



PERPETUA JURISDICCION Y DENUNCIA DE VIOLENCIA DE GENERO

Por Francisco Javier Pérez-Olleros Sánchez-Bordona

Abril 2016



Con la regulación procesal vigente, un mismo procedimiento civil de familia, aunque no a la vez, pueden llegar a ser competencia de dos órganos judiciales de distinta naturaleza, si se actúan determinados requisitos, que dependen en muchos casos de una de las partes.

Esta situación se viene produciendo entre los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y los Juzgados civiles con competencias en conflictos de derecho de familia, cuando se interponen denuncias o querrelas de violencia de género posteriores a la interposición de una demanda

civil, de las que pueden conocer tanto los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, como los Juzgados civiles, que también tienen competencias para conocer del mismo tipo de conflictos.

Por lo anterior, y por una redacción nada clara del artículo 49 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil, introducido por el artículo 57 la LO 1/2004, de 28 de diciembre, desde el 29 de junio de 2.005, en la práctica forense es difícil saber que juzgado es el competente para conocer del conflicto civil de familia en caso de denuncias de violencia de género durante la sustanciación del procedimiento civil de familia.

Por eso, el grupo de expertos en violencia de género del Consejo General del Poder Judicial, ya en el año 2004, ponía en un informe de manifiesto la necesidad de aclarar legislativamente el artículo 49 bis de la LEC, lo que no se ha efectuado todavía.

Tratando de efectuar una aportación clarificadora del estado de la cuestión, efectúo el presente artículo.



I.- ¿PORQUE SE RESUELVE LA DUDA EN CUESTION NEGATIVA DE COMPETENCIA OBJETIVA?

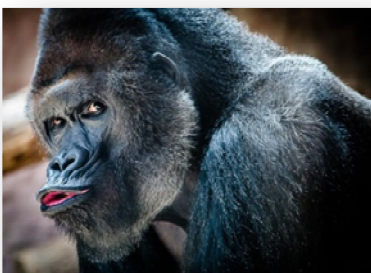
Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer –JVM en adelante-, son una nueva clase de órganos judiciales unipersonales del orden penal, que se crearon por la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial efectuada por la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (BOE 29 de diciembre de 2.004, con corrección de errores en el BOE de 12 de abril de 2.005), que entró en vigor el 29 de diciembre de 2.004 (salvo lo referente a la tutela judicial y penal, regulado en sus Títulos IV y V que lo hace el 29 de junio de 2.005, a excepción de las medidas

cautelares reguladas en el capítulo IV del Título V que también entraron en vigor el 29 de diciembre de 2004- DT 4ª-).

Como señala la exposición de motivos de la LO 1/2004, el legislador optó por una fórmula de especialización dentro del orden penal, de los Jueces de Instrucción, creando los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, y excluyendo la posibilidad de creación de un orden jurisdiccional nuevo, o la asunción de competencias penales por parte de los Jueces Civiles.

Pero aunque el JVM es un órgano judicial del orden penal, según el criterio jurisdiccional del Tribunal Supremo, cuando ejerce la competencia civil tiene naturaleza de órgano mixto y por tanto civil, y por ello las cuestiones de competencia objetiva entre un Juzgado civil y un JVM, **no se sustancian como un conflicto de competencia**, sino como las demás cuestiones de competencia objetiva, conforme dispone el último inciso del artículo 46 de la Ley de Enjuiciamiento Civil –en adelante LEC-.

Por tanto, estas cuestiones de competencia objetiva entre un JVM y un Juzgado civil, se resuelven por el Tribunal inmediato superior común, como ordena el artículo 51.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según ha afirmado en diversas resoluciones el Tribunal Supremo, como en el Auto de 15 de diciembre de 2008, aclarando también que **no es una cuestión de competencia territorial**, sino de competencia objetiva (ATS 2601/2010, de 2 de marzo, y ATS, Civil sección 1, del 15 de diciembre de 2008 - ROJ: ATS 14350/2008-).



II.- ¿CUAL ES LA COMPETENCIA OBJETIVA CIVIL DE UN JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER?

Determina el **artículo 87 ter 2 de la Ley**

Orgánica del Poder Judicial que:

“Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer podrán conocer en el orden civil, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, de los siguientes asuntos: a) Los de filiación, maternidad y paternidad. b) Los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio. c) Los que versen sobre relaciones paterno filiales. d) Los que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar. e) Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos e hijas menores. f) Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción. g) Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores”.

