

Estudio de la influencia de la pericial en los procesos de familia

AINHOA RODRÍGUEZ ZAFRA
al225863@uji.es

LIDÓN VILLANUEVA BADENES
bvillanu@uji.es

Resumen

El propósito del presente estudio es comprobar el porcentaje de acuerdo entre las propuestas del Equipo Técnico en materia de Guarda y Custodia y las sentencias emitidas por los Jueces del Juzgado de Primera Instancia, Juzgado de Violencia sobre la Mujer y Audiencia Provincial de una provincia española. Para la elaboración de este estudio se tuvieron en cuenta los expedientes tramitados por parte del Equipo Técnico entre 2014 y 2015 (N = 100) que cumplieran con los requisitos previstos para el mismo. Los resultados obtenidos determinan un bajo índice de acuerdo. La propuesta mayoritaria del Equipo Técnico es la Guarda y Custodia Exclusiva, en un 40 %, frente a un 55 % de las ocasiones en que las sentencias establecían la Guarda y Custodia Compartida. La guarda y custodia que mayor acuerdo suscita es la repartida (100 %), seguido de la exclusiva (95 %) y por último la compartida (35 %).

Palabras clave: custodia compartida, custodia exclusiva, equipo técnico, pericial.

Abstract

The purpose of the present study was to check the percentage of agreement between the proposals of the Psychosocial Team in matters of custody and sentences issued by the judges of the Court of first instance, Court of violence on women and Provincial Court of a Spanish province. The files kept by the Psychosocial Team between 2014 and 2015 were considered for the elaboration of this study (N = 100), which met the requirements laid down for it. The results determined a low rate of agreement by alpha coefficient. The majority proposal of the Psychosocial Team is the sole custody (40 %), compared to shared custody (55 %). The highest agreement reaches in separated custody (100 %), followed by sole custody, and finally, shared custody (35 %).

Keywords: shared custody, sole custody, psychosocial team, report.

Introducción

En España, los divorcios en los que se ven involucrados menores han supuesto un incremento de demandas de informes periciales. Aunque datos del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), indican que en España se ha producido un descenso de los divorcios de un 7,8 % en 2016, la Comunidad Valenciana es una de las dos comunidades con mayor demanda de disolución matrimonial por número de habitantes. Por lo que, en las últimas décadas juristas y psicólogos, han colaborado en mayor medida, integrando ambas ramas del conocimiento procurando el cumplimiento del principio «*bonum filii*» o «interés superior del menor».

La función pericial en nuestro país, está regulada por el Derecho Civil, en concreto por la Ley de Enjuiciamiento Civil (de ahora en adelante LEC). Tal y como recoge el Art. 335 de la LEC, el informe pericial se realiza durante la fase de obtención de la prueba, siendo un procedimiento legal a disposición del Juez, cuando son requeridos conocimientos especializados o técnicos de los que no tiene por qué poseer. Estos conocimientos técnicos son necesarios en estos supuestos para valorar hechos que no podrían lograrse sin esta figura (Rodríguez-Domínguez & Jarne-Esparcia, 2015)

La estructura que debe seguir el informe pericial debe ceñirse a las recomendaciones genéricas del American Psychological Association (APA), AACAP (1997) y AFCC (2006) (Arch-Marín & Jarne-Esparcia, 2010), así como de las orientaciones éticas de los colegios profesionales de psicólogos y trabajadores sociales, ya que serán estos los encargados de elaborar el informe psicosocial o pericial.

Para efectuar el informe, en primer lugar, deberá extraer del expediente judicial toda aquella información que considere relevante para tener una primera aproximación a la unidad familiar que debe valorar, obtenido de éste, informes previos de distintas áreas como puede ser Servicios Sociales, Sanidad, etc. Una vez extraída toda esta información, el perito deberá realizar una evaluación individual de cada uno de los cónyuges, una evaluación individual de cada uno de los hijos menores del matrimonio (incluyendo si considera relevante entrevistarse con alguno de los hijos mayores de edad, en el caso de haberlos), evaluar las pautas o patrones filio-parentales observadas o referidas en las entrevistas, así como realizar un análisis de la influencia que puedan estar ejerciendo terceras personas, como pueden ser nuevas parejas de los progenitores en el desarrollo de la dinámica familiar (Ibáñez & López, 1984).

