LOS DERECHOS DE LOS MENORES: CENTRO DE ATENCIÓN EN LAS SEPARACIONES CONFLICTIVAS

DICIEMBRE 2020

SÍNDIC
EL DEFENSOR DE LES PERSONES

LOS DERECHOS DE LOS MENORES: CENTRO DE ATENCIÓN EN LAS SEPARACIONES CONFLICTIVAS

SÍNDIC
EL DEFENSOR DE LES PERSONES

Síndic de Greuges de Cataluña

1ª edición: Diciembre 2020
Los derechos de los menores: centro de atención en las separaciones conflictivas. Diciembre 2020
Maquetación: Síndic de Greuges
Foto de cubierta: Pixabay

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN 5

2. MARCO NORMATIVO 9

3. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN PARA EL ABORDAJE DE LOS PROCESOS DE SEPARACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE INFANCIA 13

3.1. El derecho del menor a no sufrir los efectos negativos que genera la conflictividad crónica entre los progenitores. 13

3.2. El interés superior del menor: el menor en el centro de atención. 15

3.3. La escucha del menor 16

3.4. El derecho del menor a mantener contacto directo y regular con ambos progenitores . . 19

4. DISFUNCIONES EN EL EJERICICIO DE UNA COPARENTALIDAD POSITIVA. 21

4.1. Obstáculos o dificultades para el mantenimiento de la relación del menor con ambos progenitores. 21

4.2. Retención del menor por parte de un progenitor en contravención con la resolución judicial: aspectos de la intervención policial 26

4.3. Empadronamiento de los menores por cambio de residencia 28

4.4. Conflictos entre progenitores en el ámbito educativo. 30

4.5. Desacuerdo entre progenitores entorno a cuestiones relacionadas con la salud de los menores 34

4.6. Dificultad o impedimento de las relaciones del menor con otros miembros familiares . . .35

4.7. Separaciones conflictivas en situaciones de violencia 37

4.8. La falta de contribución en la manutención de los menores 42

4.9. El traslado internacional del menor 44

4.10. Desacuerdo entre progenitores sobre la publicación de fotos y el tratamiento de imágenes de los menores 46

4.11. Desacuerdo entre progenitores sobre la expedición y el uso de la documentación personal del menor 47

4.12. Desacuerdo entre progenitores por la tramitación de ayudas o prestaciones de apoyo en beneficio del menor. 49

5. ACTUACIÓN DE LOS SERVICIOS INTERVINIENTES 51

5.1. Coordinación de la multiplicidad de servicios 51

5.2. La intervención protectora de la Administración 53

6. CARENCIAS EN EL ABORDAJE DEL CONFLICTO CRÓNICO ENTRE LOS PROGENITORES 57

6.1. Límites de la gestión del conflicto parental exclusivamente a través de la vía judicial. 57

6.2. Falta de apoyo terapéutico en la gestión del conflicto 58

7. INSTRUMENTOS PARA AVANZAR HACIA EL EJERCICIO DE UNA PARENTALIDAD POSITIVA 61

7.1. La importancia de la prevención: sensibilización y acompañamiento familiar. 61

7.2. La incorporación de la perspectiva de género en el abordaje de la conflictividad familiar . . 63

7.3. La mediación: instrumento que hace falta consolidar para avanzar en la cultura del diálogo . . 66

7.4. La coordinación de parentalidad: una figura que hay que desarrollar 70

7.5. Hacia el ejercicio de una coparentalidad positiva 72

7.6. La importancia del plan de parentalidad y de remitir a los progenitores a mediación en caso de conflicto. 75

8. CONCLUSIONES 77

9. RECOMENDACIONES. 79

10. CASOS ESTUDIO 89

11. EPÍLOGO. 99

Afectación del derecho de los menores a mantener relaciones personales y contacto directo con un progenitor o ambos de manera regular durante el estado de alarma decretado para gestionar la crisis sanitaria de la COVID-19

1. INTRODUCCIÓN

Las separaciones conflictivas de pareja son situaciones de enfrentamiento que afectan a los derechos y las necesidades de los menores hasta el punto que, en algunos casos, estos son instrumentalizados y depositarios de la angustia causada por la alta conflictividad entre progenitores, lo cual les provoca un grave padecimiento que tiene efectos negativos en su estabilidad y en su desarrollo personal. Así mismo, estas situaciones producen cambios en las relaciones familiares.

La instrumentalización de los menores, antes, durante o después de la separación de los progenitores es una cuestión que merece una atención especial y, sobre todo, nuevas estrategias de prevención y sensibilización, tanto en el ámbito profesional, de servicios y de órganos implicados como de la ciudadanía.

Sobre este ámbito, todos los años el Síndic recibe quejas y consultas presentadas por madres, padres, parejas respectivas, abuelos, abuelas o menores afectados. El Síndic también ha abierto actuaciones de oficio entorno a estas situaciones. Entre otras, las quejas recibidas versan esencialmente sobre aspectos referidos a:

- Supuesta negligencia en el cuidado del menor por parte de un progenitor.

- Incumplimiento de un progenitor de hacer posible la relación y la comunicación del menor con el otro progenitor, estipulada judicialmente.

- Incumplimiento de un progenitor de la sentencia judicial que otorga la guarda del menor al otro progenitor.

- Desacuerdo con el seguimiento y la valoración de los encuentros del menor con un progenitor en el servicio técnico de punto de encuentro (STPT).

- Cambio unilateral de escuela por parte de un progenitor, sin el consentimiento del otro; inasistencia o absentismo escolar del menor a la escuela asignada; dificultades de un progenitor para acceder a la información relativa al seguimiento escolar de los menores.

- Cambios unilaterales de empadronamiento por parte de un progenitor con los menores.

- Dificultad de un progenitor para acceder al historial médico de los menores; autorizaciones para tratamientos médicos de los menores.

- Retención o traslado a un país extranjero de un progenitor con el menor sin el consentimiento del otro.

- Desacuerdo con que la voz del menor no haya sido escuchada en sede judicial; desacuerdo con el hecho de que no se pueda garantizar una escucha especializada del menor por parte del equipo de asesoramiento técnico en el ámbito de familia (EATAF) antes del juicio; desacuerdo con los tempos judiciales; desacuerdo con la falta de presencia de la Fiscalía durante el juicio.

- Situaciones muy conflictivas sobre presuntos abusos sexuales o maltratos de un progenitor hacia el menor; múltiples denuncias cruzadas entre progenitores; existencia de expedientes judiciales abiertos en el ámbito civil y penal simultáneamente.

- Relación y comunicación de los menores con el progenitor en situaciones familiares de violencia machista; desacuerdo con el abordaje emprendido en estos casos.

- Falta de relación de los abuelos con los menores por impedimento de uno de los progenitores.

- Falta de autorización de uno de los progenitores para expedir el pasaporte del menor.

- Situaciones de conflicto en el sistema de protección: seguimiento de los progenitores separados por diferentes equipos técnicos, regímenes de relación del menor con uno u otro progenitor, relación del menor con una y otra familia extensa, etc.

De las actuaciones llevadas a cabo relacionadas con separaciones de alta conflictividad entre progenitores, se observan los efectos perjudiciales en la estabilidad y el desarrollo emocional de los menores cuando el abordaje de estas situaciones no tiene en cuenta sus

necesidades y no quedan preservados del conflicto parental.

En los últimos informes anuales que ha presentado el Síndic al Parlamento, se ha hecho eco de que recibe un importante número de quejas y consultas relacionadas con la situación de los menores, durante o después de la separación conflictiva de pareja.

El Síndic constata que la estabilidad de los menores depende, en mayor parte, de cómo los adultos, principales referentes del menor, abordan y afrontan los cambios que conlleva la decisión de finalizar la convivencia familiar común, y de cómo estos adultos regulan las nuevas condiciones de relación de los menores con cada uno de ellos.

Es la relación sentimental entre dos progenitores y/o la convivencia común la que se ve modificada después de la decisión de separarse, pero hay que recordar que ambos progenitores continúan siendo la familia del menor y, por tanto, hace falta que se continúen relacionando y respetando por el bien del hijo o hija en común.

El Síndic recibe muchas quejas que exponen dificultad de comunicación y relación entre ambos progenitores. Estas situaciones familiares (la mayoría judicializadas y con elementos que a menudo se tendrían que poder resolver mediante el diálogo) presentan unas características que dificultan extremadamente la intervención del Síndic, en el sentido de defender los derechos de los menores que involuntariamente se ven inmersos en medio de una crisis familiar que los afecta y que les genera mucha angustia, rabia y padecimiento.

La elevada y larga conflictividad, la falta de comunicación y la mala relación entre los progenitores conllevan una incapacidad para resolver aspectos inherentes a la dinámica familiar y la consiguiente judicialización de las incidencias que van surgiendo, y los menores son los principales afectados.

Generalmente, las quejas que describen estos conflictos presentan consultas jurídicas específicas sobre cada situación; por ejemplo, cómo modificar una sentencia judicial o cómo solicitar la ejecución de la sentencia, o sobre la relación y la comunicación del menor con un progenitor, o qué hacer en caso de incumplimiento de un progenitor del régimen de relación del menor con el otro progenitor, entre otros. En muchos casos, estos asuntos están subiudice y/o han sido juzgados. El Síndic advierte a la persona interesada sobre los límites de la institución en cuestiones judicializadas y se le informa sobre la vía de la mediación. Así mismo, se le orienta para que reciba el asesoramiento jurídico necesario sobre los mecanismos existentes para poder vehicular su pretensión por vía de la mediación o, en su caso, en sede judicial.

La complejidad de algunas situaciones familiares hace patente la dificultad de llegar a resolver con la sola intervención judicial alguna de las cuestiones de fondo del conflicto subyacente que afectan principalmente los menores.

La vía judicial tiene límites, y a veces no es la única solución y/o la solución más efectiva para los conflictos familiares con menores, lo cual obliga a pensar en formas de prevenir, acompañar y proteger a los menores desde un punto de vista integral. Algunos profesionales hablan de justicia líquida para referirse a la necesidad de llegar a resolver todas las aristas del conflicto familiar planteado, en interés superior de los menores que están inmersos.

Las quejas planteadas al Síndic ponen de manifiesto la insuficiencia de determinadas soluciones judiciales que dirimen las posiciones divergentes entre progenitores, pero que no resuelven muchas de las cuestiones que afectan a los menores en la dinámica familiar diaria, evolutiva y cambiante, si no se complementan con otras medidas que traten el fondo del conflicto, como por ejemplo la terapia familiar; o en fase post sentencia, con medidas para hacer un seguimiento de los progenitores que los ayude a introducir dinámicas de coparentalidad para cumplir las medidas judiciales establecidas, como por ejemplo la coordinación de parentalidad.

Por ello, visto el alcance y el impacto observados en determinadas separaciones parentales conflictivas en los menores, el Síndic ha considerado necesaria la elaboración de este informe extraordinario,

que tiene por objetivo identificar y examinar en profundidad las problemáticas presentadas frente a esta institución, por medio del análisis del papel y la actuación de los diferentes servicios y administraciones públicas en situaciones altamente conflictivas que se pueden producir en cualquier tipo de modelo familiar, parejas heterosexuales, homosexuales, matrimoniales, de hecho u otras.

De la misma manera, otras instituciones homólogas en el ámbito europeo también han hecho un análisis específico de este fenómeno y han propuesto recomendaciones. Concretamente, el Síndic ha consultado los informes de los ombudsman de Francia[1] y de Holanda, y el informe del Ministerio de Asuntos de la Infancia y la Adolescencia de Irlanda.

Con este propósito, este informe analizará los efectos de la alta conflictividad de los progenitores en los menores, a fin de dar visibilidad a su padecimiento y proponer posibles medidas y actuaciones destinadas a preservar los derechos de los menores inmersos en estas situaciones.

[1] "Enfants au coeur des séparations parentales conflictuelles". *Rapport thématique 2008*. La Défenseure des enfants. République Française; *Fighting parents, the child in a fix. Advisory report on improving the position of children in confrontational divorces*. The Ombudsman for Children of the Netherlands, marzo de 2014; *Post-Separation Parenting: a study of separation and divorce agreements made in the Family Law*.

2. MARCO NORMATIVO

El artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño de 1989 (CDI) insta a los estados miembros a respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los progenitores o, en su defecto, familia extensa, comunidad, tutores u otras personas legalmente a cargo de los menores.

El artículo 9.3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño determina específicamente que los poderes públicos tienen el deber de respetar el derecho del menor que esté separado de uno de los dos progenitores, o de los dos, a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos regularmente, excepto cuando esto vaya en contra de su interés superior.

El artículo 18 hace mención de la obligación de los estados de poner el máximo esfuerzo en garantizar el reconocimiento de que ambos progenitores tienen obligaciones comunes en cuanto a la crianza y al desarrollo del menor, y que es su responsabilidad primordial, por lo que se les tiene que prestar la asistencia adecuada y crear instituciones y servicios para el cuidado de los menores.

A su vez, el artículo 19 establece que los estados tienen que adoptar todas las medidas necesarias para proteger al menor contra toda forma de perjuicio o abuso, descuido, tratamiento negligente o maltrato, entre otros, mientras esté bajo la guarda de los progenitores.

Concretamente, detalla que estas medidas tienen que incluir procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con el objetivo de proporcionar la asistencia necesaria al menor y a las personas que le cuidan, y también para otras formas de prevenir, identificar, notificar, remitir a una institución, investigar, tratar y observar posteriormente los casos de maltrato y, según corresponda, la intervención judicial.

Por último, el artículo 27 establece que cada menor tiene el derecho a un estándar de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Los progenitores tienen la responsabilidad primordial de proporcionárselo, y los estados miembros el deber de tomar las medidas necesarias para asistir a los progenitores en el cumplimiento de las obligaciones derivadas de esta responsabilidad.

El Comité de los Derechos del Niño, en la Observación general 14 (2013), despliega este principio y destaca, tal y como establece en el artículo 3 de la Convención, que los menores tienen derecho a que su interés superior sea una consideración primordial respecto a todas las medidas o decisiones que les afecten. Se tiene que hacer una evaluación comparativa sobre el impacto de una decisión en el menor y sus derechos de forma sistemática. El objetivo del concepto de interés superior es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del niño. La plena aplicación del concepto de interés superior del menor exige adoptar un enfoque basado en sus derechos, en el que colaboren todos los que intervienen, para garantizar la integridad física, psicológica, moral y espiritual del menor y promover su dignidad humana.

El Convenio sobre relaciones personales del niño del Consejo de Europa, de 15 de mayo de 2003, aduce, en el preámbulo, la necesidad de mantener las relaciones personales de los menores con sus progenitores y otras personas con quienes tengan vínculos familiares, siempre que se preserve el interés superior de los menores.

La Carta europea de los derechos del niño, aprobada por resolución del Parlamento Europeo en 1992, establece en el artículo 14 que, en caso de separación, divorcio o nulidad matrimonial, el menor tiene derecho a mantener el contacto directo y permanente con los dos progenitores, excepto si el órgano competente de cada estado miembro lo declara incompatible con la salvaguardia de los intereses del menor. En esta línea, en el año 2000, la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea dispone en el artículo 24 (apartado 3), relativo a los derechos de los niños, que todo menor tiene derecho a mantener de forma periódica relaciones personales y contactos directos con sus progenitores, excepto si son contrarios a su interés superior.

El preámbulo del Convenio sobre relaciones personales del niño del Consejo de Europa, de 15 de mayo de 2003, aduce la necesidad de mantener las relaciones personales de los menores con sus progenitores y otras personas

con quienes tengan vínculos familiares, siempre que se preserve el interés superior de los menores.

La Recomendación Rec (2006) 19 del Comité de Ministros de la UE a los estados miembros, sobre políticas de apoyo al ejercicio positivo de la parentalidad,

recomienda que los gobiernos de los estados miembros reconozcan el carácter fundamental de las familias y el papel de los progenitores, y que tomen todas las medidas legislativas, administrativas y financieras para crear las condiciones necesarias para promover un ejercicio positivo de la parentalidad en el interés superior del menor.

Este documento recuerda las recomendaciones del Comité de Ministros a los estados miembros: R (84) 4, sobre responsabilidades parentales; R (85) 4, sobre violencia en la familia; R (94) 14, sobre políticas familiares coherentes e integradas, y R (98) 8, sobre la participación de los menores en la vida familiar y social, y hace referencia al trabajo del Consejo de Europa en el ámbito de la infancia y las familias, que reafirma en general los instrumentos legales siguientes:

- Convención sobre derechos humanos y libertades fundamentales (ETS núm. 5), que protege los derechos de todas las personas, incluidos los menores.

- Carta social europea (ETS núm. 35) y la Carta social europea revisada (MTS núm. 163), que declara que "la familia, como unidad fundamental de la sociedad, tiene el derecho a la adecuada protección social, legal y económica para garantizar el pleno desarrollo" (artículo 16).

- Convenio europeo sobre el ejercicio de los derechos del niño (ETS núm. 160).

- Convenio sobre los derechos de los niños a mantener relaciones con sus progenitores (ETS núm. 192).

En cuanto a la normativa estatal, la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, destaca la importancia del interés superior del menor, de acuerdo con la Observación general 14, y establece que se tiene que tener en cuenta que el reconocimiento internacional del derecho del menor a mantener contacto directo y regular con ambos progenitores, a menos que esto sea contrario a su interés superior, se extiende también a los menores separados de su familia por la entidad pública.

El artículo 2 de la Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, reconoce al derecho del menor a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y las decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado.

En cuanto a la mediación en el ámbito estatal, la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, y el Real decreto 980/2013, de 13 de diciembre, por el que se despliegan determinados aspectos de esta ley.

El libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a persona y familia, establece en el capítulo III la regulación base sobre los efectos de la nulidad del matrimonio, del divorcio y de la separación judicial (art. 233-1 a 233-13) –en concreto, la mediación familiar y el cuidado de los hijos, el plan de parentalidad, el ejercicio de la guarda y las relaciones personales–, y en el capítulo VI (art. 236-1 a 236-16), la regulación sobre la potestad parental.

El libro segundo del Código Civil de Cataluña, en el artículo 233-9.3, tiene en cuenta la mediación familiar referida a la solución de las diferencias que resulta de la aplicación del plan de parentalidad.

Sobre esta cuestión, la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, establece en el artículo 2.1.f) que la mediación familiar comprende de manera específica los conflictos relativos a la comunicación y a la relación entre progenitores, descendientes, abuelos, nietos y otros parientes y personas del ámbito familiar.

Posteriormente, el Decreto 135/2012, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, amplía el ámbito de la actuación de la mediación no sólo a los conflictos personales o familiares, sino a otras formas de interrelación de las personas o entidades de carácter más civil o mercantil, como herramienta de gestión y solución de conflictos, y descarga de esta forma el trabajo ordinario de los juzgados de

Cataluña; regula el funcionamiento y las funciones básicas del Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña; establece y desarrolla el procedimiento de las mediaciones que gestiona el Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña, y explica la capacidad de autoorganización de las administraciones públicas en su ámbito competencial, y también la mediación estrictamente privada, sin perjuicio de que las entidades públicas puedan, mediante convenio, acordar la aplicación de este procedimiento en la gestión de sus servicios de mediación.

Por otra parte, la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia (LDOIA), en el artículo 102 f), hace referencia específica al conflicto abierto y crónico entre los progenitores, separados o no, cuando anteponen sus necesidades a las del niño o adolescente como situación de riesgo en que el desarrollo y el bienestar del menor se ven limitados o perjudicados.

En cuanto a los servicios técnicos de puntos de encuentro, regulados por medio del Decreto 357/2011, de 23 de junio, de regulación de los servicios técnicos de punto de encuentro, el artículo 2 de este decreto establece que su objetivo es la normalización del ejercicio de derechos de relación y comunicación de los menores con sus progenitores y/o familiares, siempre que sea posible y de acuerdo con su evolución, velando por su bienestar emocional y preservándolos de la relación conflictiva y/o de cualquier tipo de violencia, en especial de la violencia machista.

Respecto a la consideración de la situación de alta conflictividad parental como maltrato, la Orden BSF 331/2013, de 18 de diciembre, por la que se aprueban las listas de indicadores y de factores de protección de los menores, incluye en el anexo I la instrumentalización del menor en los conflictos entre adultos y/o el hecho de implicarlos en conflictos familiares.

Por último, hay que recordar que cualquier proyecto de legislación, reglamentación, convenio, o en general cualquier decisión que se quiera adoptar, tiene que incluir una evaluación que prevea el impacto de la norma en los derechos del menor, y también el seguimiento y la evaluación permanente del impacto de esta norma en los derechos del menor. Esta evaluación se tiene que hacer a priori (ex ante) y a posteriori.

La CDI reconoce a los menores el derecho de que su interés sea la consideración principal en las decisiones que les afectan. De acuerdo con el artículo 3.1, en todas las acciones que conciernen al menor, tanto si son llevadas a cabo por instituciones de bienestar social públicas o privadas, tribunales de justicia, autoridades administrativas o cuerpos legislativos, la consideración principal tiene que ser el interés primordial del menor.

Así mismo, el artículo 12 de la CDI reconoce a los menores el derecho a ser escuchados en todos los asuntos que les afecten. Los estados miembros tienen que asegurar al menor con capacidad de formar un juicio propio el derecho a manifestar su opinión en todos los asuntos que le afecten. Las opiniones del menor se tienen que tener en cuenta según su edad y madurez.

