperar el seu torn a declarar davant de la jutgessa, el jutge o dels i de les professionals corresponents, acaba ocasionant la trobada entre agressors, víctimes i menors en els espais comuns dels jutjats, sovint en els passadissos o davant les portes del jutjat. No es tracta d'una mera trobada fortuïta sinó de trobades amb la parella o l'exparella, provocades pel propi ordre en la citació judicial, que es produeixen en el moment en que els parts acudeixen a relatar els fets viscuts i la manera com els ha afectat. Aquestes trobades incrementen innecessàriament la tensió, l'angoixa i el desconcert de les persones poc abans de prestar declaració davant del jutge. En alguna entrevista es remarca que massa sovint els propis arxius judicials es converteixen en sales d'espera improvisades en les que es reclou a la víctima fins al moment de prestar declaració, mentre el presumpte agressor deambula lliurement pels espais del jutjat.

Aquesta qüestió és especialment rellevant quan els i les menors acudeixen també als espais del jutjats. Les psicòlogues del servei d'acompanyament a les víctimes posen de relleu la falta d'un espai i un servei específic d'acollida de menors a disposició dels progenitors que acudeixin a l'edifici del jutjat acompanyats dels seus fills i filles. Les deficiències en aquest punt són diverses i inclouen tant la falta d'un espai adaptat a les necessitats dels i de les menors, en el que es disposi de joguines o altres estris per entretenir als infants durant les esperes, sovint llargues, com la manca d'elements necessaris per a la seva cura, incloent aigua, aliments, bolquers o roba de recanvi, si no els proporciona el propi progenitor, que sovint ha acudit al jutjat sense saber què fer amb el o la menor i desconeixent que els temps d'espera dins el jutjat acostumen a ser llargs. Tampoc es disposa de personal capacitada per atendre els o les menors mentre la mare està declarant, de manera que sovint són funcionaris o funcionàries, o els operadors del servei d'acompanyament els que, sense estar específicament facultats a tal efecte, guarden a les i els menors mentre la mare presta declaració. Alguns advocats i advocades entrevistats refermaren aquesta idea, indicant que sigui per col·lapse de feina o per falta de recursos, nens i nenes no reben la mateixa atenció que sí que es dispensa a les dones per part de l'equip d'atenció a la víctima i que, en conseqüència, seria necessari un servei similar per als i les

menors en el que se'ls pogués també informar i assessorar de forma adequada a la seva edat i de manera que els fos comprensible.

Per altra banda, durant els interrogatoris i les declaracions com a testimonis i víctimes és necessari evitar la victimització secundària recurrent als mecanismes de protecció física, a l'ús de sales separades als tribunals i altres instruments per evitar el contacte de la víctima amb l'agressor previstos a l'article 25.2 de l'Estatut de la víctima. Així, cal recordar que durant l'enjudiciament s'han d'adoptar mesures que tendeixin també a protegir les víctimes, de forma que es recomana que es prenguin mesures a) per evitar el contacte visual entre la víctima i el suposat autor dels fets, podent fer-se ús de tecnologies de les comunicacions; b) per garantir que la víctima pugui ser escoltada sense estar present a la sala de vistes, mitjançant l'ús de tecnologies de la comunicació adequades; c) per evitar que es formulin preguntes relatives a la vida privada de la víctima que siguin irrellevants amb el fet delictiu; i que d) se celebri la vista oral sense presència de públic.

Els i les professionals entrevistades van manifestar que, tanmateix, l'ús d'aquests mecanismes “no és habitual i la utilització de pantalles per evitar la confrontació visual o l'ús de sistemes de videoconferència des de sales o edificis annexes és excepcional”. Es tracta, segons posava de manifest una de les jutges entrevistades, d'una “assignatura pendent”.

6.16. Manca de recursos materials i personals

Els i les professionals entrevistats posen èmfasi en què un dels problemes d'origen amb què es troba la gestió dels casos de violència masclista és la manca de recursos disponibles per part de les administracions públiques, del que se'n deriva que no s'atengui a les víctimes de la manera deguda i que es produeixi un col·lapse general que porta a que la seva protecció sigui, a la pràctica, deficient.

En aquest sentit, és recurrent l'opinió que aquesta problemàtica no incideix de la mateixa manera a tot el territori, sinó que el fet que els recursos es distribueixin d'una manera tant descompensada entre les diferents ciutats i poblacions catalanes comporta que en determinades ciutats -fonamentalment, a la capital catalana- es disposi de majors recursos i, per tant, la gestió de la violència

masclista sigui molt més efectiva, creant unes distincions territorials molt rellevants.

En l'àmbit judicial, aquesta manca de recursos es fa especialment palesa, tant en l'àmbit material com en el personal.

En l'àmbit material, caldria disposar d'un major nombre de jutjats VIDO i, fins i tot, de jutjats de família, el que permetria que els casos de violència masclista en què hi ha una separació o divorci prèvia o simultània es resolguessin amb més celeritat i d'aquesta manera es podria evitar la descoordinació amb els serveis socials i altres serveis assistencials i, àdhuc, la que es produeix entre els propis jutjats VIDO i de família en què, sovint, no es disposa d'una resolució del jutjat de família respecte de la separació o divorci quan es produeix l'episodi de violència.

També en la pròpia disposició de les sales de les que es disposa actualment, es produeix un grau d'hostilitat molt gran. Ja s'ha comentat que, a la pràctica, els arxius judicials es converteixen en sales de víctimes improvisades, la qual cosa topa amb la llibertat ambulatoria dels acusats, i l'ús de mampares és excepcional, el que posa a les víctimes en situació d'especial vulnerabilitat. Caldria solucionar aquesta situació potenciant sales amigues, sistemes de videoconferència a les sales del costat o edificis annexos o, fins i tot, sales d'espera especials perquè els/les menors no haguessin de viure situacions compromeses.

En el cas dels òrgans judicials, l'elevat volum de casos de violència masclista als que han de donar resposta topa amb el reduït nombre de titulars especialitzats en la matèria, el que comporta que, a la pràctica, no es fonamentin suficientment les resolucions per un tema d'eficiència, o que es dictin resolucions contràries a la llei i contradictòries entre si, com l'atorgament de guarda i custòdia compartida a favor de l'agressor dins de les mesures civils d'un procediment de violència o, fins i tot, un règim de visites a favor del pare agressor quan existeix una prohibició d'aproximació o de comunicació d'aquest amb els seus fills/es. Al reduït nombre de jutges/sses especialitzats en VIDO, se suma la rotació dels professionals d'aquests jutjats, de manera que són molt pocs els magistrats o magistrades que ocupen una plaça com a titulars amb caràcter estable, cosa que dificulta encara

més la seva formació, especialització i destresa a l'hora de resoldre els casos de violència de gènere, especialment quan hi ha fills i filles menors.

Pel que fa a la fiscalia, l'escàs nombre de fiscals de què es disposa comporta, d'una banda, que en moltes ocasions no puguin estar presents en els procediments en què hi ha fills o filles menors víctimes, per haver d'assistir a un altre procediment -com ja s'ha dit anteriorment, en els casos greus sempre acudeixen-, un aspecte que fa que aquest col·lectiu s'emporti una crítica recurrent; d'altra banda, perquè implica que fiscals especialitzats/des en violència de gènere han de dedicar-se a altres qüestions, al marge de la seva especialització. Tot i així, com hem avançat, aquest problema no té la mateixa incidència al conjunt del territori català, sinó que s'agreuja a les poblacions més petites. En aquest sentit, crida l'atenció que a Barcelona no es troben amb aquests problemes ja que, al tenir un major volum de fiscals especialitzats/des, es poden centrar únicament en els casos de violència masclista i sempre n'hi ha de disponibles per atendre el procediment al marge de la gravetat dels fets.

L'escassetat de recursos personals en els punts de trobada, i d'altres serveis de la xarxa assistencial es concreta, pel que fa als primers, i com ja s'ha esmentat, en llargues llistes d'espera, que poden fer que la freqüència de les visites siguin menor que la dictada, i que el punt de trobada sigui més lluny i diferent del que s'assignaria per residència; pel que fa als segons, a la xarxa assistencial el col·lapse es concreta en manca de personal, les rotacions dels i de les professionals que hi treballen i la manca d'estabilitat al lloc de treball. Aquesta manca de recursos és una de les causes que des de l'àmbit judicial apunten com a motiu per no obtenir retorn de la informació per part d'aquests serveis.

6.17. L'agressor com a pare del menor: rehabilitació i recuperació

Els primers programes d'intervenció amb homes que exerceixen violència es van crear als Estats Units a finals dels anys setanta i principis dels vuitanta per iniciativa de diferents professionals compromesos i compromeses amb el moviment feminista i la lluita contra la violència masclista. Ràpidament, aquests programes es van estendre pel Canadà, el nord d'Europa, el sud d'Amèrica i

Austràlia. A l'Estat espanyol, no va ser fins a mitjans dels anys noranta que van aparèixer les primeres experiències documentades, de la mà de l'equip del professor Enrique Echeburúa (1997), al País Basc. En un primer moment, aquests programes eren minoritaris i de caràcter voluntari, però amb l'entrada en vigor de la Llei Orgànica 1/2004 van proliferar els programes d'intervenció lligats al sistema judicial en vista de l'obligació de fer tractament als homes condemnats per violència masclista.

Aquests tipus de programes s'han diversificat i han augmentat considerablement en els darrers anys, de manera que a hores d'ara tenim programes de diferent tipus amb diferents perspectives teòriques, metodologies d'intervenció, etc. A més a més, existeixen programes a centres penitenciaris, programes vinculats a les mesures penals alternatives i programes comunitaris o d'assistència voluntària. Els enfocaments, però, són diversos i es mouen entre els cognitivo-conductuals, clínics o psicopatològics i/o els enfocaments de gènere que són d'ordre més estructural i no consideren el problema com un cas clínic que es rehabiliti amb teràpia individual, sinó treballant sobre els pensaments i les emocions que el sistema patriarcal condiona en l'aprenentatge i la socialització de la masculinitat.

Els i les professionals de la intervenció psico-social entrevistades coincideixen en l'absència d'intervenció vers els homes agressors i ressalten les diferències que hi ha en el conjunt del territori català, ja que, segons diu una psicòloga “a Barcelona hi ha molta més experiència, així com models i pràctiques que a hores d'ara s'estan implementant”. Comenten, no obstant, que el Departament de Benestar i Família està desenvolupant un projecte pilot a nivell comunitari d'intervenció directa que serà traslladat també a Tarragona. A més, ressalten alguns dels programes innovadors que s'estan implementant al País Basc i que “treballen amb fills, nens, homes... per canviar-los la figura masculina referent i oferint-los un aprenentatge de masculinitat diferent”. Això es deu a que “moltes vegades els nens escolten *“vas a ser igual que tu padre”*”.

Tot i que la majoria de les professionals entrevistades estan a favor d'una intervenció individualitzada i conductual que afavoreixi les relacions i els vincles paterno-filials “saludables”, també es ressalta la necessitat de treballar des de

l'àmbit social i promovent el canvi del sistema. Al respecte, les professionals de l'àmbit de l'atenció social coincideixen en la necessitat de fer un treball de sensibilització social perquè detecten que els programes voluntaris no funcionen gaire, ja sigui perquè els agressors no assisteixen als programes, ja sigui perquè hi ha un alt índex d'abandonament. Segons comenta una treballadora social, "el problema és que els homes han de reconèixer unes conductes que no són penals, però que socialment no estan ben vistes, i molts homes no estan disposats a fer aquest reconeixement, a reconèixer que són homes maltractadors o agressors".

En aquesta línia, es destaca també la necessitat de promoure més programes de caràcter socio-educatiu. Segons comenta una de les professionals del Servei d'Intervenció amb Famílies amb Infants i Adolescents en situació Risc (SIFIAR), "haurien d'haver-hi més espais com aquest, que tenen l'objectiu de disminuir les situacions de risc en infants i adolescents mitjançant activitats adreçades als progenitors, tutors o guardadors perquè aquests fomentin les seves capacitats per la criança i afavoreixin el desenvolupament integral de l'infant i adolescent en cada etapa evolutiva". Segons l'educadora social, aquest programa funciona molt bé, però alhora destaca que majoritàriament són les mares les que hi assisteixen, mentre que als pares els costa assistir-hi.

6.18. Formació i sensibilització de professionals en matèria de violència de gènere

En general, els i les informants de l'àmbit judicial entrevistats consideren que les jutgesses i els jutges de VIDO reben molta formació i que estan molt especialitzats en la matèria. No obstant, la majoria de professionals de l'àmbit assistencial opinen que a més de la formació jurídica, s'hauria de proporcionar una formació més integral i multidisciplinària per aprendre a empatitzar i sensibilitzar més a jutges/esses i altres operadors jurídics en el fenomen de la violència masclista, així com en l'atenció a les filles i fills menors.

En aquest sentit, les persones entrevistades expliquen que sovint poden sentir frustració i, fins i tot, enuig quan les dones que han denunciat expressen la intenció de retirar la denúncia, es neguen a declarar en contra de la parella,

incompleixen l'ordre d'allunyament o decideixen tornar a conviure amb el seu agressor: “Aquestes emocions negatives, en gran mesura, es donen per la falta de comprensió sobre el cicle de la violència i poden interferir en l’adequada interpretació de la situació de violència viscuda per la mare i els fills i filles, així com en l’elecció de les mesures civils i penals que s’interposaran a continuació”, assenyala una psicòloga. En aquest sentit, els i les professionals assenyalen que el Col·legi d’Advocats ofereix formació continuada en la matèria, però, segons una treballadora social, “al ser voluntària no garanteix l’impacte en la pràctica professional perquè no tothom la cursa”. També afegixen que el tipus d’intervenció que es fa sobre la víctima depèn més de la sensibilitat personal del lletrat o lletrada que l’atén que d’una formació en perspectiva de gènere adequada. A més a més, sembla que la formació en perspectiva de gènere depèn del territori, ja que diuen que a Barcelona hi ha més sensibilització i conscienciació de jutgesses i jutges.

En les entrevistes realitzades aflora també la manca de jutjats especialitzats en VIDO. Això, segons diu una treballadora social, “comporta que molts casos de violència de gènere acabin per ser tractats al Jutjat Penal, que no està tan especialitzat en perspectiva de gènere ni en violència de gènere i aquesta qüestió podria influir en el fet que es donin més o menys Ordres de Protecció”. A més, segons una jutgessa entrevistada, “un 70% dels casos que atén en el seu penal són de violència domèstica i violència de gènere... per exemple, lesions de pares contra les filles (...). També influeix que molts dels casos es denuncien els caps de setmana, és a dir, fora de l’horari de guàrdia dels jutjats de VIDO, per la qual cosa la investigació i l’adopció de les mesures corresponents seran dutes a terme per jutges/esses sense formació específica en violència de gènere”.

La majoria de les persones entrevistades critica que la formació en violència de gènere només sigui obligatòria pels jutjats especialitzats en violència de gènere. Igualment, afirmen que aquesta formació se centra només en la LO 1/2004, i consideren que caldria atendre al concepte de violència de gènere que proporciona el Conveni d'Istanbul.

Per altra banda, els agents de l'àmbit policial, social i de la intervenció especialitzada, així com una professional de la judicatura, remarquen la manca

de formació i capacitació dels jutges/esses per fer les exploracions judicials dels i de les menors i la manca de perspectiva d'infància, ja que no es posa la mirada en l'infant, sinó en l'adult. De la mateixa manera, i paradoxalment, alguns/es advocats/es critiquen la manca de formació dels cossos policials. Al respecte, segons comenta una mosso d'esquadra entrevistada: "dins l'institut de seguretat pública ja tenen una assignatura que forma en violència de gènere. Després, quan van a les Comissaries i sobretot si estan recollint denúncies als Grups d'Atenció a la Víctima (GAV), reben una formació específica per poder recollir-les i assistir a víctimes de violència masclista". A més a més, assenyala que "hi han cursos especialitzats per cada grup de víctimes vulnerables". També diu que "es pot realitzar un reciclatge constant a través d'institucions com el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, l'Institut Català de les Dones, etc." Ressalta la idea que actualment els GAVs tornen a ser els grups encarregats de recollir la denúncia i fer el seguiment dels casos. Igualment, s'encarreguen del seguiment a les cases d'acollida, els trasllats si les dones han d'anar a judici, l'acompanyament per a la recollida d'efectes al domicili, etc. Insisteix que "el GAV és un servei integral, però el que pot ocórrer és que la víctima vagi a denunciar en un horari en que aquest no estigui disponible i, per tant, la denúncia sigui recollida per un agent sense formació especialitzada en violència de gènere".

Per altra banda, es destaca la funció que els cossos policials realitzen en el treball preventiu als instituts i a les escoles sobre la violència de gènere i sobre l'acceptació de la diferència.