Estos informes son considerados un medio probatorio. Por ello, en la metodología se deben especificar las fuentes de información a través de las cuales se ha llegado a las conclusiones que se determinan en el informe, así como los argumentos científicos que garanticen esos datos. Además, se deben especificar los instrumentos utilizados y los resultados de las pruebas administradas a cada una de las partes que han sido valoradas durante el proceso.

Hay que tener en cuenta que, el informe psicosocial, exclusivamente es válido para el momento de la exploración, puesto que las circunstancias o contextos de los progenitores, así como del menor pueden variar (Rodríguez-Domínguez & Jarne-Esparcia, 2015)

Toda la información recogida en el informe, así como lo expuesto en sala, en caso de requerir ratificación, será valorado por el Juez en su toma de decisión a la hora de dictar la sentencia, ya que, será decisión suya el valor o importancia que le otorgue a dicho informe, ya que, como indica el Artículo 348 de la LEC «el tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica».

En este sentido, un estudio realizado en 2003 por Aguilera & Zaldívar, señaló que, según los Jueces y Magistrados, la pericial tenía un papel decisivo, e incluso, solo en algunas ocasiones la toma de decisiones difiere entre las recomendaciones del informe y la sentencia emitida. En este sentido, cabe señalar que, estudios realizados con anterioridad sobre acuerdos en decisiones judiciales, destacan los trabajos realizados por Arce, en los que se analiza-

ba la disparidad de acuerdo entre la decisión del Juez y del jurado popular en procedimientos penales en casos ficticios; oscilando entre el 30 % y el 58 % en unos estudios y entre un 65 % y un 80 % en otros (Arce, Tortosa & Alfaro, 2003)

Como recogen en su estudio Arch-Marín & Jarne-Esparcia (2010), estos informes no están libres de críticas, ya que, si bien es cierto que los test psicológicos aportan objetividad científica para los juristas, los profesionales de la psicología le dotan de un valor moderado, puesto que se está dando uso a instrumentos diseñados para el ámbito clínico en el ámbito judicial.

Los informes psicosociales elaborados en los Juzgados de Familia, así como en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, en procesos de separación, divorcio, modificación de medidas o relaciones y alimentos de hijos extramatrimoniales, responden a una pregunta realizada por el Juez que en resumen consistiría en determinar la idoneidad o mejor alternativa de custodia según el caso y haciendo prevalecer el mayor interés del menor. Lo cual se recoge al final del documento como propuesta de régimen de convivencia.

Los tipos de custodia que recoge la legislación española son exclusiva y compartida, pero, si el Juez considera oportuno, puede establecer para cada uno de los menores un guardador, estableciendo así, una guarda y custodia repartida. Como recogen Fariña & Arce (2006) en su estudio se trataría de:

La custodia exclusiva (custodia simple en solitario) es la custodia en la que uno de los progenitores (custodio) se hace cargo del/los menores, y el otro progenitor (no custodio) dispone de un régimen de visitas. Por otro lado, la custodia compartida, que supone que ambos progenitores van a responsabilizarse del mismo modo de los menores y ambos son custodios; siendo esta modalidad considerada como la forma ideal tanto para los menores como para los padres.

Además, como recogen diversos estudios (Alameda et al., 1982; Catalán, Andreu, García & Soler, 2009; Fariña & Arce, 2006) la imposibilidad de realizar un control o seguimiento de desarrollo de las relaciones en la unidad familiar evaluada cuando ya se ha dictado sentencia, considerándolo un aspecto que preocupa a los profesionales, ya que, la elaboración del informe supone en la mayoría, si no en todos los casos, una modificación de las relaciones intrafamiliares. Además, este seguimiento permitiría la comprobación o constatación del cumplimiento de la sentencia, para así poder adaptarla a las necesidades particulares de cada familia, garantizando así, el interés superior del menor.

Como puede comprobarse en la revisión realizada, el objetivo de este trabajo era determinar el coeficiente de acuerdo entre el Equipo Técnico y el Juez, estableciendo a su vez en qué tipo de guarda y custodia se produce mayor acuerdo y comprobar el porcentaje de custodia propuestas por el Equipo Técnico y las emitidas por el Juez en los procedimientos de separación, divorcio, modificación de medidas y guarda y custodia de hijos no matrimoniales.