La LDOIA indica en el preámbulo que el interés superior del niño o el adolescente no necesita estar en conflicto por ser el primer interés que tienen que tener en cuenta las políticas públicas, por lo que también hace falta aplicar la evaluación.

Así, los artículos 5.2 y 5.3 de la LDOIA establecen que las normas y las políticas públicas tienen que ser evaluadas desde la perspectiva de los menores, para garantizar que incluyen los objetivos y las acciones pertinentes dirigidos a satisfacer el interés superior de estas personas. Los menores tienen que participar activamente en esta evaluación.

Así mismo, el artículo 20 de la LDOIA indica que los poderes públicos, a partir de los estudios y los informes, tienen que evaluar el resultado de las políticas aplicadas. Estos estudios e informes tienen carácter público.

Adicionalmente, la disposición transitoria primera de la LDOIA establece la obligación de ir incorporando a cualquier programa de intervención o servicio financiado con presupuestos públicos un diseño de evaluación de los resultados o del impacto, según corresponda. Y el Pacto por la Infancia también dispone que la Administración de la Generalitat velará para que los proyectos de disposiciones reglamentarias y los anteproyectos de ley

cuenten con una evaluación específica sobre el impacto en la infancia.

Por su parte, la Ley orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, por medio de la modificación introducida por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, ha incorporado la previsión de que los anteproyectos de ley y proyectos de reglamento incorporen la valoración del interés superior del menor y la afectación en sus derechos.

Más allá de la necesidad de incorporar esta evaluación previa como condición sin la cual no se puede ver la observancia del interés superior del menor –y, en definitiva, de la CDI–, hay que señalar:

- La necesidad de que los técnicos que intervienen en los procesos de elaboración normativa conozcan la CDI y tengan conocimiento de la perspectiva de los derechos de los menores. Las personas que tienen que hacer la evaluación ex ante tienen que estar claramente formadas, conocer la CDI e incorporar la perspectiva de derechos de los menores para poder hacer la evaluación.

- La intervención de los menores en los procesos de evaluación ex ante (que puedan tener canales para participar en el proceso de creación normativa y se pueda escuchar lo que piensan dentro de estos procesos de evaluación de impacto).

En la Observación general 5/2003, de 27 de noviembre, sobre medidas generales de aplicación sobre los derechos de los menores, el Comité de los Derechos de los Niños introdujo la necesidad de establecer mecanismos para evaluar repercusiones que pueda tener sobre los menores cualquier medida política que se quiera adoptar:

"[...] 45. Para que el interés superior del menor sea una consideración primordial a la cual se atienda y para que todas las disposiciones de la Convención se respeten a la hora de promulgar disposiciones legislativas y las políticas a todos los niveles de los poderes públicos, así como a la hora de aplicar las disposiciones legislativas y las políticas a todos los niveles, se requiere un proceso continuo de evaluación de los efectos sobre los menores (previendo las consecuencias de cualquier proyecto de ley y propuesta política o de asignación presupuestaria que afecte a los menores y al disfrute de sus derechos) y de evaluación de sus efectos sobre los menores (juzgando las consecuencias reales de su aplicación). Este proceso se tiene que incorporar a todos los niveles de gobierno cuanto más rápidamente mejor en la formulación de políticas. Cada estado tendría que considerar de qué manera puede garantizar el cumplimiento del párrafo 1 del artículo 3 y hacerlo de manera que promueva más la integración visible de los menores en la formulación de políticas y la sensibilización sobre sus derechos".

La Observación general núm.14 (2013) del Comité de los Derechos de los Niños sobre el derecho del menor a que su interés superior sea una consideración primordial señala, entre otros, la obligación de los estados de velar porque el interés superior del menor sea la consideración primordial, también en los ámbitos legislativo y reglamentario, de manera que la aprobación de cualquier ley, reglamento o convenio se tiene que regir por el interés superior del menor.

El Comité insta a adoptar un mecanismo que asegure el respecto a este interés superior del menor. Este mecanismo es la evaluación del impacto sobre los menores (Child Impact Assessment).

Este derecho tiene que figurar de forma explícita en toda la legislación, no sólo en las normas que se refieren específicamente a los menores, sino también a otras medidas que tengan repercusión en un menor en particular, un grupo de menores o a los menores en general, aunque la medida no les vaya directamente dirigida. En este sentido, hace falta valorar el interés del menor de forma individual pero también como colectivo.

Así mismo, existe la posibilidad de obtener aportaciones de la sociedad civil, de expertos y de los mismos menores para evaluar este impacto.

Este estudio pretende dar a conocer, a través de las quejas recibidas por el Síndic, las carencias observadas en el abordaje integral de las situaciones de conflicto parental que acaban repercutiendo en los derechos de los menores.

3. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN PARA EL ABORDAJE DE LOS PROCESOS DE SEPARACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE INFANCIA

3.1. EL DERECHO DEL MENOR A NO SUFRIR LOS EFECTOS NEGATIVOS QUE GENERA LA CONFLICTIVIDAD CRÓNICA ENTRE LOS PROGENITORES

La frecuencia creciente de divorcios y separaciones de pareja ha contribuido a una trivialización de estas situaciones y ha cambiado las miradas simplistas o etiquetas de generaciones anteriores, a veces despectivas sobre estas familias en general, y en especial hacia los menores, a menudo entonces considerados como vulnerables, con dificultades académicas y/u otros rasgos característicos similares.

La separación y el divorcio representan una experiencia social compleja que se tiene que abordar de manera constructiva, y que en cualquier caso resulta dinámica con el tiempo, de manera que las necesidades son varias y particulares según la evolución de cada situación.

Es importante, pues, que los profesionales no tengan prejuicios ante formas familiares que pasan por procesos de cambio, puesto que el hecho de que en estas situaciones el camino no sea simple para los menores no significa que derive necesariamente en efectos patógenos para ellos.

La separación o el divorcio de los progenitores también pueden constituir una oportunidad de cambio para mejorar la dinámica familiar. A veces, la decisión de detener la convivencia familiar común puede ser el mejor camino para todas las partes implicadas, a fin de no exponer al menor a un clima de hostilidad entre progenitores.

Las reconstrucciones familiares o nuevas parejas que se pueden incorporar pueden suponer que el menor establezca nuevos vínculos afectivos con terceras personas que pueden acabar siendo personas referentes para ellos. El abordaje de estos cambios de manera positiva por parte de los progenitores ayudará a que el menor los incorpore y los viva de manera constructiva.

Si los progenitores (principales referentes adultos) se separan con respeto, será un proceso educativo para el menor con vistas a su transición a la vida adulta.

Con todo, si bien es cierto que, como se ha expuesto, una separación bien llevada no implica necesariamente la aparición de trastornos infantiles, estos procesos también pueden actuar como un factor de riesgo de aparición de psicopatología infantil cuando tienen un carácter altamente conflictivo y la conflictividad se prolonga a lo largo del tiempo, de manera que la escalada y la cronificación del conflicto (no la separación o el divorcio per se) son devastadores para el bienestar y la estabilidad infantil.

Así, en la vida de un menor de progenitores separados, el conflicto repetido entre sus máximos referentes adultos tiene un papel muy negativo en su bienestar, en su estabilidad y en su desarrollo, mucho más que la misma separación y los cambios que conlleva. La perpetuación de la conflictividad es, pues, la primera causa de perturbación duradera y devastadora en los menores de progenitores separados.

Así pues, si bien es necesario que los servicios que atienden a menores no tengan prejuicios frente a formas de organización familiar diversas y huyan de las etiquetas, también lo es que los profesionales tienen que ser capaces de detectar y no pasar por alto los efectos que tiene para los menores vivir inmersos en situaciones de conflicto crónico entre progenitores.

Los efectos en los menores que provoca el continuo conflicto entre progenitores se manifiestan a corto, medio y largo plazo, y dependen de la edad, del funcionamiento psicológico de cada menor y de las mismas estrategias para afrontar la situación. Se destaca, pero, como uno de los factores clave, la calidad de la relación entre los progenitores y con los menores después de la separación.

Con todo, en procesos de separación conflictiva entre progenitores, hay menores que desarrollan cambios de comportamiento y diferente sintomatología que persiste en el tiempo. Los servicios que atienden a

menores tienen que estar atentos a situaciones en las cuales los síntomas perduran y se transforman en depresión, baja autoestima, bajo rendimiento escolar, dificultades para concentrarse, conflicto de lealtades, rabia, angustia, miedo, aislamiento social, inhibición en el juego, manifestaciones de culpabilidad, sentimiento de pérdida, tristeza o negación para esconder su tristeza, desconfianza, ansiedad, furia, disminución de la confianza en ellos mismos, aumento de los síntomas somáticos (dolores físicos), apatía, etc.

Ayudar a los menores y asesorar a los progenitores es una tarea en la que los profesionales que atienden a los menores pueden tener un papel importante para reducir el riesgo de que sufran psicopatología. El tratamiento y la ayuda a los menores tiene como objetivos destacados reconocer la separación como una situación real e ineludible, y aceptarla para que no se sientan responsables de lo que ha pasado.

Es por ello que el conflicto no sólo tiene que tener una respuesta juridicolegal, puesto que tiene componentes de fondo emocionales que hace falta abordar en interés de los menores.

Los poderes públicos tienen que reflexionar sobre cómo avanzar hacia un abordaje pluridisciplinario que pueda ayudar a trabajar de manera previa, simultánea o posterior el conflicto subyacente al procedimiento judicial, puesto que se observa que en ciertos casos la resolución judicial resuelve el procedimiento, pero no las diversas vertientes relacionales del conflicto planteado.

Esta carencia acaba rebotando de nuevo en el mismo sistema judicial, cuando los progenitores vuelven a instar nuevos procesos de modificación de medidas, y son los menores los que resultan principalmente afectados, puesto que con el paso del tiempo la litigiosidad judicial dificulta aún más la reconducción del conflicto.

Recomendaciones

- Concienciar a las familias, y a la ciudadanía en general, sobre los efectos del conflicto parental crónico en el desarrollo del menor por medio de la educación emocional, educación en valores y acompañamiento familiar en términos de coparentalidad positiva.

- Formar a los profesionales sobre los efectos devastadores que tiene para los menores vivir inmersos en situaciones altamente conflictivas entre los progenitores.

- Avanzar hacia un abordaje pluridisciplinario que pueda ayudar a trabajar de manera colateral el conflicto emocional subyacente al procedimiento judicial, para evitar el paso del tiempo y la cronificación de la litigiosidad y garantizar una respuesta reparadora y terapéutica de la justicia.

- Aumentar la formación de la abogacía sobre el abordaje (judicial o no) que hace falta emprender en cada momento en interés superior de los menores.

3.2. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR: EL MENOR EN EL CENTRO DE ATENCIÓN

La Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño es el marco jurídico de referencia para la defensa de los derechos de los menores, y el interés superior del menor es el principio rector básico. El artículo 3.1 de la Convención establece que "en todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se tiene que atender es el interés superior del menor".

El Comité de los Derechos del Niño, en la Observación General 14 (2013), despliega este principio y destaca, tal y como establece el artículo 3 de la Convención, que los menores tienen derecho a que su interés superior sea una consideración primordial respecto a todas las medidas o decisiones que les afecten. Se tiene que hacer una evaluación comparativa sobre el impacto de una decisión en el menor y sus derechos de forma sistemática. Y esto es aplicable tanto a los gobiernos como a los progenitores. Así pues, los estados miembros tienen el deber de asegurar que dan máxima prioridad al interés del menor y que sus actuaciones se dirigen a asegurarlo. El objetivo del concepto de interés superior es garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y el desarrollo holístico del menor. La plena aplicación del concepto de interés superior del menor exige adoptar un enfoque basado en sus derechos, en que colaboren todos los que intervienen, para garantizar la integridad física, psicológica, moral y espiritual del menor y promover su dignidad humana.

En cuanto a la interpretación, la evaluación y la determinación de este principio, la Ley orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, que reforma la Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, despliega y refuerza el derecho del niño y del adolescente para que su interés superior sea prioritario, y también como derecho sustantivo.

En las situaciones de conflicto entre progenitores, el interés superior del menor tiene que ser la consideración primordial, y es la obligación de todo el mundo (progenitores, profesionales, administraciones y órganos judiciales) preservar este derecho del menor, principio jurídico interpretativo fundamental y norma de procedimiento. La persona menor de edad tiene derecho, pues, a que se valoren los intereses que confluyen en su situación familiar y personal cuando se tiene que adoptar una decisión que le afecta.

Por su parte, del preámbulo de la Ley 14/2010, se desprende el compromiso con la transversalización de las políticas de infancia, en el sentido de considerar las condiciones, las situaciones y las necesidades del niño y el adolescente en todos los ámbitos y de dar preeminencia al interés de estas personas como valor superior del ordenamiento jurídico, y el artículo 5 lo reconoce como un principio rector.

Con todo, todavía se constata que falta conciencia social y profesional a la hora de priorizar el derecho del menor a un desarrollo armonioso de su personalidad, tanto en un contexto de convivencia familiar como de separación entre progenitores, en una atmósfera de felicidad, amor y comprensión.

En contextos de conflictividad entre progenitores, resulta, pues, imprescindible una actuación transversal de los servicios, órganos y recursos que ponga en el centro de atención el bienestar, el equilibrio y la estabilidad de los menores, como titulares de derechos, para asegurar una intervención plenamente respetuosa con su interés superior. Este es un asunto que rebasa el ámbito privado familiar y concierne a todas las administraciones, órganos y entidades implicadas en el abordaje de estas situaciones.

Para determinar el interés superior del menor en estas situaciones, se tienen que tener en cuenta sus necesidades, sus derechos, su opinión, sus anhelos y aspiraciones, y también su individualidad en el marco familiar y social (artículo 5.4 de la CDI).

El tiempo también es un factor clave que siempre hay que tener en consideración para ponderar las actuaciones que hace falta emprender en interés superior del menor, teniendo en cuenta que las relaciones familiares son dinámicas y cambiantes, y también para actuar de manera precoz a fin de evitar la cronificación del conflicto de las personas adultas.

Recomendaciones

■ Garantizar la obligación de progenitores, profesionales, administraciones, órganos y servicios, públicos y privados, de preservar el derecho del menor a que su interés superior prevalezca a la hora de actuar y de tomar decisiones que le afecten.

■ Garantizar una actuación transversal de los servicios, órganos y recursos que ponga en el centro de atención el bienestar, el equilibrio y la estabilidad de los menores en situaciones de conflictividad parental, teniendo en consideración especial los efectos que provocan el paso del tiempo y la cronificación del conflicto entre progenitores.

3.3. LA ESCUCHA DEL MENOR

La Convención sobre los derechos de los niños (CDI) reconoce al menor el derecho a ser escuchado en cualquier procedimiento judicial o administrativo que le afecte, bien directamente, bien por medio de un representante o de una institución adecuada, de acuerdo con las normas de procedimiento de la legislación (art. 12).

La Observación general núm. 12 del Comité de los Derechos del Niño ha analizado este derecho y ha formulado propuestas a los estados para que se aplique. El Comité ha identificado el derecho a ser escuchado como uno de los cuatro principios generales de la Convención (los otros tres son el derecho a la no-discriminación, el derecho a la vida y al desarrollo, y la consideración principal del interés primordial de los menores), y ha señalado que se tiene que tener en cuenta a la hora de interpretar y aplicar todos los demás derechos.

La Ley orgánica 8/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, reforma el artículo 9 de la Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, y reconoce el derecho a ser escuchado en todas sus dimensiones.

La LDOIA establece que “los menores, de acuerdo con sus capacidades evolutivas y con las competencias alcanzadas, y en todo caso a partir de los doce años, tienen que ser escuchados tanto en el ámbito familiar, escolar y social como en los procedimientos administrativos o judiciales en que se encuentren directamente implicados y que conduzcan a una decisión que afecte el entorno personal, familiar, social o patrimonial. Los menores pueden manifestar su opinión ellos mismos o mediante la persona que designen. En el ejercicio del derecho a ser escuchado se tienen que respetar las condiciones de discreción, intimidad, seguridad, recepción de apoyo, libertad y adecuación de la situación”.

La Directriz general 1/2018, de 8 de enero, de la DGAIA, por la que se aprueban los criterios para la intervención administrativa en situaciones de conflicto familiar en la atribución de la guarda judicial de los menores en los supuestos de separación, nulidad, divorcio, indica que la escucha se tiene que hacer de acuerdo con las pautas siguientes:

- No se tiene que imponer ningún límite de edad que pueda restringir el derecho del menor a ser escuchado, e incluso se le puede escuchar mediante formas no verbales de comunicación (el llanto, los dibujos, etc.).

- Las opiniones del niño o el adolescente se tienen que tener en cuenta cuando es capaz de formarse un juicio propio. Esta capacidad se tiene que evaluar de manera individual, caso por caso, de acuerdo con su grado de madurez.

- Los menores son titulares de un derecho, no de una obligación, y por tanto pueden optar por ejercerlo o por no hacerlo.

- Para poder ejercer el derecho a ser escuchado, el niño o adolescente tiene que estar informado de las cuestiones, las opciones y las posibles decisiones que se puedan adoptar y sus consecuencias.

- La Administración, como entidad pública que ejerce las funciones de tutela de los menores, tiene que garantizar la máxima preparación de los profesionales que trabajan con menores para que se pueda hacer una escucha real y efectiva, de forma directa e indirecta, y adecuada a sus características.

El derecho a ser escuchado tiene que ir más allá de la expresión verbal de la voluntad y la opinión del menor. Es decir, no se trata de oír al menor, sino de escucharlo, lo cual significa que su opinión sea escuchada en el momento necesario y valorada adecuadamente en la toma de una decisión que le afecta. Hay que tener en cuenta sus necesidades, demandas y solicitudes no verbales y los signos físicos o psíquicos que puedan presentar en cualquier situación, y también tener en consideración las formas no verbales de comunicación como por ejemplo el juego, el lenguaje corporal, el dibujo, etc.

Por ello, es importante la observación que puedan hacer los servicios que atienden a los menores y la coordinación entre ellos, puesto que la valoración de las situaciones de conflicto entre progenitores tiene que poder incorporar la perspectiva del niño o adolescente que también sufre los efectos.

En la intervención de los profesionales tiene que prevalecer un planteamiento sensible. Hace falta garantizar su formación y cualificación, puesto que el derecho a ser escuchado pertenece a los menores de todas las edades, incluyendo la pequeña infancia, por lo que se tienen que tener en cuenta las formas no verbales de comunicación, signos y señales expresadas, y observaciones de los servicios que los atienden.

Cuando se hace referencia a asuntos que afectan a menores, se tiene que hacer una interpretación amplia considerando todos los procedimientos judiciales o administrativos, pero al mismo tiempo, de acuerdo con el Comité de los Derechos de los Niños, el derecho del menor a ser escuchado se tiene que aplicar en los diversos entornos y situaciones en que crecen, se desarrollan y aprenden: en la familia, en la atención alternativa, en la atención sanitaria, en la educación y la escuela, en el juego, el entretenimiento, los deportes y las actividades culturales, en el puesto de trabajo, en situaciones de violencia, en el desarrollo de estrategias de prevención, en procedimientos de inmigración y asilo, en situaciones de emergencia y en contextos nacionales e internacionales.

El principio de adecuación hace referencia a la forma de escuchar a los menores, a la adaptación a la situación individual y subjetiva de cada uno de ellos y a los requerimientos de cada procedimiento o condiciones de cada situación. Los menores no pueden ser escuchados de forma efectiva en un entorno intimidador u hostil. Los procedimientos y los espacios tienen que ser accesibles y adecuados a los menores. La experiencia muestra que lo mejor es que la escucha adopte el formato de una charla en vez de interrogatorio unilateral, y es preferible que el menor no sea escuchado en una audiencia pública, sino en condiciones de confidencialidad.

El Síndic ha recibido quejas de progenitores o de los mismos menores que exponen desacuerdo con la falta de escucha en el procedimiento judicial, o con el procedimiento seguido, condiciones y/o espacio donde se ha llevado a cabo esta escucha, o con el hecho de que no se haya podido garantizar la escucha especializada del menor por el equipo de asesoramiento técnico en el ámbito de familia de los juzgados (EATAF).

La garantía del derecho a ser escuchado en procedimientos administrativos y judiciales presenta características específicas: obliga a motivar la decisión de no escuchar al menor o si la resolución del procedimiento administrativo o judicial se separa de la opinión del menor, tendrá que exteriorizar las razones que lo justifican. El derecho a la escucha incluye el derecho del menor a ser consultado, el derecho a expresar su opinión, y el derecho a recibir la información adecuada sobre este derecho y sobre las vías para ejercerlo.

Además, también se destaca la necesidad de no olvidar la perspectiva de género en estos procesos de escucha, puesto que de las visitas a servicios y entrevistas llevadas a cabo por esta institución a diferentes profesionales, se desprende la dificultad de superar modelos de trabajo incorporados desde hace muchos años.

Si bien es cierto que la perspectiva de género está cada vez más presente en las intervenciones profesionales, se reconoce que cuesta mucho tenerla en cuenta e introducirla en todos los procesos de trabajo que emprenden los diferentes servicios. Algunos profesionales reconocen que en términos de género hace falta recoger más lo que están viendo y sintiendo los menores expuestos a determinadas situaciones de conflictividad y desigualdad entre progenitores, a fin de trabajar sobre la base de la igualdad de género.