El apartado 3º del mismo artículo 87 ter de la LOPJ establece:

*“Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer tendrán de forma exclusiva y excluyente competencia en el orden civil cuando concurren **simultáneamente** los siguientes requisitos: a) Que se trate de un proceso civil que tenga por objeto alguna de las materias indicadas en el número 2 del presente artículo. b) Que alguna de las partes del proceso civil sea víctima de los actos de violencia de género, en los términos a que hace referencia el apartado 1 a) del presente artículo. c) Que alguna de las partes del proceso civil sea imputado como autor, inductor o cooperador necesario en la realización de actos de violencia de género. d) Que se hayan iniciado ante el Juez de Violencia sobre la Mujer actuaciones penales por delito o falta a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer, o se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género”.*

El artículo 49 bis.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que cuando un Juez del orden civil, estuviese conociendo de un

procedimiento civil de los referidos de manera taxativa en el número 2 del artículo 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y tuviere noticia de que se un tramita procedimiento penal por violencia de género entre las mismas partes, debe inhibirse al Juzgado de Violencia sobre la Mujer que conoce de ese procedimiento penal, o que ha conocido si el procedimiento penal no ha finalizado por resolución firme.

Pero el punto 1 del artículo 49 bis de la LEC, también establece un límite temporal para que se produzca la pérdida de competencia por parte del Juez civil a favor del Juzgado de Violencia sobre la mujer, cual es **que se haya iniciado la fase del juicio oral**, y esta limitación temporal, según la doctrina de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, recogida entre otros en los Autos 5341/2013, de 4 de junio, y 3805/2015, de 6 de mayo, debe entenderse referida al **comienzo de la celebración de la vista del artículo 443 LEC**.



III.-¿DEBO COMUNICAR LA DENUNCIA AL JUZGADO CIVIL QUE TRAMITA EL PROCEDIMIENTO DE FAMILIA?

Las partes del procedimiento civil de familia no tienen obligación legal de poner en conocimiento del Juzgado que viene teniendo la competencia sobre el mismo la denuncia o querrela por violencia de género interpuesta.

Pero aunque no sea preceptivo, si es conveniente dar noticia de ella al Juzgado civil, a los efectos de la suspensión del procedimiento civil en trámite en su caso.

También conviene comunicarlo a los efectos de que dicho Juzgado civil, teniendo noticia de la incoación del procedimiento penal de violencia de género entre las mismas partes, se inhiba en el referido

procedimiento civil al Juzgado de Violencia sobre la Mujer, una vez compruebe la concurrencia simultánea de los requisitos del punto 3 del artículo 87ter de la LOPJ, y siempre que en el procedimiento civil no se haya alcanzado el inicio de la fase de juicio oral.

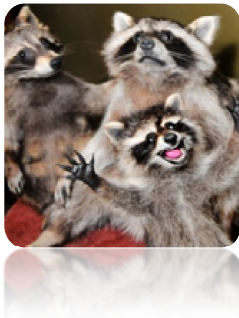
Téngase en cuenta en estos supuestos, conforme al punto 4 del artículo 49 bis de la LEC, que no se admitirá a la parte cuestión de competencia por declinatoria, debiendo la parte que quiera hacer valer la competencia del JVM, solicitarlo simplemente por escrito y adjuntar al mismo testimonio de la incoación de diligencias previas, o del auto de admisión de la querella o de la orden de protección adoptada por el JVM, y esta comunicación no queda sometida al plazo de diez días previsto para que el demandado pueda interponer la excepción dilatoria en el artículo 64 de la LEC.

Pero aunque la parte no comunique al Juzgado civil la interposición de la denuncia o querella, si el JVM incoa el procedimiento penal, es decir si no se abstiene de todo procedimiento por no tener el hecho carácter de delito o ser la denuncia manifiestamente falsa (artículo 269 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), o salvo que sobresea "*ad limine*" el procedimiento penal, si conoce de la existencia del procedimiento civil en trámite en el Juzgado civil, como por ejemplo si la denunciante o querellante lo indica en su denuncia o querella, el JVM debe verificar la concurrencia de los requisitos del artículo 87 ter.3 de la LOPJ al incoar el procedimiento penal, y si concurren, y no se ha llegado a la limitación temporal del artículo 49 bis.1 de la LEC, debe requerir de inhibición al Juzgado civil que conoce del procedimiento de familia, conforme prevé el punto 3 del artículo 49 bis de la LEC, acompañando a su requerimiento de inhibición testimonio de la incoación de diligencias previas, o del auto de admisión de la querella o de la orden de protección adoptada.