6.19. La cura professional en l'atenció a menors

Segons l'OMS (2013), la violència masclista constitueix un problema de salut pública a escala mundial en relació amb els danys causats sobre les víctimes i el seu entorn. L'atenció i la intervenció professional en situacions dins de l'àmbit de la VG suposa també un impacte directe i un malestar per a les treballadores i treballadors de l'àmbit socio-jurídic que s'exposen a aquesta problemàtica acompanyant a persones. Per tant, és bàsic estudiar i treballar sobre les conseqüències d'aquest impacte en relació al *burnout* que pateixen moltes treballadores, perquè no solament condiciona la seva salut individual, sinó també la del seu equip i per extensió, la de la pròpia organització. Això, a més a més,

es posa de manifest a través de les formes d'abordar l'atenció sobre les dones i els fills i filles víctimes de violència de gènere, i es converteix, sovint, en maneres diverses de provocar victimització secundària. De fet, un dels majors riscos de la victimització secundària és, precisament, contribuir a l'ocultació i invisibilització de la violència de gènere si professionals i organitzacions no es doten de mecanismes i instruments per a la seva detecció. Per això, és necessari que tant el o la professional com l'organització que presta el servei revisin el seu posicionament enfront de la violència contra les dones. Així mateix, s'ha d'evitar augmentar el malestar de les dones afectades minimitzant la gravetat dels fets o fent-li repetir el que li passa a cada un dels serveis en què és atesa, involucrant-se en excés en la intervenció o caient en actituds de desqualificació, descrèdit, falta d'empatia, imposició de ritmes i / o actuacions, etc. Aquestes reflexions teòriques es veuen reflectides en les opinions expressades en les entrevistes.

L'Equip Socioeducatiu d'Atenció a la Violència Masclista (ESVIOM) assenyala els canvis continus de personal com un problema que incrementa el patiment de les pròpies professionals, perquè no poden atendre com consideren adequat els nombrosos casos que atenen. Les psicòlogues comenten que “curant les formes de treballar i als professionals, també es cura millor a la dona i als seus fills i filles... Una cosa porta a l'altra i a l'inrevés”.

En aquest sentit, els i les treballadores de l'àmbit psico-social assenyalen que amb les noves modificacions de la Llei 17/2020, del 22 de desembre, cada vegada tenen més cobertura per poder assistir a filles i fills. Aquesta millora la identifiquen en relació a la protecció del o de la menor, però també en relació a elles mateixes com a professionals: “amb la nova llei podem intervenir en casos que abans no podíem. Això es bo perquè millora la protecció del o de la menor i també la dels professionals que l'atenen”, reflexiona una psicòloga.

Algunes informants del Servei d'Acompanyament a la Víctima del Delicte assenyalen que “de vegades hem de fer de cuidadores dels fills de les víctimes”. Aquesta tasca la fan per voluntat pròpia, però no forma part de les seves competències ni funcions, i per tant reivindiquen el seu dret a estar protegides, atès que si al o a la menor li passés alguna cosa durant aquesta estona, elles en serien les responsables, i a més les podrien denunciar. Segons comenta una psicòloga, “amb la bona voluntat professional d'atendre a un menor, sovint hi ha

hagut denúncies al Col·legi professional i professionals que han estat inhabilitades o multades”.

Veuen la supervisió com una eina per treballar amb els equips i amb els o les professionals, i per entendre i apropar els diferents llenguatges o significats de la forma de fer i de pensar sobre el fenomen de la violència de gènere entre professionals de diversos sectors; així ho il·lustra una psicòloga: “Una advocada que entengui el llenguatge de les treballadores socials, per exemple, i una psicòloga que entengui el llenguatge de l’advocada”.

Ressalten també la necessitat d’entendre el “llenguatge” de les dones víctimes de violència de gènere i llurs fills i/o filles. Precisament, una de les funcions de les advocades dels SIES és ajudar a que la dona, els infants i els i les adolescents entenguin el llenguatge jurídic de la sentència i el judicial, és a dir, el del procés. Igualment, una psicòloga manifesta que “seria molt interessant que els jutges i jutgesses aprenguessin com es manifesta una dona o un nen o nena que pateix violència de gènere, perquè entenguessin, per exemple, que la por que sent una víctima de violència de gènere pot ser manifestada de diferents maneres i que perquè una dona es mostri empoderada durant el transcurs d’un judici no significa necessàriament que no tingui por o que no estigui patint violència”. Reivindiquen, en definitiva, apropar els llenguatges des d’una triple dimensió: intraprofessional, interprofessional i entre professionals i víctimes.

6.20. Els models jurisdiccionals de protecció de les víctimes: prevalença de la jurisdicció penal o civil

El nostre model jurisdiccional de protecció de les víctimes de violència masclista, centrat en la salvaguarda de la seguretat de la dona, és eminentment de tipus penal. La creació ex novo del VIDO per la LOMPIVG els configura com a òrgans penals de primera instància especialitzats en els assumptes de violència sobre la dona, que coneixeran de les causes penals i també de les civils relacionades amb aquestes amb totes les garanties pròpies del procés penal. Per tant, són competents per adoptar mesures cautelars de protecció de tipus penal que es prenen en la majoria de processos per salvaguardar la indemnitat de la víctima, com ara les que poden integrar una ordre de protecció ja esmentades: la

prohibició d'aproximació, de comunicació, etc., però que també poden acordar mesures de tipus civil: ús domicili comú, règim de visites, custòdia dels i les menors, etc., tot i que, com veurem, no ho fan de forma habitual.

Aquesta prevalença de la jurisdicció i les mesures penals, que exclouen la possibilitat d'acordar mesures de protecció en l'àmbit civil i/o policial, més àgils en la resposta i més senzilles en el procediment, contrasta amb altres models de protecció d'estats europeus que permeten també la intervenció de la jurisdicció civil, a vegades de forma exclusiva, com ara Alemanya o Àustria, de vegades també amb la participació de la policia.

Aquests sistemes ubiquen la violència de gènere generalment en l'àmbit dels conflictes familiars, de manera que la resolució s'encomana al dret privat de família. Es tracta, en la majoria de casos, de mesures de més curta durada, que s'adopten en procediments més senzills i ràpids que el penal i on es lliguen les pretensions de protecció de les víctimes amb les de l'àmbit familiar, tal com el divorci o el règim d'aliments i visites dels fills i filles. Fins i tot, si és necessari, es permet que la policia pugui també adoptar mesures de molt curta durada, com ara l'ordre d'expulsió de l'allotjament o l'allunyament del domicili comú, que proporcionen a la víctima temps suficient per sol·licitar davant el tribunal de família mesures de protecció més estructurals i definitives. En aquests països que apliquen preferentment mesures de naturalesa civil, la normativa penal existent serveix generalment de suport, ja sigui com a remei davant l'incompliment de les mesures de seguretat acordades per a l'agressor, ja sigui com a recurs subsidiari, poc freqüent, de tipus protector.

Deixant de banda els casos més greus, aquests models tenen l'avantatge que agilitzen els procediments i donen respostes ràpides, en particular, en l'àmbit de les mesures civils que impacten de forma directa sobre els i les menors. Així, si la víctima pogués resoldre en primer lloc i de forma àgil el conflicte familiar, estaria en millors condicions de prendre consciència i adoptar decisions més adequades de cara a una futura denúncia penal. La pràctica demostra que apostar per la denúncia de manera inicial resulta moltes vegades ineficaç i genera frustració a les víctimes que, majoritàriament, veuen com se'ls està desmuntant el seu projecte vital, i les preocupacions principals de les quals són la situació dels i de les menors, la disponibilitat que podran tenir del domicili

habitual o la definició final del règim d'aliments, i no pas una possible condemna a l'agressor, fins al punt que, de vegades, pateixen per si se l'acaba condemnant. Probablement, un canvi en l'enfoc de la intervenció jurisdiccional en aquesta línia permetria també prendre una major consciència de la situació dels i les menors i de les necessitats de protecció que requereixen com a víctimes directes o indirectes de la violència masclista.

De les entrevistes realitzades als diferents àmbits jurídics que participen en el procés es dedueix que, en general, el fet que el VIDO sigui un òrgan de la jurisdicció penal fa que la violència rebi un tractament jurídic fonamentalment penal, i la matèria civil es deixi com un afegit; en paraules d'un jutge, "el procés civil ha estat sempre "el germà pobre" de la violència".

Ara bé, a la pràctica es detecta que, tot i que els VIDO tenen també atribuïdes competències civils per donar una resposta integral i coordinada, sovint les mesures civils que s'acorden són escasses en relació amb el nombre de mesures penals adoptades. Aquest fet perjudica especialment als i a les menors víctimes de la violència masclista, ja que, com s'ha dit anteriorment, les mesures civils proveeixen una protecció més perfeccionada i adequada a la situació que pateixen.

Al fil d'algunes de les entrevistes realitzades a diferents operadors jurídics que porten anys d'experiència als jutjats de VIDO (magistrats/des, Ministeri Fiscal, advocats i advocades del torn d'ofici de VG), s'ha reflexionat sobre els beneficis d'aquests models comparats, en la mesura que agilitzen els procediments i donen respostes ràpides no només en l'àmbit de les mesures de protecció de les víctimes sinó també, i en particular, en l'àmbit de les mesures civils que impacten de forma directa sobre els i les menors. També s'ha destacat que podria ser una via per descarregar els jutjats d'aquells assumptes relacionats amb la violència de gènere però que es poden resoldre amb mesures de tipus civil, com ara el règim de visites, l'ús del domicili comú o la custòdia dels i les menors. Certament, però, davant d'agressions greus a la integritat de les víctimes, és el dret penal el que ofereix a les parts respostes més adequades i completes, emparades per totes les garanties pròpies del procés penal i dels drets de defensa, com ara les relatives a l'aportació de la prova, les pretensions de protecció o el principi de contradicció de les parts.

7. Conclusions

Una vegada analitzats els resultats, i contrastant-los amb les hipòtesis formulades a l'inici del projecte, podem arribar a una primera conclusió general, de tall més introductori, que es veurà desenvolupada i concretada posteriorment en les diferents conclusions relatives a àmbits més puntuals.

A la vista, doncs, de les cinc hipòtesis formulades, podem afirmar que es confirma la impressió inicial de l'equip d'investigadores i investigadors en relació a l'existència d'una situació de vulnerabilitat i desprotecció a la pràctica de les víctimes menors en casos de violència masclista.

Efectivament, pel que fa a la primera hipòtesi, el decidit i extens desplegament normatiu, de tots els àmbits –internacional, de la Unió Europea, estatal, autonòmic– que estableixen mesures destinades a protegir les víctimes de violència masclista no és suficient per posar fi a la vulnerabilitat i la desprotecció d'aquestes víctimes, una situació que resulta més punyent en el cas de les persones menors.

En aquesta línia, es confirma també la segona hipòtesi, en el sentit que els i les professionals només perceben i tracten les persones menors com a víctimes si, de forma prèvia, la seva mare ha estat reconeguda com a víctima. És a dir, no hi ha un reconeixement de la persona menor com a víctima autònoma, amb els seus drets i necessitats específics, sinó com un element accessori al procés principal, molt sovint invisible o invisibilitzat, i, per tant, subjecte a un risc constant de revictimització.

Això no significa, enllaçant ja amb la tercera hipòtesi, que les i els professionals que intervenen en situacions de violència masclista ignorin les mesures civils i penals dirigides a protegir aquestes i aquests menors. Tanmateix, no són plenament conscients dels desajustos i conflictes que aquestes mesures generen en la seva aplicació, ja que actuen dins dels seus àmbits de competència respectius. Per altra banda, i passant a la confirmació de la quarta hipòtesi, les i els professionals reconeixen que el fet que els i les menors hagin estat invisibilitzats i tractats com a elements accessoris en relació amb la situació de violència de la mare durant el procés els provoca una situació de victimització

secundària, davant de la qual, sovint, no disposen d'una resposta òptima ni uniforme.

Finalment, pel que fa a la darrera hipòtesi, relativa a la relació entre professionals dels diferents àmbits d'intervenció en la violència masclista, la conclusió final és que hi ha una manca evident de coordinació, generada sovint pel fet que cadascú actua dins del seu àmbit i desconeix el que es fa en altres àmbits, fins al punt de no aprofitar, en ocasions, recursos existents. Aquesta descoordinació perjudica la situació de les víctimes, i en particular, de les víctimes més vulnerables, és a dir, les persones menors, però repercuteix també en les mateixes/os professionals, que no treuen profit dels recursos i la informació que el propi sistema els ofereix.

7.1. Les persones menors, les grans oblidades dels processos per violència masclista

Arran de les entrevistes realitzades, podem concloure que encara avui les persones menors són les grans oblidades en els processos penals, una conclusió que té a veure amb la seva consideració o no de víctimes en els casos que ens ocupen. En el marc normatiu previ al 2004 i les modificacions penals anteriors, la víctima de la violència de gènere era estrictament la dona que s'enfrontava a les agressions per qui era o havia estat la persona amb la que havia mantingut una relació d'afectivitat. Això feia que els i les menors i altres subjectes no fossin considerats víctimes directes, i, per tant, no tenien aquesta consideració ni durant els processos per violència, ni tampoc pel que fa als drets, o a l'accés als serveis i recursos dels que disposaven les víctimes. A més a més, els poders i serveis públics, i els operadors jurídics i agents judicials en particular, tampoc no rebien una formació especialitzada pel paper totalment secundari de les menors als processos.

Amb l'aprovació de l'estatut de la víctima, s'estableix un seguit de drets que també afecten les menors. Arran de la seva consideració com a víctimes, encara que indirectes a aquest estatut, i la tendència a ampliar el marc conceptual de la violència, cada cop més s'haurà de promoure l'adopció de mesures que tinguin en compte els seus drets, que s'atengui a les necessitats especials que poden

tenir i que s'asseguri una participació al procés sense causar o produir revictimització, en línia amb que estableix l'article 26 de l'Estatut de la víctima del delictes de 2015.

7.2. La necessitat d'insistir en l'interès superior del menor

D'acord amb les Observacions Generals del Comitè dels Drets dels Infants, l'interès superior de la persona menor s'ha d'aplicar com un concepte dinàmic i que cal avaluar adequadament en cada context, però sense deixar mai de tenir una consideració primordial, el que significa que no pot estar al mateix nivell que les altres. Les circumstàncies especials de les persones menors, de dependència, maduresa, condició jurídica i, sovint, manca de veu, fan que tinguin menys possibilitats que les persones adultes per defensar els seus interessos propis. Per tant, les persones que intervenen en les decisions que els afecten han de tenir-ho en compte, ja que si els interessos de l'infant no es posen en relleu, se solen descuidar.

Tanmateix, l'aplicació pràctica del principi d'interès superior del menor en l'àmbit de la intervenció en casos de violència de gènere denota mancances rellevants, especialment quan aquest interès col·lideix amb els interessos dels seus progenitors. En aquests supòsits, es produeix sovint la confusió entre uns i altres interessos, i al límit, un desconeixement o fins i tot una manca de consideració de les autèntiques necessitats de les persones menors, que acaben sent determinades finalment pels seus pares i mares

7.3. La importància de l'assistència en la denúncia

Es confirma la importància que té l'acompanyament a la dona i als seus fills i filles al moment de la denúncia, i cal, per tant, garantir que la dona comptarà amb l'assessorament especialitzat adequat. Això significa, per una banda, que els agents policials que l'atenguin a Comissaria han d'estar formats i capacitats en violència masculista i que en la redacció de la denúncia es farà esment de tots els episodis de violència soferts de manera que la denúncia sigui el més completa possible; per altra banda, que la dona víctima ha de poder disposar d'assistència lletrada especialitzada que pugui assessorar-la i resoldre els seus dubtes en el moment de posar denúncia i que pugui atendre-la també en seu judicial.

En relació amb els i les menors, és important que les seves necessitats i els seus drets es tinguin en compte des d'aquest moment inicial del procés. I, a més, cal habilitar els espais per tal de garantir que no es vegin novament victimitzats quan acudeixen amb les seves mares a dependències policials i judicials.

7.4. Una revisió de les mesures cautelars civils i penals de l'ordre de protecció

L'article 44 LOMPIVG possibilita que els jutjats de VIDO tinguin atribuït el coneixement de les qüestions civils relacionades amb els fets derivats de la violència de gènere. Així mateix, l'ordre de protecció, com a instrument legal que confereix una protecció integral a la víctima, dona la possibilitat al jutjat de VIDO o, en el seu cas, al jutjat de guàrdia, de dictar, juntament amb les mesures penals, altres de naturalesa civil en una mateixa resolució judicial (interlocutòria), quan existeixin indicis fonamentats de la comissió d'un delictes, a més de l'existència d'una situació objectiva de risc per a la víctima.

7.4.1. Mesures Civils

Les mesures civils concretes que comporta l'ordre de protecció (art. 544 ter.7.1ª LECrim) són l'atribució de l'ús i gaudi de l'habitatge familiar, la fixació del règim de custòdia, visites, comunicació i estada amb els fills i filles, la determinació del règim de prestació d'aliments, així com qualsevol disposició que es consideri oportuna a fi d'apartar el o la menor d'un perill o d'evitar perjudicis, sempre que no hagin estat prèviament acordades per un òrgan de l'ordre jurisdiccional civil i sense perjudici de les mesures previstes en l'article 158 Codi Civil espanyol (CCe). La remissió a l'article 158 CC, en el Dret civil de Catalunya, s'entendria feta respecte de l'article 236-3 del Codi Civil de Catalunya (CCCat).