Recomendaciones

■ Informar a los menores sobre su derecho a ser escuchados y sobre las vías que tienen al alcance para ejercerlo y a participar tanto en el proceso de mediación como en el proceso judicial.

■ Incorporar la escucha a los menores, directa o indirecta, en los procedimientos administrativos o judiciales en que se encuentren directamente implicados y que desemboquen en una decisión que les afecte.

■ Garantizar que los menores puedan manifestar su opinión ellos mismos o mediante la persona que designen.

■ Hacer difusión del teléfono de la infancia y garantizar que aparezca en un lugar visible en los servicios que atienden a menores para facilitar un canal de escucha a los menores.

■ Cuidar el entorno y adecuar los procedimientos y los espacios de escucha para que sean accesibles para los menores. En el ejercicio del derecho a ser escuchado se tienen que respetar las condiciones de discreción, intimidad, seguridad, recepción de apoyo, libertad y adecuación de la situación.

■ Garantizar la formación y la supervisión de los profesionales que llevan a cabo la escucha para que siempre prevalezca un planteamiento sensible, en interés superior de los menores.

■ Adaptar los procedimientos y los espacios judiciales y administrativos (servicios, órganos establecimientos, instituciones, etc.) para que sean espacios de confianza, accesibles y adecuados para la escucha de los menores con garantías (*Child friendly*).

■ Promover el desarrollo de estilos de crianza de los menores que respeten el derecho a ser escuchados e informados, en los términos que prevé el Comité de los Derechos del Niño, mediante el establecimiento de programas y escuelas de progenitores que aborden las relaciones familiares desde el respeto, el diálogo, la participación de los menores en la adopción de decisiones, la comprensión, la escucha de sus opiniones en situaciones de conflicto que puedan aparecer en el marco familiar, considerando la particular evolución y las facultades individuales de cada menor.

3.4. EL DERECHO DEL MENOR A MANTENER CONTACTO DIRECTO Y REGULAR CON AMBOS PROGENITORES

El artículo 9.3 de la Convención sobre los derechos del niño de las Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989, determina que "los estados miembros tienen que respetar el derecho del menor que esté separado de uno de sus padres o de ambos de tener relaciones personales y contacto directo con ambos regularmente, excepto si esto va contra su interés primordial".

En cuanto a los servicios técnicos de punto de encuentro, la Carta europea de los puntos de encuentro para el mantenimiento de las relaciones entre los niños y los progenitores (2004) establece que la intervención de estos servicios se fundamenta en el reconocimiento del vínculo de filiación y el derecho del niño o adolescente de poder establecer y mantener las relaciones necesarias para la construcción de su identidad, pero en todo caso está limitado por el interés superior del niño o adolescente y por su seguridad física, psíquica y moral.

La LDOIA, en el artículo 38, habla de los derechos de relación y convivencia de los menores y el Decreto 357/2011, de 21 de junio, define a los servicios técnicos de punto de encuentro como un recurso destinado a atender y prevenir, en un lugar neutral y transitorio, y en presencia de personal cualificado, la problemática que surge en los procesos de conflictividad familiar y, en concreto, en el cumplimiento del derecho de relación y comunicación de los menores establecidos para los supuestos de separación o divorcio de los progenitores o para los supuestos de ejercicio de la tutela por parte de la Administración pública, con la finalidad de asegurar la protección.

Por ello, se desprende que la Convención y la normativa de protección reconocen el derecho de los menores a mantener contacto directo con ambos progenitores.

Por tanto, el derecho de relación, encuentros y comunicación del menor con el progenitor con quien no conviva de manera regular, es un derecho del menor que decae sólo en función de su interés primordial.

De acuerdo con el interés superior del menor, la falta de recursos humanos y materiales, en ningún caso, puede alterar el inicio y la frecuencia de los contactos que hayan sido estipulados judicialmente entre el menor y el progenitor con quien no convive, tal y como el Síndic ha tenido conocimiento de que ha sucedido en determinadas ocasiones. Esta alteración va en detrimento del derecho del menor a mantener contacto directo y regular con ambos progenitores. Hay que tener especialmente en cuenta que, en estas situaciones delicadas, el tiempo tiene un papel decisivo en el proceso de recuperación del vínculo con aquel progenitor, madre o padre, con quien no convive el menor.

Para la inmediata provisión del recurso, hay que recordar que el tiempo acumulado durante los diversos procedimientos, judiciales o administrativos, es un factor clave que hay que tener en consideración por la especial repercusión que tiene en el menor.

Recomendaciones

■ Garantizar que en el plan de parentalidad se concretan los diferentes aspectos que confluyen en el ejercicio del derecho del menor al contacto y la relación con ambos progenitores con el máximo detalle posible respecto a los diferentes supuestos: comunicaciones telefónicas, intercambios, y plan de guarda y estancias del menor con ambos progenitores.

■ Fomentar que el plan de parentalidad remita a los progenitores a mediación en caso de discrepancias que puedan ser resueltas a través del diálogo.

■ Asegurar la inmediata asignación de los servicios técnicos de punto de encuentro (STPT) para garantizar, sin dilaciones, el derecho de los menores a mantener el contacto directo y regular con sus progenitores, salvo que ello vaya en contra de su interés primordial.

4. DISFUNCIONES EN EL EJERCICIO DE UNA COPARENTALIDAD POSITIVA

El Síndic recibe un considerable número de quejas y consultas referidas a la dificultad de los progenitores de ejercer una coparentalidad responsable.

A continuación, se señalan varios supuestos:

4.1. OBSTÁCULOS O DIFICULTADES PARA EL MANTENIMIENTO DE LA RELACIÓN DEL MENOR CON AMBOS PROGENITORES

4.1.1. Interferencia adulta en el derecho del menor a tener contacto con sus progenitores

En algunas ocasiones, uno de los progenitores interfiere en el contacto del menor con el otro progenitor o le traslada una imagen negativa, lo cual repercute en la relación del menor con el progenitor con quien no convive habitualmente o a quien no ve a menudo o casi nunca.

El rechazo del menor hacia uno de los progenitores representa ya de entrada una dinámica familiar disfuncional compleja de trabajar y de analizar. En otras ocasiones, no obstante, el menor manifiesta signos de una oposición firme, que se tienen que escuchar, y en este sentido el contexto familiar se tiene que evaluar en profundidad.

La inclusión de los menores en una relación parental de ataque continuo entre progenitores conlleva que los menores sean instrumentalizados y utilizados constantemente en la serie de actos que un progenitor utiliza para ir contra el otro, lo que lleva a los menores a tener que hacer continuas alianzas o coaliciones con cada uno de ellos bajo la amenaza de sentir que, de lo contrario, los traicionan, y este comportamiento es una clara alerta del grave deterioro de la coparentalidad.

El ataque indiscriminado por parte de un progenitor hacia el otro, sin respetar el vínculo y el derecho del menor a mantener relación y contacto, se basa en una campaña de denigración hacia el otro (su conducta, su carácter, su familia, su situación profesional, material o social, su entorno, etc.) en presencia del menor. En las situaciones más difíciles, los menores se encuentran situados en el centro del conflicto, inmersos en verdaderos conflictos de lealtad.

El menor se ve obligado a vivir en medio de una relación altamente conflictiva entre progenitores, con un desprestigio permanente entre progenitores o por parte de un progenitor hacia el otro, puesto que no siempre ambos progenitores actúan de la misma manera, y a veces se observa que la falta de colaboración proviene básicamente de una de las partes, y es difícil para la otra instaurar una dinámica cooperativa.

Esta disfuncionalidad afecta a todos los miembros de la familia (nuclear y extensa), pero el niño o adolescente es el miembro de la familia que sufre mayormente los síntomas, y su padecimiento tiene consecuencias importantes tanto en su presente como en su futuro.

El alargamiento del procedimiento contencioso, el tiempo que el menor pasa sin tener contacto con uno de los progenitores y las presiones que recibe el hijo o hija en la controversia entre los progenitores para conseguir su apoyo incondicional pueden hacer aparecer en el menor un conflicto que lleva implícita la deslealtad hacia el otro progenitor, y estos son factores de riesgo a tener en cuenta.

La negativa de los menores a relacionarse con uno de los progenitores adquiere auténtica transcendencia en el momento en que la instancia judicial tiene la responsabilidad de hacer cumplir una relación que la dinámica familiar impide, lo cual sólo con los mecanismos judiciales resulta difícil de restablecer a largo plazo. La autoridad judicial tiene dificultades para ejecutar el derecho de relación reconocido.

A veces, ni con la intervención de la DGAIA se ha conseguido (después del retorno de las funciones tutelares a los progenitores) reconducir la dinámica familiar para garantizar la relación de los menores con uno de los progenitores.

Los obstáculos para el mantenimiento de la relación del menor con ambos progenitores aún continúan siendo numerosos. El derecho del menor a mantener el vínculo con cada

uno de los progenitores después de la separación no se respeta de manera plena en determinadas situaciones familiares.

En estas situaciones, los servicios, los órganos y los recursos intervinientes tienen que observar y analizar los síntomas que puede presentar el menor para identificar la posible influencia de un progenitor o del otro, o bien de terceras personas, en su rechazo hacia uno de sus progenitores, como por ejemplo:

- Racionalizaciones frívolas del menor sobre el rechazo al progenitor alienado
- El menor defiende que la decisión del rechazo es exclusiva suya
- Apoyo automático e incondicional hacia el progenitor a quien aprecio
- Ausencia de culpa en el menor por la expresión del rechazo hacia el otro progenitor
- Extensión del rechazo a la familia extensa o entorno del progenitor rechazado
- El rechazo adquiere características fóbicas

Aunque la negativa emana del menor, es el progenitor la persona que tiene que facilitar la relación y la comunicación del menor con el otro progenitor establecido judicialmente, sin perjuicio de que se pueda dar el caso de contravenir una resolución judicial actuando de buena fe y con voluntad de proteger al menor frente a situaciones de violencia que hayan generado miedos, traumas y rechazo, caso en el cual se tendrían que tener en cuenta los signos verbales y no verbales que manifiesta el menor a fin de proponer las medidas que se adecúen mejor a su interés.

Todo ello demuestra que, ante estas situaciones, no puede haber una opinión o un posicionamiento único, y es necesario invertir tiempo en las actuaciones técnicas que sean necesarias para analizar las causas, desde el conocimiento y el análisis de cada caso individual, para proponer lo que resulte más conveniente, en cada momento, para el interés del menor.

Hay que ofrecer a estos menores el acompañamiento psicoterapéutico necesario para trabajar la dinámica familiar en conjunto, con el fin de que el menor llegue a contextualizar la relación que tiene con cada uno de los progenitores.

Con todo, en muchas situaciones las partes están tan acostumbradas a litigar que al inicio de la terapia familiar se intenta boicotear con interferencias continuas de una o ambas partes inmersas en una dinámica de judicialización del conflicto.

El empoderamiento de las partes para iniciar la terapia familiar tiene que venir determinado por la autoridad judicial, de manera que se induzca a una dinámica reparadora, en lugar de continuar una dinámica de más agravios y ofensas, y que reciban el mensaje de que no pueden volver a utilizar la confrontación judicial por cualquier motivo. Con la terapia familiar, se pretende reducir la conflictividad entre progenitores. Convencer a los progenitores de que les irá mucho mejor a ambos y al menor si reparan las ofensas con reconocimiento mutuo y respeto al papel del otro, en lugar de eternizar las discrepancias, con el fin de que contemplen la situación con más calma y control.

Por ello, el menor tiene derecho a que la respuesta de las instituciones y los órganos intervinientes sea integral, holística, reparadora y rápida, a fin de permitir trabajar, con la mayor brevedad, las relaciones disfuncionales de su familia, y adecuar la respuesta a su interés superior, evitando el paso del tiempo y la cronificación de la conflictividad.

4.1.2. Dificultades y carencias en la intervención del servicio técnico de punto de encuentro

El Decreto 357/2011, de 21 de junio, regula los servicios técnicos de punto de encuentro (STPT), como un recurso que tiene como funciones atender y prevenir, en un lugar neutral y transitorio, y en presencia de personal cualificado, la problemática surgida de procesos de conflictividad familiar en casos de separación o divorcio, o de ejercicio de la tutela por parte de la Administración.

La Carta europea de los puntos de encuentro para el mantenimiento de las relaciones entre niños y progenitores (2004) establece que la intervención de estos servicios se fundamenta en el reconocimiento del vínculo de filiación y

el derecho del niño o adolescente de poder establecer y mantener las relaciones necesarias para la construcción de su identidad, pero en todo caso se encuentra limitada por el interés superior del niño o adolescente y por su seguridad física, psíquica y moral.

Los servicios de puntos de encuentro familiares son un elemento auxiliar valioso de la acción de los tribunales en la fase de ejecución de las resoluciones judiciales (interlocutorias de medidas provisionales previas o coetáneas o sentencias). Los STPT son útiles para: a) facilitar las entregas y las recogidas de los menores de edad en casos de conflictividad de la pareja y b) facilitar los encuentros de los progenitores con los menores cuando hay problemas en la relación paternofilial o maternofilial.

El establecimiento y el desarrollo de los encuentros también tienen que ir acompañados de unas garantías adicionales en la ejecución de este derecho que se fundamenten en la escucha del niño y adolescente y en la valoración constante de qué es lo que más le conviene de acuerdo con las necesidades que presenta en cada momento (verbalizaciones que expresa, de acuerdo con su edad) o de manera indirecta (manifestaciones físicas, psicológicas o emocionales no verbales).

En este sentido, desde la perspectiva del interés superior del menor, en el momento de estipular los derechos de guarda y visita relativos a los menores, se tienen que tener en cuenta los incidentes de violencia física o psicológica vividos.

Respecto a la posibilidad o la conveniencia de la coordinación con servicios externos, el Decreto 357/2011, de 21 de junio, de los servicios técnicos de punto de encuentro, define las funciones del personal profesional coordinador que organiza y supervisa el funcionamiento general de los STPT, entre los que destaca hacer las entrevistas iniciales y de seguimiento a las personas adultas implicadas, hacer entrevistas de reconducción de conflictos y entrevistas de cierre, asignar los casos a los diferentes profesionales, según las características concretas de cada caso, revisar y enviar los informes del personal técnico, y también coordinar las reuniones externas con los órganos de derivación u otros profesionales y las internas con el personal del servicio técnico de punto de encuentro (artículo 23). Del artículo 23, se desprende, pues, que la coordinación externa de los STPT puede ser con los órganos de derivación o con otros profesionales.

La compleja función de los STPT como servicio destinado a atender la problemática que surge en los procesos de conflictividad familiar no radica únicamente en preservar, observar y supervisar los encuentros a fin de informar a la autoridad judicial. Las intervenciones técnicas de los STPT también tienen que ir dirigidas a orientar que el ejercicio parental respete los derechos y el bienestar de los menores, y por eso es necesaria la coordinación con otros servicios externos que puedan atender a la familia.

El personal técnico del servicio asignado a cada caso tiene que hacer la observación, la intervención y el seguimiento de los encuentros tutelados, supervisados y de apoyo correspondientes, y también de los intercambios, y se tiene que encargar de actuar como interlocutor con el niño o adolescente y recoger sus manifestaciones en los aspectos observados vinculados con la relación, trabajándolas y canalizándolas hacia los profesionales adecuados y hacia el organismo derivante (artículo 24 Ley Decreto 357/2011).

La Ley 18/2003, de 4 de julio, de apoyo a las familias, establece que las políticas de apoyo a las familias tienen que integrar la perspectiva de los menores garantizando su interés superior, y que las situaciones familiares que pueden agravar la vulnerabilidad de los menores tienen que ser objeto de una atención especial y personalizada.

Las informaciones que los STPT remiten al órgano judicial pueden dar lugar a la suspensión de las visitas al STPT (a veces a petición de este). En estos casos, haría falta asegurar la necesidad de acudir a otro servicio de tipo más terapéutico para evitar que el paso del tiempo vaya en detrimento del derecho del menor a mantener contacto regular con ambos progenitores.

A menudo, la suspensión de las visitas en un recurso provoca que la relación de los menores con un progenitor vuelva a quedar en vilo, puesto que los progenitores se tienen que pronunciar y estar de acuerdo sobre cómo y dónde empezar una terapia familiar. El Síndic apela a reflexionar sobre estas situaciones. Cuando el STPT observe dificultades para continuar la intervención, más allá de la

necesaria comunicación al órgano judicial competente, hace falta adoptar medidas para evitar que la finalización de las visitas en el STPT suponga una suspensión indeterminada de la relación de un progenitor con los menores.

En determinados casos, hay que valorar la oportunidad, antes de finalizar las visitas al STPT, que la intervención de este recurso pueda ir complementada por una intervención terapéutica paralela y colateral que acompañe a los menores y a los progenitores en el complejo proceso de recomposición de las relaciones dañadas, a fin de reconducir el desarrollo de los encuentros de los menores con un progenitor en el STPT.

En estas situaciones, la coordinación del STPT y otros servicios (por ejemplo, CSMIJ, servicios sociales, SIE, EAIA, SARA, EATAF, etc.) también se erige como una dinámica de trabajo de vital importancia para garantizar un análisis holístico de cada situación familiar que centre la perspectiva en el menor.

Por último, la colaboración y la coordinación entre el servicio técnico de punto de encuentro y el órgano judicial también resultan cruciales, y tiene que ser ágil y fluida. Los informes técnicos sobre la incidencia de los encuentros en los menores se tienen que hacer llegar a la autoridad judicial con la máxima celeridad, la cual también tiene que valorar la situación con la máxima brevedad, en interés superior de los menores.

Así mismo, hay que tener en cuenta las dificultades que conlleva la tarea llevada a cabo por los profesionales de los servicios de puntos de encuentro, para valorar los múltiples y diferentes aspectos y derechos que confluyen en cada situación familiar y trasladar al juzgado la propuesta que mejor se adecúe al interés superior del menor.

En determinados casos complejos es difícil para los profesionales conocer exactamente el equilibrio entre (1) perseverar en el mantenimiento de los encuentros (a pesar de las reticencias que pueda manifestar el menor) porque entienden que ofrecen un espacio de oportunidad para reconducir el vínculo maternofilial o paternofilial y, sin desvalorizar la percepción de reticencia del menor, dar continuidad; o (2) suspender los encuentros porque valoran la escucha de los signos de expresión del menor como una negación a la relación; signos que se tienen que valorar después de haber escuchado todo lo que el menor ha expresado de manera verbal y no verbal para medir el impacto de los encuentros.

La casuística familiar es muy variada y, por tanto, el nivel de vínculo también es muy diferente. Cada unidad familiar presenta relatos y características diversas. Algunos menores nunca han convivido al mismo tiempo con ambos progenitores (en el sentido nuclear del término *familia*). Por tanto, los vínculos pueden haber existido y requerir un reinicio o pueden no haber existido nunca y se tienen que crear, o en algunos casos incluso pueden haber sido traumáticos.

La negativa y el rechazo del menor a continuar asistiendo al punto de encuentro, por las dificultades que le conlleva el contacto con el progenitor a quien hace tiempo que no ve o con quien la relación se ha visto perturbada, devaluada o dañada (y también porque este lugar –pese a la buena infraestructura que pueda presentar– es un espacio cerrado y extraño para los menores), representan una problemática familiar muy compleja de valorar en muchas ocasiones sin un trabajo terapéutico.

Las contradicciones o las dificultades de los profesionales en estas situaciones pueden generar confusión a los progenitores, algunos de los cuales han considerado que la propuesta de suspensión de los encuentros se ha hecho con demasiada rapidez u otros que, contrariamente, se ha hecho con demasiada lentitud o simplemente no se ha llegado a proponer nunca. También hay que añadir otras dificultades expresadas por los mismos profesionales, como por ejemplo el insuficiente conocimiento o grado de conocimiento diverso entre los operadores judiciales de trabajo técnico de los STPT, los tiempos desiguales o ritmos de trabajo diferente entre los STPT y los operadores judiciales, las diferencias de enfoque a la hora de ser más o menos receptivos con las propuestas, la insuficiente coordinación con la autoridad judicial, entre otros.

Por otra parte, también hay que tener presente que a veces el recurso del STPT no es el más adecuado para los adolescentes, puesto que son conscientes de la situación familiar y la viven de manera más problemática. A menudo haría falta hacer un trabajo terapéutico en sustitución o conjuntamente con la intervención de los STPT. Actualmente, se

empieza a hacer al Servicio de Orientación y Acompañamiento a las Familias (SOAF).

Se han dedicado relativamente pocos escritos a la intervención técnica de los STPT. Resultaría útil hacer más investigación y jornadas de reflexión sobre la práctica y las dificultades con que se encuentra el personal que ejerce esta compleja y valiosa tarea, a efectos de abrir el debate, hacer reflexiones, posibilitar intercambios de experiencias con servicios similares de otros países y valorar posibles propuestas de mejora, en favor del interés de los menores.

Frente a este doble objetivo de ayuda a la parentalización y de apoyo y escucha del menor, esta tensión problemática sólo se puede resolver caso por caso, con mucha especialización, supervisión y trabajo en red con otros profesionales que intervengan, o hayan intervenido (CSMIJ, EBASP, etc.), y que ayuden a contextualizar y trabajar desde el conocimiento de las particularidades, las características y las diferentes necesidades de cada menor, y con la posibilidad de acompañar los encuentros en el STPT con un trabajo psicoterapéutico.