El Juez civil en tal caso no debe negarse a la inhibición, según el criterio sexto de actuación, acordado por las Audiencias Provinciales

especializadas en violencia de género, en su reunión en Madrid de diciembre de 2005.

Tanto en los casos en que se inhibe de oficio el Juez civil por conocimiento de la tramitación del procedimiento de violencia de género, como en los que se inhibe a requerimiento del JVM, no es necesario que de vista a las partes y al Ministerio Fiscal previamente a decidir sobre la inhibición, debiendo las partes desde que esta se produzca comparecer ante el JVM.



IV.- QUE ES LA PERPETUA JURISDICCIÓN Y CUANDO SE PRODUCE

El principio procesal civil de la “*perpetuatio iurisdictionis*” determina que las alteraciones que se produzcan una vez iniciado el proceso no modifican la jurisdicción y la competencia del órgano judicial que viene conociendo del mismo.

Se recoge legalmente con carácter general en el artículo 411 de la LEC, que señala con carácter general que se produce en el momento de la interposición de la demanda, si después es admitida.

Sin embargo el Tribunal Supremo ha entendido que aunque se den todos los requisitos para que conozca el Juzgado de Violencia sobre la Mujer al momento de interposición de la demanda, si estos requisitos dejan de existir cuando se acuerda la inhibición por el Juzgado civil que conoce del conflicto de familia, no se produce la perpetua jurisdicción.

La perpetua jurisdicción sólo se produce, según el criterio del Tribunal Supremo, respecto del Juzgado civil, cuando el procedimiento civil ha alcanzado en su tramitación el inicio de la fase del juicio oral.

Desde la entrada en vigor de la LO 1/2004 se mantuvo la duda sobre que debe entenderse por fase de juicio oral en unos procedimientos civiles especiales en los que no existe ni siquiera juicio, sino vistas o comparecencias, las cuales no son fases de un procedimiento, sino actos judiciales, o al menos así venía entendiéndolo la dogmática jurídica.

Son diversas las respuestas que podemos obtener de los Tribunales a esta duda.

El criterio del Tribunal Supremo, **antes y después del Acuerdo de su Sala Primera para la unificación de criterios y coordinación de prácticas procesales, del día 16 de diciembre de 2008**, es el siguiente:

*“El conflicto planteado en relación con la pérdida de competencia del Juez Civil a favor del Juzgado de Violencia sobre la Mujer, en aplicación del art. 49 bis LEC , en relación con el artículo 87 ter LOPJ , tras la reforma operada por la Ley Orgánica de Medidas de Protección integral contra la violencia de Género, se resuelve interpretando que **la limitación temporal para la inhabilitación del Juez civil, cuando se haya iniciado la fase del juicio oral, debe entenderse referida al juicio civil, esto es, a la vista del artículo 443 LEC”**.*

Este criterio del Alto Tribunal plasmado en su Acuerdo de 2008, confirma el que venía siguiendo en anteriores Autos que resolvían cuestiones de competencia (ATS 18/10/07 RN 149/07, y ATS 19/01/07, entre otros).

En el Auto del TS de 4 de febrero de 2008, se detalla que:

*"Asimismo, el procedimiento civil de divorcio no se encuentra en fase de juicio oral, ni siquiera se ha iniciado su tramitación (artículo 49 bis 1. LEC), debiendo entenderse iniciada la fase del juicio oral, **cuando***

el procedimiento haya llegado a la celebración de la vista prevista en el artículo 443 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tras la cual el Juez debe dictar sentencia, salvo que quede pendiente prueba que no haya podido practicarse en el acto del juicio oral.

Como ejemplo de resoluciones posteriores al Acuerdo del TS del día 16 de diciembre de 2008, podemos citar: Sección 1, ATS 5341/2013, de cuatro de Junio de dos mil trece; ATS, Civil, Sección 1, del 08 de octubre de 2013 (ROJ: ATS 9929/2013); y ATS, Civil sección 1, de 06 de mayo de 2015 (ROJ: ATS 3805/2015).

Por tanto, conforme al Tribunal Supremo, dicha fase de juicio oral en el procedimiento civil verbal, se entiende iniciada con el inicio de la vista en el procedimiento principal.