Cal precisar que les mesures civils de l'ordre de protecció previstes en l'apartat 7è de l'article 544.ter LECrim, són mesures diferents i amb autonomia pròpia, malgrat la seva semblança amb les previstes en els articles 63-65 LOMPIVG, de protecció contra la violència de gènere. Igualment, com el mateix article indica, aquestes mesures són compatibles amb les mesures previstes en l'art. 236-3 CCCat- que pot dictar un jutge, tant en un procés civil com penal, amb "la fi

d'apartar el menor d'un perill o d'evitar perjudicis en el seu entorn familiar o davant de terceres persones" (art. 158.6 CCe).

7.4.1.1. Cal dictar d'ofici mesures civils a l'ordre de protecció

Respecte de les mesures civils, la Disposició Final 1.13 de la Llei 4/2015, de l'Estatut de la víctima del delictes, va modificar l'article 544.ter 7 LECrim afegint que, quan existeixin fills i filles menors, el VIDO o jutjat de guàrdia haurà de pronunciar-se, en tot cas, fins i tot d'ofici, dins de l'Ordre de Protecció respecte les mesures cautelars civils que afecten a menors que convisquin amb la víctima. Aquesta modificació legislativa prima l'interès superior dels i les menors i la seva protecció integral enfront el principi de rogació propi dels assumptes civils, ja que estableix l'obligació legal que l'autoritat judicial es pronunciï sobre la pertinència de l'adopció de les mesures civils sempre que hi hagi persones menors.

Valorem molt positivament aquest canvi legislatiu perquè, d'una banda, suposa el reconeixement de la necessitat de protecció dels i les menors com a víctimes, al marge de la mare víctima de violència de gènere. I, d'altra banda, perquè implica la obligació del jutge de pronunciar-se respecte de les mesures civils de protecció que afectin als o a les menors "en tot cas", amb independència que aquestes hagin estat sol·licitades pels seus representants legals i/o del Ministeri Fiscal.

Ara bé, tot i que han transcorregut 5 anys des d'aquesta modificació de l'article 544.ter. 7 LECrim, de les entrevistes realitzades es conclou que, a la pràctica judicial, les ordres de protecció no sempre es pronuncien específicament sobre les mesures civils que afecten als i les menors, i per tant, la previsió legal no es compleix.

Cal posar de relleu que la petició de mesures civils respecte dels fills i de les filles per part de la mare, en tant que la seva representant legal, té un paper decisiu en la valoració de la seva necessitat i la possible adopció en l'ordre de protecció. Fer recaure fonamentalment sobre la mare la decisió sobre si cal sol·licitar o no mesures de protecció envers els seus fills i filles suposa no tenir en compte la situació d'especial vulnerabilitat en què sovint es troba la mare i el seu desconeixement sobre la transcendència que les seves paraules,

comportaments o decisions tindran en la gestió del conflicte. A això cal afegir que el curt termini de 72 hores en què s'ha de dictar la ordre de protecció és un obstacle a l'hora d'obtenir la informació suficient que permeti valorar el risc i adoptar les mesures civils pertinents per a la protecció dels i de les menors.

7.4.1.2. La modificació de mesures civils a l'ordre de protecció: una qüestió pendent

L'última redacció de l'article 544.ter 7 LECrim va establir que, en l'ordre de protecció, la jutgessa o el jutge acordarà mesures cautelars civils sempre que prèviament no s'hagin acordat aquestes mesures per un òrgan de la jurisdicció civil, se sobreentén que sempre que tractin sobre una mateixa qüestió.

Amb aquesta precisió sembla que el legislador ha volgut evitar una concurrència desordenada, però res impedeix que les mesures adoptades per un jutge civil en un procés de família anterior puguin ser completades o, fins i tot, si la situació ho requereix, modificades pel VIDO, ja que la decisió judicial civil sobre aquestes mesures no té valor o efecte de cosa jutjada. Considerem que aquesta limitació té tot el sentit si qui dicta l'ordre de protecció és un jutjat de guàrdia. No obstant això, no hauria de ser així si qui dicta l'ordre de protecció és el VIDO, perquè si després serà aquest jutjat qui coneixerà i podrà acordar les mesures definitives sobre aquestes mateixes qüestions, d'acord amb l'article 87.ter.2 LOPJ, no sembla raonable impedir que pugui modificar o decidir mantenir, segons sigui necessari, les mesures prèviament adoptades per un jutge civil en un procés de família. És més, si el VIDO considera procedents les mesures dictades per un jutge civil pot, fins i tot, acordar-ne l'execució.

Del que han manifestat els jutges/sses del VIDO, podem concloure que, a la pràctica, si que entren a modificar les mesures civils quan es produeix una incompatibilitat entre l'execució d'aquestes mesures i de les noves mesures penals adoptades a l'Ordre de Protecció. Però, fora d'aquest supòsit, els jutges i jutgesses de VIDO no acostumen a acordar mesures civils, en tant que, atesa la seva naturalesa penal, tenen molt clara l'excepcionalitat de les matèries de l'àmbit civil que tenen atribuïdes.

Critiquem aquesta diferent actuació i justificació dels VIDO perquè, precisament, la raó de la darrera modificació de l'art. 544.ter.7 LECrim respon a la voluntat que un mateix òrgan judicial pugui, de manera coordinada, dictar mesures penals i civils per tal d'aconseguir la protecció integral de les víctimes, cosa que, pel que es dedueix de les entrevistes realitzades, no es produeix a la pràctica. Cal coincidir, però, amb l'apreciació feta per jutges i jutgesses de VIDO, en el sentit que la literalitat de la norma legal no és prou clara.

7.4.1.3. La protecció dels i les menors exigeix dictar ordres de protecció amb mesures exclusivament civils

És una qüestió pacífica entre els jutjats de VIDO que només adopten mesures civils quan s'hagin dictat les corresponents mesures penals. A la pràctica, tal com es desprèn de les entrevistes, a l'ordre de protecció només s'adopten les mesures civils necessàries i aconsellables, i proporcionals ateses les circumstàncies del cas, per tal de protegir i dotar de més seguretat a la dona i/o als i les menors víctimes de la violència de gènere.

Aquesta pràctica suposa desconèixer que, quan existeixen víctimes menors, els VIDO "han de pronunciar-se en tot cas, fins i tot d'ofici" (art. 544.ter.7 LECrim), i és precisament en aquests casos en què no s'adopten mesures penals quan les mesures civils, menys intrusives, poden resultar de major utilitat per a la protecció dels/les menors.

7.4.1.4. És hora d'avançar: un maltractador no pot ser un bon pare

De les entrevistes realitzades es desprèn que en el marc de l'ordre de protecció no s'acostuma a adoptar la mesura consistent en la privació de la potestat parental, i només en comptades ocasions se n'acorda la seva suspensió.

En aquest sentit, podem diferenciar que, quan el o la menor és víctima directa d'una agressió física per part del progenitor i aquesta té prou gravetat, sí que se sol·licita la suspensió o privació de la potestat parental per part de l'advocada o advocat de la mare víctima o el Ministeri Fiscal, i els magistrats de VIDO acostumen a atorgar la suspensió. Per contra, si el o la menor, tot i ser víctima juntament amb la seva mare, no és el subjecte passiu de l'agressió, sinó que la

seva consideració de víctima ve donada pel fet que ha presenciat o és capaç d'intuir actes de violència cap a la seva mare, les persones entrevistades han expressat que no és habitual que s'acordi la suspensió de la potestat parental.

Persisteix la idea estereotipada que el pare segueix sent un bon pare i que la limitació de drets del pare respecte de les filles i fills pot anar en contra de l'interès superior de la persona menor de mantenir una relació amb ell. En aquest sentit, les sentències judicials segueixen ignorant les conseqüències que el fenomen de la violència de gènere té sobre el desenvolupament social dels i les menors víctimes, fins i tot en contra del que ha establert la doctrina del Tribunal Constitucional.

En cas que la privació o suspensió de la potestat parental tingui lloc en el posterior procediment civil, podem concloure que les sentències favorables a la seva concessió responen a 3 situacions principals: que el pare agressor estigui a la presó, com a mínim fins que aquest obtingui la llibertat condicional; que hi hagi un maltractament físic directe i provat cap als seus fills o filles menors; i, per últim, que hi hagi un incompliment reiterat dels deures que comporta la responsabilitat parental, en concret, per la manca de relació entre el progenitor agressor i els o les menors, imputable al progenitor.

Per últim, de la pràctica judicial es desprèn que la violència psicològica cap als o a les menors no acostuma a comportar la privació/suspensió de la potestat parental de l'agressor. Ara bé, si aquests danys psicològics són el resultat de la conducta violenta habitual envers la seva mare, el pes que té aquesta habitualitat en la violència porta a concedir en alguns casos la suspensió o privació de la potestat parental.

7.4.1.5. La vulnerabilitat dels menors en els règims de custòdia i visites

L'adopció d'aquestes mesures pel VIDO ha de tenir sempre com a objectiu acomodar l'exercici d'aquests drets / deures paternofilials a la nova situació de fet provocada per la violència de gènere.

Pel que fa a la guarda o custòdia, l'article 233-11.3 CCCat impedeix atribuir la guarda, ni individual ni compartida, al progenitor contra el qual s'hagi dictat una sentència ferma per actes de violència masclista o hi hagi indicis fonamentats

que s'han comès actes de violència masclista, dels quals les filles o els fills n'hagin estat o puguin ser-ne víctimes directes o indirectes.

No obstant el que estableix aquest article, les entrevistes indiquen que a la pràctica es continua atorgant guardes compartides amb el pare agressor ja que es considera que el pare com els fills i filles tenen dret a relacionar-se, d'acord amb el principi de l'interès superior del menor.

En aquest sentit, podem concloure que quan les proves no permeten acreditar la violència, es produeix un cert automatisme en l'atribució de la guarda compartida, sense entrar a diferenciar que, si bé la prova pot ser insuficient per a una condemna penal, en canvi sí que és suficient per a considerar que existeixen indicis de violència masclista que permetin adoptar mesures civils, com la de atribuir en exclusiva la guarda a la mare.

A més, el fet que la dona s'aculli a la dispensa de declarar no ha de portar directament a considerar que el actes de violència masclista dels quals els fills i filles en són víctimes no s'han produït. Per tant, creiem que la dispensa de declarar a la que s'acull la mare víctima no pot ser motiu suficient perquè jutges i jutgesses descartin automàticament l'atribució d'una guarda exclusiva a favor de la mare, ni perquè no tinguin en compte tota la resta de circumstàncies que envolten l'episodi de violència i com afecten aquestes als fills i filles.

Acordada pel VIDO la mesura provisional que atribueix la guarda o custòdia en exclusiva a la dona víctima, a continuació han d'adoptar-se les mesures civils pertinents pel que fa al règim de comunicació i estança, és a dir, s'ha d'establir quin serà el règim de visites del progenitor agressor amb els i les menors.

El VIDO ha de ser especialment curós a l'hora de fixar el règim de visites, ja que ha de conjugar l'interès superior de les persones menors, la protecció de la mare víctima i el dret del pare agressor a relacionar-se amb els seus fills i filles. Hem detectat que a la pràctica judicial no és habitual suspendre el règim de visites per als progenitors agressors, sobre la base que poden ser bons pares o que ha de prevaldre l'interès del o de la menor, entès com el dret a relacionar-se amb el seu pare, sense tenir en compte que el pare no és un bon referent educatiu per als seus fills i filles.

De les entrevistes realitzades es desprèn que, majoritàriament, es té en compte la situació de violència detectada entre els progenitors a l'hora de fixar la mesura relativa al règim de comunicació i estança. Especialment quan s'ha adoptat una mesura d'allunyament o s'han prohibit les comunicacions entre víctima i maltractador, s'estableix que el dret de visites s'articuli a través de familiars o bé mitjançant un punt de trobada familiar, o que el dret de visites se supervisi o es tuteli per professionals dels serveis socials. Només en casos excepcionals i especialment greus, com ara quan s'ha atemptat contra la vida de la mare, no s'atorga o se suspèn aquest règim de visites, per considerar que no és favorable per al correcte desenvolupament dels i de les menors permetre que el pare agressor continuï relacionant-se amb fills i filles.

En concret, hem detectat que el fet que les visites s'articulin a través del punt de trobada, si bé la majoria de professionals dels diferents col·lectius ho valora molt favorablement, també posa de relleu la manca de recursos a la província de Tarragona perquè se'n pugui treure el major profit (en aquest sentit, ens remetem a l'apartat on s'analitza aquesta eina de manera específica).

Que les i els professionals hagin dit que existeixen casos en què les filles o fills de pares que compleixen pena privativa de llibertat per delictes greus de violència masclista volen relacionar-se amb ell perquè el veuen com a referent, enlloc de voler anar amb la mare, és símptoma que alguna cosa s'està fent malament. Probablement, creiem que això es deu a un abandonament dels i de les menors en tot el procés, i de no tenir-les/los en compte com a part afectada en el conflicte.

De vegades, l'atorgament d'un règim de visites a favor del pare agressor persegueix precisament que fills i filles no idealitzin la figura paterna, atès que la manca de relació amb ell els pot portar a projectar una figura paterna molt diferent a la real, i, fins i tot, pot succeir que vulguin anar a viure amb ell un cop acabada la pena; és el mateix que succeeix sovint en els casos de separació i divorci, quan el progenitor que té la guarda dels fills/es ha de fer front als conflictes quotidians habituals i fills i filles acaben idealitzant a l'altre progenitor. Així, "si retires visites i trenques la relació entre pare i fills/es, de vegades els fills/es idealitzen al pare i acaben culpant a la mare. Pot arribar a ser contraproductiu".

Al marge de l'adopció d'un règim de visites entre el pare agressor i els seus fills i filles, també s'estableixen mesures que permeten que el o la menor es relacioni amb els seus avis i àvies i altres parents de la família del pare agressor. Això que, aparentment, pot semblar una mesura favorable a l'interès de la persona menor, en línia amb l'article 236-4 CCCat, des dels Serveis Socials ens fan saber que pot afectar negativament el seu desenvolupament i recuperació psicològica. El motiu és que aquests familiars poden arribar a justificar el comportament del pare, culpabilitzar algunes actituds de la mare i fins i tot fer-ne comentaris de menyspreu, a la vegada que pot ser una via emprada pel pare per mantenir una relació indirecta amb els seus fills i files.

Al marge de tot l'anterior, cal tenir en compte una altra dada: segons la Macro enquesta de Violència contra la Dona del Ministeri d'Igualtat de 2019, entre un 70% i un 80 % de les dones que han patit algun episodi de violència de gènere no ho denuncien. Si aquestes dones s'acaben separant de la seva parella, aniran a un jutjat de família que resoldrà sense ser conscient de la possible situació de violència de gènere, i, en conseqüència, quedaran invisibilitzats i oblidats els drets i les necessitats de les persones menors en aspectes com, per exemple, la fixació del règim de visites, al no tenir-se en compta la situació de violència.

7.4.1.6. La prestació d'aliments al marge de les necessitats de cada cas

La prestació d'aliments a favor dels/les menors, prevista a l'article 544.ter.7 LECrim, és una de les mesures civils que habitualment s'adopten dins d'una ordre de protecció. El VIDO adopta amb caràcter general aquesta mesura civil per tal d'assegurar que el canvi de circumstàncies que ha ocasionat l'episodi de violència de gènere no altera el deure del progenitor agressor de fer front a les necessitats dels seus fills i filles i el dret d'aquests últims a rebre la quantia necessària per a la seva manutenció.

Més enllà del reconeixement d'aquesta prestació, el problema sorgeix pel que fa a la determinació de la seva quantia. En aquest punt podem concloure que, en general, jutges i jutgesses de VIDO acorden prestacions d'aliments estàndard, per falta de temps i recursos per aprofundir en el cas concret i poder així acordar

una pensió adient a les necessitats acreditades pels advocats/des. A la manca de temps i recursos que s'al·lega, s'hi suma el fet que les mesures adoptades a l'ordre de protecció són mesures cautelars, per tant, provisionals, i es té la confiança que la quantia acordada en concepte d'aliments es podrà actualitzar en el corresponent procediment civil de família.

7.5. Adopció i pròrroga de les mesures civils en una ordre de protecció

7.5.1. L'escassa adopció de mesures civils ex novo a l'ordre de protecció

L'article 544 ter. 7 LECrim regula la possibilitat que a l'ordre de protecció el jutge de VIDO o en funcions de guàrdia pugui acordar, al marge de les de naturalesa penal, mesures civils. No obstant, perquè sigui així, cal la sol·licitud prèvia de la víctima, el seu o la seva representant legal i, en el cas d'existir fills o filles menors o persones amb la capacitat judicialment modificada, el Ministeri Fiscal; per tant, no es poden acordar d'ofici. Sobre aquesta qüestió cal tenir presents les consideracions següents.

a) En primer lloc, el supòsit en què un jutjat de l'ordre jurisdiccional civil ja hagués acordat mesures civils amb caràcter previ, és a dir, en un procés civil anterior als fets que haguessin donat lloc al procés judicial per violència de gènere. En aquests casos, que normalment es produeixen amb posterioritat a la sentència de divorci, la resposta legal és clara, essent plenament vàlides les mesures prèviament acordades per l'òrgan civil, amb caràcter general.