Recomendaciones

■ Concienciar a las administraciones, los órganos judiciales y otros servicios públicos y privados sobre la complejidad de las relaciones familiares y la necesidad de analizarlas desde la perspectiva de la infancia, de manera que se garantice que la respuesta de las instituciones y los órganos intervinientes sea integral, holística, reparadora y rápida, a fin de permitir trabajar, con la mayor brevedad, la reconducción de las relaciones disfuncionales de la familia para evitar que con el paso del tiempo se cronifiquen.

■ El rechazo del menor hacia uno de los progenitores con una intensidad desproporcionada en relación con las posibles causas alegadas se tiene que estudiar desde una vertiente terapéutica, con perspectiva de infancia, desde la escucha del menor en un sentido amplio, y teniendo en cuenta todos los elementos, las funciones y los papeles desarrollados por los miembros de la familia.

■ El ámbito judicial tiene que trabajar en colaboración con espacios clínicos de terapia familiar, a los que pueda hacer prontas derivaciones de situaciones familiares complejas y delicadas, con el fin de que el paso del tiempo no cronifique dinámicas relacionales entre progenitores perjudiciales para el presente y el futuro de los menores.

■ Garantizar una respuesta terapéutica en interés superior de los menores. Evaluar en cada situación familiar si hace falta empezar a hacer un trabajo terapéutico en sustitución o de manera simultánea a la intervención del STPT para: 1) Intensificar esfuerzos y ayudar, con la mayor brevedad, el menor que está inmerso en una dinámica familiar disfuncional compleja, difícil de gestionar exclusivamente para el STPT; 2) Prevenir actuaciones correlativas de los diferentes servicios y evitar básicamente el paso del tiempo, en interés del menor.

■ Continuar avanzando en la especialización de los profesionales de los STPT. Debatir y reflexionar sobre la práctica y las dificultades con las que se encuentran, y posibilitar intercambios de experiencias con servicios similares de otros países, a fin de valorar posibles propuestas de mejora.

■ Fomentar la coordinación y trabajo en red entre los STPT y otros servicios intervinientes para facilitar un análisis integral de cada situación que derive en una propuesta concreta, centrada en el interés superior individual de cada menor.

■ Proveer de forma inmediata el recurso del STPT que ha sido acordado por sentencia judicial, con el fin de que se pueda garantizar sin dilaciones la relación del menor con un progenitor.

■ Garantizar una comunicación ágil y fluida entre el STPT y el órgano judicial.l.

4.2. RETENCIÓN DEL MENOR POR PARTE DE UN PROGENITOR EN CONTRAVENCIÓN CON LA RESOLUCIÓN JUDICIAL: ASPECTOS DE LA INTERVENCIÓN POLICIAL

El Síndic ha tenido conocimiento de situaciones en las que uno de los progenitores no puede ejercer la guarda del menor que le ha sido otorgada judicialmente porque el otro progenitor, después de disfrutar de un periodo de vacaciones o de un fin de semana con el menor, se niega por motivos diversos a devolver al menor al núcleo guardador, y a veces le impide incluso la asistencia a la escuela, y también cualquier tipo de relación o comunicación con el progenitor con quien convivía habitualmente, según sentencia judicial.

En estos casos, el menor pasa a convivir de facto con el progenitor con quien no tendría que convivir mayoritariamente según sentencia judicial, sin acuerdo previo entre las partes, y, mientras no recae una nueva una resolución judicial, se encuentra en una transición de posibles cambios no reconocidos judicialmente.

Desde la perspectiva del menor, la resolución judicial de estas situaciones no es lo bastante ágil, especialmente cuando todo sucede durante periodos de vacaciones, en los que la actividad judicial es inhábil. Algunas personas se han dirigido al Síndic para dejar constancia de la impotencia para restituir con facilidad el orden que marcaba la sentencia judicial. Normalmente, cuando las personas interesadas se dirigen al Síndic buscan orientación sobre otras posibles medidas para reconducir la situación, puesto que ya han acudido a los Mossos d'Esquadra para comunicar los hechos y les han orientado a presentar una denuncia frente al juzgado de guardia.

En algunos casos, aparte de interponer la denuncia correspondiente ante la autoridad judicial, algunos progenitores aducen que perciben poco apoyo y acompañamiento de la PG-ME ante la situación expuesta y señalan que no se les han informado de las gestiones efectuadas o que posiblemente realizará la policía para hablar con el progenitor que contraviene la resolución judicial, a fin de conocer sus razones y también de constatar el estado y el paradero exacto del menor e informarlos, como guardadores habituales que son de acuerdo con la sentencia judicial.

Alguna queja también pone de manifiesto supuestas respuestas rápidas recibidas por parte de agentes de la PG-ME ante la situación expuesta, que se han centrado en orientar únicamente a instar la vía judicial y aducir que, una vez comunicados los hechos al juzgado de guardia, la PG-ME no puede hacer nada más porque el mes de agosto es inhábil en cuanto a la actividad judicial, y como que el menor se encuentra con el otro progenitor, no se puede considerar que esté desprotegido.

Sobre esta cuestión, el Síndic es consciente de que la complejidad de determinadas situaciones familiares hace que el Cuerpo de Mossos d'Esquadra a menudo tenga un conocimiento muy parcial del tipo de conflicto planteado, y en ningún caso puede imponer de manera coercitiva lo previsto en una resolución judicial, que, aunque es el título ejecutivo de cumplimiento obligatorio, no puede ser impuesto hacia un menor, si no hay voluntad de los progenitores.

La ejecución de sentencias y resoluciones judiciales es un asunto de una enorme dificultad, y la actuación del Cuerpo de Mossos d'Esquadra se tiene que guiar por la información aportada por las partes implicadas en el conflicto, recoger y tener en cuenta los documentos aportados, pero sin poder imponer por la fuerza ninguna de las medidas establecidas.

Los cambios bruscos unilaterales de las dinámicas establecidas por resolución judicial colocan a los menores en medio de un conflicto entre adultos. Por eso, todos los servicios y los órganos competentes para conocer o atender estas situaciones tienen que maximizar los esfuerzos para prevenir y evitar, en la medida de lo que sea posible, la escalada de la conflictividad entre progenitores, de acuerdo con el derecho de los menores a disfrutar de una vida personal, familiar, escolar y social equilibrada.

Las conductas leves de incumplimiento por parte de un progenitor, a partir de la Ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo, ya no tienen relevancia penal y se tienen que comunicar a la autoridad judicial, en lugar de presentar denuncia frente a la PG-ME.

Esto no ha evitado, no obstante, que algunas personas interesadas se hayan dirigido al Síndic para exponer que el procedimiento actualmente vigente no ha ayudado a resolver, de manera pronta, ágil y rápida, los problemas que generan los incumplimientos mencionados, que se pueden considerar leves, pero que a veces afectan gravemente al bienestar y a la estabilidad de los menores.

Iniciar la vía jurisdiccional resulta costoso económicamente (si no se dispone del beneficio de justicia gratuita) y también personalmente (por el tiempo y el desgaste que supone la tramitación de un procedimiento judicial).

En estas situaciones, los menores tienen que quedar a la espera de la tramitación y la resolución del procedimiento judicial. El órgano competente tiene que valorar todas las circunstancias, si se ha producido un incumplimiento o no, la gravedad de la conducta, las razones de las partes implicadas, el transcurso del tiempo y cualquier otro aspecto relevante, para tomar la decisión que se adecúe más al interés superior del menor.

Además, ciertas decisiones unilaterales por parte de un progenitor de retener o trasladar al menor sí que pueden incurrir en ilícitos penales. El artículo 225.bis del Código penal recoge la tipificación de las conductas siguientes: 1. El progenitor que sin causa justificada para hacerlo sustrae a su hijo menor [...]. 2. A los efectos de este artículo, se considera sustracción: 1º. El traslado de un menor de su lugar de residencia sin consentimiento del progenitor con quien conviva habitualmente o de las personas o instituciones a las cuales esté confiada su guarda o custodia. 2º. La retención de un menor con incumplimiento grave del deber establecido por resolución judicial o administrativa. 3. Cuando el menor sea trasladado fuera de España o sea exigida alguna condición para su restitución la pena señalada en el apartado 1 se impone en su mitad superior.

Una actuación policial de proximidad que trabaje por la prevención de la escalada del conflicto, desde el acompañamiento, la escucha y el diálogo con ambos progenitores, o derivando a las partes a los servicios de mediación más próximos, coadyuva a que las partes comprendan la necesidad de no exponer a los menores a situaciones de conflicto entre adultos, más allá, obviamente, de la vía judicial que consideren emprender para instar una modificación de las medidas judiciales establecidas.

Actualmente, la PG-ME no tiene en las comisarías una figura exclusiva en mediación, pero sí que está referenciado en el artículo 12.4 de la Ley 10/1994, de 11 de julio, de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra, que una de las funciones que el ordenamiento jurídico atribuye a las fuerzas y los cuerpos de seguridad es la intervención en la resolución amistosa de conflictos en multitud de supuestos, y también en un ámbito tan sensible como los conflictos derivados de las relaciones entre progenitores y menores, en casos de crisis familiares.

Las comisarías velan por el interés superior de los menores y, por este motivo, pueden facilitar el acceso de los progenitores a los servicios de mediación disponibles en toda Cataluña, como por ejemplo el Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña o los servicios de información en mediación de todos los rincones del territorio. Con todo, de las quejas recibidas por esta institución se detectan carencias en esta orientación, puesto que los progenitores son derivados únicamente al juzgado de guardia.

Teniendo en cuenta la elevada conflictividad de algunas separaciones de pareja con menores, hay que valorar el desarrollo de un modelo de intervención en las comisarías de policía, basado en disponer de un agente referente (formado en mediación, en derechos de los menores y en perspectiva de género), a fin de escuchar a las partes y derivarlas a servicios de mediación o a la vía judicial, para prevenir y evitar en la medida de lo que sea posible la escalada de la conflictividad entre ellos, en interés del menor. En este sentido, hay ejemplos como el de la Policía Municipal de Girona, que hasta el año 2020 ha tenido una unidad de mediación para resolver algunos conflictos antes de que llegaran a los juzgados.

Se valora conveniente que las comisarías de policía promuevan y faciliten el acceso de la ciudadanía a servicios de mediación del territorio, en interés superior de los menores, sin perjuicio de la vía judicial que insten los progenitores según la situación.

Recomendaciones

■ Que, frente a conflictos derivados de las relaciones entre los progenitores en separaciones conflictivas de pareja con menores, se valore el desarrollo de un modelo de intervención en las comisarías de la PG-ME, con agentes referentes formados en mediación.

■ Que este modelo de intervención también incluya la tarea de facilitar, cuando proceda, la derivación inmediata y el acceso de los progenitores a servicios de mediación, sin perjuicio de la vía judicial oportuna que se pueda o se tenga que instar en determinados casos.

■ Que la Administración de justicia tome las medidas necesarias para adecuar los tempos judiciales a las necesidades del menor para garantizar la celeridad de los procedimientos judiciales cuando se requiera una resolución judicial para dirimir sobre un conflicto entre progenitores que conlleve o pueda conllevar al menor cambios de dinámica (cambio de guarda, cambio de escuela, cambio de residencia, etc.).

4.3. EMPADRONAMIENTO DE LOS MENORES POR CAMBIO DE RESIDENCIA

En esta institución se han presentado varias quejas con referencia al empadronamiento de menores en que se plantea el desacuerdo por parte de uno de los progenitores con el empadronamiento del hijo o hija en común por parte del otro progenitor sin previo acuerdo o conocimiento.

La Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las comunidades autónomas y las entidades locales, daba instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal, pero la interpretación de su contenido planteaba algunas dudas.

Ante la complejidad de los diversos supuestos, dado que la regulación sobre esta materia corresponde a la Administración general del Estado, el Síndic abrió una actuación de oficio y se dirigió al Defensor del Pueblo para trasladarle las cuestiones planteadas para que las analizara y se tuvieran en cuenta en la elaboración de las propuestas de modificación que fueran procedentes en la resolución mencionada de instrucciones técnicas.

El Defensor de Pueblo informó que el Consejo de Empadronamiento contaba con un grupo de trabajo que estaba revisando la Resolución de 30 de enero de 2015, para adaptarla a los requerimientos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, y también de la nueva normativa sobre protección de datos.

Últimamente se ha publicado en el BOE de 2 de mayo de 2020 la Resolución de 29 de abril de 2020, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

En la introducción de esta resolución se indica lo siguiente: “También se ha atendido la solicitud del Defensor del Pueblo de elaborar unas instrucciones más precisas para el empadronamiento de menores por un solo progenitor separado o divorciado con el fin de contribuir a dirimir situaciones conflictivas y a preservar el interés superior del menor, que se ha traducido en la inclusión de dos nuevos modelos de declaración responsable, según exista o no resolución judicial que se pronuncie sobre la guarda y custodia en el apartado relativo a la documentación acreditativa de la representación, que a su vez ha sido reestructurado con la introducción de nuevos subapartados para una mejor localización de los distintos supuestos contemplados”.

En el punto 2.2.1.2 se hace referencia al empadronamiento con uno solo de los

progenitores, cuando no hay separación o divorcio o no hay aún resolución judicial que se pronuncie sobre la guarda o custodia del menor (separaciones de hecho o separaciones en tramitación). En caso de que se solicite la inscripción o cambio de domicilio de un menor con uno solo de sus progenitores y no haya una resolución judicial que se pronuncie sobre la guarda y custodia, se tiene que exigir, además, la firma de ambos. La firma del otro progenitor no incluida en la hoja padronal se puede recoger en el mismo folio padronal, en caso de que esté habilitado para eso, o en una autorización por escrito que acompañe a la hoja padronal. Cuando excepcionalmente no se disponga de la firma de ambos progenitores, se tiene que aportar una declaración responsable que haga constar que ambos tienen la guarda y custodia del menor y que no hay ninguna resolución judicial que se pronuncie, y en que se justifique la imposibilidad de disponer de la firma del otro progenitor. El anexo E incluye el modelo de declaración responsable a estos efectos.

Sobre el empadronamiento con uno solo de los progenitores, cuando hay resolución judicial que se pronuncia sobre la guarda o custodia, el punto 2.2.1.3.1 de la Resolución hace referencia a la guarda y custodia atribuida en exclusiva a un progenitor. En los supuestos de guarda y custodia de menores atribuidos en exclusiva a un progenitor en virtud de resolución judicial, corresponde a este instar las inscripciones de los hijos en el padrón o las modificaciones de sus datos, de acuerdo con el artículo 54.2 del Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales. Para eso, junto con la resolución judicial, se tiene que aportar una declaración responsable de que la resolución está en vigor, que no hay otra de posterior que modifique los términos de la guarda y custodia y que el progenitor que hace la solicitud no se encuentra incurso en alguno de los supuestos de hecho previstos en los artículos 103.1.c) o 158.3.c) del Código Civil. En el anexo II se incluye el modelo de declaración responsable a estos efectos.

La Resolución establece en el punto 2.2.1.3.2 que en los supuestos de guarda y custodia compartida por ambos progenitores, si la resolución judicial por la que se fija no se pronuncia sobre el lugar de empadronamiento, el Ayuntamiento tiene que exigir prueba documental de que hay mutuo acuerdo entre los progenitores antes de tramitar cualquier modificación del domicilio del menor y, en caso de que no se pueda acreditar el mutuo acuerdo, tiene que exigir la presentación de una nueva resolución judicial que se pronuncie expresamente sobre el empadronamiento, y no llevar a cabo la modificación mientras no se aporte alguna de las documentos anteriores.

Sobre el empadronamiento de menores en un domicilio diferente al de los progenitores que tengan la guarda y custodia, la Resolución indica (punto 2.2.2) que se tiene que requerir la autorización por escrito de ambos, o de uno de ellos junto con la declaración responsable correspondiente (anexo I o anexo II según corresponda).

Recomendaciones

- Que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la determinación del empadronamiento del menor; (2) la necesidad de recoger el previo acuerdo entre progenitores para abordar las cuestiones relacionadas con el empadronamiento de los menores y (3), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para tratar de buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

- Que los ayuntamientos, cuando tengan constancia de la situación de vida separada de los progenitores de los menores, requieran la resolución judicial que establece la guarda para adaptar su actuación a las directrices que marca la Resolución de 29 de abril de 2020, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

4.4. CONFLICTOS ENTRE PROGENITORES EN EL ÁMBITO EDUCATIVO

La potestad parental en Cataluña está regulada en el capítulo VI del Libro segundo del Código Civil catalán. El artículo 236-2 establece que "la potestad parental es una función inexcusable que, en el marco del interés general de la familia, se ejerce personalmente en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad y para facilitar el pleno desarrollo".

El artículo 236-11 regula el ejercicio de la potestad parental en caso de vida separada de los progenitores e indica que "en caso de desacuerdo sobre el ejercicio de la potestad parental, cualquiera de los progenitores puede recurrir a la autoridad judicial, que tiene que decidir habiendo escuchado al otro progenitor y a los hijos que hayan cumplido doce años o que, teniendo menos, tengan el suficiente conocimiento (236-11.4), y también establece que el progenitor que ejerce la potestad parental, a menos que la autoridad judicial disponga otra cosa, necesita el consentimiento expreso o tácito del otro para decidir el tipo de enseñanza de los hijos, para variar el domicilio si esto les aparta de su entorno habitual y para hacer actos de administración extraordinaria de sus bienes (art. 236-11.6)".

En cuanto a la preinscripción del menor a un centro educativo, el marco normativo que regula el procedimiento de admisión a los centros educativos en Cataluña no establece como requisito, para formalizar una solicitud de admisión a un centro educativo o para cursar la baja de un alumno previamente escolarizado en un centro educativo, el consentimiento de los dos progenitores (Decreto 75/2007, de 27 de marzo, por el que se establece el procedimiento de admisión del alumnado a los centros en las enseñanzas sufragadas con fondos públicos, y Resolución EDU/576/2020, de 28 de febrero, por la que se aprueban las normas de preinscripción y matrícula de alumnos a los centros del Servicio de Educación de Cataluña y a otros centros educativos, en las diversas enseñanzas sostenidas con fondos públicos, para el curso 2020-2021).

Las instrucciones que regulan el procedimiento de admisión como las que regulan la organización y funcionamiento de los centros docentes establecen como se tendrá que actuar en las situaciones de falta de acuerdo entre las personas que comparten la potestad parental mientras no haya resolución judicial.

En el caso del proceso de preinscripción, la Resolución EDU/576/2020, de 28 de febrero, por la que se aprueban las normas de preinscripción y matrícula de alumnos a los centros del Servicio de Educación de Cataluña y a otros centros educativos, en los diversas enseñanzas sostenidas con fondos públicos, para el curso 2020-2021, en el punto 3.10 se indica que en el caso de los menores de edad, quien presenta y firma la solicitud de preinscripción (padre, madre, o tutor/a legal) se responsabiliza de la solicitud y de que las peticiones consignadas se han hecho con el acuerdo del otro progenitor, si hay.

Si se constata una falta de acuerdo entre las personas que comparten la patria potestad del menor, y mientras no haya una resolución judicial, se dejan sin efecto las solicitudes de preinscripción que se hayan presentado y el alumno/a se mantiene en el mismo centro donde está escolarizado. Si se trata de una nueva matrícula o de otras circunstancias excepcionales, después de escuchar a las personas interesadas, las comisiones determinan el centro de escolarización.

Sin embargo, la interpretación que se haga de esta resolución no puede contravenir las previsiones del Código Civil de Cataluña, que establecen que en caso de desacuerdo entre los progenitores la autoridad judicial atribuye la facultad de decidir a uno de los dos progenitores, ni tampoco las previsiones contenidas en los documentos para la organización y la gestión de los centros (Directrices para la organización y la gestión de los servicios educativos para el curso 2019-2020 aprobadas por Resolución de 21 de junio de 2019, también las del curso 2018-2019), que establecen que en caso de desacuerdos entre los progenitores hay que cumplir las decisiones judiciales. En este sentido, este documento establece:

"1.3. Problemas entre los progenitores en relación a los hijos

En los supuestos de problemas surgidos entre los progenitores o tutores legales de alumnos menores de edad, hay que tener en cuenta los criterios siguientes:

Como regla general:

No tomar partido ni adoptar ningún posicionamiento en las relaciones privadas entre los padres de los alumnos, referentes a sus derechos y deberes hacia estos.

Cumplir siempre las resoluciones y los requerimientos judiciales escritos sobre las relaciones mencionadas.

2. Como cuestiones específicas

[...] Las decisiones de cambio de centro de un alumno corresponden a las personas que tienen la potestad. Esta la ejercen ambos progenitores o uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro, y son válidos los actos que haga uno de ellos según el uso social y las circunstancias. En caso de desacuerdo entre progenitores, hay que cumplir lo que determine el juez.

Los cambios unilaterales de centro educativo son especialmente delicados y se tienen que blindar en interés superior del alumnado menor de edad. En casos extremos, el Síndic ha tenido conocimiento de algunos ejemplos de inasistencia escolar del menor cuando, después de un fin de semana o periodo de vacaciones, el menor no ha vuelto con el progenitor con quien tiene que residir según sentencia y ha permanecido con el progenitor con quien no residía habitualmente.

Los incumplimientos unilaterales de los acuerdos o las resoluciones judiciales por parte de un progenitor pueden devenir en situaciones de hecho difíciles de revertir por el otro progenitor, que se ve obligado a acudir a la vía judicial, camino que supone tiempo.