Pero también ha entendido que el inicio de la fase de juicio oral, y por lo tanto la perpetua jurisdicción se produce tras el inicio de la comparecencia de medidas provisionales en su caso, o la ratificación del Convenio Regulador en los procedimientos no contenciosos (Por ejemplo Auto del Tribunal Supremo, Civil sección 1, de 23 de Marzo del 2010 -ROJ: ATS 3464/2010).

El **Auto de 6 de mayo de 2015**, del que fue Ponente el Magistrado D. Ignacio Sancho Gargallo, aclara que la finalidad de supeditar el deber de inhibición del Juez civil al límite temporal del inicio de la fase del juicio oral, obedece a que los principios de oralidad, concentración e inmediación que rigen el acto del juicio, imponen que sea el mismo Juez que lo celebra el que dicte sentencia.

Se intenta evitar que un acto de juicio verbal ya iniciado tenga que repetirse ante otro Juzgado, retrasando, además, la decisión pronta y definitiva del conflicto, que es lo que fundamentalmente interesa en estos casos de violencia de género para garantizar un tratamiento

adecuado y eficaz de la situación jurídica, familiar y social de las víctimas de violencia sobre la mujer en las relaciones intrafamiliares.

En consecuencia, y en atención a esta finalidad, no basta con que se haya señalado fecha para la celebración de la vista para que opere la excepción a la regla general, sino que es preciso que nos encontremos en la fase material de celebración de la vista del art. 443 de la ley de Enjuiciamiento Civil.

En caso contrario, sigue señalando el referido Auto del TS de 6 de mayo de 2015, se imposibilitaría el conocimiento exclusivo y excluyente que sobre esta materia tiene atribuido los Juzgados de Violencia sobre la Mujer con base en una interpretación amplia de "fase del juicio oral", sin que exista razón que lo justifique.

Así mismo, la Sala Civil del Tribunal Supremo, ha resuelto en **Auto de 3 de febrero de 2016** (ROJ: ATS 1119/2016), del que fue Ponente D. Rafael Saraza Jimena, que para que fuere competente el JVM debe concurrir simultáneamente los requisitos del apartado 3º del artículo 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial –LOPJ- en el **momento de acordar la inhibición** el Juzgado Civil.

Es decir, que la simultaneidad de los requisitos se de en ese momento en que se inhibe el Juzgado civil. En otro caso el Juzgado de Violencia sobre la Mujer habría perdido su "*vis atractiva*", regulada en el art. 87 ter LOPJ.

De ahí, que aunque se dieran los requisitos que determinaran la competencia sobre el procedimiento de familia en la fecha de la interposición de la demanda, sino se dan en el momento de la inhibición, deja de existir la vis atractiva del JVM sobre el civil que conoce del procedimiento de familia, además de que deja de existir tras la apertura del juicio oral en dicho procedimiento civil.

En caso de pérdida de la vis atractiva, si se inhibe el Juzgado de Familia o civil, cabe se rechace la inhibición por el JVM en aplicación del punto 4 del artículo 87 ter de la LOPJ, y punto 5 del artículo 49 bis de la LEC.

Es decir, pese a que se hubieran producido en un momento dado todos los requisitos que el propio Tribunal Supremo requiere para la competencia del JVM, si la inhibición se realiza cuando ya estos han dejado de producirse simultáneamente, ya no cabe la pérdida de competencia por parte del Juzgado de Familia.

Resalto que lo importante de este Auto de 3 de febrero de 2016 del TS, es que determina que es el **momento de la inhibición del Juzgado civil** en el que deben darse simultáneamente los requisitos del punto 3º del artículo 87 ter de la LOPJ para que tenga competencia el JVM sobre el procedimiento civil de familia.

No es por tanto el momento de la presentación de la demanda, como señalaba la Guía de Criterios de Actuación Judicial que elaboró el Observatorio del CGPJ en el año 2.008 (pág. 202), y señalaron diversas resoluciones judiciales de Audiencias Provinciales.



IV.- FALTA DE UNIFORMIDAD INTERPRETATIVA SOBRE LA ACTUAL REGULACIÓN

No todas las Audiencias Provinciales siguen en todos sus aspectos el criterio interpretativo del Tribunal Supremo sobre el inicio de la fase de juicio oral.

Por ejemplo, respecto a las medidas provisionales, la Sección 12 de la **Audiencia Provincial de Barcelona, en su Auto de 08 de junio de 2011**, señala que a la vista de lo que se dispone en el artículo 772 de

la LEC, y que las medidas provisionales tienen siempre un carácter provisorio, transitorio y susceptible de ser modificado en el procedimiento principal, mal se compadecen con la “*perpetuatio jurisdictionis*”.