Ara bé, el criteri general anterior es pot excepcionar davant de fets greus que facin necessària l'adopció de mesures sobre la base dels articles 65 i 66 LOMPIVG i de l'article 158 CC (o 236-3 CCCat), que faculden el jutjat de VIDO (o de guàrdia) per acordar la suspensió del règim de visites o de la pàtria potestat. Addicionalment, la nova versió de l'art. 544.ter.7 LECrim permet, per aquells casos en què els fills o filles menors d'edat haguessin presenciats, patits o conviscut amb la violència de gènere, que l'òrgan judicial suspengui el règim de visites, estància, relació o comunicació de l'inculpat respecte dels i de les menors

dependents d'ell (excepte resolució motivada en l'interès superior del menor i amb l'avaluació prèvia de la situació de la relació paterno-filial).

b) En segon lloc, la possibilitat que l'ordre de protecció acordi únicament mesures cautelars civils. A la pràctica no és estrany que s'acordin ordres de protecció que només contemplin mesures penals, sense cap pronunciament sobre la possible adopció de mesures civils, sobretot quan no les ha demanat la víctima, però no a la inversa.

Amb tot, cal destacar que a nivell legislatiu no hi ha una norma expressa en aquest sentit i, per tant, res obsta perquè el jutjat de VIDO, fins i tot d'ofici, pugui establir només mesures civils a l'ordre de protecció, especialment i de nou quan detecti una situació de risc per la persona menor (arts. 544 ter LECrim, 158 CC i 236 CCCat), tot i que en aquests supòsits específics tampoc se solen adoptar.

c) Finalment, el referit article 544 ter. 7 LECrim no ha volgut deixar sense atendre la circumstància en què tot i l'existència de persones menors convivents i dependents de la víctima, aquesta no demani mesures civils. En aquests casos, s'exigeix un pronunciament judicial d'ofici sobre la pertinència de l'adopció de les esmentades mesures.

A més, en aquest context cal recordar que malgrat la important reforma de la LO 8/2015, de 22 de juliol, de modificació del sistema de protecció de la infància i l'adolescència, massa sovint s'ignora que les filles i fills menors que presenciïn la violència de gènere exercida sobre les seves mares són també víctimes directes d'aquesta violència. Per aquest motiu, en aquests casos s'haurien d'adoptar mesures civils que garantissin la seva efectiva protecció, i no només reservar-les als casos en els que els pares agredeixen físicament també els i les menors, com les i els professionals comenten que passa a la pràctica.

7.5.2. La pròrroga o modificació de les mesures civils correspon al jutge de VIDO durant la vigència de la causa penal

De la literalitat de l'article 544 ter. 7 LECrim es desprèn que les mesures cautelars civils contingudes a l'ordre de protecció tindran una durada màxima de 30 dies, transcorreguts els quals perdran la seva vigència, a no ser que la víctima

o la seva representació legal incoï un procés de família –que normalment serà amb la interposició d'una demanda de divorci– davant de la jurisdicció civil, la qual cosa permetrà estendre la seva validesa 30 dies més després d'haver presentat la corresponent demanda. I afegeix la norma que en aquest termini caldrà que el jutge de primera instància que resulti competent ratifiqui les anteriors mesures civils, les modifiqui o, en el seu cas, les deixi sense efecte. El contrast d'aquesta regulació amb la realitat pràctica ens permet advertir dues conclusions:

D'una banda, que la pròrroga de les mesures civils derivades d'una ordre de protecció no és automàtica ni té una durada de 30 dies com diu la llei, sinó que una vegada l'advocat o advocada en demani la seva ratificació o modificació a la demanda civil que presenti davant del Jutjat de VIDO (sempre que es mantingui viva la causa penal relativa a la violència de gènere relacionada), aquestes es prorrogaran fins el moment que es produeixi la vista oral del judici civil.

D'altra banda, crida l'atenció la referència que la llei fa al "jutge de primera instància" per conèixer de la pròrroga de les mesures civils de l'ordre de protecció. En aquest punt cal aclarir que la demanda s'ha de presentar davant del jutjat de VIDO (que certament és qui coneix de la primera instància del procés civil derivat de la violència de gènere de conformitat amb els articles 87 ter LOPJ i 49 bis LEC). Així, el jutjat de VIDO mantindrà la competència civil respecte del conflicte de família mentre la causa penal es mantingui viva.

Per tant, podem concloure del que ens han dit les professionals de l'àmbit jurídic entrevistats que mentre la causa penal estigui oberta, l'adopció i modificació de les mesures civils acordades en un procés de violència de gènere serà en tot cas a càrrec del jutjat de VIDO, que és qui s'encarregarà dels aspectes de família durant tota la vida de la causa penal. Això significa que en els casos en els que l'enjudiciament de la causa penal l'hagi de conèixer el Jutjat Penal o l'Audiència Provincial, aquests òrgans judicials s'encarregaran de les mesures penals, però qualsevol decisió que afecti a les mesures civils seguirà corresponent al jutjat de VIDO, que és l'òrgan on es va presentar la demanda de divorci.

En canvi, pel que fa a les mesures penals derivades de l'ordre de protecció, cal destacar que en cas que la causa penal passi a la fase d'enjudiciament, l'òrgan penal que la conegui serà qui decideixi sobre el seu manteniment o modificació. Això pot donar lloc a decisions contradictòries entre el jutge o jutgessa de VIDO, que es queda la qüestió de família, i el jutge o jutgessa penal, que seguirà coneixent de la causa penal derivada de la violència. Un exemple es dona quan l'òrgan enjudiciador dicta una sentència de condemna i adopta mesures penals que inclouen l'allunyament obligatori o la prohibició de comunicació, o fins i tot la inhabilitació o privació de l'exercici de la pàtria potestat, mentre que, per la seva part, el jutjat de VIDO ha establert un règim de visites estàndard o una custòdia compartida. En aquest cas, cal modificar les mesures civils que hauran d'adaptar-se a la realitat del procés penal.

En aquest context, és criticable també que la falta de coneixement de la situació civil/familiar pel jutjat penal (òrgan enjudiciador) fa que de vegades adopti mesures penals incoherents amb les civils prèviament acordades pel jutjat de VIDO i que probablement variarien si hagués tingut coneixement de l'esmentada situació familiar; per exemple, el bon funcionament de la custòdia compartida dels nens i nenes, que es pot veure afectat per una prohibició d'aproximació o de comunicació.

7.5.3 La modificació de les mesures civils una vegada finalitzada la causa penal és competència del jutge de l'ordre civil

Una de les qüestions que no contemplen els textos normatius, però que sí es planteja a la pràctica, és la de la modificació de les mesures civils una vegada dictada la sentència penal, és a dir, quan la causa penal ha deixat d'existir. En aquests casos, cal entendre que en la mesura que es deixa de complir un dels requisits essencials de l'article 87 ter. 3 LOPJ, deixa d'estar justificada l'atracció de la competència civil dels jutjats de VIDO, i correspon la referida modificació a un jutjat d'instància o de família de l'ordre civil.

7.6. La privació de la pàtria potestat per la via penal

A partir de les entrevistes efectuades hem constatat que la majoria dels entrevistats consideren que no és habitual que s'imposin mesures penals d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat. Els motius per exposats són els següents:

- Ni els lletrats o lletrades ni el Ministeri Fiscal no sol·liciten aquestes mesures, i per tant, els jutges o jutgesses no les valoren i no apareixen en les resolucions penals.
- Els jutges/sses o magistrats/des no les apliquen si no tenen clar que les persones menors han estat víctimes directes de violència física. Es mouen per inèrcia dins d'uns llindars mínims de protecció que només es superen en aquests casos de violència física directa cap a les persones menors.
- En tercer lloc, es posa de relleu que la manca de mecanismes de comunicació efectius entre els jutjats de l'ordre civil i els del penal, impedeix que els jutjats del penal coneguin les mesures civils concretes ja existents per poder mantenir certa coherència entre els dos ordres jurisdiccionals.

Per tant, resulta necessari un major coneixement d'aquestes mesures penals que faciliti la seva aplicació per part dels operadors jurídics. A més, és necessari facilitar la coordinació entre jutges/sses dels diferents ordres, civil i penal, per tal que el jutge o la jutgessa penal pugui conèixer les mesures que han estat adoptades en l'ordre civil respecte dels fills i filles menors i resoldre de forma coherent.

7.7. Infrautilització del punts de trobada familiar

De les respostes dels entrevistats podem concloure que els punts de trobada familiar son un recurs important i útil per a mantenir o per recuperar el contacte entre el menor que ha estat víctima directa o indirecta de la violència masclista i el seu progenitor o altres familiars. Es tracta, tanmateix, d'un recurs poc conegut per part dels operadors jurídics, i les professionals que el gestionen consideren que aquest desconeixement provoca que estigui infrautilitzat. Amb tot, cal tenir en compte que algunes experiències negatives de les que han informat advocats -bàsicament, la obligació de desplaçaments per acudir als punts de trobada, o

terminis temporals llargs per poder-hi accedir- poden influir també en una menor utilització del recurs.

7.8. La prioritització de l'enjudiciament de la violència puntual en detriment de la possible violència habitual

De les entrevistes es desprèn que la raó principal que explica que efectivament existeixi una prioritització de l'enjudiciament de la violència puntual en detriment de la possible violència habitual no és altra que un problema de prova en el marc del judici ràpid, on es dirimeixen la majoria dels conflictes plantejats al Jutjat de Violència sobre la dona. L'actuació judicial es centra en allò que es pot demostrar amb més facilitat i que efectivament coincideix amb els fets més propers en el temps.

Aquesta prioritització de la violència puntual es veu afavorida per la manca de professionals especialitzats durant les guàrdies del cap de setmana i la manca de visió estratègica de les acusacions que passen per alt els fets que poguessin donar lloc a una condemna per maltractament habitual.

Vist això s'extreuen dues propostes:

1. La introducció de personal especialitzat a les guàrdies del cap de setmana.
2. La transformació del judici ràpid a diligències prèvies sempre que sigui necessari, per donar temps als professionals a elaborar informes i proposar i practicar les proves oportunes.

7.9. Cal una major intervenció del Ministeri Fiscal en els processos de violència de gènere

Entre les funcions que té atribuïdes la institució del Ministeri Fiscal destaca la seva intervenció, en qualitat d'òrgan públic, en aquelles causes en les que es pot veure afectat l'interès social. Això és precisament el que succeeix en els conflictes de violència de gènere amb presència, directa o indirecta, de menors d'edat. En aquests casos, la participació del Ministeri Fiscal en la tutela dels drets

i interessos d'aquests menors és inqüestionable, i hi intervé a iniciativa pròpia, és a dir, d'ofici, o bé a instància de qualsevol de les parts; cal no perdre de vista que en cap cas actuarà com a òrgan decisor, ja que no té atribuïda la funció jurisdiccional que l'article 117.3 de la Constitució Espanyola atribueix de forma exclusiva a jutges/ses i magistrats/des.

7.9.1. La participació del Ministeri Fiscal en l'adopció d'una ordre de protecció: rellevant però improbable.

El legislador ha volgut donar protagonisme al Ministeri Fiscal en el procediment per adoptar una ordre de protecció, i l'ha legitimat per instar-ne la seva sol·licitud al marge de la víctima o persona que hi tingui alguna de les relacions de l'article 173.2 CP, però també l'ha reconegut com a organisme receptor de sol·licituds d'altres subjectes igualment legitimats, per a la seva immediata remissió al jutge competent (art. 544 ter. 3 i 4) LECrim).

El procediment d'adopció d'una ordre de protecció ha de ser ràpid, com a màxim, 72 hores, i senzill. En compliment d'aquests requisits la llei preveu que una vegada presentada la sol·licitud, se celebra una compareixença anomenada audiència urgent amb la finalitat d'escoltar totes les parts del conflicte –també el sol·licitant, quan no coincidís amb la víctima–, i el Ministeri Fiscal, abans de pronunciar-se sobre l'adopció i, en el seu cas, contingut, de l'ordre de protecció. Per tant, és aquest el moment processal en el que el Ministeri Fiscal s'ha de pronunciar sobre les mesures que corresponguin per protegir l'interès dels i de les menors. Tot i així, tal i com s'ha indicat a l'apartat dels resultats, això és molt improbable a la pràctica.

7.9.2. La poca presència del Ministeri Fiscal en els processos de VIDO amb menors significa poques mesures civils per la protecció d'aquests menors

La participació del Ministeri Fiscal en els processos de VIDO amb presència de menors és molt escassa. Això explica que la subsistència de les mesures civils de l'ordre de protecció acabi depenent en massa ocasions de l'actuació dels advocats/des. Aquesta deixadesa, sovint involuntària, del Ministeri Fiscal de les funcions que li són pròpies perjudica essencialment els i les menors, als qui ha

de representar en qualsevol cas i, per tant, també en els supòsits de violència de gènere, i repercuteix en una menor adopció de mesures civils.

Paral·lelament, aquesta falta d'implicació del Ministeri fiscal moltes vegades incideix de forma directa en la fase d'instrucció de la causa penal per violència de gènere, la qual cosa té com a conseqüència que tota la càrrega de la prova recaigui en l'advocat/advocada de la víctima.

7.9.3. La intervenció del Ministeri Fiscal davant l'abandonament de la mare del procediment amb menors afectats

L'abandonament, per part de la mare, del procés de violència de gènere sovint s'efectua sense tenir en compte l'afectació que això pot arribar a tenir en els interessos dels seus fills/es menors. Atorgar un paper decisiu a la mare respecte de si cal sol·licitar o no mesures de protecció envers els seus fills/es suposa no tenir en compte la situació de vulnerabilitat en què es troba, fruit de l'episodi de violència del que ha estat víctima i la influència directa que el seu estat psicològic tindrà sobre les seves paraules, actuacions o decisions respecte de la gestió del conflicte. Per aquest motiu, sobre la base dels arts. 3.7 de l'Estatut Orgànic del Ministeri Fiscal i 544.ter.7 LECrim, en aquests casos s'hauria de potenciar la intervenció del Ministeri Fiscal per garantir la protecció dels i les menors a través de la sol·licitud de les oportunes mesures civils, així com el seu posterior seguiment.

7.9.4. Cal més participació del Ministeri Fiscal en els processos de VIDO per garantir els drets i interessos dels i les menors

En definitiva, el Ministeri Fiscal hauria de tenir una participació molt més activa en els processos de VIDO i, en particular, en l'adopció de les mesures civils derivades d'una ordre de protecció, prenent la iniciativa quan calgués i fent un seguiment molt més eficient i proper, per tal de vetllar per l'interès superior del menor, especialment quan es donin supòsits de conflicte amb els interessos de qualsevol dels seus progenitors.

7.10. La ineficàcia de regular el deure de declarar per l'esclariment dels fets i la importància del Defensor o Defensora Judicial

A partir de les entrevistes efectuades considerem que la dispensa a declarar prevista a l'article 416 LECrim no resulta eficaç per l'aclariment dels fets. Ara bé, tal i com han plantejat les persones entrevistades, obligar a declarar a la dona que es retira del procediment com acusació particular, seguint les noves instruccions del Tribunal Suprem, tampoc resulta una veritable solució, ja que caldria valorar-ne els motius. Altrament, no hi ha cap garantia que la declaració obligada de la dona sigui veraç i fidedigna, en especial, quan els motius que la van portar a retirar l'acusació particular respecte al seu agressor varen ser la por o la pressió familiar.

Quan l'actuació dels progenitors és contrària als interessos dels fills o filles, com per exemple en el cas de la dispensa del deure de declarar de la mare, no hi ha acord en les entrevistes: hi ha qui creu que el o la menor s'hauria de constituir com a part processal independent i tenir la seva pròpia representació amb procurador/a i defensor/a judicial; hi ha qui es mostra reticent a aquesta solució, perquè no hi ha prou recursos i perquè pot comportar una doble victimització per a la persona menor; i finalment, hi ha qui creu que la defensa de les persones menors és una funció que hauria d'assumir la Fiscalia, i no caldria, per tant, recórrer a la Defensora o Defensor de la persona menor.

Finalment, respecte a la proposta relativa a l'atenció dels i de les menors per part de professionals externes, ens preguntem si no s'estaria envaint l'espai dels equips tècnics i dels forenses que ja treballen als Jutjats i compleixen funcions similars, si bé no tan concentrades en la figura de la persona menor.

7.11. Valoració del risc de violència

Les valoracions del risc de violència policial i medicoforenses no inclouen el risc per als fills i filles de la dona víctima de violència masclista, malgrat que aquesta inclusió sigui un mandat legislatiu, d'acord amb la reforma de la Llei 17/2020.

Aquestes valoracions, policial i medicoforenses, se centren en el dany físic i en el risc de patir violència física, sense tenir en compte, per tant les agressions psicològiques ni els danys psicològics o risc de violència psicològica.

Es destaca l'avenç que suposa de cara a l'atenció dels i les menors les avaluacions del risc de violència realitzades per part de les unitats de valoració forense integral (UVFI), sobretot quan en aquestes unitats hi intervenen professionals de l'àmbit de la família. Ara bé, malgrat ser considerades com una eina tècnica efectiva, les UVFI estan infrautilitzades pels Jutjats i la Fiscalia.

Les UVFI haurien de donar assistència també en seu de guàrdia donat que la majoria de casos de violència es arriben als jutjats durant el cap de setmana, per tal d'assistir al jutge/essa instructor/a a adoptar la mesura familiar més idònia.