El paso del tiempo es un factor clave que hay que tener en cuenta cuando los menores se ven inmersos en una situación de hecho que contraviene la sentencia judicial, que fue dictada precisamente para garantizar su bienestar y su estabilidad.

Cuando no hay sentencia judicial, el hecho de que el menor ya esté escolarizado en un centro educativo se tiene que tener en cuenta desde la perspectiva de garantizar la estabilidad, hasta que no haya acuerdo entre progenitores o sentencia judicial sobre esta cuestión. Los cambios bruscos unilaterales de las dinámicas establecidas por resolución judicial provocan mucha inestabilidad a los menores y los colocan en medio del conflicto entre adultos.

Los progenitores, si están disconformes con el centro escolar donde acude el menor, o con la regulación de otros aspectos recogidos en la sentencia, se pueden someter a una mediación o acudir a la vía judicial e instar una modificación de medidas, pero tienen que evitar emprender la vía de los hechos consumados, puesto que ponen en medio a los menores.

Si bien es cierto que el progenitor que presenta y firma la solicitud de preinscripción se responsabiliza de la solicitud y certifica que las peticiones que se consignan se han hecho con el acuerdo del otro progenitor, algunas personas que se han dirigido al Síndic piden garantías adicionales para que las prácticas unilaterales de progenitores que afectan al derecho de los menores a la continuidad de su escolarización no puedan prosperar con facilidad.

Algunos progenitores aducen falta de implicación suficiente de la Administración educativa ante cambios unilaterales de centro educativo de los menores por parte de un progenitor, cuando exponen que les han manifestado argumentos de incompetencia porque este es un tema judicial.

El Síndic ha sugerido al Departamento de Educación que valore la introducción de posibles medidas a fin de evitar que no se cursen bajas de alumnado de centros educativos que no estén validadas por ambos progenitores.

En este sentido, el Defensor del Pueblo de Navarra (Q 18/182) ha emitido recientemente una Resolución, por la que recuerda al Departamento de Educación de Navarra el deber legal de pedir el consentimiento del padre y de la madre, o de escuchar a ambos, en los casos de decisiones sobre la escolarización de alumnos menores de edad, especialmente cuando suponga un cambio de la situación preexistente.

En Francia, la Circular núm. 91-220 de 30 de julio de 1991.II.1, indica que se tiene que presentar el certificado de anulación de la escuela anteriormente utilizada por el alumno que ya está escolarizado y, a falta de

presentación, se procede a la recepción temporal del menor, con la obligación de presentar este documento lo más pronto posible.

Es frecuente que los progenitores separados o divorciados trasladen a la escuela sus desacuerdos. En estos casos, la escuela tiene que extremar las precauciones para no empeorar la situación, en beneficio de la estabilidad de los menores. Los progenitores tienen que saber que el espacio escolar es un espacio que pertenece a la vida de los menores, y que hay que preservarlos del conflicto para garantizar la intimidad ante los otros iguales, y por encima de todo hay que garantizar la estabilidad escolar.

En algunas situaciones, los progenitores o sus representantes legales intentan implicar a la escuela para que tome parte, pero todas las situaciones familiares son complejas y difíciles, y la actuación de la escuela se tiene que mantener imparcial, sin perjuicio de ser requerida judicialmente para certificar ciertos aspectos o para que la escuela valore la existencia de un riesgo para el menor que haga necesaria la derivación del caso a los servicios sociales, a la Dirección General de Atención a la Infancia (DGAIA), al juzgado de guardia o a la Fiscalía de Menores.

Aun así, la imparcialidad que tiene que mantener la escuela hacia los dos progenitores no quita que pueda ser proactiva en la valoración de la situación en interés de los menores, escuchando a ambos progenitores. Por otra parte, hay que tener presente que los menores tienen el derecho a participar en las acciones y las decisiones que repercuten sobre su dinámica escolar. El derecho a ser escuchado se tiene que aplicar en el ámbito educativo como un elemento clave para intervenir de acuerdo con su interés superior.

Aunque son temas sobre los que, a falta de acuerdo, es la instancia judicial quien tiene que tomar la decisión, todos los servicios y los órganos competentes que conocen o atienden estas situaciones, entre los que también está la Administración educativa, tienen que maximizar los esfuerzos para prevenir, en la medida de lo que sea posible, la escalada de la conflictividad entre progenitores y para evitar que los derechos del menor se vean afectados mientras no recae resolución judicial.

Otra cuestión que ha generado quejas al Síndic por parte de algunos progenitores hace referencia a la voluntad de recibir información del menor, tanto de las reuniones ordinarias de tutoría, como de los informes y boletines, de las circulares ordinarias y de las autorizaciones para hacer determinadas actividades.

En este sentido, en algunas situaciones, la escuela ha entendido que tiene la obligación de informar a la familia y que ya ha cumplido con su deber informando al progenitor que tiene la guarda habitual del menor, y en todo caso, como la potestad parental es ejercida por los dos progenitores, en principio entre los progenitores tienen el deber de informarse mutuamente respecto a los hechos y las informaciones escolares relevantes del menor que tienen en común. Desgraciadamente, hay casos en los que la comunicación entre los progenitores no es fluida ni fácil por diversos motivos.

En los supuestos de no-convivencia, y siempre que no haya limitación al ejercicio de la patria potestad, ambos progenitores tienen derecho a recibir la misma información sobre las circunstancias que concurren en el proceso educativo del menor, lo cual obliga a los centros a garantizar la duplicidad de la información o documentación relativa al proceso educativo de los menores.

La dinámica escolar tiene que garantizar que ambos progenitores hagan un seguimiento correcto de la evolución de los menores, y también fomentar que participen de la vida escolar. La escuela tiene que ofrecer la oportunidad a los progenitores de manifestar qué mecanismo de comunicación les es más cómodo. En este sentido, a la hora de entregar boletines e informes, es aconsejable que el centro pueda disponer de algún programa informático de gestión que cuando detecte una dirección diferente pueda emitir automáticamente dos informes dirigidos a cada progenitor. Además, en estos casos, siempre que sea posible, las circulares emitidas por el centro se tienen que procurar dar por duplicado a cada progenitor, e intentar hacer las reuniones de tutoría conjuntamente con ambos progenitores,

pero también facilitar poder hacer dos si así lo pide un progenitor o ambos.

Así mismo, las informaciones y la documentación emitida por el centro educativo tienen que incorporar un lenguaje transversal e inclusivo respecto a todas las formas diversas de modalidades familiares.

La atención y educación emocional del alumnado, el aprendizaje de herramientas de gestión de conflictos, y también el trato, el acompañamiento y la información a las familias por parte de los centros educativos, con la adecuación progresiva de los procesos de comunicación a la diversidad de situaciones y modelos familiares, promueve la coparentalidad positiva y el respecto a la diversidad desde la escuela, con la perspectiva de la estabilidad y el interés educativo de los menores.

El cambio de cultura para avanzar progresivamente hacia un paradigma donde la mediación sea el hábito y no la excepción implica necesariamente potenciar la educación emocional en las aulas y garantizar el aprendizaje del alumnado de herramientas de diálogo, escucha, gestión y resolución de conflictos.

Recomendaciones

- Que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir: (1) la necesidad de recoger el acuerdo previo entre progenitores sobre las preferencias de escolarización del menor a la hora de hacer la preinscripción, (2) para instar un cambio de centro educativo cuando el menor ya está escolarizado, y también (3) en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

- Que el Departamento de Educación valore la adopción de un protocolo/resolución detallada que dé instrucciones de aplicación en diferentes supuestos que afectan a los centros docentes frente a situaciones de divorcio o separación con discrepancia o conflicto entre ambos progenitores que incidan en el ámbito escolar del alumnado.

- Que, frente a solicitudes unilaterales de cambio de centro educativo, la Administración educativa –cuando tenga conocimiento de la falta de acuerdo entre progenitores–, con su pronta actuación, garantice la máxima estabilidad escolar de los menores, en previsión de que los procesos judiciales de cambio de centro educativo se puedan alargar, y para evitar que los derechos del menor se vean afectados hasta que los progenitores no lleguen a un acuerdo o mientras no recae resolución judicial.

- Que, frente casos de falta de acuerdo o comunicación entre los progenitores, para ahorrar conflictos en el ámbito escolar en beneficio de los menores, las escuelas introduzcan mecanismos para duplicar la información siempre que ningún progenitor tenga suspendida la potestad parental (en este caso, la escuela se tiene que abstener de dar información).

- Que se escuche a los menores en el ámbito judicial, y también, en su caso, en el ámbito administrativo de la mano de la Inspección educativa.

- Que se potencie la educación emocional del alumnado en los centros educativos, y también la educación en las herramientas del diálogo, y de la gestión y resolución de conflictos.

4.5. DESACUERDO ENTRE PROGENITORES ENTORNO A CUESTIONES RELACIONADAS CON LA SALUD DE LOS MENORES

Algunos progenitores aducen que se sienten al margen de las decisiones que toma el progenitor con quien el menor vive habitualmente en cuanto a la atención sanitaria del menor.

En general, en las visitas médicas ordinarias, cuando el menor sólo va acompañado de uno de los progenitores, no es necesario obtener el consentimiento del otro progenitor para prescribir el tratamiento médico. Con todo, los progenitores con potestad parental tienen derecho a ser informados sobre esta cuestión si lo piden en el centro médico.

Teniendo en cuenta que en la mayoría de las situaciones de separación y divorcio la potestad es compartida, ambos progenitores tienen derecho a que el centro sanitario les informe sobre los datos de salud de los menores, por el hecho de tener la potestad parental (condición que se puede acreditar, en su caso, con la presentación del documento judicial pertinente), independientemente de si el progenitor que lo pide ejerce la guarda habitual del menor o no.

En cuanto a situaciones de urgencia que requieren actuar rápido sin la dilación que puede conllevar recoger el consentimiento de ambos progenitores, la actuación médica que se valore necesaria tiene que hacer prevalecer siempre el interés superior del menor.

Cuando se plantea discrepancia de opiniones entre los progenitores ante una determinada operación, un determinado tratamiento o una intervención del menor que no se valore urgente, el criterio médico que se sigue acostumbra a requerir el acuerdo de ambos progenitores, y en caso de que no sea posible, hará falta esperar el acuerdo entre los progenitores, que pueden hacer uso de la vía de la mediación y, en caso de que sea infructuosa, de la resolución judicial que pueda resolver el desacuerdo entre los progenitores.

En cualquier caso, la valoración de toda decisión médica respecto a los tratamientos médicos y de las operaciones quirúrgicas de los menores con progenitores separados o divorciados, cuando no se ponen de acuerdo a la hora de decidir sobre la salud de los menores, se tiene que basar en el interés superior del menor y tiene que hacerlo prevalecer siempre por encima de cualquier otro interés legítimo.

Por tanto, ambos progenitores con potestad parental compartida tienen derecho a estar informados sobre cualquier tratamiento, intervención o consulta médica y pueden pedir información verbal o escrita al personal médico que recomienda el tratamiento, y también pedir segundas opiniones médicas.

Así mismo, el Síndic también ha tenido conocimiento de quejas de algunos progenitores que aducen instrumentalización por parte del otro progenitor de los servicios médicos por el hecho de recoger pruebas en favor suyo acompañando al menor a un servicio médico para que verbalice ciertas manifestaciones.

Las personas interesadas describen movimientos unilaterales por parte de un progenitor para implicar a los servicios médicos en la finalidad de conseguir la emisión de informes que les coloque en mejor posición con vistas al conflicto judicial para la guarda del menor.

La escucha del menor en la visita pediátrica se tiene que recoger, lo cual no quiere decir que se pueda analizar in situ si las verbalizaciones del menor en el momento de la visita médica son libres y voluntarias o si se hacen en un contexto de influencia y/o manipulación del progenitor acompañando.

Otra cuestión que suscita controversia entre progenitores es la situación de ingreso hospitalario del menor, como situación excepcional no regulada por la sentencia. El hospital, que tendría que ser un lugar neutral y de respeto hacia el menor hospitalizado, se convierte a veces en un terreno de discusiones sobre qué dinámica de tiempo de estancia y de pernoctaciones entre progenitores se tiene que establecer en beneficio del menor, y los profesionales médicos en muchas ocasiones se encuentran en medio del conflicto.

Recomendaciones

■ Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de recoger el acuerdo previo entre progenitores para abordar las cuestiones relacionadas con la salud de los menores y (2), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para mirar de buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

■ Desarrollar una guía o protocolo dirigido a los centros sanitarios que desarrolle las actuaciones que hacen falta emprender para abordar las situaciones de conflicto entre progenitores relacionadas con la salud de los menores.

4.6. DIFICULTAD O IMPEDIMENTO DE LAS RELACIONES DEL MENOR CON OTROS MIEMBROS FAMILIARES

Aunque el cambio que se deriva de la decisión de los progenitores de finalizar su relación sentimental no tendría que conllevar la ruptura de los vínculos de los menores con miembros de su familia, desgraciadamente, la realidad cotidiana en estos casos presenta numerosas situaciones de distanciamiento entre el niño o adolescente y parte de su familia.

El artículo 236-4.2 del Código Civil catalán dispone que los hijos tienen derecho a relacionarse con los abuelos, los hermanos y otras personas próximas, y todas estas personas tienen derecho a relacionarse con los menores, y en el artículo 160 del Código Civil español se indica que no se pueden impedir sin justa causa las relaciones personales del menor con sus abuelos, y otros parientes y personas próximas.

El Código Civil catalán reconoce el carácter privilegiado de las relaciones de los menores con el entorno más próximo, particularmente con los abuelos y los hermanos, y establece un procedimiento que fija la manera en que, en caso de crisis matrimonial, se puede hacer efectivo el derecho de los menores a mantener estas relaciones personales.

El artículo 233-11.2 prevé que en la atribución de la guarda no se pueden separar los hermanos, a menos que las circunstancias lo justifiquen.

Así, siempre se tiene que valorar el establecimiento de medidas para que los hermanos y los hermanastros continúen manteniendo el vínculo, excepto que eso vaya contra su interés primordial.

Aparte de la valoración judicial, en el ámbito administrativo, de las visitas realizadas a centros de protección se observa que a veces algunos menores tutelados no tienen espacios de relación (o son pocos frecuentes) con hermanos o hermanastros que se encuentran en otros recursos de protección o con la familia extensa.

En los casos de hermanos y/o hermanastros en el sistema protector, los equipos técnicos tienen que valorar la conveniencia de no separarlos, y en caso de separación en recursos diferentes (centros o familias de acogida).

El Síndic recuerda la necesidad de profundizar en la valoración de estas importantes relaciones familiares de los menores tutelados por la Administración, a fin de adoptar medidas proactivas que ayuden a mantener el vínculo entre hermanos y/o hermanastros, salvo que esto vaya en contra de su interés superior.

En cuanto a los abuelos y abuelas, el Síndic ha recibido quejas relativas a la dificultad o impedimento por parte de progenitores de las relaciones con los menores. Los enfrentamientos entre abuelos y progenitores frente a discrepancias o posiciones contrapuestas generan en muchas ocasiones desconfianza y ruptura de la comunicación, con el riesgo que los menores sean utilizados como moneda de cambio.

En estos casos, hay que valorar si ha habido una convivencia o relación positiva entre los abuelos y los nietos, y no se puede aducir como causa suficiente para denegarlas la existencia de una relación negativa entre los adultos. Si la conflictividad es extrema entre las partes, la autoridad judicial ha instado a hacer los encuentros en un STPT para evitar presiones hacia el menor.

Frente a signos de padecimiento del menor por la tensión generada, algunos abuelos han acabado desistiendo. La casuística es diversa y todos los supuestos merecen un tratamiento individualizado, de manera que no se pueden extraer conclusiones genéricas sobre estas situaciones.

Para el abordaje de estas situaciones, más allá de la vía judicial, el Síndic recuerda la importancia de que las administraciones fomenten la cultura del acuerdo y que los operadores jurídicos fomenten el uso de la mediación o prácticas de derecho colaborativo, a fin de intentar acercar las partes en conflicto por medio del diálogo y la escucha mutua, en interés superior de los menores.

A medida que pasa el tiempo, este proceso será más difícil porque los menores crecen y se vuelven más conscientes de la mala relación existente, lo cual les crea conflictos de lealtades entre los progenitores, los abuelos o el resto de familia extensa implicada.

La Ley 42/2003, de 21, de noviembre, de reforma del Código Civil y de la Ley de enjuiciamiento civil, reconoce las relaciones de los nietos con los abuelos. De la exposición de motivos, se desprende que los abuelos pueden ejercer un papel crucial para la estabilidad del menor, puesto que disponen de una autoridad moral que les permitirá contrarrestar situaciones de hostilidad o enfrentamiento entre los progenitores y dotar al menor de los referentes necesarios y seguros en su entorno, de manera que se neutralicen los efectos negativos y traumáticos de una situación de crisis familiar. Los abuelos tienen un papel fundamental de cohesión y de trasmisión de valores en la familia.

Por su parte, la Ley 14/2010, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia, hace referencia a los derechos de relación y convivencia de los menores, que tienen derecho a vivir con sus progenitores, salvo los casos en que la separación sea necesaria. También tienen derecho a convivir y relacionarse con otros parientes próximos, especialmente con los abuelos, y que la declaración de desamparo y la adopción posterior de una medida de protección no tiene que impedir la comunicación, la relación y los encuentros del niño o el adolescente con sus familiares, a menos que el interés superior del niño o el adolescente haga aconsejable la limitación o la exclusión.

En este ámbito, la intervención de los poderes públicos tiene que tender a asegurar el mantenimiento de un espacio de socialización adecuada que favorezca la estabilidad afectiva y personal del menor, de acuerdo con el artículo 39 de la Constitución, que asegura la protección social, económica y jurídica de la familia.

El ejercicio de este derecho es beneficioso para ambas partes, excepto si afecta el interés superior del menor, teniendo en cuenta su escucha. Diferentes autores han definido la importancia de este vínculo para el desarrollo óptimo de los menores, porque son figuras referentes adultas que, aparte de los progenitores, crean una relación positiva y segura para los menores y los ayudan a construir su identidad.

Respecto a esta cuestión, el artículo 236-4 del Código Civil de Cataluña, sobre las relaciones personales, indica que los menores tienen derecho a relacionarse con los abuelos, los hermanos y otras personas próximas, y todas estas personas también tienen el derecho de relacionarse con los menores. Los progenitores tienen que facilitar estas relaciones y sólo las pueden impedir si hay una causa justa.

En este sentido, es importante destacar que la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, establece que la mediación se revela muy útil en determinados conflictos del círculo más próximo a las personas, como por ejemplo los conflictos entre progenitores e hijos. La Ley prevé que la mediación familiar comprende de manera específica los conflictos relativos a la comunicación y a la relación entre progenitores, descendientes, abuelos, nietos y otros parientes y personas del ámbito familiar.

Por último, sobre las relaciones personales de los menores con los abuelos y los hermanos, también hay que hacer mención de que el libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, dispone que si los cónyuges proponen un plan de relaciones personales de los hijos con los abuelos y con los hermanos mayores de edad que no convivan en el mismo hogar, la autoridad judicial lo puede aprobar, con la audiencia previa de las personas interesadas y siempre que den el

consentimiento, y que las personas a quienes se haya concedido el plan de relaciones personales estén legitimadas para reclamar la ejecución.

Aparte de los vínculos familiares de sangre, teniendo en cuenta que el sistema familiar actual es plural, también cabe destacar la importancia del vínculo afectivo que puede tener un menor con un referente adulto próximo que no es familiar de sangre, por ejemplo, en determinados casos, la expareja de un progenitor, después de la muerte o la separación de este de su pareja.

Recomendaciones

- Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de recoger las cuestiones relacionadas con el derecho de relación de los menores con otros miembros familiares y (2), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para tratar de buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

- Potenciar la mediación y las prácticas de derecho colaborativo para el abordaje de las dinámicas familiares que impiden la relación de los menores con miembros de su familia extensa, o personas próximas con quienes el menor tenga vínculo, excepto que esto vaya en contra de su interés primordial.

4.7. SEPARACIONES CONFLICTIVAS EN SITUACIONES DE VIOLENCIA

De acuerdo con el artículo 19 de la Convención sobre los derechos del niño (CDI), los poderes públicos tienen que tomar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al menor contra todas las formas de violencia física o mental, lesiones, abusos, abandono o trato negligente, maltrato o explotación, incluidos los abusos sexuales, físicos o mentales, mientras está bajo la tutela de sus progenitores, tutores legales o de cualquier otra persona que tenga la tutela.

La CDI también establece que estas medidas protectoras, si hace falta, tienen que incluir procedimientos efectivos para el establecimiento de programas sociales, con el fin de dar el apoyo necesario al menor y a los que tienen la tutela, y también para otras formas de prevenir, detectar, informar, derivar, investigar, tratar y seguir los casos de maltratos descritos más arriba, además de las actuaciones judiciales, en caso de que sean necesarias.

La definición de violencia que se desprende de la CDI reconoce multitud de manifestaciones, tal y como determina la Observación 13 del Comité de los Derechos de los Niños.

De la Proposición de ley orgánica de promoción de buen trato y erradicación de las violencias contra la infancia y la adolescencia, publicada en el BPGC el 16 de julio de 2019, se desprende que por violencia hacia la infancia y la adolescencia se entiende todo acto intencional que, sea puntual o continuado y sistemático, utiliza la fuerza física o verbal, sea como amenaza o de forma efectiva, y busca ocasionar un daño o perjuicio a un menor causándole o poniéndolo en riesgo de sufrir lesiones, daños y trastornos en una o varias de las áreas de su desarrollo (físico, sexual, emocional, cognitivo o social) e incluso provocándole la muerte.