Se espera encontrar un alto grado de acuerdo entre el Equipo Técnico y la sentencia judicial. Se cree que la guarda y custodia que más va a proponer el Equipo Técnico es la Guarda y Custodia Exclusiva, y que va a ser esta la que mayor acuerdo suscite entre el Equipo Técnico y la Sentencia.

Método

En el presente trabajo se analizan los expedientes sentenciados de procedimiento de separación, divorcio contencioso (37 %), modificación de medidas (47 %) y relaciones y alimentos de hijos e hijas extramatrimoniales (16 %), de los años 2014 y 2015 del Juzgado de Familia y de Violencia sobre la Mujer de una provincia española, de los que el Juez encargado

solicitaba la realización de un peritaje por parte del Equipo Psicosocial. El total de los expedientes revisados para el presente trabajo fueron 100, de los cuales un 46 % pertenecen a 2014 y un 60 % a 2015. Por lo tanto, para la realización de este trabajo se contó con el informe del Equipo Técnico y con la sentencia definitiva.

De los expedientes seleccionados, se extrajeron datos correspondientes a los progenitores como edad en fecha de la realización del informe, asistencia a unidades de salud mental (si/no), relaciones de pareja actuales sin tener en cuenta si convivían o no en ese momento (si/no), y asistencia a recursos sociales (si/no). Además, se tuvieron en cuenta aspectos sociodemográficos como red de apoyo familiar y social, codificado en número de personas según datos de la entrevista realizada para el informe; distancia geográfica que fue codificado mediante 4 categorías (misma población, distinta población cercana/lejana, distinta comunidad autónoma y distinto país) y cobro de subsidios por desempleo (si/no). En cuanto a los menores se han tenido en cuenta factores como la edad a fecha de la realización del informe teniendo en cuenta años y meses, sexo (masculino/femenino) y deseo respecto al tipo de guarda y custodia (exclusiva/compartida/neutro o indiferente).

Resultados

Este apartado se encuentra dividido en dos partes. Por un lado, se exponen los resultados descriptivos referentes a los progenitores y a los menores comentados anteriormente. Por otro lado, se ilustran los resultados obtenidos referentes al acuerdo entre el Equipo Técnico y la sentencia emitida por el Juez mediante coeficiente kappa, así como la propuesta mayoritaria por parte del Equipo Técnico y la decisión judicial a través de las pruebas χ^2 y proporciones de distribución. Para finalizar el apartado se exponen los porcentajes de guarda y custodia en sentencia de 2014 y 2015.

En la Tabla 1 se representan los datos referidos a los progenitores evaluados para los informes periciales en los procesos en los años 2014 y 2015. La muestra de progenitores estaba compuesta por un total de 89 progenitores con una media de edad de 43,13 años y 89 progenitoras con una media de edad de 38,97 años.

Tabla 1
Características de los progenitores (N = 89) y progenitoras (N = 89)

	Edad media	Unidad de Salud Mental	Red apoyo familiar	Red apoyo social	Nueva pareja	Prestación o ayuda social	Recurso social: Mujer 24H
Progenitor	43,13	11,44 %	4,41	4,77	60,32 %	32,40 %	—
Progenitora	38,97	14,56 %	6,52	5,32	37,44 %	30,16 %	30,16 %

Como muestra la Tabla 1, las progenitoras asisten en mayor medida a Unidades de Salud mental y disponen de mayor red de apoyo social y familiar, pese a que son más los progenitores que disponen de una nueva pareja. En cuanto a la prestación de subsidio o ayuda social, los porcentajes son muy similares entre ambos. Cerca de un tercio de la población femenina entrevistada acude al Servicio Mujer 24 horas, dado que había informes que derivaban del Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

Por lo que respecta a la proximidad geográfica entre los domicilios en los que residen ambos progenitores, se agruparon en cuatro categorías. Por un lado, los progenitores que residían en la misma localidad (40,56 %), una segunda categoría que se subdivide en dos, diferenciando localidades cercanas, es decir, a menos de 30 kilómetros (36,58 %) y localidades lejanas con una distancia superior a 30 kilómetros (13,72 %). Una tercera división se generó para los progenitores que residían en diferentes comunidades autónomas (6,24 %) y, por último, una categoría para aquellos progenitores que residían en diferentes países (3 %).

