

Autor: Candela Galán González, Profesora de Derecho Procesal de la UAM

Editorial: El Derecho Editores

Base de Datos de Bibliografía El Derecho

Ámbito: Jurisprudencia

Jurisdicción: PENAL

Fecha de publicación: 2 de agosto de 2006

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial
art.82 art.87.ter.2 art.89.bis
RD de 24 julio 1889. Año 1889. Código Civil
art.92.3 art.92.7

ÍNDICE

I. Introducción	2
II. Exigencias de la doctrina de la imparcialidad objetiva	2
III. Invocación de la doctrina de la imparcialidad objetiva en el marco competencial de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer.	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
 DEMARCACIÓN Y PLANTA JUDICIAL
 Juzgado de Violencia de Género
 Juzgados de Primera instancia e instrucción
COMPETENCIA JUDICIAL
 COMPETENCIA OBJETIVA: EL DELITO Y SU PENA
DELITOS
 VIOLENCIA DE GÉNERO
DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS
 TUTELA JUDICIAL EFECTIVA
JUECES Y MAGISTRADOS
 ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN
PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES
 IMPARCIALIDAD

FICHA TÉCNICA

Legislación

Comenta art.82, art.87.te, art.89.bi de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Comenta art.92 .3, art.92 .7 de RD de 24 julio 1889. Año 1889. Código Civil

Cita Ley 15/2005 de 8 julio 2005. Modificación del Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio

Cita LO 1/2004 de 28 diciembre 2004. Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género

Jurisprudencia

Cita STC Sala 2ª de 2 marzo 1998 (J1998/2926)

Cita STC Sala 2ª de 9 mayo 1994 (J1994/4112)

Definiciones

malos tratos

principio de imparcialidad

juzgados de violencia sobre la mujer

principio de juez no prevenido

competencia judicial

I. Introducción

Es mérito de la ley que constituye objeto de nuestro análisis, la atribución de competencia objetiva en materia penal y civil con carácter principal a los órganos del orden penal.

Precisamente una de las novedades que incorpora esta normativa es la ruptura del criterio que se ha seguido tradicionalmente en la atribución de competencia civil al juez de lo penal, por cuanto que la norma en cuya virtud se atribuye competencia a la jurisdicción penal para el conocimiento exclusivo y excluyente de la acción civil no halla fundamento en el comportamiento ilícito que se enjuicia, entendiéndose éste como el hecho motivador de la acción civil. Por el contrario, en este caso dicha atribución competencial derivaría directamente de la ley, que además la ha dispuesto con carácter principal.

Consecuentemente con lo anterior, al Juzgado de Violencia sobre la Mujer se le atribuye el conocimiento de determinados procesos civiles que se especifican en la ley, en atención a la conexidad subjetiva que concurre con el proceso penal que instruye, y además impone para ello dos condiciones: por un lado, que se entablen entre la víctima y el autor de la violencia de género, y por otro, que se hubiese iniciado el proceso penal por este motivo.

De esta forma, el legislador hace abstracción de la causa motivadora de la acción civil, en tanto que dicha atribución legal se lleva a cabo con independencia de que las acciones civiles deriven o no del comportamiento típico.

Asimismo, cabe señalar que esta atribución de competencia en materia civil que se perfila con el carácter de exclusiva y excluyente se halla subordinada a que se hubiese iniciado el proceso penal por la comisión de un delito de violencia de género. Por consiguiente, una vez se hubiese iniciado el proceso penal, los procesos civiles que detalla el art. 87,ter,2, no sólo pueden ejercitarse ante este Juzgado de nueva creación, sino que necesariamente deben ser ejercitados ante él, llegándose inclusive a disponer la inhibición del juez de lo civil a favor del juez de violencia sobre la mujer, a pesar de que el proceso civil estuviese iniciado con carácter previo a la admisión de la querrela.

Se trata de una atribución de competencia imperativa, ya que en ningún caso se ha previsto esta atribución con carácter dispositivo o facultativo para el titular de la acción civil. De este modo se abandona el tradicional poder de disposición de las partes en la delimitación competencial del órgano penal en el ámbito civil, en cuanto de ordinario éstas podían ejercitar su acción bien ante la jurisdicción penal, o bien reservarlas para su posterior ejercicio ante la jurisdicción civil.

A tenor de todo ello, cabe afirmar que el legislador siente la necesidad de que existan Juzgados que tengan unificada la jurisdicción civil y penal, que conozcan específicamente de los conflictos familiares y convivenciales, y que den respuestas urgentes a las agresiones a las mujeres y menores.