Actualment, les UVFI estan desplegadas als partits judicials de capitals de província i a Tortosa, i és necessari que es creïn noves UVFI als partits judicials on radiquin jutjats de violència exclusiu sobre la dona.

7.12. Coordinació i treball en xarxa entre els serveis dels diferents àmbits de la intervenció

La nostra recerca ha posat de manifest que la coordinació entre serveis del mateix àmbit d'intervenció funciona, però no passa el mateix quan la coordinació és entre els serveis de diferents àmbits d'intervenció. Sobretot, es destaca la manca de coordinació entre l'àmbit de l'atenció social i el judicial, doncs els/les professionals de l'àmbit judicial es queixen per no rebre suficient informació sobre el seguiment de cada cas i els/les professionals de l'àmbit assistencial per no tenir accés a l'àmbit judicial. Al respecte, se subratlla la necessitat de legitimar els informes dels serveis socials perquè la seva pràctica professional es valori i es tingui en compte en les decisions judicials.

A més a més, en violència masclista, el treball en xarxa hauria d'implicar fer una avaluació diagnòstica i una planificació de la intervenció conjunta entre els i les diferents professionals i disciplines que intervenen en cadascuna de les fases de la intervenció per arribar a assolir una vertadera intervenció integral. Per això, es fonamental impulsar el treball interprofessional i interdisciplinari, que permeti

crear enfocaments i estratègies d'acció col·laboratives, que creuin i interconnectin els límits de les diverses disciplines i factors que intervenen tant en les causes com en les conseqüències de la violència de gènere. En aquest sentit, convindria assignar un o una professional referent per cada servei implicat i fer seguiment i avaluació contínua dels diferents casos i de forma relacional i coordinada.

7.13. L'exploració de les persones menors: revictimització i conflicte d'interessos

La intervenció de les persones menors en el procés, i especialment la seva exploració és un dels moments del procés on hi ha més risc de revictimització. Malgrat el que disposa l'Estatut de la víctima, hi ha molts elements en els que la llei permet un marge d'interpretació i de flexibilitat força ampli, i que, per circumstàncies com ara la manca de temps o de recursos, poden donar lloc a situacions on l'exercici del dret de les persones menors a ser oïdes i escoltades suposi una nova victimització.

Els i les professionals manifesten ser conscients d'aquest risc de revictimització i, entre els danys addicionals, destaquen el conflicte de lleialtats que l'exploració genera en la persona menor, que es troba en el dilema d'haver d'escollir entre els seus progenitors, els quals, a més, acabaran coneixent el contingut de les seves declaracions.

És comprensible la preocupació que genera en les parts del procés el desconeixement del resultat de l'exploració de la persona menor, però cal avaluar curosament si aquesta exploració és necessària, per evitar en tot cas el risc de produir revictimització, oimés quan s'ha expressat en les entrevistes que, realitzada en les actuals condicions, pot resultar inconcloent i per tant, inútil.

En cas de ser necessària o obligatòria, s'ha de realitzar en un ambient cordial, en un acte apart del procés, amb les garanties i les cauteles que esmenta la STC 64/2019, i, a ser possible, allunyada del dia en que tingui lloc el procés principal. Així mateix, seria recomanable l'assistència obligatòria de la Fiscalia en defensa d'aquest interès superior del menor, i de professionals amb expertesa per fer aquesta compareixença menys traumàtica.

7.14. La revictimització derivada de les mesures de protecció de les víctimes

Cal establir un disseny de l'execució de les mesures i les penes que no faci recaure sobre les víctimes el pes o les conseqüències dels fets delictius, o, com explícitament s'assenyala a l'article 26, que les mesures o la celebració del judici no siguin una nova font de perjudicis per a les víctimes. Això passaria per un disseny de les mesures de protecció que no requerís que siguin la dona i els menors víctimes de violència els que hagin de sortir del seu entorn habitual per tal de garantir la protecció de la seva integritat física i emocional.

7.15. Els espais arquitectònics com agents revictimitzants

L'arquitectura i la disposició actual dels espais judicials no garanteixen la protecció de la intimitat i el benestar de víctimes i menors. Per aquest motiu, seguint en propostes ja formulades per altres investigadors (Iturbe i Martínez, 2020) resulta indispensable protocol·litzar l'acompanyament a víctimes i a menors en els espais judicials, assegurant tant uns espais adequats a les necessitats de les persones, com un equip de professionals que puguin atendre correctament a víctimes i a menors, assessorant a les mares en els moments previs a la declaració, i proporcionant un entorn de benestar i tranquil·litat als i a les menors durant el temps en que les seves mares realitzen les gestions necessàries.

Durant els interrogatoris i les declaracions com a testimonis i víctimes, no es recorre de forma habitual als mecanismes de protecció física, a l'ús de sales separades als tribunals i altres instruments que eviten el contacte de la víctima amb l'agressor; i és excepcional l'ús de sistemes de videoconferència des de sales o edificis annexes.

7.16. Desequilibris territorials i manca de recursos

La manca de recursos de què disposen les administracions públiques en la gestió dels casos de violència masclista suposen que l'atenció i protecció de les víctimes sigui, a la pràctica deficient. A més, els recursos es distribueixen de manera descompensada territorialment, per la qual cosa es creen distincions

territorials rellevants en l'actuació i intervenció davant els casos de violència masclista que comporten greuges en ciutats o poblacions catalanes més petites.

Pel que fa als recursos personals, hi ha una manca greu de professionals de tots els àmbits en relació a l'elevat volum de casos de violència masclista als que s'ha de donar resposta. A aquesta limitació en la quantitat de professionals dels què es disposa se suma la manca d'especialització, que esdevé un dels problemes fonamentals en la protecció de les víctimes de les víctimes de violència de gènere i els seus fills i filles.

En l'àmbit material és necessari un major nombre de jutjats de VIDO i de jutjats de família, així com la potenciació de sales amigues, de sistemes de videoconferència i altres mesures que evitin el contacte de la víctima amb l'agressor.

7.17. No hi ha prou intervenció en el pare agressor

Sobre la intervenció, rehabilitació i recuperació de pares agressors, surten diferents punts de vista en el nostre estudi. Alguns informants volen que els recursos es destinin a les víctimes i no pas als agressors, i altres pensen que la rehabilitació i recuperació dels agressors ha de ser un objectiu imprescindible i prioritari en la prevenció de la violència de gènere. Encara així, la majoria de les professionals entrevistades en aquesta recerca defensen la intervenció com una eina encaminada a la prevenció de noves victimitzacions. A més a més, es planteja l'opció d'intervenir i recuperar a l'home-parella maltractador igual que es treballa amb el pare maltractador.

En aquest sentit, tots els i les professionals entrevistades coincideixen en que manca una intervenció vers els homes agressors i també ressalten les diferències que hi ha en el conjunt del territori català, ja que a Barcelona hi ha molta més experiència, així com models i pràctiques que a hores d'ara s'estan implementant. Tot i que la majoria de les professionals entrevistades estan a favor d'una intervenció individualitzada i conductual que afavoreixi les relacions i els vincles paterno-filials "saludables", es ressalta la necessitat de treballar des de l'àmbit socio-educatiu per promovent el canvi del sistema.

7.18. Apropar els llenguatges de les diferents disciplines mitjançant la formació

La manca de perspectiva de gènere en l'exercici professional davant del fenomen de la violència de gènere, que es fonamenta precisament en la desigualtat entre homes i dones, té efectes negatius tant pel que fa a la victimització secundària com pel que fa a les pròpies emocions i malestars dels i de les professionals respecte a l'exercici professional.

En aquesta línia, les propostes per millorar l'abordatge del fenomen de la violència de gènere se centren en la necessitat de formar als i a les professionals. Així ho subratlla també la Llei 17/2020, del 22 de desembre, que té la vocació d'ampliar, reforçar i actualitzar la Llei 5/2008, i que entre les modificacions més significatives destaca com a rellevant la necessitat de la formació de professionals.

En relació a l'àmbit de l'advocacia, la formació especialitzada té caràcter obligatori per a l'exercici del torn d'ofici als VIDO. Es tracta d'un curs habilitador que s'organitza i imparteix des del Consell de l'Advocacia de Catalunya (Cicat), però caldria que aquesta formació abastés també una formació més integral i multidisciplinària perquè els advocats/ades aprenguin a empatitzar amb les víctimes.

A més, la formació se centra només en la LO 1/2004, i els resultats mostren que caldria atendre al concepte de violència de gènere que proporciona el Conveni d'Istanbul. Es destaca, doncs, la necessitat d'una formació en matèria d'igualtat i també en violència de gènere més extensa i transversal, acomodada al Conveni d'Istanbul i que interseccioni amb altres tipus de violència masculista, com matrimonis forçats, etc. També s'identifica la necessitat de una major formació en perspectiva d'infància.

També s'ha detectat un problema de manca de jutjats especialitzats en VIDO, la qual cosa comporta que molts casos de violència de gènere acabin per ser tractats al Jutjat Penal, que no està tan especialitzat ni en violència de gènere ni,

en general, en perspectiva de gènere. El grau d'especialització en aquest àmbit podria estar relacionat amb el fet que es donin més o menys Ordres de Protecció.

Com a propostes de millora, s'apunta la necessitat de crear espais de co-reflexió i co-creació que afavoreixin una formació multidisciplinària, interseccional i integral, a tots els nivells (no només cursos de formació jurídica, sinó a nivell social, psicològic,...) tant per tractar amb els implicats en el conflicte com per aprendre a gestionar la càrrega que comporta atendre els casos de violència de gènere pels propis operadors/es socio-jurídics.

En suma, s'apunta que la formació pels agents judicials hauria de ser en termes de perspectiva de gènere, violència de gènere i infància i també en relació a millorar el seu coneixement sobre el que fan la resta de serveis de la xarxa. Igualment, caldria que els i les professionals de la intervenció social es formessin en la part jurídica. En definitiva, es tractaria d'apropar els llenguatges de les diferents disciplines.

7.19. La supervisió: una eina per curar a les i als professionals perquè puguin curar a les víctimes

La recerca ha posat en evidència que es poden donar reaccions negatives per part dels professionals per la falta de comprensió sobre el cicle de la violència que pateixen les dones víctimes de violència de gènere i això provoca sovint que els i les professionals ho visquin com un fracàs del sistema o de la seva pròpia funció.

A més a més, les dificultats que els suposa mantenir la distància emocional respecte als casos de violència que estan seguint també es manifesta com una forma de malestar. Aquesta dificultat, que es basa en l'empatia amb els implicats en situacions de violència, contribueixen en gran mesura al cansament i *burnout* en l'àmbit laboral. Igualment, la manca de recursos, sobre tot de personal, també contribueix al seu malestar.

Per millorar aquestes situacions, les principals solucions que es proposen s'assemblen a la conclusió precedent: la formació, la coordinació i la supervisió, ja que permeten promoure el treball en equip i consegüentment la cura i

l'autocura dintre dels propis serveis i organitzacions. La supervisió es veu com una eina per treballar amb els equips i amb els i les professionals, i per entendre i apropar els diferents llenguatges o significats de la *forma de fer i de pensar* sobre el fenomen de la violència de gènere. Així doncs, defensen també la necessitat d'apropar els llenguatges, des d'una triple dimensió: intraprofessional, interprofessional i entre professionals i víctimes.

7.20. Dèficits de la prevalença del model jurisdiccional penal de protecció de les víctimes

La LOMPIVG configura els jutjats de VIDO com òrgans especialitzats penals de primera instància, que també poden acordar mesures de tipus civil; tanmateix, com hem constatat, aquestes darreres acostumen a quedar en un segon terme.

Per tant, s'ha valorat quines serien les conseqüències d'un canvi en l'enfoc de la intervenció jurisdiccional, que permetés un accés preferent a la via civil, al Jutjat de Família, per resoldre la situació familiar de la víctima posant fi a la convivència, adoptant les corresponents mesures i enfocant com tractar la relació a partir d'aquest moment dels menors amb el pare. Només amb posterioritat, és a dir, quan la víctima hagués resolt el problema i aconseguís sortir del cercle de la violència, i probablement estigués més forta, es podria afrontar el procés penal.

Tanmateix, aquest canvi a la pràctica podria topar amb dos problemes ja existents, que posen en entredit la seva idoneïtat.

D'una banda, actualment, la falta de recursos implica que en moltes poblacions petites no hi hagi jutjats especialitzats de família. Això comportaria que si la jurisdicció civil conegués primer els assumptes de violència masclista, en moltes localitats acabarien sent els jutjats de primera instància els que haurien de resoldre els conflictes de violència, i, per tant, vindria a contradir un dels objectius del canvi, és a dir, que fos un jutjat especialitzat en família el que adoptés les mesures civils derivades de la violència de gènere.

D'altra banda, és un fet constatable la saturació que a dia d'avui pateixen els jutjats de família. A més, és una realitat que molt sovint els episodis més greus de violència masclista es produeixen, precisament, un cop la dona interposa la

demanda civil de separació o divorci. En aquest sentit, el col·lapse dels jutjats de família té una gran incidència en els casos de violència masclista, ja que, en moltes ocasions, ni tan sols s'han adoptat les mesures civils del procediment de família -ja siguin provisionals o definitives- en el moment en què s'han d'adaptar aquestes mesures a l'episodi de violència.

8. Propostes

8.1. Els interessos de les víctimes menors tenen un valor prevalent, també durant les exploracions

1. Cal reconèixer plenament el caràcter de víctimes de les persones menors i, per tant, reconèixer que han de ser titulars dels drets i garanties que els reconeix tant la normativa internacional com la llei sobre l'Estatut de la víctima del delicte.

2. Cal dotar el principi de l'interès superior de la persona menor de contingut real, i per tant, que totes les actuacions, declaracions i exploracions que es realitzin el tinguin en compte, i per tant, s'avaluïn en funció d'aquest interès, que, a més, és de rang superior a la resta d'interessos en joc.

3. En particular, pel que fa les exploracions de les persones menors, cal avaluar curosament si aquesta exploració és necessària i establir criteris clars quant a la conveniència o no de realitzar-la, que vagin més enllà de la l'edat de la persona menor, especialment quan es valora que el resultat pot ser inconcloent i atenent el risc clar de revictimització. El dret de la persona menor a ser oïda i escoltada no es pot convertir en un element de pressió i de victimització secundària.

4. En cas que l'exploració sigui necessària o obligatòria, s'ha de realitzar en un ambient cordial, en un acte apart del procés, allunyat del dia del procés principal i amb totes les garanties, entre elles, l'assistència obligatòria de la Fiscalia i d'altres professionals per al seu acompanyament. Així mateix, cal recordar que la persona menor també és titular del dret a la intimitat, i, en conseqüència, el contingut de l'acta de l'exploració únicament ha de contenir aquells aspectes estrictament determinants per a la decisió del procés.

8.2. Assistència en el moment de la denúncia

1. Recomanem estendre la pràctica consistent en que des del moment de presentar la denúncia a Comissaria la víctima de violència de gènere compti amb l'assessorament d'un advocat o advocada especialista en violència de gènere. Aquesta assistència jurídica ha d'assessorar la víctima sobre el funcionament del procediment, sobre les mesures civils i penals que pot sol·licitar a Comissaria i també davant el jutge. És important que sigui el mateix o la mateixa professional

qui acompanyi a la víctima en les diverses instàncies. També recomanem que l'advocada o advocat posi més èmfasi en les mesures de caràcter civil.

2. És important que els i les agents que atenen la víctima a Comissaria estiguin sempre formats/des i capacitats/des en aquesta especialitat.

8.3. Valoració del maltractament habitual

Resulta indispensable que els i les professionals que reben la denúncia d'una víctima de violència de gènere superin inèrcies existents i es plantegin avaluar si, davant d'un supòsit de maltractament puntual, s'hi amaga una situació de violència i abús reiterat de la que també poden haver estat víctimes directes o indirectes els i les menors que conviuen amb la dona.

Això implica, per una banda, que els i les professionals que assessoren a la dona es plantegin indagar si concorre aquesta situació, però també cal disposar d'equips especialitzats i dels recursos humans adequats, per garantir que també durant el cap de setmana i les guàrdies es compta amb professionals que poden avaluar les víctimes i els menors i sol·licitar i rebre, si escau, els informes disponibles en l'àmbit social (SIEs) amb informació sobre episodis previs de violència dels que no té constància el jutjat.

Per altra banda, quan hi hagi indicis que el maltractament no és merament puntual si no que es prolonga en el temps, jurídicament hauria de reconduir-se al tipus de maltractament habitual contra la dona i/o els fills, descrita i penada a l'article 173.2 CP. Resulta del tot recomanable reconvertir el judici ràpid en unes diligències prèvies del procediment abreujat per tal de disposar de més temps per a la investigació dels fets i aconseguir una condemna i unes mesures adequades per a la protecció de les víctimes.

8.4. Vigència de les mesures civils de l'ordre de protecció

1. Sempre que hi hagi menors, el jutjat de VIDO s'hauria de pronunciar sobre les mesures civils, fins i tot en aquells casos en què no s'acabi adoptant una ordre de protecció.

2. Cal emfasitzar que l'ordre de protecció pot contenir mesures exclusivament civils, que són les que s'encarreguen fonamentalment de protegir l'interès del o de la menor. La lentitud de la justícia comporta que les mesures cautelars civils adoptades en una ordre de protecció acabin tenint a la pràctica una durada en el temps molt més llarga de la prevista inicialment (30 dies, prorrogables a 30 dies més), allunyant-se així del caràcter provisional que les caracteritza.