El total de los menores entrevistados para la elaboración del informe contaba con un total de 141 menores, una media de 1,35 hijos por pareja, de los cuales 78 son varones y 63 son mujeres. Presentan una edad media de 9,44 años. En cuanto al deseo del menor, solo se pudo obtener en los casos en los que las edades eran superiores a los 6 años, resultando un total de 85 niños. La opción preferente de guarda y custodia por parte de los menores es la exclusiva (72,94 %), seguido de la custodia compartida (12,75 %) y, por último, los menores que se mostraron indiferentes o neutros (6,84 %).

Por lo que respecta al porcentaje de acuerdo entre la propuesta del Equipo Técnico y la sentencia emitida por el Juez, se llevó a cabo mediante el coeficiente kappa resultando un valor de ,57 con una elevada significación estadística ($p = ,000$).

En cuanto al análisis de las custodias, como se observa en la Tabla 2, existen diferencias significativas entre la propuesta mayoritaria del Equipo Técnico, que es la custodia Exclusiva (60 %), frente a la decisión judicial predominante que consiste en la Custodia Compartida (55 %).

Tabla 2

Distribución en porcentaje y proporción de Guarda y Custodia en Sentencia y propuesta del Equipo Técnico

	Sentencia		Propuesta Equipo Técnico		Chi2	p
	Porcentaje	Proporción	Porcentaje	Proporción		
Custodia Exclusiva	40 % (N = 40)	0,4	60 % (N = 60)	0,6	131,69	,000
Custodia Compartida	55 % (N = 55)	0,6	35 % (N = 35)	0,4		
Custodia Repartida	5 % (N = 5)	0,1	5 % (N = 5)	0,1		

Además, mediante las proporciones de distribución, se observa un patrón opuesto entre lo que propone el Equipo Técnico de Familia y la custodia que establece el Juez.

Por lo tanto, como podemos observar, la custodia que mayor acuerdo suscita es la custodia repartida, con un porcentaje de acuerdo del 100 % (N = 5), en segundo lugar, la custodia exclusiva con un 95 % (N = 60), y por último la custodia compartida con un 60 % de acuerdo (N = 35).

En una distribución de porcentajes, por lo que respecta a 2014, en un 39,58 % de las ocasiones la custodia fue otorgada a la madre, frente a un 8,33 % de las ocasiones que le fue otorgada al progenitor y un 52,08 % de las ocasiones se falló a favor de la custodia compartida. En cambio, en 2015, se falló a favor de la madre, estableciendo la custodia exclusiva materna en un 51,5 % de las ocasiones, un 12,5 % la custodia fue otorgada al padre y un 46 % se falló a favor de la custodia compartida.

Discusión y conclusiones

El objetivo de este trabajo era el de comprobar el porcentaje de custodia propuestas por el Equipo Técnico y las emitidas por el Juez en los procedimientos de separación, divorcio, modificación de medidas y guarda y custodia de hijos no matrimoniales, establecer en qué tipo de guarda y custodia se produce mayor acuerdo y determinar el coeficiente de acuerdo entre ambos.

La primera de las hipótesis planteadas menciona el hecho de que se espera que la propuesta mayoritaria del Equipo Técnico sea la custodia exclusiva. Esta hipótesis es respaldada por los datos, ya que, es propuesta un 60 %, frente a un 40 % de las ocasiones en que lo sentencia el Juez competente. Estos resultados parecen corroborar las conclusiones de Briones & Villanueva (2014), ya que, los Jueces están sentenciando en mayor medida a favor de la custodia compartida.

En segundo lugar, se hipotetiza que la guarda y custodia que mayor acuerdo suscita es la custodia exclusiva, hipótesis que no respaldan los datos, ya que, es realmente, la guarda y custodia repartida la que supone un acuerdo del 100 % entre la propuesta y la sentencia; quedando en segundo lugar la custodia exclusiva con un 95 % y, por último, la custodia compartida con un 60 %.

Por último, se esperaba elevado grado de acuerdo, hipótesis que se desestima, dado que el coeficiente kappa arroja unos resultados de ,57, por lo que, el índice de acuerdo entre ambos es bajo. Por lo tanto, estos resultados no coinciden con la literatura revisada (Arce, Fariña & Seijo, 2003; Arce, Tortosa & Alfaro, 2005).