Por ello, ante la necesidad, por una parte, de evitar la suspensión del señalamiento, por cuanto ello habría de originar disfunciones incompatibles con los principios consagrados en el artículo 24 de la CE, y, por otra, que la normativa examinada obliga a los Tribunales a buscar una solución lógica, respetando que el juez de primera instancia deba abstenerse de conocer las demandas sobre alguna de las materias que les atribuye la Ley Orgánica del Poder Judicial a los JVM, si le consta la pendencia de un proceso penal por actos de violencia de género, entiende dicha Audiencia Provincial que, sin perjuicio de que la definitiva competencia para el enjuiciamiento del asunto corresponda al Juzgado de Violencia sobre la Mujer, el Juzgado de Primera Instancia debe ultimar la tramitación de las Medidas Provisionales coetáneas en curso, tras lo que deberá inhibirse a favor de aquel otro órgano jurisdiccional, al que habrá de remitir sin dilación los autos y todo lo actuado.

Sin embargo, en el supuesto que resuelve el Auto del Tribunal Superior de Cataluña de 23 de julio de 2015 (ATSJ CAT 362/2015), en cuestión de negativa de competencia objetiva entre el Juzgado de Violencia sobre la Mujer núm. 5 de Blanes (Gerona) y un Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, ante una cuestión por rechazo de la inhibición del Juzgado de Primera Instancia de Barcelona porque ya había señalado la comparecencia de medidas, el TSJ de Cataluña señaló que la inhibición fue correcta porque no se había iniciado la comparecencia de medidas, sin que sea suficiente con el simple señalamiento.

Otro ejemplo es el **Acuerdo sexto de la Junta de Magistrados de las Secciones 22ª y 24ª de la Audiencia Provincial de Madrid,**

celebrada en 1 de junio de 2015, en el que por unanimidad, se acordó lo siguiente:

*“Según jurisprudencia del Tribunal Supremo la fase de juicio oral a que se refiere la norma competencial es la del proceso civil. **Se entiende que el proceso está en fase de juicio oral desde la fecha del señalamiento de la vista de medidas provisionales o desde la fecha del señalamiento a juicio**”.*

Este Acuerdo sexto de las secciones especializadas en derecho de familia de Madrid de junio de 2015, también recoge un criterio distinto del sustentado por el Tribunal Supremo, haciendo coincidir el límite temporal-procesal de la pérdida de competencia del Juez civil, con la fecha del Decreto que señala la fecha de la comparecencia o vista.

El Acuerdo sexto de las Audiencias Provinciales de Madrid de junio de 2015 se adoptó en coincidencia con la conclusión a que llegaron las Audiencias Provinciales especializadas en violencia de género en materia procesal civil, en su reunión celebrada en Madrid, los días 30 de noviembre, y 1 y 2 de diciembre de 2005 (muy anterior al Acuerdo de 2008 del TS), que había acordado que dicha fase se iniciaba con la providencia citando a juicio. Y es coincidente con el criterio de la Circular 6/2011 de la Fiscalía General del Estado, que no recogió el criterio que venía sosteniendo el Tribunal Supremo.

La Conclusión undécima de la citada Circular 6/2011 de la FGE señala que: *La frase “que se haya iniciado la fase del juicio oral” a que se refiere el art. 49 bis 1 de la LEC, de conformidad con lo establecido en la Circular 4/05, posición consolidada por la jurisprudencia, se ha de entender referida al inicio de la vista en el procedimiento civil.*

A tales efectos se ha de entender que la vista en los procedimientos de medidas provisionales (previas o coetáneas) y cautelares coincide con el inicio de la comparecencia del art. 771 de la LEC.

En el procedimiento principal contencioso el inicio de la fase del juicio oral se produce con la providencia de señalamiento.

En el procedimiento de mutuo acuerdo se entenderá iniciada la fase del juicio oral, el día de la ratificación de las partes.

Finalizo con un soliloquio amigo lector.

Digámonos cada mañana: *“Pase lo que pase, quiero obtener el menor partido posible de este día. No he de permitir que nada me robe la felicidad ni vulnere me derecho a vivir este día desde el principio hasta el fin. Suceda lo que suceda, no toleraré que ningún disgusto, ninguna eventualidad ni circunstancia alguna que se me atraviese hoy en mi camino me roben el sosiego de la mente”.*