8.5. Prohibició de la guarda compartida en casos de violència masclista

Els jutjats VIDO han de valorar si, al marge dels indicis que puguin portar a dictar una sentència condemnatòria en l'àmbit penal, existeixen suficients indicis des d'un punt de vista civil per aplicar l'article 233-11.3 CCCat i, per tant, no atorgar la guarda ni exclusiva ni compartida a favor del progenitor presumpte agressor.

Amb aquesta proposta es pretén que els jutjats de VIDO prenguin en especial consideració l'actual redacció de l'article 233-11.3 CCCat, que preveu de manera específica com a supòsit de fet els indicis d'haver comès actes de violència masclista o familiar com a motiu suficient per no atorgar la guarda, ni exclusiva ni compartida, a favor d'aquest progenitor, al marge que el procediment acabi o no amb una sentència condemnatòria. Així, el VIDO s'hauria de pronunciar sobre l'atribució o no de la guarda i custòdia a favor del progenitor presumpte agressor en l'ordre de protecció.

8.6. La suspensió de la potestat parental a l'ordre de protecció

Cal conscienciar als òrgans judicials i a la fiscalia de la importància de valorar l'adopció de la mesura cautelar civil de suspensió de la potestat parental a l'ordre de protecció quan hi hagi una situació de risc per a les víctimes. Des del punt de vista de l'interès superior de la persona menor, és més convenient suspendre temporalment l'exercici de la potestat parental del progenitor agressor, que sempre té la possibilitat de recuperar-la més endavant, que no pas permetre que continuï relacionant-se amb els seus fills o filles.

8.7. Inhabilitació penal per a l'exercici de la potestat parental

1. Les acusacions han de valorar l'opció de sol·licitar la inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat per al progenitor que ha exercit la violència en aquells casos en què el o la menor ha patit o ha estat testimoni directe de situacions de maltractament habitual en l'àmbit familiar o quan hi ha hagut episodis greus de violència cap a la mare, en especial, en casos d'homicidi o assassinat de la mare, tant consumats com en grau de temptativa. En casos menys greus caldrà valorar també l'aplicació d'aquesta pena atenent al risc de revictimització per al o la menor.

2. En cas d'aplicació de la pena d'inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat i sempre que el progenitor agressor pugui recuperar l'exercici essent el fill o filla encara menor d'edat és molt important que la pròpia oficina judicial controli la liquidació de la condemna (document on es deixa constància del temps de compliment i la data d'extinció de la pena) i ordeni tant una valoració del risc de reiteració de conductes agressives com l'interès del o de la menor de reprendre el contacte amb el progenitor. A partir d'aquí, l'advocat/da podria acudir a la via civil i presentar una sol·licitud de modificació de mesures per tal d'estendre la privació dels drets de parentalitat o bé, alternativament, reiniciar el retrobament entre el menor i el seu progenitor recorrent als serveis de punts de trobada. Tot això cal sol·licitar-ho abans de l'extinció de la pena.

3. A nivell legislatiu, seria interessant que una futura reforma legal possibilités l'aplicació de la inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat com a accessòria a una pena no privativa de llibertat.

8.8. Potenciar els punts de trobada Familiar

En el cas de que es plantegi la recuperació de la relació patern filial després del compliment d'una privació de l'exercici de la pàtria potestat és important establir un procés d'aproximació progressiva i pautaada entre el o la menor i el seu pare mitjançant visites tutelades i supervisades per especialistes, a través dels punts de trobada.

Amb aquest finalitat és necessari, per una banda, oferir als operadors jurídics la informació pertinent sobre el funcionament d'aquest recurs, per tal que puguin sol·licitar-ne o decretar-ne l'ús quan resolien sobre les mesures relatives al contacte entre els i les menors amb els seus progenitors i altres familiars. Per altra banda, és necessari també dotar els punts de trobada amb recursos humans suficients per atendre totes les sol·licituds de les famílies, i fer-ho en un lloc el més proper possible al seu lloc de residència habitual, de manera que el desplaçament als punts de trobada no suposi una càrrega addicional a situacions ja de per sí complexes.

8.9. La intervenció del Ministeri Fiscal en el processos de violència masclista amb menors víctimes

1. És imprescindible destinar més recursos a l'Administració de justícia per millorar l'atenció de les víctimes que es veuen immerses en un procediment de VIDO i, en particular, dels seus fills i de les seves filles menors. En el cas de les persones menors, la millora passa per dedicar una major partida pressupostària a Fiscalia, que sovint ha d'atendre diferents àmbits d'actuació amb recursos insuficients. Cal reforçar especialment els Jutjats que no es troben a la capital catalana i en poblacions que no tenen la condició de ciutat.

2. El Ministeri Fiscal hauria de tenir una participació molt més activa en els processos de VIDO amb presència de menors, per tal de donar degut compliment a l'obligació que té atribuïda de vetllar pels interessos d'aquest col·lectiu tan vulnerable.

3. Quan la dona no vol declarar, no es pot fer recaure la responsabilitat d'una hipotètica condemna del pare en la declaració dels fills i les filles, i menys encara quan no hi ha el suport de la mare. La Fiscalia, que és qui vetlla per l'interès dels i les menors, no pot decidir si el o la menor ha de declarar, ja que és un dret que correspon als progenitors.

4. Seria aconsellable que, quan en el cas de violència masclista hi hagi menors víctimes, intervingués la Fiscalia de Menors de manera diferenciada a la intervenció dels i les fiscals de violència, per tal que les persones menors

estiguessin sempre protegides i es vetllés pel seu interès superior. Així es podrien diferenciar i individualitzar els interessos de les persones menors respecte dels de la dona en el procés i ens asseguràriem que sempre, amb independència del que faci la mare, hi hagi una petició i pronunciament apart.

5. Seria desitjable que a les taules de coordinació i altres espais equivalents hi hagués representació de la Fiscalia en benefici de la millora i agilització dels processos de comunicació i coordinació amb tots els intervinents.

8.10 La figura del Defensor o Defensora Judicial

1 Considerem recomanable comptar, en determinats supòsits, i en especial quan els i les menors tenen menys de 12 anys, amb la figura d'un Defensor o Defensora Judicial que garanteixi en tot moment el respecte per l'interès superior del o de la menor, que podria ser de designació automàtica en els procediments de violència de gènere. Pensem que la participació d'aquesta figura en el procés pot afavorir que l'òrgan judicial es pronunciï sobre les mesures civils que poden portar a la suspensió o a la privació de la pàtria potestat, també quan no s'acorden mesures penals respecte de la mare. En casos especialment greus, com per exemple en cas de femicidi, el Defensor o Defensora judicial serviria d'enllaç amb el procediment corresponent en el que s'hagi de determinar qui ha d'exercir la tutela de la persona menor i contribuir a valorar entre les diferents opcions en benefici, sempre, d'aquesta persona menor.

2. El Defensor o Defensora Judicial vetllaria perquè no s'atorgués la custòdia compartida o règims de visites de caràcter ordinari quan els o les menors han estat víctimes directes o indirectes de la violència denunciada per la mare.

8.11. Valoració del risc de violència

1. Recomanem que les avaluacions del risc policial i medicoforenses urgent contemplin protocols de valoració del risc de violència sobre les persones menors en compliment de la Llei 17/2020. Aquests protocols haurien de basar-se en un judici professional estructural.

2. Recomanem igualment la implantació de les Unitats de Valoració Forense Integral (UVFIs) a la resta de partits judicials de Catalunya amb jutjats exclusius de VIDO.

3. Des de la Secretaria de Relacions amb l'Administració de Justícia del Departament de Justícia, del què depèn l'Institut de Medicina Legal i Ciències Forenses de Catalunya, s'haurien d'endegar programes de difusió sobre els serveis que presten els i les seves professionals així com les UVFIs respecte les prediccions del risc, no només a operadors jurídics, sinó també a la Fiscalia i a l'advocacia.

8.12 Coordinació dels serveis

1. S'haurien d'aprofitar les taules i els circuits/protocols territorials per l'abordatge de la violència masclista. La participació de diferents agents en aquests espais augmenta el coneixement mutu de les tasques i funcions dels i de les altres professionals i connecta els recursos i serveis disponibles a la xarxa, el que permet visualitzar tots aquests serveis com un sistema ordenat, com un equip.

2. Caldria fomentar més espais (es podrien aprofitar les taules i els circuits) per pensar, reflexionar i co-crear eines per la prevenció, detecció i intervenció en violència de gènere, així com els models teòrics que les sustenten des d'una vessant transdisciplinària, que implica crear enfocaments holístics i globals a partir del reconeixement de la multiplicitat de la producció de coneixement que existeix sobre la problemàtica i que té en compte la manera com cada perspectiva localitzada influeix en donar-li sentit.

3. S'ha de promoure el treball en xarxa entre els serveis i professionals dels diferents àmbits, especialment entre l'àmbit de la intervenció social i el jurídic. En aquest sentit, seria convenient designar una o un professional referent per cada servei implicat, per poder fer el seguiment dels diferents casos. A més, cal incorporar jutges/esses i metges/es forenses als circuits de la xarxa.

4. Cal fomentar la coordinació amb els serveis d'atenció a la infància, com ha fet el cos de Mossos, que va signar el 2010 un protocol de coordinació amb Atenció a la Infància, que actualment està en fase de revisió per ampliar els supòsits.

5. Pel que fa a les Taules participatives, tot i que treballen molt la coordinació amb els referents locals, es troba a faltar *feedback* amb determinats serveis. Sobre tot amb els d'infància (com per exemple amb EAIA- Equip d'Atenció a la Infància i l'Adolescència) i educatius, probablement per saturació dels serveis.

8.13. Coordinació dels jutjats VIDO i de la jurisdicció civil

1. Si el jutjat de família pogués accedir a tota la informació del procés penal, possibilitaria que el jutjat de violència sobre la dona se centrés exclusivament en l'aspecte penal i la jurisdicció civil abordés tota la qüestió de família.

2. Moltes vegades hi ha denúncies prèvies que no han prosperat per falta de col·laboració de la víctima i que tenen com a conseqüència la resolució ordinària del conflicte per la via civil. La jurisdicció civil que resol el conflicte de família hauria de poder conèixer aquestes circumstàncies per donar una resposta adequada i evitar possibles complicacions futures, per exemple, en la concessió d'una custòdia compartida. Addicionalment, seria una bona pràctica que l'advocat o advocada preguntés a la víctima que es vol divorciar sobre l'existència de denúncies prèvies, encara que no haguessin prosperat i, en cas afirmatiu, ho posés en coneixement del jutjat civil que ha de resoldre el divorci.

8.14. Formació de professionals en violència de gènere

1. Cal re-formular les metodologies educatives i que la formació no sigui solament teòrica, sinó també vivencial. D'aquesta manera, els i les professionals podran entendre i comprendre la manera com es socialitzen en gènere i com els estereotips són interioritzats i conseqüentment, traslladats, inevitablement, a la seva pròpia intervenció jurídica i o social.

2. És necessària la formació vivencial al Jutjat Civil, on sovint pregunten als i les interventores socials si creuen que el progenitor i agressor és "un bon pare". Respondre a aquesta pregunta és complex i delicat des del punt de vista ètic-professional, atès que el significat de ser un "bon o mal pare" és relatiu al context sociocultural i està subjecte a estereotips, precisament, de gènere.

3. És necessari impulsar una formació que més enllà dels coneixements sobre la teoria i la normativa, sigui capaç de fomentar la sensibilització des de la crítica i l'auto-crítica professional, per buscar noves eines i models que permetin "escoltar" a les mares i fills/es víctimes de violència de gènere d'una manera menys estigmatitzadora i culpabilitzadora i per tant, més justa tant per a les víctimes com per a les i els agents socio-jurídics/ques que les cuiden i atenen.

4. Cal re-pensar i formar als operadors jurídics en l'ús d'un llenguatge més comprensible i proper a les víctimes. Això es destaca especialment en el cas de les sentències, ja que es tracta d'un instrument molt utilitzat per les i els professionals de l'àmbit psico-social a l'hora de promoure la cura i la recuperació de la dona i els seus fills o filles. Que les víctimes puguin entendre el contingut de la sentència pot evitar malestars diversos: frustració, decepció respecte al sistema judicial, autoculpabilització, etc., derivats de malentesos sobre les causes jurídiques que han motivat la resolució, a la vegada que permet millorar la recuperació de la dona i els seus fills i filles en la mesura que augmenta la seva capacitat d'apoderament i resiliència.

8.15. Preparació arquitectònica dels jutjats per evitar la revictimització de menors

1. Recomanem que en el edificis judicials es creïn sales específiques en les que les víctimes puguin esperar el seu torn per declarar davant del jutge, evitant el contacte visual amb l'agressor o amb altres familiars, i que aquestes dependències siguin espais confortables, sense haver de recórrer als espais destinats a l'arxiu d'expedients.

2. Resulta indispensable protocol·litzar l'acompanyament de víctimes i menors en els espais judicials, assegurant tant espais adequats a les necessitats d'aquestes persones, com professionals que puguin atendre correctament a víctimes i a menors, assessorant les mares en els moments previs a la declaració, i proporcionant un entorn de benestar i tranquil·litat als i a les menors durant el temps en que les seves mares realitzen les gestions necessàries.

3. En particular, en relació amb els infants, resulta necessari disposar d'espais on es pugui atendre als menors d'edat per part de professionals capacitats/des. Ha de tractar-se d'espais adequats, amb ventilació, i amb recursos per a que l'estada del o de la menor no sigui un element victimitzador. A més, en cas que el o la menor ho pugui entendre, seria interessant comptar amb un servei de professionals que puguin explicar als i a les menors de forma adaptada i comprensible la situació en la que es troben.

8.16. Rehabilitació i recuperació de l'agressor

1. Cal treballar amb els agressors des de la tasca sensibilitzadora, que, en l'àmbit processal, podria consistir en afegir a les sentències algun tipus de redactat on es manifesti el rebuig de tot tipus de violència, de manera que quan el penat la llegeixi, l'ajudi a responsabilitzar-lo i sensibilitzar-lo. En aquest sentit, es proposa incorporar una mena "clàusula d'estil".

2. Cal analitzar i revisar els prejudicis i estereotips que apareixen a les sentències jurídiques, per evitar minimitzar els actes de violència de gènere dels agressors. Sembla que ja existeix una grup de jutgesses que estan realitzant aquest treball.

8.17. Donar preferència a la jurisdicció civil abans de recórrer a la jurisdicció penal

Probablement, si la violència de gènere s'abordés primer des dels jutjats de família, hi hauria més consciència i visibilització de la situació dels i de les menors i, d'aquesta manera, es dictarien més mesures civils i més adequades a la seva protecció. A més, si la via penal s'abordés en un moment posterior, i la dona hagués aconseguit sortir del cicle de la violència, estaria més forta per afrontar totes les fases del procés penal, dotat de les garanties que li són pròpies, amb menys abandonaments i desistiments que repercuteixen en la situació de les persones menors.

Per tant, deixant de banda els casos més greus de violència, es podria considerar una reforma del repartiment competencial entre les jurisdiccions perquè primer es plantegés el conflicte a la via civil -al Jutjat de Família o, en el seu cas, Jutjat d'Instància- per resoldre la situació familiar de les víctimes, adoptant les

corresponents mesures civils o, fins i tot, amb caràcter cautelar, les destinades a la seva protecció urgent (allunyament o prohibició de comunicació, per exemple). La resposta penal, en aplicació del *ius puniendi* de l'Estat, s'hauria de produir posteriorment, un cop resolt el conflicte familiar i un cop determinades les mesures a adoptar en relació també als i les menors. El resultat positiu d'aquesta proposta passa per ampliar el nombre de Jutjats de Família, per tal que siguin aquests jutjats especialitzats i no un jutjat d'instrucció els que coneguin dels casos de violència masclista.

Som conscients de la dificultat d'adequar el nostre sistema jurisdiccional, que té un enfoc estrictament penal en l'àmbit de la violència masclista, a aquesta proposta, però precisament la violència masclista es tipifica en el sí d'una relació d'afectivitat, en la que amb freqüència la parella té fills i filles menors víctimes i on el dret penal no ha de ser ni pot ser l'única via per resoldre el problema, tal com, per altra banda, assumeix una part important del corrent feminista.

8.18. Bones pràctiques

En el transcurs de la recerca realitzada hem detectat algunes bones pràctiques, fruit de l'experiència dels i de les professionals que han elaborat procediments o pautes d'actuació per donar coherència i millorar l'efectivitat de la normativa relativa a la intervenció en violència masclista, i que, de retruc, es mostra útil per protegir els infants i els i les adolescents que també en són víctimes, per tal d'emparar-los enllà de l'execució de les mesures, i garantir la seva protecció en la seva doble vessant de víctimes i de persones menors.