A tal fin dispone la creación de un Juzgado especial, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer, al que atribuye la instrucción de los delitos de violencia de género, por un lado, y el enjuiciamiento de determinados procesos en el orden civil, por otro.

Haciendo nuestras las palabras de GONZÁLEZ GRANDA(1)¹, si bien desde un punto de vista teórico es discutible que la erradicación de la violencia de género no pueda conseguirse sino desde un enjuiciamiento especializado que atribuya competencia en dos órdenes jurisdiccionales distintos a un mismo tipo de órganos judiciales, situándonos en el terreno de la práctica los problemas que dicha regulación plantea no son precisamente pocos.

II. Exigencias de la doctrina de la imparcialidad objetiva

La garantía de la imparcialidad objetiva exige que el proceso penal sea respetuoso con la exigencia orgánica que comporta una absoluta separación entre el juez que ha de dictar la sentencia y el juez que ha llevado a cabo la actuación instructora.

De este modo, la proscripción insita en el tradicional brocardo «el juez que instruye no debe juzgar», halla su fundamento en el entendimiento de que siendo la actuación instructora una función netamente inquisitiva, el contacto con la investigación y con las actuaciones encaminadas a preparar el juicio oral puede originar, aún de forma inconsciente, prejuicios o prevenciones respecto de la culpabilidad del imputado que resultan incompatibles con la función de juzgar con imparcialidad.

Esta máxima que como es sabido traduce una exigencia del principio acusatorio, se aplica sin ambages en el ámbito del proceso penal; sin embargo, *mutatis mutandi* no tiene la misma proyección o consideración en los procesos que se desarrollan en otros ámbitos jurisdiccionales.

De esta forma, en el marco del proceso penal por mor a dicha exigencia se considera que el juez que hubiese participado en la instrucción no puede, *a posteriori*, participar en el enjuiciamiento de esa causa; por el contrario, cuando nos movemos en el marco del proceso civil, el postulado concerniente a la proscripción de un ejercicio sucesivo del mismo juez en las distintas fases de desarrollo del proceso no tiene el mismo reflejo y predicamento, tal y como la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo mantiene(2)².

1) GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *La ley*, núm. 6214, 21-3-2005, p.16. En contra fuentes soriano. o., «La constitucionalidad de la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *La ley*, nº. 6362.

2) STS de 22 de Diciembre de 1999, <http://www.sc.ehu.dowloada.rvdpa>, que considera que no atenta a la imparcialidad judicial el haber intervenido como juez en la instancia aunque sin llegar a dictar sentencia e intervenir posteriormente en el mismo proceso, en la resolución del recurso de apelación, en calidad de magistrado de la Audiencia.

Por otro lado, no puede entenderse aplicable esta exigencia cuando se trata de un conocimiento sucesivo de dos procesos distintos que presentan similitudes, por cuanto como ya reconoció la STC 138/94 “la imparcialidad objetiva del juzgador no se ve comprometida por la mayor o menor similitud de los hechos objeto de enjuiciamiento con los conocidos por ese mismo juzgador en el curso de un distinto proceso”, afirmando en el mismo sentido que “la imparcialidad objetiva despliega su eficacia sobre el específico objeto del proceso, sin que pueda extenderse al resultado del contraste entre dicho objeto y el de cualesquiera otros procesos en los que haya podido conocer el juzgador”.

Teniendo en consideración tales posturas, nos parece interesante conjeturar acerca de cual sea la repercusión que el trazo de la doctrina de la imparcialidad objetiva podría suponer en el novedoso régimen de atribución de competencias que dibuja la Ley de medidas de protección integral de violencia de género.

III. Invocación de la doctrina de la imparcialidad objetiva en el marco competencial de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer.

Lo primero que se constata a simple vista cuando se aborda el estudio del singular régimen competencial que perfila esta ley es que el mismo comporta una ruptura con la máxima tradicional que se resume en que «el juez que instruye no puede fallar», precisamente porque al órgano creado para acometer la instrucción de los delitos de violencia de género se le confiere, simultáneamente, la competencia para enjuiciar determinados procesos civiles en los que las mismas personas, que actúan en el proceso penal en calidad de imputado y víctima, intervienen en el proceso civil como actor y demandado.

Esta conmixión⁽³⁾ de competencias civiles y penales que se atribuye a los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, según reza la exposición de motivos de esta ley atiende a posibilitar una mediación garantista del debido proceso penal en la intervención de los derechos fundamentales del presunto agresor, sin que ello suponga reducir lo más mínimo las posibilidades legales que esta ley dispone para la mayor, más inmediata y eficaz protección de la víctima, así como los recursos para evitar reiteraciones en la agresión o la escalada en la violencia.