El articulado de esta proposición de ley representa un cambio de paradigma, puesto que concede a los menores un papel protagonista y también activo de acuerdo con su condición de titulares de derechos, y alerta del riesgo del adultocentrismo, entendido como las relaciones de poder entre los diferentes grupos de edad que son asimétricas en favor de los adultos, es decir, en una posición de superioridad. Los adultos disfrutan de privilegios por el solo hecho de ser adultos, porque la sociedad y su cultura así lo han definido.

También promueve de manera activa y multidimensional el buen trato hacia la infancia y la adolescencia, que comprende el cuidado, la protección, el marco apropiado de afecto, la empatía, la comunicación, la resolución no violenta de conflictos y el uso adecuado de la jerarquía.

Los ámbitos en que tienen lugar las violencias contra menores son muy variados. Por este motivo, la proposición de ley aborda la necesidad de prevención y de erradicación, tanto en el entorno familiar como en el ámbito educativo, y también en el contexto comunitario, en los medios de comunicación y, por supuesto, en las instituciones y centros de protección y reforma. Además de la necesidad de prever que las instituciones que atienden a la infancia y la adolescencia, y también el sistema de justicia, sean revisadas en profundidad para poder ser accesibles a los menores y, en su caso, den respuesta a las situaciones de violencia que puedan sufrir los menores con la diligencia debida y con disponibilidad de recursos.

Los menores tienen derecho a la protección efectiva frente a conductas de los progenitores que representen la falta de atención de necesidades físicas y psicológicas, debido a descuido o trato negligente (descuido físico, emocional, de salud, educativo; abandono o maltrato psicológico o emocional, etc.).

La Proposición de ley establece que la mejor manera de defender el interés superior de los menores es prevenir todas las formas de violencia y promover la crianza positiva poniendo el acento en la necesidad de centrar las políticas públicas en la prevención primaria, y también invertir en recursos humanos, financieros y técnicos suficientes en la aplicación de un sistema integrado de protección y atención basada en los derechos de la infancia y adolescencia, teniendo en cuenta los principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia.

Menores inmersos en contextos familiares con violencia machista

En situaciones de violencia machista, los menores se convierten en un instrumento de presión hacia las mujeres por parte de sus parejas o exparejas. En este contexto, la violencia afecta negativamente a la salud, al bienestar y al desarrollo integral de los menores y favorece la trasmisión intergeneracional de estas conductas. La exposición de los menores a la violencia machista también los convierte en víctimas de la misma violencia.

Sobre el derecho de los menores a vivir y desarrollarse en un entorno familiar libre de violencia, la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, y la Ley orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, han significado una reforma que introduce un cambio de perspectiva muy importante, y por tanto un avance, puesto que considera que el menor que vive en un contexto de violencia machista también es víctima y, por tanto, los poderes públicos tienen el deber de intervenir para proteger los derechos y la integridad física, psíquica y emocional.

La reforma de la Ley orgánica 8/2015, de 22 de julio, modifica el artículo 1.2 de la Ley de medidas de protección integral contra la violencia de género, y se establecen medidas de protección integral con el fin de prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y dar asistencia no sólo a las mujeres, sino también a los menores.

Por su parte, el Estatuto penal de la víctima, Ley 4/2015, de 27 de abril, también visibiliza como víctimas a los menores de edad que se encuentran en un entorno de violencia de género, para garantizar el acceso a los servicios de asistencia y apoyo, y también la adopción de medidas de protección, con el objetivo de facilitar la recuperación integral (art. 10). Además, reconoce a los hijos menores de edad de las mujeres víctimas de violencia de género el derecho a las medidas de asistencia y de protección previstas en este estatuto.

La Ley de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia (LDOIA) establece un sistema de protección pública frente a los maltratos infantiles, e incluye como situación de desamparo de los menores la violencia machista o la existencia de circunstancias en el entorno sociofamiliar del menor cuando perjudiquen gravemente a su desarrollo.

Se visibiliza, pues, el riesgo de los menores que viven en este contexto de violencia familiar y se incrementa la concienciación social respecto al padecimiento de los hijos de mujeres que sufren violencia machista.

En este contexto de violencia, la regulación de la guarda y de los derechos de relación y comunicación de los menores, la autoridad

judicial tiene que valorar y pronunciarse sobre las medidas civiles para proteger a los menores de la violencia mencionada.

A pesar de la existencia del actual marco legal destinado a ofrecer protección a los menores que sufren situaciones de violencia, el Síndic ha recibido quejas que exponen reticencias por parte de algunos operadores jurídicos y/o profesionales de diferentes ámbitos a creer, comprender y abordar los efectos de la violencia machista hacia los menores, desde la especificidad que requiere su valoración en interés de los menores.

Algunas de estas quejas expresan disconformidad cuando el hecho de haber vivido violencia machista en el ámbito familiar no ha conllevado ningún tratamiento específico al padre o ninguna restricción en las relaciones y comunicaciones con el menor.

Sobre esta cuestión, exponen que en algunas intervenciones de profesionales implicados para valorar estas situaciones y en la documentación escrita producida, aún persisten juicios de valor, a veces paternalistas, a veces incluso sexistas, que reproducen estereotipos de género, obviando valorar los efectos negativos que tiene la violencia machista hacia los menores, lo cual dificulta una visión integral, desde la perspectiva del interés de los menores.

Cada una de estas situaciones conlleva particularidades concretas de alta complejidad que tienen que ser valoradas por la autoridad judicial competente en interés superior de los menores.

De todo ello, no obstante, se desprende que en estos contextos familiares complejos la práctica de los profesionales que intervienen en los diferentes ámbitos requiere mucha especialización para avanzar hacia un abordaje holístico e integral de las necesidades de los menores inmersos en situaciones de violencia en el marco de la separación conflictiva de sus progenitores.

La valoración de estas situaciones requiere poner al menor en el centro de atención y profundizar previamente sobre el impacto que la violencia tiene sobre el menor para valorar el abordaje y las medidas familiares que mejor responden a su interés superior.

Así mismo, la intervención en estas situaciones también tiene que perseguir el derecho a la recuperación integral del menor que ha sufrido los efectos de la violencia. Los procesos de recuperación, la restitución de la autoestima y el restablecimiento de los ámbitos dañados en el menor por la situación de violencia vivida son procesos largos que requieren mucho acompañamiento.

Se observa, no obstante, que la atención y el tratamiento a los menores para su recuperación aún son deficitarios, y a pesar de los esfuerzos que se han hecho, continúan siendo retos pendientes. Los servicios de intervención especializada (SIE) ofrecen atención integral y recursos en el proceso de recuperación y reparación a las mujeres que han sufrido o sufren una situación de violencia, y también a los menores. Así mismo, inciden en la prevención, la sensibilización y la implicación comunitaria. Con todo, la repartición territorial de estos servicios es desigual.

También es necesario continuar formando a los profesionales en las repercusiones negativas específicas que tiene la violencia machista sobre los menores.

Todas estas debilidades contribuyen a generar la idea común entre profesionales de que parte de los esfuerzos destinados a la mejora de la intervención integral contra la violencia machista se tendrían que focalizar en el perfeccionamiento de la atención a los menores que se encuentran inmersos en estas situaciones.

En contextos de violencia machista, cuando los menores acuden al servicio de punto de encuentro, han vivido una situación de conflicto y violencia muy grave. De las entrevistas a diferentes profesionales que atienden estas situaciones, se desprende que en general los menores no están preservados de los efectos que ha generado o que continúa generando la violencia machista. Exponen desacuerdo en determinados casos en los que se ha establecido un plan de comunicación y relación con el progenitor sin considerar previamente las necesidades y los tempos del menor frente a vivencias traumáticas y muy complejas.

Se señala, pues, como una debilidad en la intervención integral de la violencia machista

la dificultad de incorporar la perspectiva de infancia en algunas intervenciones profesionales desde los diferentes ámbitos que ayude a centrar la mirada en las necesidades y los intereses de los menores en estas situaciones familiares.

Situaciones de presunto maltrato y/o abuso sexual infantil

En cuanto a los menores víctimas de maltrato infantil o abuso sexual, la LDOIA prevé un centro especializado en la búsqueda sobre los maltratos infantiles y pone el acento en la especialización, la formación, la prevención y la atención en los ámbitos policiales, sanitarios y educativos.

El preámbulo de la LDOIA expone que la protección ante el maltrato infantil abarca la protección ante la victimización secundaria. Hay que evitar los perjuicios causados a la víctima por el desarrollo del proceso penal posterior al delito, que son especialmente preocupantes en el caso de los menores que son víctimas de atentados contra la indemnidad o contra la libertad sexual.

Sobre este asunto, el Síndic ha recibido quejas relacionadas con el proceso de valoración de la Unidad Funcional de Atención a los Abusos Sexuales a Menores (UFAM) del Hospital San Juan de Dios frente a un presunto abuso sexual infantil en el marco de separaciones conflictivas de pareja.

De las quejas, se desprende la disconformidad de madres con diferentes aspectos del proceso de trabajo que se ha seguido porque consideran que no se ha adaptado a las circunstancias particulares que conlleva que la comunicación de una sospecha de abuso sexual sea entre progenitores en el marco de una separación de pareja. Las interesadas exponen desacuerdo con diferentes aspectos del procedimiento seguido, como por ejemplo ser citadas al mismo tiempo que el padre del menor y tenerse que encontrar en la sala de espera del servicio o la disconformidad por haber sido entrevistadas con su hijo dentro de la misma sala.

El Departamento de Salud ha indicado que para hacer la valoración de la sospecha de abuso sexual, se trabaja a partir del relato y de la exploración del menor. Aun así, para conocer de donde surgen las sospechas, la Unidad de Trabajo Social mantiene una entrevista con los adultos responsables del menor.

Desde un punto de vista jurídico, mientras ambos progenitores mantengan los derechos legales sobre el menor, ambos tienen derecho a ser informados de cuál será el proceso que se seguirá con el menor para hacer la valoración del presunto abuso sexual que ha sido comunicado a la UFAM.

Con todo, el Síndic pide que se valore si este deber de informar a ambos progenitores, aunque no haya ninguna orden de alejamiento entre ellos, se tiene que cumplir necesariamente citando a ambos progenitores a una primera entrevista con la Unidad de Trabajo Social, cuando la sospecha de abuso sexual la tiene uno de los progenitores hacia el otro.

El Síndic pide que se reflexione sobre el procedimiento más óptimo para recoger la información de una de las partes, con la máxima imparcialidad, pero al mismo tiempo garantizando las condiciones de intimidad necesarias. En algunas quejas recibidas, las personas interesadas han manifestado que necesitaban un clima de intimidad en la entrevista para expresar de dónde provenía su sospecha y también para poder exponer sus dudas.

Sobre si hay medidas específicas de acompañamiento en los procesos de valoración en el marco de un proceso de separación conflictiva entre progenitores, según la información recibida, la UFAM del Hospital de San Juan de Dios no hace diferencias en el procedimiento del estudio de un menor en función de si los progenitores están en un proceso de separación conflictiva o no.

De las quejas planteadas, la comunicación de una sospecha de presunto maltrato o abuso sexual infantil de un progenitor hacia el otro se puede considerar una de las situaciones de máxima crisis y escalada del conflicto entre progenitores que genera más padecimiento familiar en general, y sobre todo niveles muy altos de ansiedad y angustia a los menores afectados, de manera contundente si el resultado final del estudio médico confirma la hipótesis planteada en la sospecha de un progenitor, pero también, de manera grave y notable, cuando el estudio valora que la sospecha comunicada no resulta compatible con un abuso sexual.

En este último caso, el Síndic alerta sobre la necesidad de acompañar a las familias en la nueva etapa que empieza después de la valoración final no compatible con una situación de abuso sexual, teniendo en cuenta las graves consecuencias que tiene para el menor el debilitamiento y/o la ruptura definitiva de la relación entre sus progenitores después de la comunicación de la sospecha de abuso de un contra el otro.

La desconfianza generada entre ambos progenitores hace que estén en estado de continua alerta y coloca al menor en una situación altamente delicada a la hora de continuar relacionándose con ambos progenitores de manera normalizada.

Para poder trabajar las medidas de acompañamiento en interés de los menores que sean necesarias en estos supuestos de separaciones conflictivas, en que confluyen sospechas de un progenitor sobre un supuesto abuso sexual presuntamente cometido por el otro, el Síndic considera necesario que las unidades especializadas en abuso sexual reflexionen sobre las especificidades que puede conllevar el proceso de estudio y de valoración en estos casos.

El Síndic también considera necesario que se trabaje en red y, cuando lo valoren conveniente las mismas unidades de abusos sexuales, se pueda derivar a la familia a un servicio de terapia familiar.

En respuesta a las sugerencias emitidas por el Síndic con referencia a esta materia, el Departamento de Salud ha informado que:

1. El Protocolo de actuación frente a los maltratos en la infancia y la adolescencia en el ámbito de la salud hace referencia al rol de los equipos funcionales de expertos (EFE) en el modelo de atención que desarrolla, pero no entra en detalle sobre su composición, funciones y metodología de trabajo.

2. La Subcomisión para la elaboración del informe de atención sanitaria y comunicado judicial sólo se dedicó a la elaboración y al consenso de los modelos de impresos (informe de atención sanitaria y comunicado judicial) y de sus envíos, que aparecen en el anexo del protocolo.

3. El CatSalut ha elaborado un plan funcional con los criterios de idoneidad, la composición, las funciones y la disposición en el territorio de los EFE, uno por región sanitaria.

4. En cuanto a las medidas específicas del proceso de valoración del abuso sexual infantil, cuando ha sido denunciado (por un progenitor hacia el otro), en el marco de los procesos familiares complejos y conflictivos de separación, se está a la espera de la publicación del documento de trabajo de la Subcomisión de Atención Sanitaria y Comunicación Judicial. Este año se está elaborando una metodología de trabajo consensuado para que todos los EFE actúen de la misma manera.

5. Una vez consensuada esta metodología de trabajo, se incorporará al plan de formación establecido por los EFE en el último trimestre del año 2019.

6. Será en la elaboración de la metodología de trabajo consensuado por los EFE, con el acompañamiento del CatSalut y la Subdirección General de Promoción de la Salud, en el que se tendrán en cuenta las sugerencias del Síndic sobre:

- La revisión de los aspectos relacionados con el procedimiento de citación de ambos progenitores al mismo tiempo en el proceso de valoración de un presunto abuso sexual infantil, cuando haya separación conflictiva de pareja, aunque no haya ninguna orden de alejamiento entre ellos, por el malestar que representa.

- La disponibilidad de un sistema de información/registro que permita identificar a las parejas que se encuentran en conflicto y que facilite la tarea anterior.

- La revisión durante la visita de la valoración de las interacciones de crianza, el vínculo y las relaciones familiares que hay entre ellos, por la incomodidad generada al progenitor por el hecho de tener que explicar los hechos ante el menor.

- Facilitar las medidas para garantizar la necesaria coordinación y derivación de estos casos a servicios terapéuticos para trabajar la dinámica familiar de manera integral, no sólo centrada exclusivamente en el menor, pero en interés superior de los menores.

Recomendaciones

- Continuar avanzando en la formación especializada de profesionales de todos los ámbitos, sobre las repercusiones negativas específicas que tiene la violencia machista sobre los menores.

- Extender la provisión de SIE por todos los rincones del territorio y garantizar el tratamiento especializado en estos servicios de los menores inmersos en situaciones familiares de violencia machista.

- Garantizar una atención psicoterapéutica especializada de manera pronta y regular a los menores inmersos en situaciones de violencia.

- Impulsar la creación de un centro referente en el abordaje y el tratamiento de las situaciones de violencia hacia los menores.

- Mejorar la especialización de los profesionales de todos los ámbitos que intervienen en la evaluación y el abordaje de las situaciones de violencia a fin de avanzar hacia un enfoque que centre la perspectiva en los derechos y las necesidades de los menores.

- Asegurar la formación en igualdad de género de todos los profesionales técnicos y operadores jurídicos.

- Garantizar una metodología de trabajo de los equipos funcionales de expertos (EFE) en el proceso de valoración del abuso sexual infantil, cuando ha sido denunciado (por un progenitor hacia el otro), en el marco de procesos familiares complejos y conflictivos de separación.

- Cuando la valoración final del estudio resulta no compatible con un abuso sexual, garantizar un acompañamiento posterior a las familias, con su derivación a recursos de terapia familiar, en su caso, en interés de los menores.

4.8. LA FALTA DE CONTRIBUCIÓN EN LA MANUTENCIÓN DE LOS MENORES

La Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista, determina la diversidad de abusos que sufren las mujeres mediante la distinción de las diferentes formas de violencia que tienen lugar en ámbitos concretos como por ejemplo el de la pareja, el familiar, el laboral o el sociocomunitario. Específicamente, el artículo 4 de la Ley define la violencia económica como "la privación intencionada y no justificada de recursos para el bienestar físico o psicológico de una mujer y, en su caso, de sus hijos, y la limitación en la disposición de los recursos propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja".

La violencia económica tiene lugar especialmente mediante los incumplimientos deliberados de las obligaciones establecidas judicialmente sobre las prestaciones de alimentos a los menores o a la mujer, y también sobre las pensiones compensatorias.

Es por ello que un aspecto importante de la Ley 5/2008, de 24 de abril, es la constitución de un fondo de garantía de pensiones y prestaciones para cubrir el impago de pensiones alimenticias y compensatorias.

La contribución al mantenimiento de los menores consiste en pagar una pensión alimenticia, el beneficiario de la cual es el menor. En situaciones de separaciones conflictivas de pareja, el impago de la pensión de alimentos es a menudo una cuestión recurrente en las quejas presentadas al Síndic. Algunos progenitores aducen que estos incumplimientos son provocados por la imposibilidad real de poder afrontar el gasto económico que representa la pensión de alimentos estipulada judicialmente frente a crisis laborales o económicas.

Otros progenitores exponen que los incumplimientos se derivan de la negativa deliberada del progenitor obligado, que, aunque dispone de ciertos medios, elude su obligación de pago por el hecho de no disponer de bienes a nombre suyo susceptibles de ser embargados, y no colabora en absoluto en el gasto económico que conlleva la crianza del menor.

De algunas quejas, se desprende que hay situaciones en que el progenitor obligado continúa incumpliendo de manera reiterada, y el progenitor que no percibe la pensión de alimentos, a pesar de haber instado los procedimientos judiciales oportunos para reclamarla, se ve impotente y obligado a responder solo a los gastos económicos que generan los menores.

El Síndic también ha recibido quejas que aducen falta de agilidad en la ejecución de las resoluciones judiciales. Las situaciones descritas muestran que a veces se ejecuta el embargo cuando el progenitor ha dejado de trabajar y, contrariamente, ha habido periodos en que el progenitor ha trabajado pero no se ejecutó el embargo porque resultaron infructuosos los repetidos intentos judiciales.

El mantenimiento de los menores, y por tanto su calidad de vida, se puede ver amenazada cuando un progenitor no percibe la pensión de alimentos fijada judicialmente y su capacidad económica sea insuficiente para hacer frente en solitario a todos los gastos de la vida, crecimiento y desarrollo de los menores. En situaciones extremas en que los ingresos del progenitor que vive con los menores son escasos e imposibilitan cubrir totalmente sus necesidades se puede poner en riesgo su nivel de vida adecuado.

Incluso si el progenitor que se hace cargo en solitario de todos los gastos tiene capacidad económica suficiente para sacar adelante los costes que genera la crianza, tiene más dificultades a la hora de asumir costes ordinarios o extraordinarios. Los menores son los beneficiarios de la pensión de alimentos y, por tanto, son los principales perjudicados si no se paga.

Uno de los principios informadores de las medidas de protección de las familias que establece la Ley 18/2003, de 4 de julio, de apoyo a las familias, es la prevención de posibles situaciones de riesgo de exclusión. En este sentido, el artículo 44 de la ley mencionada encomienda al Gobierno la creación de un fondo de garantía para cubrir el impago de pensiones alimenticias y compensatorias en los casos en que haya constatación judicial de incumplimiento del deber de satisfacerlas y este incumplimiento conlleve una situación de precariedad económica a la familia.

El Decreto 123/2010, de 7 de septiembre (DOGC núm. 5711), constituye y regula el Fondo de garantía de pensiones y prestaciones que prevén el artículo 44 de la Ley 18/2003, de 4 de julio, de apoyo a las familias, y los artículos 49 y siguientes de la Ley 5/2008, de 24 de abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista.

Aparte de los casos de incumplimiento de pagar la pensión alimenticia o de dificultades en la ejecución de las sentencias en casos de incumplimiento, se han recibido quejas y consultas con referencia a la cobertura de esta pensión, y también con referencia a los efectos que los retrasos a la hora de percibirla pueden tener en la atención de los menores.

En cuanto a la cobertura, hay progenitores que alegan que en algunos casos la pensión de alimentos no cubre la totalidad de las necesidades de los menores, que, además, pueden ser cambiantes a lo largo del tiempo. En cambio, hay otros progenitores que se quejan de que la cuantía que tienen que pagar les ahoga económicamente y acaban encontrándose en situaciones de vulnerabilidad, que también afectan a los menores.