Pese a que la intervención del Equipo Técnico y la sentencia del Juez deben estar encaminadas a defender el mejor interés del menor (Fariña & Arce, 2006), la falta de acuerdo puede estar producida por la necesidad de mejorar la integración entre los aspectos que motivan la propuesta y la sentencia. El Equipo Técnico se basa mayoritariamente variables psicológicas y sociales, en cambio, la sentencia debe estar motivada fundamentalmente por la legislación vigente, que en ese momento en la Comunidad Valenciana era la Ley 5/2000, actualmente derogada, que establecía como preferente el modelo de convivencia compartida, dado que en el apartado de fundamentos de derecho debe establecer en que artículos se basa para determinar una custodia u otra.

Entre las limitaciones de este estudio, debemos comentar que se limita a un área geográfica concreta y no se centra en unos juzgados especializados en familia, sino que también en el Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

Dado el bajo nivel de acuerdo entre el Equipo Técnico y la sentencia judicial, se considera oportuno para futuros estudios realizar una revisión de los casos para comprobar si el establecimiento de un tipo u otro de guarda y custodia sentenciado ha sido favorable o si se ha tenido que solicitar por parte de alguno de los progenitores una modificación de medidas.

Referencias bibliográficas

- Aguilera, G. & Zaldívar, F. (2003). Opinión de los jueces (derecho penal y de familia) sobre el informe psicológico forense. *Anuario de Psicología Jurídica*, 13, 95-122.
- Alameda, I., González de Lario, B., Ibáñez, V., Jiménez, V., Lillo, J., López, M., & Salcedo, C. (1982). Los Equipos Técnicos en los Tribunales de Familia. *Anuario de Sociología y Psicología Jurídicas*, 9, 221-229.
- Arce, R., Fariña, F. & Seijo, D. (2005). Razonamientos judiciales en procesos de separación. *Psicothema*, 17(1), 57-63.

- Arce, R., Tortosa, F. & Alfaro, E. (2003). Veredictos y análisis del contenido de las deliberaciones de los Tribunales de Jueces y Jurados en el contexto jurídico español. *Psicothema*, 15 (1), 127-135.
- Arch-Marín, M. & Jarne-Esparcia, A. (2010). Evaluación psicológica en peritaciones de guarda y custodia de los niños. *Anuario de Psicología Jurídica*, 20, 59-70.
- Briones, J. & Villanueva, L. (2014). Impacto de la ley de custodia compartida de la Comunidad Valenciana en las modificaciones de medida. *Anuario de Psicología Jurídica*, 24, 43-48.
- Catalán, M^a J., Andreu, P., Soler, C., & García, M^a B. (2009). Motivos alegados por los progenitores varones al solicitar la custodia de sus hijos en los procedimientos contenciosos. *Anuario de Psicología Jurídica*, 19, 27-41.
- Fariña, F. & Arce, R. (2006). El papel del psicólogo en casos de separación o divorcio. En J. C. sierra, E., M. Jiménez & G. Buena-Casal. (Ed.), *Psicología forense: Manual de técnicas y aplicaciones* (pp. 246-271). Madrid, España: Biblioteca Nueva.
- Ibáñez, V. & López R., (1984). La función del psicólogo en los juzgados de familia. *Papeles del psicólogo*, 16. Recuperado el 22 de mayo, 2017, de: <http://www.papelesdelpsicologo.es/resumen?pii=183>
- Ley de enjuiciamiento Civil capítulo VI Sección 5^a. Reforma de 2000-vigente desde enero de 2001-Libro II. Título I. Capítulo VI. Sección 5^a (artículos 335-352). Recuperado el 22 de mayo, 2017, de: http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/l1-2000.l2t1.html
- Ortuño, P. (1998). Valoración Judicial de la intervención psicológica en procedimientos de familia. En Marrero, J. L. (Ed.), *Psicología Jurídica de la Familia* (pp. 287-313). Madrid, España: Fundación Universidad-Empresa.
- Rodríguez-Domínguez, C. & Jarne-Esparcia, A. (2015). Valoración del Informe pericial sobre la custodia de menores en sentencias judiciales: Estudio comparativo entre informes privados y oficiales. *Escritos de Psicología*, 8(3), 11-19.