Ello no obstante, a nuestro juicio los argumentos esgrimidos para justificar la atribución de competencia al órgano instructor para el conocimiento de aquellos procesos civiles que han sido relacionados con las causas penales en esta materia, se tornan escuetos y poco consistentes, e incidiendo en este punto lo que parece digno de reseña, es que en absoluto se justificaría dicha atribución si concluimos que tal conmixión puede llegar a comportar un menoscabo del derecho al juez imparcial.

Algún sector doctrinal, en concreto MONTERO AROCA en su análisis de actividades procesales incompatibles⁽⁴⁾, bajo el tamiz de la imparcialidad objetiva admite que sea el mismo juez que conoce del proceso penal el que puede conocer del posterior proceso civil seguido para resolver la acción civil que nace del delito, en la consideración de que «aunque no puede negarse que existe algún elemento de similitud entre ellos, nada permite concluir que el segundo proceso, el civil, pueda verse desnaturalizado porque de él conozca el mismo juez que conoció del proceso penal, sea cual sea el pronunciamiento de éste».

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en relación a la intervención sucesiva de un juez en un proceso civil resolviendo cuestiones prejudiciales respecto de un proceso penal del que resulta competente⁽⁵⁾.

En consecuencia parece existir conformidad doctrinal y jurisprudencial en que no se menoscaba la imparcialidad objetiva del juez:

a) Cuando el mismo juez conoce de la acción penal y la civil derivada de delito, bien sea de una forma simultánea en un mismo procedimiento, o bien sea de forma sucesiva en procesos sucesivos.

b) Cuando el mismo juez conoce de una cuestión prejudicial y luego del posterior proceso penal en el que tal cuestión prejudicial produce el efecto de cosa juzgada.

Ahora bien, la atribución dispuesta la LO 1/2004 no enmarca una atribución de competencias civiles y penales al mismo órgano jurisdiccional similar a los supuestos que han sido contemplados; en este caso lo que parece advertirse, utilizando terminología del prof. Montero, es una incompatibilidad de funciones procesales: incompatibilidad que se produce por atribuir al mismo órgano jurisdiccional por un lado, la función de instruir una causa penal, y por otro lado, la de enjuiciar un proceso civil con el nexo de unión entre ambos procesos de concurrencia de la identidad de las partes.

De una forma, colosal y gráfica DELMAS MARTY describió al juez instructor como un verdadero *director de orquesta*, por cuanto que él sólo acumula funciones de policía, fiscal y juez. En este supuesto, en concreto, cabría añadir que además desdobra la función jurisdiccional, y no sólo limita sus funciones jurisdiccionales al marco penal, y con el trazo de la provisionalidad o revocabilidad que comporta la adopción de medidas cautelares y actos de imputación, sino que además la hace extensiva al objeto civil y, en este caso concreto, con tintes de inmutabilidad.

La fase de investigación del proceso penal, actualmente en manos de los jueces preferentemente, se caracteriza por principios propios del sistema inquisitivo como es el carácter secreto de las actuaciones con carácter excepcional, y aún cuando se ha pretendido encomendarlo al Ministerio Fiscal, esa reforma se halla aún pendiente.

La incompatibilidad que aducimos incide en el hecho de que el juez en sus funciones jurisdiccionales debe representar el papel de un tercero neutral, y además debe parecerlo a los ojos de todos, como recuerda la jurisprudencia del TEDH.

Teniendo en cuenta que la lógica de las investigaciones impone al instructor la exigencia de construir hipótesis sobre la culpabilidad e inocencia de los imputados; hipótesis que además, debe intentar corroborar, y que esta actuación se lleva a cabo auspiciada por

3) Utilizando un término que se recoge en el informe al anteproyecto de ley orgánica integral de medidas contra la violencia ejercida sobre la mujer aprobado por el pleno del Consejo General del Poder Judicial de 31-12-2004.

4) MONTERO AROCA. *Sobre la imparcialidad del Juez y la incompatibilidad de funciones procesales*, p. 280-282, Valencia. 1998.

5) En este sentido la STC 9-5-1994 y la STC 2-3-1998 en un supuesto en el que el juzgador de un proceso penal se había pronunciado en un anterior proceso civil sobre cuestiones posteriormente recogidas por la sentencia penal en los hechos declarados probados, y declaró al respecto que «la imparcialidad objetiva despliega su eficacia sobre el específico objeto del proceso sin que pueda extenderse al resultado del contraste entre dicho objeto y el de cualquier otros procesos de los que haya podido conocer el juzgador»

el principio inquisitivo, no parece que tal acopio resulte el más apropiado para salvaguardar los imperativos que la doctrina de la imparcialidad objetiva impone.