Con referencia a los retrasos a la hora de percibir la pensión, no hay que olvidar que la persona perjudicada por la demora es el menor, que, aparte del padecimiento que le puede suponer la separación conflictiva, se puede ver en una situación en la que sus necesidades no se puedan cubrir o se cubran de forma insuficiente.

Recomendaciones

■ Incrementar la información, la orientación, el acompañamiento y el apoyo a los progenitores que en situaciones vulnerables hacen frente en solitario a las cargas económicas que generan la crianza de los menores.

■ Garantizar la ejecución ágil de las resoluciones judiciales que obligan a los progenitores a la contribución de los alimentos de los menores.

4.9. LA SUSTRACCIÓN INTERNACIONAL DEL MENOR

La facilidad actual de intercambios y de movilidad internacional conlleva un elevado número de relaciones de pareja entre personas de diferentes nacionalidades que tienen hijos en común y un aumento de los litigios transfronterizos por cuestiones familiares.

Hay situaciones en las que un progenitor se traslada con el menor a otro país, sin informar al otro progenitor. Este cambio modifica de facto la modalidad del ejercicio de la guarda, puesto que dificulta y/o impide el ejercicio de los derechos de relación y comunicación del menor con el otro progenitor. En otros casos, después de un derecho de relación con el menor durante las vacaciones ejercidas en otro país, se impide el retorno del menor al país donde residía habitualmente.

La sustracción internacional del menor se puede considerar otra de las situaciones de máxima crisis y escalada del conflicto entre progenitores y que genera más padecimiento familiar. Son situaciones que pueden partir de un acto de fuerza de un progenitor, que causa angustia y padecimiento al otro progenitor, que se ve privado de relacionarse con un menor, o situaciones que pueden aparecer como una huida de una situación de violencia de género. En ambas situaciones, los menores son los que más sufren y estos casos presentan una alta complejidad a la hora de valorar el interés superior del menor.

Los intentos para revertir esta circunstancia devienen una tarea altamente difícil y delicada desde la perspectiva del menor. La cooperación internacional resulta imprescindible teniendo en cuenta la distancia geográfica, las diferencias culturales, la diversidad jurídica, las barreras idiomáticas, las dificultades para investigar el paradero del menor, y también para valorar cuál es su interés superior.

Cuando un progenitor teme un traslado del menor hacia un país extranjero tiene la posibilidad de solicitar a la autoridad judicial una medida preventiva. La autoridad judicial puede ordenar la inscripción en el pasaporte de los progenitores de la prohibición de salida del menor del territorio español sin la autorización de los dos progenitores. Con todo, la eficacia de esta medida a veces no es suficiente para prevenir un desplazamiento de un menor al extranjero por vía terrestre en el seno de la Unión Europea por los acuerdos de Schengen, que permiten circular con toda libertad de un estado a otro sin control de pasaportes.

El Convenio de la Haya de 25 de octubre de 1980 es el instrumento internacional de referencia en materia de cooperación internacional entre estados para garantizar la restitución inmediata del menor al estado donde tenga su residencia habitual, y también para asegurar la protección del derecho de relación del menor con el otro progenitor.

En cuanto a los estados miembros de la Unión Europea, destaca el Reglamento europeo llamado Bruselas II bis núm. 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, al reconocimiento y a la ejecución de las decisiones en materia matrimonial y de responsabilidad parental.

El artículo 24 de la Carta fundamental de los derechos de la Unión Europea dispone que todo menor tiene el derecho de mantener relaciones personales regulares y contactos directos con sus progenitores, siempre que no sea contrario a su interés.

Sobre esta cuestión, si bien el Convenio de la Haya establece como principio la restitución del menor, el artículo 13 también establece una serie de excepciones, entre las que destaca (IV) el grave riesgo de que la restitución del menor le exponga a un peligro físico o psíquico o de cualquier otro tipo que ponga al niño/a en una situación insostenible. Las alegaciones de motivos de oposición a la restitución son excepciones procesales y tienen que ser necesariamente resueltas por los tribunales competentes.

Sobre esta cuestión, después de cuarenta años de vigencia del Convenio de la Haya, han emergido supuestos que aducen aspectos de violencia de género y que plantean la necesidad de evaluarlos a la hora de hacer una valoración integral y holística del interés superior del menor en las circunstancias concretas de cada situación familiar.

En este sentido, la Guía de buenas prácticas, de la Comisión Especial sobre el funcionamiento práctico del Convenio de la Haya, versa sobre la aplicación del artículo 13 (1) (b) del Convenio de 1980, que regula una de las causas tasadas de excepción al retorno y se centra especialmente en el examen del "riesgo para el menor" o la "situación insostenible" como motivo para la denegación de la restitución. E incluye el anexo 3 en la Guía, titulada "Dinámica de la violencia doméstica, normas internacionales relativas a la violencia doméstica y violencia contra menores".

Así mismo, se observa la necesidad de introducir y de potenciar el uso de la mediación internacional para conseguir reducir la alta y larga litigiosidad entre progenitores, y también para plantear opciones posibles para reanudar el contacto del menor con el otro progenitor o su retorno, o con la finalidad preventiva de evitar la reproducción o repetición de una sustracción internacional. Con todo, hay que valorar caso por caso si hay aspectos de violencia de género que impiden la vía de la mediación propiamente dicha. Para abordar estas situaciones familiares tan delicadas, es necesario contar con profesionales altamente especializados y disponer de circuitos de actuación o protocolos bien definidos.

Los diferentes aspectos que confluyen en las diversas situaciones de sustracción internacional de menores abren actualmente un debate en torno a la importancia de incrementar la especialización a la hora de evaluar el interés superior del menor de manera integral y holística, a fin de poder emprender un abordaje que se adecúe a las particularidades individuales del caso concreto.

El seguimiento de la situación del menor, y su escucha, es imprescindible para evaluar el interés superior a la hora de tomar cualquier decisión que le afecte, y también una vez tomada la decisión, por ejemplo, en caso de retorno y restitución del menor al núcleo familiar del otro progenitor.

Así pues, en estos casos los procesos de separación conllevan más dificultades, y los menores son los más perjudicados. En este contexto el progresivo desarrollo de la mediación internacional se erige como una de las vías más necesarias en interés superior de los menores.

El Síndic ha recibido quejas de progenitores que expresan impotencia y desgaste ante este tipo de situaciones. Esta institución ha escuchado y orientado a las personas interesadas en hacer uso de los instrumentos expuestos.

Asimismo, cuando el Síndic comprueba que el país donde se encuentra el menor tiene una institución de ombudsman o una defensoría de los derechos de los menores, les ha trasladado la queja con el fin de que puedan instar los mecanismos oportunos. También en determinados casos con un procedimiento judicial en marcha, se ha trasladado el asunto al Ministerio Fiscal para que vele por los intereses del menor en el procedimiento judicial o al Defensor del Pueblo de España para que tenga conocimiento y a los efectos oportunos.

Recomendaciones

■ Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de acuerdo previo entre progenitores para poder llevar a cabo el cambio de residencia del menor a otro país y, (2) en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

■ Fomentar la vía de la mediación internacional para contribuir al abordaje de las situaciones de traslado internacional o retención ilícita de menores en el extranjero, sin consentimiento de ambos progenitores.

■ Aumentar la formación en género de los profesionales que intervienen en el abordaje de las situaciones de sustracción internacional.

■ Evaluar el interés superior del menor de manera integral y holística, de acuerdo con las circunstancias concretas de cada situación familiar, escuchar al menor y hacer el seguimiento de la situación del menor antes, durante y después de tomar cualquier decisión que le afecte.

4.10. DESACUERDO ENTRE PROGENITORES SOBRE LA PUBLICACIÓN DE FOTOS Y EL TRATAMIENTO DE IMÁGENES DE LOS MENORES

El uso habitual de la tecnología y las redes sociales en los últimos años ha experimentado un veloz incremento. Muchos progenitores comparten información y publican imágenes sobre su vida en las redes sociales vía Facebook o Instagram, en las cuales también aparecen sus hijos.

La sobreexposición de los menores en las redes ha provocado la aparición del nuevo término en inglés llamado *sharenting*, que fusiona los términos *parenting* (parentalidad) y *share* (compartir).

La cuestión plantea debate cuando se reflexiona sobre si algunos de estos menores, cuando lleguen a la edad adulta, estarán de acuerdo o se sentirán afectados con las fotografías publicadas por sus progenitores.

Incluso cuando hay consentimiento de ambos progenitores, puede haber fotos publicadas de personas menores de edad que pueden suponer un ataque a su honor y a su dignidad.

El artículo 4.3 de la Ley orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, dispone que "se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales".

Sobre los adolescentes mayores de catorce años, el Real decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de despliegue de la Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos, dispone que hace falta su consentimiento y no el de sus progenitores en las publicaciones de sus fotografías en las redes sociales (excepto en los casos en los que la ley exija el consentimiento de los progenitores).

El Síndic ha tenido conocimiento, en contextos de separaciones conflictivas, de situaciones en las que ambos progenitores manifiestan posiciones opuestamente contrarias respecto a la publicación y difusión de imágenes de sus hijos menores de catorce años en las redes sociales.

En cuanto a esta cuestión, generalmente las publicaciones de fotografías de menores en las redes sociales sólo van destinadas a familiares y amistades, y se restringe la visualización al entorno más próximo ajustando con este fin las condiciones de privacidad en la red social. El problema, no obstante, puede aparecer cuando el otro progenitor expresa y manifiesta su disconformidad radical a que se publiquen

fotografías de su hijo o hija menor de edad, incluso con las limitaciones de privacidad destinadas a circular en el entorno de familiares y de amistades íntimas.

Ante esta situación, se plantea la cuestión de tener que evaluar si la publicación por parte de un progenitor de fotografías del menor, sin el consentimiento del otro progenitor, supone un acto cotidiano que puede hacer o continuar haciendo después de que el otro progenitor le haya comunicado su oposición.

El artículo 236-11 del Código Civil catalán indica que, en caso de desacuerdo sobre el ejercicio de la potestad parental, cualquiera de los progenitores puede recurrir a la autoridad judicial, que tiene que decidir habiendo escuchado al otro progenitor y a los hijos que hayan cumplido doce años o que, teniendo menos, tengan el suficiente conocimiento.

El Síndic recuerda que, por encima del consentimiento de los progenitores, prevalece siempre el interés superior de los menores y, por tanto, hace falta tener más conciencia social sobre los posibles efectos de las publicaciones de fotos de los menores por parte de sus progenitores, que siempre se tienen que hacer dentro de unos límites y garantizando la escucha del menor.

Además, ante la diversidad de supuestos, el Síndic informa a algunos progenitores que se han dirigido a la institución de que el "consentimiento", la "prohibición expresa" o "los límites" a las publicaciones de fotos de los hijos menores de edad en las redes sociales por parte de los progenitores es un asunto delicado que tendría que ser debatido por los progenitores en el marco de una mediación y recogerse en un acuerdo o introducirse en el plan parentalidad.

La sobreexposición de imágenes de los menores en las redes puede afectar a la intimidad, la privacidad, y la seguridad, y es un tema controvertido sobre el que aún hace falta más reflexión y debate social, desde la perspectiva de los derechos de los menores.

Recomendaciones

- Hacer pedagogía social sobre el derecho a la propia imagen, al honor y la intimidad de los menores.

- En caso de que los progenitores hagan uso de las redes sociales, promover la responsabilidad mutua en cuanto a la publicación de imágenes de hijos menores de edad (evitar un uso abusivo, no detallando información o localizaciones, ajustando la privacidad de los perfiles, etc.) y garantizar la escucha del menor.

- Fomentar (los operadores jurídicos) la inclusión de una cláusula que recoja el consentimiento, la prohibición o los límites de la publicación por parte de ambos progenitores de imágenes de hijos menores de edad dentro del plan de parentalidad y, en caso de desacuerdo, recoger el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

4.11. DESACUERDO ENTRE PROGENITORES SOBRE LA EXPEDICIÓN Y EL USO DE LA DOCUMENTACIÓN PERSONAL DEL MENOR

Son varias las consultas que se plantean al Síndic de las que se desprende el desacuerdo entre ambos progenitores sobre si existe la obligación de entrega de la documentación personal del hijo o hija menor de edad (tarjeta sanitaria, cartilla de vacunación, título de transporte, DNI, pasaporte etc.).

En relación a los diversos supuestos planteados, el criterio judicial puede variar dependiendo de muchas circunstancias y aspectos que pueden confluir en cada una de las situaciones familiares, algunas de las cuales pueden ser graves, como por ejemplo situaciones de violencia.

Como en varios casos planteados a lo largo de este informe, hace falta hacer pedagogía del ejercicio de una coparentalidad positiva y responsable entre ambos progenitores, y también recordar que los menores de edad son sujetos de derecho, y que los progenitores, a pesar de la relación conflictiva que puedan tener, en ningún caso pueden pasar por alto los derechos fundamentales de los menores.

En el ejercicio de una coparentalidad positiva y responsable de los progenitores que no ponga en medio al menor, es necesario que el menor pueda disponer de su documentación personal cuando la necesite. Si no concurren circunstancias excepcionales, el compromiso de entrega entre progenitores de la documentación del menor debería existir, con independencia del modelo de guarda pactada o establecida judicialmente.

Hay casos en que los documentos son custodiados por quien ejerce la guarda de los menores de manera habitual, sin perjuicio de que el otro progenitor pueda obtener un duplicado de los documentos que pueda necesitar mientras los menores estén consigo, como por ejemplo la tarjeta sanitaria, y solicite al progenitor guardador habitual el resto de la documentación original cuando la necesite, como por ejemplo en viajes, salidas al extranjero, visitas médicas, etc.

En otros casos, los progenitores acuerdan pactar el deber de facilitarse la documentación personal del menor y recogerlo de forma expresa en el plan de parentalidad. Se pueden acordar varias posibilidades: que uno de los progenitores custodie la documentación personal y original del menor con la obligación de entregarla al otro progenitor en las circunstancias en las que sea necesaria (DNI, pasaporte, tarjeta sanitaria, etc.) y la obligación de este progenitor de devolver la documentación una vez utilizada para la circunstancia en concreto; o, por ejemplo, acordar que la documentación personal vaya siempre con el menor, de manera que estos documentos los tenga siempre el progenitor con quien esté el menor en cada momento.

La existencia de una cláusula en este sentido recuerda y obliga a los progenitores a actuar de manera corresponsable en cada momento, basándose en la priorización del interés y necesidades del hijo o hija que tienen en común. Así, tiene más sentido si se inicia la vía judicial cuando uno de los progenitores incumple. Por eso, el papel de los asistentes jurídicos es muy importante a la hora de acompañar y asesorar a los progenitores en procesos de separación y divorcio, en beneficio de los menores de edad, y evitar en la medida de lo que sea posible la judicialización de conflictos que puedan ir apareciendo en la dinámica del ejercicio de la coparentalidad.

En cuanto al pasaporte del menor, el Real decreto 411/2014, de 6 de junio, modificó el Real decreto 896/2003, de 11 de julio, y a partir de su entrada en vigor se exige el consentimiento expreso de ambos progenitores, los cuales tienen atribuido el ejercicio de la potestad parental, para poder solicitar la expedición del pasaporte de los menores de edad. Ambos progenitores, pues, se tendrán que personar con el menor en la correspondiente oficina policial y firmar el consentimiento para sacar el primer pasaporte del menor y para renovarlo.

Estos requisitos que se exigen para tramitar el pasaporte de menores de edad tratan de evitar cambios de residencia unilateral a otros países o cualquier movimiento migratorio del menor que no sea consentido por ambos progenitores.

Sobre esta cuestión, se han planteado quejas de progenitores que exponen dificultades o la imposibilidad de poder tramitar el pasaporte de los menores por falta de colaboración o desconocimiento del paradero del otro progenitor. Algunos progenitores que se han dirigido a esta institución exponen que se han visto abocados a tener que presentar demanda judicial por la falta de colaboración del otro progenitor para tramitar el pasaporte, con el consecuente desgaste emocional que implica acudir a la vía judicial y tener que afrontar el gasto económico que genera cuando no se dispone del beneficio de justicia gratuita.

Ante la falta de voluntariedad del otro progenitor de dialogar sobre el asunto por medio de una mediación, o habiéndola intentado sin haber llegado a ningún acuerdo, siempre se puede acudir a la vía judicial e instar un procedimiento de jurisdicción voluntaria, con el fin de que la autoridad judicial valore las circunstancias concretas de cada caso y resuelva, en interés superior del menor, si el progenitor solicitante puede tramitar el pasaporte sin la participación del otro progenitor.

En caso de que un progenitor no responda a la solicitud expresa del otro de poder tramitar o disponer de los documentos personales del menor en circunstancias en que son necesarios, el Síndic recuerda la necesidad de que los operadores jurídicos y las administraciones promuevan el uso de la vía de la mediación para evitar o prevenir la judicialización de estas situaciones y poder llegar a un acuerdo adecuado al caso concreto de forma ágil.

Recomendaciones

■ Promover (los operadores jurídicos) que en los planes de parentalidad se recoja de forma expresa la colaboración de ambos progenitores y la necesidad de compartir la documentación que el menor puede necesitar en los periodos de estancia con el otro progenitor (pasaporte, DNI, tarjeta sanitaria, T-16, entre otros) y, en caso de desacuerdo, recoger el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

■ Promover (los operadores jurídicos) que se detalle de forma expresa en los planes de parentalidad la necesaria colaboración de ambos progenitores en la expedición del pasaporte y en la comunicación mutua de la salida del menor del territorio nacional, y que en caso de desacuerdo en la expedición del pasaporte se inste a una mediación antes de acudir a la vía judicial.

4.12. DESACUERDO ENTRE PROGENITORES POR LA TRAMITACIÓN DE AYUDAS O PRESTACIONES DE APOYO EN BENEFICIO DEL MENOR

El Síndic ha tenido conocimiento de situaciones relacionadas con la tramitación de ayudas, como por ejemplo la imposibilidad de un progenitor de pedir una ayuda para el menor, con necesidad específica de apoyo educativo para el curso académico, ante la negativa del otro progenitor, con quien comparte la custodia, de pedir la ayuda mencionada.

Las instrucciones que rigen las convocatorias exigen a menudo que, cuando las unidades familiares tengan previsto el régimen de custodia compartida, se incluya al sustentador con el cual se comparte la custodia como requisito para la tramitación de la ayuda. La finalidad de la exigencia es que la Administración pueda conocer los datos que sean de interés para resolver la solicitud planteada con el objetivo de dar cumplimiento a los requisitos que se exigen en la convocatoria para garantizar la equidad en el acceso.

No obstante, el Síndic recuerda que, frente a este tipo de situaciones, la Administración también tiene que explorar vías alternativas de resolución del conflicto existente entre los progenitores en que, en el caso de ayudas por necesidades educativas especiales, se haga prevalecer el interés superior del menor.

El Síndic ha tenido conocimiento de casos de menores en situación de dependencia, con progenitores separados en régimen de guarda compartida, a los cuales se les concede la prestación económica por cuidados en el entorno familiar o servicios de atención domiciliaria vinculados a su situación de dependencia, los requisitos de los cuales son difíciles de compatibilizar con su realidad residencial, puesto que conviven a tiempo parcial con ambos progenitores en domicilios, y a veces también en municipios, diferentes.

El servicio de atención domiciliaria (SAD), una vez se reconoce mediante la resolución del plan individualizado de atención (PIA), es gestionado por los servicios sociales de atención primaria. Por este motivo, cuando los progenitores separados del menor dependiente que tiene reconocido un SAD viven en municipios diferentes, el menor dependiente sólo puede disfrutar del SAD cuando está en el domicilio del progenitor con el cual está empadronado.

A su vez, la prestación económica por cuidados en el entorno familiar se reconoce, con carácter excepcional, cuando la persona dependiente es atendida en el entorno familiar y acredita convivencia con la persona cuidadora. En la resolución PIA se especifica el nombre de la persona cuidadora, y la normativa exige que sea la persona cuidadora reconocida, y no ninguna otra persona, la que se haga cargo de la atención del menor dependiente. En el caso de menores con progenitores separados y en régimen de guarda compartida que residen con ambos progenitores en días alternos durante el año, este requisito es de cumplimiento difícil, lo cual conlleva una situación de

falta de seguridad jurídica para el menor dependiente.

Dado que el SAD es de competencia municipal, en caso de que se produzcan situaciones como la expuesta, el municipio afectado tiene que buscar la mejor manera de dar respuesta a esta necesidad.

Respecto a la prestación económica por cuidados en el entorno familiar, en el momento de hacer el PIA, generalmente, los servicios sociales básicos no son conocedores de la situación personal de los progenitores, excepto si estos mismos la comunican.

En este sentido, la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, establece, respecto a la prestación económica por cuidados en el entorno familiar, que sólo se asigna a una única persona cuidadora no profesional como persona beneficiaria. Por tanto, en la aplicación de gestión no pueden constar dos personas como cuidadoras para un mismo beneficiario.