Creiem que aquestes bones pràctiques s'han de valorar molt positivament, i s'han de donar a conèixer, ja que poden servir de model i es podrien adoptar i fer extensibles a d'altres serveis, professionals i cossos a tot l'àmbit de Catalunya. Si bé ja estan descrites a altres parts de la memòria, en tant que propostes volem ressaltar, en concret, les següents bones pràctiques:

- L'experiència de coordinació entre la judicatura i el Servei d'Intervenció Especialitzada (SIE) perquè abans de cada judici, el SIE aporti un certificat

i un informe amb la verbalització literal de la dona sobre l'itinerari de violència que ha viscut. Aquesta bona pràctica facilita la feina dels lletrats i lletrades, perquè els aporta més informació i permet anar més enllà del fet puntual que s'ha denunciat i valorar l'existència del maltractament habitual, amb la repercussió que això pot tenir a l'hora d'identificar també a les persones menors com a víctimes, i adoptar les mesures corresponents.

- La sensibilització dels tribunals que hagin d'enjudiciar la violència de gènere respecte les valoracions i prediccions del risc, de manera que sol·licitin directament aquesta valoració en els seus procediments, sense esperar a que es demani per alguna de les parts.
- El protocol de coordinació signat el 2010 entre el cos de Mossos d'Esquadra i els serveis d'atenció a la infància, amb l'objectiu de donar una major protecció a les víctimes menors, i que actualment està en fase de revisió per ampliar els supòsits, que seria aconsellable que s'ampliés i estengués a d'altres serveis socials com a bona pràctica de coordinació.

9. Normativa

9.1. Normativa estatal

Reial Decret de 14 de setembre de 1882 pel que s'aprova la Llei d'Enjudiciament Criminal. GAZ núm. 260, de 17 de setembre de 1882.

Reial Decret de 24 de juliol de 1889 pel que es publica el Codi civil. «Gaceta de Madrid» núm. 206, de 25 de juliol de 1889.

Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial. BOE núm. 157, de 2 de juliol de 1985.

Llei Orgànica 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor, de modificació parcial del Codi Civil i de la Llei d'Enjudiciament Civil. BOE núm. 15, de 17 de gener de 1996.

Llei 1/2000, de 7 de gener, d'Enjudiciament civil. BOE núm. 7, de 8 de gener de 2000.

Llei 27/2003, de 31 de juliol, reguladora de l'Ordre de protecció de les víctimes de la violència domèstica. BOE núm. 183, d'1 d'agost de 2003.

Llei Orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de Mesures de Protecció Integral contra la Violència de Gènere. BOE núm. 313, de 29 de desembre de 2004.

Llei 5/2008, del dret de les dones a eradicar la violència masclista. DOGC núm. 5123, del 2 de maig de 2008.

Decret 357/2011, de 21 de juny, dels serveis tècnics de punt de trobada.

Llei 4/2015, de 28 d'abril, de l'Estatut de la Víctima. BOE núm. 101, de 28 d'abril de 2015.

Llei Orgànica 8/2015, de 22 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i l'adolescència. BOE núm.175, de 13 de juliol de 2015.

Llei 17/2020, del 22 de desembre, de modificació de la Llei 5/2008, del dret de les dones a erradicar la violència masclista.

Llei Orgànica 8/2021, de 4 de juny, de protecció integral a la infància y la adolescència davant de la violència. BOE núm. 134, de 05/06/2021.

9.2. Normativa internacional

ONU: Asamblea General, Convenció sobre l'Eliminació de Totes les Formes de Discriminació contra la Dona: Resolució aprovada per l'Assemblea General, 18 de desembre de 1979, A/RES/34/180, disponible a: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cedaw.aspx> Data de consulta: 12.12.2021

ONU: Assemblée General, Convenció dels Drets de l'Infant, 20 de novembre 1989, United Nations, Treaty Series, vol. 1577, p. 3, disponible a <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/crc.aspx> Data de consulta: 12.12.2021

ONU: Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació Contra la Dona (CEDAW), Recomanació General N° 19: La violència contra la dona. CEDAW, 29 gener 1992, disponible a: <https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm> Data de consulta: 12.12.2021

ONU: Assemblée General, Declaració sobre l'eliminació de la violència contra la dona: Resolució de l'Assemblée General 48/104 de 20 de desembre de 1993, A/RES/48/104, disponible a <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1286.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2002/1286> Data de consulta: 12.12.2021

ONU MUJERES; Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995), organitzada per la ONU (A/CONF.177/20/Rev.1). Disponible a <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/Beijing%20full%20report%20S.pdf> Data de consulta: 13.12.2021

ONU: Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 12 (2009): El dret de l'infant a ser escoltat, 20 juliol 2009, CRC/C/GC/12, disponible a <https://www.refworld.org.es/docid/4ae562dc2.html> Data de consulta: 12.12.2021

ONU: Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 13 (2011) : Dret de l'Infant a no ser objecte de cap forma de violència, 18 abril 2011, CRC/C/GC/13, disponible a: <https://www.refworld.org.es/docid/4e6da4d32.html> Data de consulta: 12.12.2021

ONU: Comitè dels Drets de l'Infant (CRC), Observació general núm. 14 (2013) sobre el dret de l'infant a que el seu interès superior sigui una consideració primordial (article 3, paràgraf 1), 29 maig 2013, CRC/C/GC/14, disponible a <https://www.refworld.org.es/docid/51ef9aa14.html> Data de consulta: 12.12.2021

Conveni núm. 210 del Consell d'Europa sobre prevenció i lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica o Conveni d'Istanbul d'11 de maig de 2011. Disponible a <https://rm.coe.int/1680462543> Data de consulta: 12.12.2021

Directiva 2012/29/UE del Parlament Europeu i del Consell de 25 d'octubre de 2012 per la qual s'estableixen les normes mínimes sobre els drets, el suport i la protecció de les víctimes de delictes, i per la qual se substitueix la Decisió marc 2001/220/JHA del Consell. Disponible a <http://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/recce/directiva2012-29-ue.pdf> Data de consulta: 13.12.2021

10. Bibliografía

Amorós, C. (2008). Conceptualizar es politizar. A P. Lourenzo, M.L. Maqueda i A. Rubio (coords.), *Género, violencia y derecho* (p.15-25). Tirant Lo Blanch.

Añón Roig, M.J. (2013). Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja. *Isonomía*, 39, p. 127-157.

Añón Roig, M.J. (2016). Violencia de género. A propósito del concepto y de la violencia contra las mujeres. *CEFD*, 33.

Álvarez Álvarez, H. (2009). La víctima de violencia de género y la atribución de la vivienda familia. A M. De Hoyos Sancho (Dir.), *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: aspectos procesales, Civiles, penales y laborales*. Ed. Lex Nova.

Aragoneses Martínez, M.A. (2006). Análisis de la Protección Penal y Procesal contra la violencia doméstica desde el Código Penal de 1995 hasta la Ley Orgánica 1/2004. *La Ley*, 6457.

Aranda Rodríguez, R. (2008). Medidas civiles contra la violencia de género en la LO 1/2004. *RJUAM*, 17.

Giménez Costa, A. (dir.) (2020). *Las respuestas del derecho ante la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar*. Aranzadi.

Barrère, M. A. i Morondo, D. (2005). La difícil adaptación de la igualdad de oportunidades a la discriminación institucional: el asunto Gruber del TJCE. A M. A. Barrère, i A. Campos (coord.), *Igualdad de oportunidades e igualdad de género: Una relación a debate* (p.143-160). Dykinson.

Barrère, M.A. (2008). Género, discriminación y violencia contra las mujeres. A P. Lourenzo, M. L. Maqueda i A. Rubio (coord.), *Género, violencia y derecho* (p.27-48). Tirant Monografías.

Bodelón González, E. (1998). Cuestionamiento de la eficacia del Derecho Penal en relación a la protección de los derechos de las mujeres. A *Análisis del Código Penal desde la perspectiva de género* (p.185-201). Emakunde/Instituto Vasco de la Mujer.

Carreras Vázquez, C.M. (2017). La prueba testifical de menores de edad víctimas de violencia de género. *Revista General de Derecho Procesal*, 42.

Castillejo Manzanares, R. (2020). Nueva doctrina jurisprudencial sobre la dispensa del deber de declarar en violencia de género. *Diario La Ley*, 9713.

Comas D'Argemir, M. (2004). Ley integral contra la violencia de género: una ley necesaria. *Revista Jurídica de Castilla y León*, 4.

Centre d'estudis jurídics i formació especialitzada. (2019). *Protocol tècnic de funcionament de les unitats de valoració forense integral (UVFI)*. CEJFE.

http://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/publicacions/debat/debat_bat_uvfi_CA.pdf

Cortada Cortijo, N. (2016). Efectos directos e indirectos de la violencia de género sobre los hijos y las hijas (I). Aspectos civiles de la protección de menores expuestos a violencia de género. La reforma de la LO 1/2004 de medidas de protección integral contra la violencia de género. A A.M. Romero Burillo (dir. i coord.) i C. Rodríguez Orgaz (coord.), *La protección de la víctima de violencia de género. Un estudio multidisciplinar tras diez años de la aprobación de la Ley Orgánica 1/2004*. Aranzadi.

Delgado Martín, J. (2007). *Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género: Comentarios, jurisprudencia, instrumentos internacionales, esquemas explicativos, normativa complementaria*. Ed. Colex, 1ª edición.

Del Olmo Del Olmo, J.A. (2013). La reconciliación entre el agresor y la víctima de un acto de violencia de género durante la vigencia de una prohibición de acercamiento: un caso de conflicto entre las normas legales y la realidad social. A C. Alonso Salgado i R. Castillejo Manzanares (dir.), *Violencia de género y justicia*. Servicio de publicaciones e intercambio científico de la Universidad de Santiago de Compostela.

Fernandez Díaz, C.R. (2020). Efectos y defectos de las penas limitadoras de la patria potestad en el Código penal español. Especial referencia a los casos de violencia de género. *Revista General de Derecho Penal*, 22.

Flexa Muñoz, J.A. (2020). La STS 389/2020, de 10 de julio: el antagonismo definitivo entre el derecho a la dispensa del artículo 416.1 LECRIM y el ejercicio de la acusación particular. *Diario La Ley*, 9741, Sección Tribuna.

Franco Serrano, M.T. (2020). La declaración testifical de parientes. La dispensa a declarar de la víctima del delito. Tratamiento jurisprudencial. *Diario La Ley*, 9717, Sección Dossier.

García Aburuza, M.P. (2010). La violencia domestica desde el ámbito civil. *Revista Aranzadi Doctrinal*, 11.

García Ortiz, L. i López Anguita, B. (2006). *La violencia de género: ley de protección integral, implantación y estudio de la problemática de su desarrollo*. Cuadernos de Derecho Judicial IV-2006.

García Rubio, M.P. (2009). Marco civil en la violencia de género. A M. De Hoyos Sancho (dir.), *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: aspectos procesales, Civiles, penales y laborales*. Edit. Lex Nova.

García Rubio, M.P. (2004). Medidas civiles ante la violencia contra las mujeres. Análisis de los aspectos civiles de la orden de protección. *La Ley*, Año XXV, 6041.

Institut Català de les Dones. (s.d.). *Coordinació i treball en xarxa*. Generalitat de Catalunya. [Coordinació i treball en xarxa. Institut Català de les Dones \(gencat.cat\)](http://gencat.cat)

Guilarte Martin-Calero, C. (2009). Guarda y custodia de menores y régimen de comunicación y estancia en violencia de género. A M. De Hoyos Sancho (Dir.), *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: aspectos procesales, Civiles, penales y laborales*. Edit. Lex Nova.

Gutiérrez, C., Coronel, E. i Andrés, C. (2009). Revisión teórica del concepto de victimización secundaria. *LIBERABIT*, 15 (1), p. 49-58.

Gutiérrez Romero, F.M. (2007). ¿Medidas judiciales de protección seguridad de las víctimas ¿novedad o mera ordenación de las existentes en nuestra legislación procesal penal?. *La Ley*, 6716.

Herrero Álvarez, S. (2020). El ajeteo jurisprudencial sobre la dispensa del deber de declarar en procesos por violencia de género: la Sentencia 389/2020 de 10 de julio. *Diario La Ley*, 9698.

Iturbe Ferré, N., i Martínez Catena, A. (2020). Declaració de la víctima del delictes: vivència subjectiva i obstacles contextuals. *Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Generalitat de Catalunya*.

Jimenez Muñoz, F. de B. (2008). En defensa de la mediación familiar en violencia de género. *Revista de derecho de familia*, 39.

Jimeno Bulnes, M. (2009). Violencia de género: aspectos orgánicos y competenciales. A M. De Hoyos Sancho (dir.), *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: aspectos procesales, civiles, penales y laborales*. Ed. Lex Nova.

Jimeno Bulnes, M. (2009). Jurisdicción y competencia en materia de violencia de género. Los juzgados de violencia sobre la mujer. Problemática a la luz de su experiencia. *Justicia: revista de derecho procesal*, 1-2.

Larrauri, E. (2005). ¿Se debe proteger a la mujer contra su voluntad?. A J.I. Echano (dir.), *La ley de medidas de protección integral contra la violencia de género (p. 157-182)*. Cuadernos Penales José María Lidón, 2. Universidad de Deusto.

Larrauri, E. (2007). *Criminología Crítica y Violencia de Género*. Colección Estructuras y Procesos, Serie Derecho, Trotta.

Laurenzo Copello, P. (2007). Violencia de género y Derecho Penal de excepción: entre el discurso de la resistencia y el victimismo punitivista. *Cuadernos de derecho judicial, (Algunas cuestiones prácticas y teóricas de la Ley Orgánica 1/2004)*, 9, p. 31-74.

López Chacón, M.J. (2020). Reflexiones sobre la STS 389/2020, de 10 de julio, en cuanto a la dispensa de la obligación de declarar de la víctima de un delito de violencia de género (1). *Diario La Ley*, 9729, Sección Tribuna.

Magro Servet, V. (2015). Medidas incluidas en la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, afectantes a la violencia de género. *La Ley Derecho de familia, La Ley, 6045*.

Maqueda, M. L. (2008). ¿Es la estrategia penal una solución a la violencia contra las mujeres? Algunas respuestas desde un discurso feminista crítico. A P. Lorenzo, M. L. Maqueda, i A. Rubio. (coord.), *Género, violencia y derecho* (p.363-408). Tirant Monografías.

Martínez García, E. (2005). La protección cautelar de la víctima en la nueva Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. A E. Martínez García i J. Boix Reig. (coord.), *La nueva Ley contra la Violencia de Género (LO 1/2004, de 28 diciembre)*. Iustel.

Martínez López-Puigcerver, A. (2008). La mujer y sus apellidos: de la alegría de transmitirlos (Ley 40/1999), a la tristeza del cambio y pérdida de los apellidos de la mujer víctima de la violencia de un hombre (Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. *La Ley, 6974*.

Merino Sancho, V. M. (2020). Evolución y estándares internacionales de protección frente a la violencia de género. A A. Giménez Costa (dir.), *Las respuestas del derecho ante la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar* (p. 21-42). Aranzadi.

Moral Moro, M. J. (2008). Las medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley Integral contra la Violencia de Género. *Revista jurídica de Castilla y León, 14*.

Morillas, D., Patró, R. i Aguilar, M. (2014). *Victimología: Un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*. Dykinson.

Murfula Lafuente, V. (2016). *El interés superior del menor y las medidas civiles a adoptar en supuestos de violencia de género*. Dykinson.

Oliveras Jané, N. (2020). Igualdad de género y violencia de género en el ordenamiento jurídico espanyol. A A. Giménez Costa (dir.), *Las respuestas del derecho ante la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar* (p.95-133). Aranzadi.

Pereda, N. i Tamarit, J. M. (2013). La victimización de las personas inmigrantes. A N. Pereda i J.M. Tamarit. (ed.), *Victimología. Teórica y Aplicada* (p. 273-294). Huygens.

Pitch, T. (2003). *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*. Trotta.

Ramírez Ortiz, J.L. (2020). El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género, a *Quaestio facti*. *Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio, 1*.

Reynal Querol, N. (2020). Algunas notas acerca del testimonio de la víctima en los casos de violencia de género. A M. J. Espuny i Tomas, D. Vallés Muñío, E. Velo Fabregat (coords.), *La investigación en Derecho con perspectiva de género*. Dykinson.

Ribot Igualada, J. (2001). Prevención de los malos tratos ¿Un papel para el Derecho civil?. *La Ley*.

Román Llamosí, S. (2019). Los delitos de violencia de género. Análisis de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. *Revista de Derecho vLex*, 179.

Román Martín, L. (2020). El marco internacional de protección de las víctimas de violencia de género en el ordenamiento jurídico espanyol. A A. Giménez Costa (dir.), *Las respuestas del derecho ante la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar* (p. 71-94). Aranzadi.

Salvador Concepción, R. (2014). La perspectiva de género de la LOPIVG tras casi diez años de su vigencia. *Diario La Ley*, 8348, Secció Doctrina.

Santos Requena, A.A. (2007). Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Arts. 45 a 49 de la competencia objetiva. *Indret*, 2.

Serrano Hoyo, G. (2004). Algunas cuestiones procesales que plantea la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica. *Anuario de la Facultad de Derecho*, Vol. XXII.

Serrano Masip, M. (2013). La víctima de la violencia de género ante el deber de denunciar y declarar en el proceso penal. *Revista General de Derecho Procesal*, 29.

Solé Resina, J. i Ysás Solanes, M. (2011). Custodia compartida: de la excepción a la regla general. Un paso más hacia la igualdad y no discriminación por razón de sexo. A Garcia Rubio i Valpuesta Fernández (dirs.), *El levantamiento del velo: las mujeres en el derecho privado* (p.731-759). Ed. Tirant lo Blanch.