En este sentido como ya apuntase el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su informe al anteproyecto (vid. informe de 31-12-2004), el legislador va más allá al atribuir a un órgano del orden penal materias que son exclusivas del orden jurisdiccional civil, por cuanto no lo hace con carácter prejudicial sino con carácter principal.

En consecuencia, utilizando la terminología empleada por el Consejo General, cabría entender que estamos ante una especie de conmixión de jurisdicciones, que tiene como resultado una jurisdicción especial, un híbrido que combina aspectos civiles y penales.

Siguiendo esta línea argumental, no se puede ignorar que alguno de los procesos civiles cuyo enjuiciamiento le ha sido atribuido al juez de violencia sobre la mujer tiene por objeto adoptar resoluciones en materia civil, como por ejemplo puede ser la guarda y custodia de los hijos, en las que en absoluto resulta inane e irrelevante el perjuicio que el juez instructor pudiera haber adquirido al hilo la investigación que efectúa en la fase de instrucción; perjuicio éste que sin duda puede llegar a incidir de forma significativa en el sentido y alcance de su resolución.

Esta es la razón por la que desde la perspectiva del derecho al juez imparcial no parezca razonable contravenir la separación funcional de atribuciones que el principio acusatorio comporta.

Del mismo modo hay que tener en cuenta que la Ley 15/2005 de 8 julio, de reforma del Código civil en materia de separación y divorcio, en su art. 92,3 CC confiere al juez la posibilidad de acordar en la sentencia la privación de la patria potestad cuando en la causa se revele causa para ello. Y que el propio art. 92 CC, en su párrafo séptimo dispone que «no procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los padres esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos, o cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y de las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica».

Las trascendentales consecuencias que para el ámbito civil sugieren los actos de violencia de género⁽⁶⁾, constituye un argumento con peso específico para que pueda cuestionarse de forma razonable la conveniencia de atribuir su enjuiciamiento al mismo juez que instruye la causa⁽⁷⁾.

Por todo ello, avalamos la afirmación concluyente de la inadecuación de esta fórmula desde la perspectiva de la imparcialidad objetiva, y entendemos que resultaría más adecuado, en aras a preservar la apariencia de imparcialidad, conferir la competencia objetiva para el enjuiciamiento de estas materias o bien a un órgano de nueva creación al que se le atribuya el conocimiento específico de estas cuestiones de familia y del enjuiciamiento de los delitos de violencia de género, o bien que al órgano que por vía de especialización se le ha atribuido el enjuiciamiento del delito, esto es, el Juzgado de lo Penal (art. 89,bis LOPJ) o la Audiencia Provincial(art. 82 LOPJ),conozcan de estos procesos civiles, previstos en el art. 87 ter LOPJ.

6) Ya el Consejo Asesor del Observatorio Regional de la Violencia de Género en el informe al Proyecto de Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género advertía habida cuenta de la complejidad del tratamiento de los asuntos de familia acerca de la inconveniencia de que estos sean incluidos de forma prácticamente automática en la jurisdicción penal, cuando medie violencia, por cuanto que ello propiciaría una criminalización en el ámbito de las relaciones familiares y en asuntos típicamente civiles como son los relativos a la filiación, maternidad, paternidad, nulidad, separación y divorcio. Y concluía como opción plausible el mantenimiento de la idea inicial de los Juzgados de Igualdad y asuntos familiares respecto de los asuntos ligados a la violencia de género, entendiendo que de optarse por la vía de la especialización resulta preferible la asunción de competencias penales por parte de los jueces civiles competentes para el conocimiento de los procesos en materia de familia.

7) El informe elaborado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial declaraba de forma tajante «se compromete la apariencia de imparcialidad que un órgano judicial debe presentar, pues un órgano que tiene como función exclusiva la tutela de la mujer puede ofrecer dudas de imparcialidad para el hombre en cuanto que la apariencia que se da a estos órganos es que se crean no para aplicar como imparcialidad Justicia, sino para luchar contra una concreta patología de las relaciones hombre-mujer»; En el mismo sentido el Consejo Asesor del Observatorio Regional de la violencia de género que si bien valora positivamente que se establezca un único órgano judicial para sustanciar las cuestiones penales y civiles, que tengan alguna conexión con la violencia sobre la mujer, para garantizar una más eficaz protección a las víctimas de estos delitos y evitarles las reiteraciones, traslados y el constante deambular por los distintos Juzgados y Tribunales, no considera la fórmula elegida la más correcta; Asimismo el consejo de Estado señalaba en otro orden de consideraciones que la atribución de esa lista de materias civiles al conocimiento de órganos.