Tasande Calvo, J.T. (2005). Aspectos civiles de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 664.

Tirado Garabatos, C. (2004). Medidas civiles para el cese de la violencia. Coordinación entre la jurisdicción civil y penal. *Encuentros para el cese de la Violencia doméstica*, CGPJ.

Toledo Vázquez, P., i Pineda Lorenzo, M. (2016). Violències sexuals: un marc conceptual, teòric i ètic. A Creación Positiva, *L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya*. Grup d'investigació Antígona (UAB) i l'ONG Creación Positiva.

Torres Reviriego, M.R. (2015). La orden de protección para las víctimas de violencia de género. A C. Nietos Morales (coord.), *La crisis en las familias, infancia y juventud en el siglo XXI*. Dykinson.

Torres Rosell, N. (2020). El Derecho penal frente a la violencia de género. A A. Giménez Costa (dir.), *Las respuestas del derecho ante la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar*. Aranzadi.

Vargas Gallego, A. (2011). Algunas cuestiones acerca de la competencia civil de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer (JVM). El papel de la Fiscalía. *Themis*, 10.

Vázquez-Pastor Jiménez, L. (2011). La discriminación en el ejercicio de la patria potestat. A García Rubio i Valpuesta Fernández (dirs.), *El levantamiento del velo: las mujeres en el derecho privado* (p.805-832). Tirant lo Blanch.

Villacampa Estiarte, C. (2008). La violencia de género: aproximación fenomenológica, conceptual y a los modelos de abordaje normativo. A C. Villacampa (dir.), *Violencia de género y sistema de justicia penal*. Tirant lo Blanch.

Villacampa Estiarte, C. (2018). *Política criminal española en materia de violencia de género: Valoración crítica*. Tirant lo Blanch.

Villamarín López, M.L. (2020). A propósito de la reciente STS 389/2020, de 10 de julio: reinterpretando el art. 416 LECrim en el ámbito de la violencia familiar. *Diario La Ley*, 9732, Secció Tribuna.

Zurilla Cariñana, M.A. (2011). Violencia doméstica: medidas civiles en relación con los hijos menores. A Zurilla Cariñana i Dominguéz Martínez (coord.), *Violencia contra las mujeres: un enfoque jurídico* (p.65-88). Septem Ediciones.

11. Annex: Guió de l'entrevista semiestructurada

GUIÓ D'ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA PROFESSIONALS dins del projecte de recerca del CEJFE: "Mesures de protecció dels i les menors víctimes de violència masclista: una reforma pendent en l'atenció a la víctima"

Presentació

De qui entrevista: explicació del projecte, objectius, finançament, anonimat, gravació, etc. Es fa menció expressa de que la persona entrevistada ha signat i retornat el document del consentiment informat. Agrair la seva col·laboració.

Es recorda a la persona entrevistada que les preguntes són obertes, amb la finalitat que siguin aquesta la que identifiqui i comentí els problemes d'aplicació de la legislació vigent, i en especial, els buits, contradiccions, o solapaments que es produeixen, ja sigui a la llei, ja sigui a la pràctica

GUIÓ D'ENTREVISTA

1.- Intervenció general

Com t'arriben els casos de violència de gènere en els que intervens?

Amb quines persones de la família i de l'entorn del menor acostumes/necessaries tenir contacte per a valorar la seva situació?

En què consisteix la teva intervenció dins dels casos de violència de gènere en els que intervens?

2.- Intervenció per àmbits (civil, penal, etc.)

L'objectiu d'aquest punt és, per un costat, detectar els solapaments, contradiccions i/o buits legals que l'aplicació de la legislació múltiple, diferent i multinivell relativa a la protecció de les víctimes generarà quant a la seva aplicabilitat pràctica. I, per altre, donar visibilitat a les mancances i necessitats que operadors jurídics i professionals han detectat en el seu exercici.

2.1. Qüestions procedimentals:

- En quin/s moments es parla / s'escolta/ s'explora el o la menor, i qui ho fa? Quina incidència té l'exploració del o de la menor durant el desenvolupament de la causa? I en l'adopció de mesures cautelars; ordres de protecció; i la sentència que, en el seu cas, s'acabi dictant?

-Quins problemes es deriven de l'aplicació de l'art. 49 bis LEC? En concret, ens referim a la tramitació i decisió per part d'un jutge o jutgessa penal de la problemàtica civil derivada de la violència de gènere, a través de les regles pròpies del procés civil --> com es conjuga la tramitació per un mateix jutjat penal de qüestions pròpies del procés penal i de les que cal gestionar a través del procés civil? Ha detectat alguna incongruència? Mentre no es resolen, què passa amb les persones menors? Què passa amb les mesures civils adoptades pel jutjat penal si la causa penal s'allarga en el temps (més enllà de la pròrroga de 30 dies)... com és la comunicació/col·laboració amb el jutjat de família?

-En els casos anteriors, quins problemes es detecten quan el procés civil de família s'ha iniciat abans que el procés penal i el jutge o jutgessa penal demana la inhibició del jutge o jutgessa civil?

-Si el procés penal finalitza amb sobreseïment lliure o amb una decisió absolutòria (o, en el seu cas, no s'adopta l'ordre de protecció), què passa amb les mesures civils que afecten la parella, de les que en principi ha de seguir coneixent el jutjat penal? Proposaria algun canvi al respecte?

-Com creu que es podria millorar la coordinació entre els òrgans civils i penals en la protecció de víctimes i menors en aquests casos?

-Pot fer referència a la falta de especialització a les instàncies superiors i la seva incidència ??

-Dret d'audiència: com s'articula en el procediment judicial (diferenciar entre el ràpid per dictar una OP i el civil/penal posterior). Diferenciar en funció de l'edat de les persones menors. Relació amb l'exploració judicial dels i de les menors, i amb els informes tècnics. Prova preconstituïda. Revictimització

2.2. Mesures Civils:

-Potestat parental (suspensió, privació,...) i la seva coordinació amb els tipus penals. També perquè no s'aplica a la pràctica aquesta opció (poquíssims casos): problema de sol·licitud o de no concessió /Tutela (a mig camí entre el processal, civil i administratiu: no hi ha intervenció judicial: avantatges i desavantatges.

- Guarda/custòdia: preguntar específicament sobre l'aplicació pràctica de la prohibició de la custòdia compartida en casos de violència masclista prevista al CCCat. Règim d'estància i visites: criteris que es tenen en compte per adoptar unes visites determinades. S'adopta règim de visites al pare empresonat? Punts de trobada familiar o tercers: quina és la seva experiència, quin funciona millor.

*Decisions respecte a canvi de col·legi, avaluació psicològica i altres decisions (si potestat parental, però no guarda de l'agressor),... en relació amb la intervenció del progenitor agressor.

-Relacions amb altres parents, en especial diferenciar entre si es decreten visites amb la família de la mare víctima versus la família de l'agressor.

- Aliments: ho permet la llei, però, s'aplica?/pensions: no ho permet la llei, injust? Situació de desprotecció i desemparament! Cal distingir entre les compensatòries i les indemnitzatòries, pot ser com a solució? (Fons garantia d'aliments)

-Domicili familiar: atribució d'ús i gaudi, conjugació del principi de protecció a la víctima i el principi de l'interès superior del menor, però, quan hi ha femicidi?? I si és de titularitat exclusiva de l'agressor. S'utilitza la permuta de l'habitatge?

- Altres mesures: ordre de cognoms, es coneix aquesta possibilitat? passaport, restriccions de moviments, relacionar amb casos d'agressor migrant.

-“Qualsevol mesura que aparti els menors d'un perill o els eviti un perjudici” (art. 158.4 CC per remissió de l'art. 544 ter 7 LECrim) Quines? Reiteració? Relació amb el art. 544 quinques LECrim? Quina és la via processal que a la pràctica es fa servir i per què.

2.3. Mesures Penals:

Ha portat algun cas de violència en la parella amb fills/filles menors?

Com creu que es va tenir en compte durant el procés l'existència d'aquestes persones menors/ com creu que va influir en el procediment? Va condicionar d'alguna manera als i a les professionals (per exemple, en les mesures cautelars a adoptar, o en la pena sol·licitada o imposada...)

Ha portat algun cas on s'hagi condemnat amb una inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat? O una privació de la pàtria potestat? Com ho valora? Creu que l'aplicació d'aquesta sanció és positiva per al o la menor? (a curt termini, a llarg termini). Creu que els jutges/sses apliquen aquesta pena sempre que correspon? (és una sanció coneguda pels i per les professionals).

Sap si en aquest cas el condemnat ha participat durant el compliment de la pena que s'imposés (presó o alternativa) en algun programa reeducatiu?

Sap si durant el compliment i en finalitzar el compliment de la pena hi ha hagut relació entre el pare i els o les menors?

Creu que a banda de l'aplicació d'aquesta pena caldria fer algun altre tipus d'intervenció? (d'acompanyament, ajuda, a les persones menors)

Sap si el o la menor va rebre algun tipus d'indemnització en concepte de RC o d'ajudes públiques (Llei 95)?

Està d'acord amb el fet de que el Jutjat de VSD sigui competent per jutjar el divorci, separació, i la relació amb els fills i filles comuns en l'àmbit familiar, o s'hauria de limitar a establir mesures cautelars per a la protecció més immediata que posteriorment es confirmin o no, al Jutjat de família?

Creu que el Jutjat de VSD ha de continuar coneixent del procediment de divorci, separació, relació amb els fills/filles, etc., malgrat que hi hagi una sentència absolutòria o s'hagi sobreseït el procediment penal?

Què succeeix quan es recorre un sentència amb mesures definitives de prohibició d'aproximació i comunicació vers la víctima i els fills o filles menors, i ja no es troba vigent l'ordre de protecció? (per demanar la pròrroga de l'ordre de

protecció han de continuar els motius pels quals es va atorgar i per demanar una nova, ha d'haver passat algun fet nou que la justifiqui).No hi ha execució provisional penal...

S'identifica clarament el o la menor com a víctima de la violència masclista en el procediment penal? I els fills/filles menors no comuns?

Són efectives les mesures de prohibició de comunicació i aproximació? Es fa extensiva vers als fills/filles menors comuns que han presenciat els fets? I els que no els han presenciat? I els fills/filles no comuns?

Es tenen en compte les necessitats de les persones menors afectades per la violència masclista en el procediment penal?

Creu que a la compareixença del 544 ter de la Lecrim es pot ser rigorós tenint en compte les circumstàncies en les que se celebra? (no es fan indagacions per determinar la pensió, no es valora la situació psicològica i personal de les persones menors per establir un règim de visites adient o per saber si la prohibició de comunicació i aproximació s'hauria d'estendre als fills/filles...) o creu que la necessitat de tenir una resposta urgent per part de la Justícia justifica aquesta actuació?

És habitual que se sol·licitin/s'adoptin mesures de protecció de caràcter penal respecte dels fills/filles menors (prohibició d'aproximació o de comunicació) quan sí que se sol·liciten per a la dona?

És habitual als jutjats de VIDO concedir règims de visita ordinaris respecte als fills en la compareixença del 544 ter malgrat que en el mateix procediment s'interessin mesures cautelars per garantir l'allunyament respecte de la mare? (preguntem sobre la incoherència de donar règims de visita ordinaris quan hi ha indicis de violència de gènere i s'estan mesures de protecció vers la víctima).

Tenint en compte els casos de trencament de condemna en l'àmbit de la violència de gènere, creus que les mesures penals contemplades tant de caràcter provisional com definitives són eficaces? I respecte als i a les menors?

Per la seva experiència, ens pot dir si normalment les víctimes de violència de gènere prorroguen les mesures civils que afecten als fills i filles comuns, interessant unes mesures definitives a l'àmbit civil mitjançant el procediment de divorci/separació, etc. o es conformen amb les penals?

Normalment, les mesures sol·licitades a l'àmbit civil en el procediment de divorci, separació, etc, coincideixen amb les de l'ordre de protecció ? Són més restrictives o són més relaxades?

Art. 46 CP: inhabilitació per a l'exercici de la pàtria potestat, tutela, curatela, guarda o acolliment, incapacitat per obtenir-les durant el temps de condemna. Privació de pàtria potestat, inclosa la prorrogada.

Quina mesura creu que s'aplica més sovint: la inhabilitació o la privació de la pàtria potestat? Quins efectes té sobre les persones menors? Creu que/Sap si és habitual que aquesta mesura s'apliqui en la seva duració màxima? Què passa en els casos en que la persona menor continua essent menor d'edat quan finalitza el compliment de la inhabilitació? Hi cap la possibilitat de recuperar la pàtria potestat quan se n'ha privat penalment al progenitor? Creu que aquesta regulació és adequada?

Art. 48.2 CP: Prohibició d'aproximació a la víctima o familiars

Art. 57.2 i 57.3 CP límit de 10 anys/ 5, etc.: + què passa amb les persones menors que després de que hagi passat aquest temps encara són menors d'edat? Hi està d'acord?

2.4 Mesures Assistencials:

Donat que l'àmbit assistencial és molt divers (hi participen diferents professionals, de diferents àmbits), faria un grup de discussió o entrevista grupal on participaria un/a professional de cada àmbit de la intervenció social. Les preguntes serien obertes amb la finalitat que siguin els propis i les pròpies professionals els/les que diguin i detectin els problemes o dificultats que es troben en la intervenció. L'anàlisi d'aquest primer nivell d'entrevista ens donarà pistes pel disseny del guió de la darrera entrevista grupal interdisciplinària ("El gran

debat”). Les preguntes van dirigides a donar resposta a les tres categories d’anàlisi de la recerca (dret vigent; dret aplicat i dret viscut):

Quins drets s’han de garantir des del servei on treballes i l’activitat professional que desenvolupes? (finalitat de la pregunta: esbrinar si el/la professional coneix els drets que determinen la seva acció: conèixer el “Dret vigent”)

Penses que aquests drets s’aconsegueixen implementar? Per què? (motius)

Amb quines mesures d’intervenció s’intenten/intentes aconseguir aquests Drets? (Cal que el o la professional expliqui el procés d’intervenció segons cada servei/àmbit:

-Prevenció-investigació

-Detecció-diagnòstic

-Informació-derivació

Atenció- seguiment i cura

Finalitat de la pregunta: conèixer el “Dret aplicat”. És a dir, com s’aplica -en la intervenció i les mesures assistencials- el Dret.

Quins objectius creus que busquen assolir aquestes mesures que acabes de descriure en la intervenció sobre l’infant i en les persones que tenen la seva tutela?

Quin impacte consideres que tenen les mesures anteriorment descrites en l’assoliment dels objectius que acabes d’apuntar? Per què? Finalitat: Conèixer el “Dret viscut”. Conèixer l’opinió/percepció del o de la professional sobre l’eficàcia de les mesures assistencials en relació a l’assoliment del drets de la persona, així com les causes d’aquesta eficàcia o ineficàcia. Es preguntarà, en aquest sentit, sobre els següents ítems generals (i segons la disciplina/professional s’incidirà en les principals problemàtiques, com ara: si és un mestre/a, se li preguntarà sobre eines per al rendiment escolar i integració amb els companys/es):

- Coordinació entre serveis/àmbits
- Recursos humans/materials
- Relacions i/o funcionament dels equips
- Cura professional i/o organitzacional

(Interessa que ells/es ho diguin i que no siguem les investigadores les que condicionem la resposta. D'aquesta manera, a més a més, obrirem el ventall a noves possibles respostes que no necessàriament tenim nosaltres en ment i que poden estar explicant el problema).

3.- Intervencions d'altres professionals

¿Quines institucions/professionals intervenen en el cas? O creus que haurien d'intervenir en els casos de violència quan afecten a menors víctimes?

Assegurar-se que la persona informant tingui en compte els diferents serveis i professionals que participen en el circuit de la intervenció: serveis policials, serveis de salut, serveis socials, serveis de protecció a la infància, jurídics, educatius, serveis especialitzats, mitjans de comunicació...).

Com valoraries la intervenció d'aquests i aquestes professionals?

Assegurar-se que aflorin tant els aspectes positius com els negatius de cadascun dels àmbits d'intervenció que el/la informant ha comentat en l'apartat anterior

Quins altres recursos hauries necessitat?

4.- Experiència i (auto) cura professional

Com valoraries la repercussió que té la teva intervenció en casos de violència masclista quan hi ha menors víctimes?

Es posen al teu abast recursos per a la teva cura professional? En cas contrari, creus que seria útil disposar-ne?

En cas que se t'hagin facilitat aquests recursos, n'has fet ús?

5.- Recomanacions i propostes de millora de l'actuació en els casos de persones menors víctimes de violència

Com valoraries amb caràcter general la intervenció que actualment s'està realitzant amb els/les menors?

Què proposaries per a millorar-la?

Com valoraries amb caràcter general la intervenció que actualment s'està realitzant amb els/les menors orfes específicament?

Què proposaries per a millorar-la?

Com valoraries amb caràcter general la intervenció que actualment s'està realitzant respecte dels/les familiars de la víctima que s'ha de fer càrrec dels fills/fills menors?

Què proposaries per a millorar-la?

6.- Donada la teva experiència, quines altres recomanacions o propostes creus que poden ser necessàries?