No obstante, el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias, consciente de la existencia de algunos casos de menores con progenitores separados y con guarda compartida, ha establecido un sistema de pago que prevea esta situación. Así pues, en primer lugar se verifica que en la cuenta bancaria consta la persona dependiente, aunque esta sea menor de edad. En caso de que se inicie el pago y uno de los dos progenitores comunique a la Administración que la otra parte no le pasa la parte proporcional, atendiendo a la sentencia judicial de custodia compartida, la Dirección General de Protección Social solicita la hoja de domiciliación bancaria debidamente cumplimentada, sin ninguna enmienda, en la que tiene que constar:

Solicitud firmada por los dos progenitores en la cual se designen dos cuentas corrientes, una en la que aparezca como titular un progenitor y la otra en la que aparezca como titular el otro progenitor, y también la persona beneficiaria (menor), para que el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias pueda hacer los pagos de las prestaciones coincidiendo con el periodo en que ejerzan sus funciones de cuidadores. Si esto no es posible, se solicita una resolución judicial que determine la cuenta corriente donde se tiene que realizar el pago.

Recomendaciones

- Ponderar prioritariamente el interés superior del menor en la obtención de las ayudas en situaciones de desacuerdo entre progenitores, sin perjuicio de la comprobación del cumplimiento de los requisitos personales, académicos y económicos del beneficiario de la ayuda y de los integrantes de la correspondiente unidad familiar incluidos en la convocatoria.

- En caso de conflicto entre progenitores, buscar vías de consenso que garanticen el interés y las especiales necesidades de los menores en situación de dependencia.

5. ACTUACIÓN DE LOS SERVICIOS INTERVINIENTES

5.1. COORDINACIÓN DE LA MULTIPLICIDAD DE SERVICIOS

En algunos casos la multiplicidad de intervenciones de diferentes servicios, en lugar de desembocar en una respuesta integral y reparadora, genera múltiples actuaciones disociadas de diferentes servicios que, con el paso del tiempo, pueden conllevar la cronificación de la complejidad familiar, en detrimento del interés del menor.

Así, a veces, a pesar de los esfuerzos y la calidad técnica de las actuaciones llevadas a cabo por cada uno de los servicios intervinientes (correlativas o coetáneas; paralelas o semicoordinadas entre sí), el paso del tiempo ha demostrado que no han conseguido reconducir la situación, el conflicto se ha cronificado y ambos progenitores continúan anclados en la disputa permanente como sistema de relación.

La Ley de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia indica, en el artículo 22, que el departamento competente en materia de protección de los menores tiene que promover programas generales de actuación para cada uno de los diferentes tipos de servicios especializados en menores, a fin de garantizar la homogeneidad de criterios entre estos servicios en todo el territorio.

Asimismo, hay que coordinar los servicios especializados de atención a los menores que gestionan los entes locales por delegación, y establecer las directrices y los procedimientos generales de actuación, y promover el establecimiento de protocolos de actuación entre las diferentes administraciones, departamentos o servicios que aseguren la actuación coordinada e integral, especialmente en los ámbitos de la salud, la educación, los servicios sociales y los cuerpos de seguridad.

La complejidad del abordaje de algunas separaciones conflictivas de pareja con menores se evidencia con la multiplicidad de servicios que pueden llegar a intervenir, como por ejemplo, entre otros:

- Servicios sociales básicos (EBASP), los equipos de atención a la infancia y la adolescencia (EAIA) y la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia (DGAIA)

- Órganos judiciales

- Servicios técnicos de punto de encuentro (STPT)

- Servicio de Atención, Recuperación y Acogida (SARA): ofrece atención ambulatoria específica a personas víctimas de situaciones de violencia machista y atención a menores. Servicio de Atención a Hombres para la promoción de relaciones no violentas (dirigido a hombres que ejercen o han ejercido violencia contra la pareja y quieren cambiar su manera de relacionarse.

- Servicios de orientación jurídica (SOJ)

- Servicios de orientación a la mediación (SOM), que tienen por objeto impulsar y difundir en Cataluña la mediación como método de resolución de conflictos.

- Servicio de Orientación y Mediación de la Infancia y la Adolescencia (SOMIA), que informa y asesora sobre cómo actuar ante la situación, deriva a servicios más adecuados si es necesario y educa en la gestión del conflicto intrafamiliar.

- Puntos de información y atención a las mujeres (PIAD) en cada distrito de Barcelona son servicios públicos, gratuitos y confidenciales del Ayuntamiento de Barcelona que ofrecen información, asesoramiento y orientación a las mujeres (mayores de 18 años y adolescentes a partir de 12 años) en diferentes ámbitos.

- Servicios de información y atención a las mujeres (SIAD) atienden a menores y hacen una intervención psicoeducativa que permite una derivación más esmerada a los servicios de recuperación.

- Servicios de intervención especializada (SIE) son servicios especializados que ofrecen atención integral y recursos en el proceso de recuperación y reparación a las mujeres que han sufrido o sufren situación de violencia, y también a los menores.

- Unidades de los Mossos d'Esquadra (PG-ME) instaladas en las comisarías atienden

situaciones de conflictividad entre progenitores. En el caso de que los menores hayan sido víctimas de violencia doméstica, la PG-ME activa los protocolos de asistencia, denuncia y seguimiento a víctimas menores de edad.

- Centros de desarrollo infantil y atención precoz (CDIAP)

- Centros de salud de atención primaria (CAP)

- Unidades funcionales de atención a los abusos sexuales a menores

- Centros de salud mental infantil y juvenil (CSMIJ)

- Equipos de asesoramiento técnico civil en el ámbito de la familia (EATAF) dan respuesta a las peticiones judiciales de asesoramiento técnico procedentes de los juzgados especializados y de primera instancia de familia, primera instancia e instrucción, violencia contra la mujer (VIDO) y audiencias provinciales.

- Equipos de asesoramiento técnico penal (EATP) dan respuesta a las demandas de los órganos judiciales

- Centro de Mediación Privada de Cataluña

- Servicios de mediación municipal o comunitaria

- Centros educativos

- Equipos de asesoramiento y orientación psicopedagógica (EAP)

- Unidad de apoyo a la convivencia escolar (USCE)

- Infancia Responde 116111: presta atención telefónica gratuita y permanente para la prevención y la detección de los maltratos de menores. Mediante este servicio, la DGAIA activa los protocolos correspondientes y moviliza los equipos a los cuales corresponde actuar. Este servicio también ofrece un espacio de escucha en situaciones familiares complejas y facilita información a los profesionales.

- Los centros de acogimiento y los centros residenciales de acción educativa (CRAE) que atienden situaciones de conflictividad parental.

- En servicios como por ejemplo los destinados al tiempo libre (esplais, centros de deporte, etc.) a través de la escucha de los menores, se pueden detectar signos de padecimiento emocional en situaciones de conflicto familiar, entre otros.

Es relevante, pues, la cantidad de servicios que intervienen y participan en el complejo abordaje de las diferentes necesidades que presentan los menores inmersos en situaciones de conflicto parental, y es imprescindible evitar déficits de coordinación.

Dada la multiplicidad de servicios que pueden llegar a intervenir en estas situaciones, se desprende la necesidad de reforzar la concienciación de todos los profesionales del riesgo que conlleva para los menores la cronificación del conflicto entre los progenitores, quienes son sus principales referentes adultos.

Si los progenitores que acuden a diferentes servicios escuchan ambos el mismo mensaje, se puede decir que se está trabajando conjuntamente, a fin de impulsar unos cánones de coparentalidad positiva comunes, en interés de los menores.

Las situaciones de alta complejidad generan una enorme carga de trabajo a los servicios por la cantidad de actuaciones que se derivan, en algunos casos disociadas entre ellas y solapadas en el tiempo; dinámicas que no confluyen en la búsqueda conjunta del interés superior del menor y que hace falta continuar trabajando para evitarlas.

Recomendaciones

■ Mejorar la coordinación a través de un protocolo, documento, guía o circuito específico entre servicios y órganos intervinientes ante las situaciones de alta conflictividad entre progenitores que afectan al bienestar de los menores.

■ Promover la creación de servicios preventivos de atención a las familias para un abordaje rápido y un acompañamiento de estas situaciones de crisis graves, para prevenir la escalada de conflictividad, en beneficio de los menores.

■ Garantizar la coordinación interadministrativa frente a situaciones de conflicto entre progenitores que afecten a menores.

■ Fomentar que la actuación de los profesionales y los procedimientos seguidos por servicios públicos o privados, en el marco de su encargo y sus competencias, tengan como objetivo principal garantizar al máximo el bienestar y la estabilidad de los menores inmersos en situaciones familiares de alta conflictividad entre progenitores.

■ Orientar a los progenitores a acudir a la vía de la mediación para intentar preservar el diálogo en interés de los menores.

5.2. LA INTERVENCIÓN PROTECTORA DE LA ADMINISTRACIÓN

La DGAIA tiene la función de desarrollar las actuaciones necesarias para prevenir a los menores de las situaciones que son perjudiciales para su desarrollo integral, especialmente de cualquier forma de maltrato, instando a los mecanismos necesarios a proteger sus derechos cuando se ven vulnerados en la relación altamente conflictiva de sus progenitores.

La Directriz general 1/2018, de 8 de enero, por la que se aprueban los criterios para la intervención administrativa en situaciones de conflicto familiar, recuerda que la declaración de desamparo por parte de la DGAIA no es la vía jurídica adecuada para resolver la atribución de la guarda y el régimen de relación entre los progenitores y los menores, dado que no es una competencia de la Administración pública, sino que es una competencia judicial, y la DGAIA tiene que disponer todo aquello que sea necesario, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, para la ejecución de las resoluciones judiciales.

En estos supuestos, la directriz específica, sin embargo, que los equipos técnicos, en su intervención, deben tener en cuenta es que las situaciones de separación y divorcio conflictivo pueden generar una instrumentalización de los menores y un padecimiento psicológico y emocional. Por ello, tienen que valorar si las necesidades materiales, afectivas, psicológicas o emocionales del menor están adecuadamente cubiertas, y también si se está garantizando que sus derechos se respetan, y ofrecerles el apoyo y el acompañamiento que necesiten.

Especificar y acotar los signos de alarma a través de un protocolo, guía o circuito específico para preservar a los menores de los efectos de la escalada del conflicto y del elevado uso de la litigiosidad judicial daría visibilidad al padecimiento de los menores en estas situaciones y concienciaría a todos los profesionales de servicios y órganos intervinientes de su objetivo común, que tiene que ser evitar la cronificación del conflicto, a fin de garantizar a tiempo una intervención más conjunta y reparadora para el menor.

La tutela por parte de la entidad pública es la última ratio en este tipo de situaciones, pero en caso de que se asuma en supuestos muy graves, la DGAIA tiene que utilizar el tiempo que dure la medida de protección propuesta para el menor para trabajar a fondo la dinámica familiar altamente conflictiva, desde una visión global e integral, mediante

un tratamiento terapéutico y la ayuda de profesionales especializados en este tipo de situaciones gravemente conflictivas.

Se puede decir, pues, que gestionar el conflicto es consustancial con el encargo de los servicios de protección de la infancia, en el cual emergen:

- conflictos en los centros de protección (entre iguales, entre iguales y educadores, etc.);

- conflictos entre diferentes servicios técnicos que intervienen (servicios encargados de hacer la valoración y/o seguimiento del menor, de su familia, que a veces se duplican en casos de separación);

- conflictos entre familias (progenitores separados, familias extensas, ajenas, etc.), entre otros.

Respecto a esto, ante el padecimiento de los menores, la intervención del EAIA tiene la finalidad de introducir mejoras en la situación de progenitores y menores en estas situaciones de riesgo. El trabajo del EAIA es educativo y terapéutico, pone al menor y sus necesidades en el centro y facilita una atención exhaustiva a la familia (se hacen entrevistas, acompañamiento y un largo seguimiento a los progenitores). Algunos EAIA llevan un elevado número de casos muy complejos de separaciones parentales conflictivas, la mayoría judicializadas. A veces son dos EAIA diferentes los que hacen el seguimiento de los progenitores cuando están separados, lo cual añade complejidad a la valoración global de la situación del menor. En estos casos, es conveniente fomentar la mediación y garantizar una buena coordinación con el ámbito judicial.

En otros casos, como por ejemplo en la gestión de la conflictividad entre iguales en los centros de protección, la mediación se erige como un método valioso para incorporar de manera estructural dentro de las dinámicas educativas de los centros, teniendo en cuenta su función de deuteroaprendizaje, porque ayuda a reflexionar y tomar conciencia sobre cómo se ha actuado, y fomenta la adquisición de habilidades, herramientas y actitudes que permitan el afrontamiento constructivo de nuevos conflictos. Hay que proporcionar una atención integral a las diversas necesidades que presentan los miembros de estas familias y dotar a los equipos técnicos del suficiente tiempo de dedicación para examinar con profundidad las particularidades de cada situación familiar y elaborar la mejor propuesta para el menor que está inmerso en situaciones familiares muy complejas.

El establecimiento de equipos especializados en conflictividad familiar dentro de los EAIA podría ser una propuesta que haría falta valorar, con el objetivo de trabajar sobre todo con vistas a la prevención, para implantar la cultura de la coparentalidad, hacer pedagogía y difundir la concienciación en este sentido. Se percibe como imprescindible poder tratar las discrepancias desde una fase temprana a fin de evitar la escalada del conflicto entre progenitores, que perjudicará al menor.

En el texto de la actual Directriz general 1/2018, de 8 de enero, por la que se aprueban los criterios para la intervención administrativa en situaciones de conflicto familiar, se amplían los procedimientos y se establecen pautas y criterios homogéneos para valorar y resolver estas situaciones y proporcionar una asistencia adecuada desde la vertiente de la protección pública frente a (1) situaciones de riesgo, (2) situaciones de desamparo y tutela, y (3) situaciones de retorno de tutela.

Una vez valorada la situación de riesgo, los servicios sociales básicos tienen que intervenir y, en su caso, aplicar las medidas de atención social y educativa establecidas en el artículo 104 de la LDOIA que consideren más adecuadas, con el objetivo de paliar y hacer desaparecer la situación de riesgo. La intervención en este nivel también puede consistir en derivar a los progenitores a programas de apoyo familiar, terapia familiar o mediación.

A veces los servicios sociales reciben peticiones judiciales de intervención con familias que presentan una alta conflictividad y litigiosidad. En este nivel de intervención, profesionales del trabajo social exponen dificultades y carencias para ofrecer desde los centros de primaria un acompañamiento global a estas familias porque no disponen de los recursos, de la formación y de los instrumentos adecuados para hacer el seguimiento intenso y especializado que requieren estas situaciones familiares.

En cuanto a los servicios sociales, algunos profesionales de primaria apelan a la necesidad de regular a través de un circuito específico la

actuación y la coordinación de los servicios ante situaciones de menores inmersos en conflictos parentales crónicos. El circuito mencionado daría a conocer qué es un servicio competente para evaluar y dar el apoyo que requieren estas familias, y en qué condiciones se podrían derivar los casos. Por esta razón, consideran importante que se consolide una figura especializada para actuar en este contexto, como por ejemplo la coordinación de parentalidad, como un recurso de seguimiento intensivo para progenitores que se mantienen en la disputa constante.

Algunos profesionales exponen que la función de acompañamiento de los servicios sociales, cuando llega al punto de continuar interviniendo de manera intensiva en contextos de alta conflictividad entre progenitores, se evidencia la necesidad de poder derivar a la familia a un servicio especializado. En este nivel de conflicto, los servicios sociales se encuentran con que no pueden derivar a la familia a mediación porque esta vía en muchos casos ya se ha intentado previamente y no ha funcionado. Posteriormente, cuando el nivel de conflictividad se ha elevado, una de las partes o incluso las dos ya no quieren acudir de nuevo a la mediación, o ni siquiera intentarla si no lo han hecho antes.

Sucede lo mismo con las derivaciones a terapia familiar, porque la aceptación y la continuidad –y, por tanto, los resultados de la intervención de estos servicios– dependen de la voluntariedad de las partes. En este punto, los progenitores tienen tanto malestar que no pueden pensar en lo que significa el interés superior de los menores.

Con todo, a pesar de los esfuerzos y de la alta calidad técnica de las intervenciones llevadas a cabo por diferentes centros de servicios sociales en situaciones de alta conflictividad entre progenitores, el paso del tiempo ha demostrado que, por sí mismas, no han servido para reconducir la alta conflictividad de los progenitores, puesto que, desgraciadamente, ambos progenitores continúan anclados en el conflicto como sistema de relación. Por este motivo, es imprescindible garantizar los espacios de supervisión de casos, con el fin de que los profesionales puedan compartir visiones y opiniones y hacer una valoración en conjunto de las particularidades de cada situación familiar, en coordinación con otros profesionales de servicios que intervienen.

Esta intervención tan específica, desde una visión global e integral de la controversia familiar, no se puede hacer en el marco del trabajo diario de los servicios sociales de primaria, ni tampoco de los equipos técnicos de atención a la infancia y la adolescencia (EAIA), con los recursos actuales. Sólo se podría hacer contando con profesionales especializados que pudieran ofrecer un tratamiento intensivo de acompañamiento a estas familias, enmarcados en el servicio existente que se considerara más adecuado para abordar estas situaciones o en un nuevo servicio creado con este fin.

La complejidad de la función del sistema de protección conlleva, de manera inherente, tener que abordar continuamente diferentes situaciones de conflicto en las que confluyen fuertes intereses contrapuestos: conflictos entre familias (entre progenitores separados, con nuevas parejas de los progenitores, miembros de la familia extensa de los progenitores separados, procesos de separación de familias ajenas, etc.); conflictos entre servicios intervinientes (EAIA diferentes, servicios sociales, DGAIA, etc.); u otros tipos de conflictos como por ejemplo los que se producen entre iguales y/o con educadores en los centros de protección, la naturaleza de los cuales no es objeto de estudio de este informe, pero merecen ser mencionados para enfatizar la necesidad de apostar de manera proactiva para fomentar e incorporar la mediación de manera estructural en las dinámicas educativas de los centros de protección, y también en los procesos de trabajo de los equipos técnicos que tratan con familias, como herramienta transformativa para el abordaje de conflictos.

La DGAIA, como principal organismo encargado de la protección de la infancia y la adolescencia, tiene que fomentar la mediación, en interés de los menores, teniendo en cuenta la capacidad transformativa de esta herramienta y sus efectos de deuteroaprendizaje, puesto que fomenta la reflexión sobre el conflicto y la adquisición de habilidades y actitudes que permiten un afrontamiento constructivo de nuevos conflictos que puedan aparecer.

El Síndic valora que hace falta apostar por una política pública global, completa e integral, desde la perspectiva de la infancia, de impulso de los métodos de gestión y resolución extrajudicial de conflictos; política que tendría que ser transversal y llegar a todos los ámbitos que afectan a los menores (educativo, social, judicial, etc.).

Recomendaciones

- Desarrollar y garantizar que, en el marco de la actuación de la DGAIA, se dé una respuesta especializada y terapéutica en el abordaje de las situaciones de menores inmersos en separaciones altamente conflictivas entre sus progenitores que pueda contribuir a trabajar la dinámica familiar devastadora que ha llegado a suponer la asunción de la tutela de los menores por parte de la Administración.

- Mejorar los canales de coordinación entre el sistema protector y el sistema judicial con el fin de que la decisión judicial que se adopte en cuanto a un menor inmerso en una separación conflictiva haya valorado en profundidad todos los elementos, actuaciones e intervenciones efectuadas en relación con la situación del menor contenidos en los informes técnicos, de acuerdo con el interés superior del menor.

- A pesar de la judicialización de estas situaciones, la DGAIA tiene que continuar avanzando en la introducción de medidas para prevenir, acompañar y proteger a los menores inmersos en situaciones de alta conflictividad entre los progenitores: medidas que trabajen a fondo la coparentalidad positiva y medidas que tiendan a trabajar compromisos entre progenitores, a través de los equipos propios con profesionales especializados con este fin o mediante la derivación a servicios de mediación externa o servicios de terapia familiar, dependiendo de las características de cada caso.

- Valorar la creación de un equipo especializado multidisciplinario dentro de los EAIA (que cuente con asesoramiento legal) para intervenir en situaciones de alta conflictividad, y que se pueda coordinar con el juzgado, la fiscalía o el equipo de asesoramiento técnico que esté interviniendo (EATAF).

- Regular a través de un circuito específico la actuación y la coordinación de los servicios ante situaciones de menores inmersos en conflictos parentales crónicos.

- Garantizar los espacios de supervisión de casos dentro del sistema de protección con el fin de que los profesionales puedan compartir visiones y opiniones y hacer una valoración en conjunto de las particularidades de cada situación familiar de alta conflictividad, en coordinación con otros profesionales de servicios que estén interviniendo.

- Valorar la creación de un equipo especializado dentro de los EAIA para situaciones familiares conflictivas, con el objetivo de trabajar sobre todo desde la prevención, para implantar la cultura de la coparentalidad, hacer pedagogía y un trabajo de concienciación con las familias y de cara al resto de profesionales, y también poder coordinarse con el ámbito judicial.

- Incorporar de forma transversal la mediación en el sistema de protección, en interés de los menores, para el abordaje de conflictos entre iguales, entre familias, entre servicios, etc., la naturaleza de los cuales permite su resolución extrajudicial.

- Apostar por una política pública global, completa e integral, desde la perspectiva de la infancia, de impulso de los métodos de gestión y resolución extrajudicial de conflictos; política que tendría que ser transversal y llegar a todos los ámbitos que afectan a los menores (educativo, social, judicial, etc.).

6. CARENCIAS EN EL ABORDAJE DEL CONFLICTO CRÓNICO ENTRE LOS PROGENITORES

6.1. LÍMITES DE LA GESTIÓN DEL CONFLICTO PARENTAL EXCLUSIVAMENTE A TRAVÉS DE LA VÍA JUDICIAL

La alta litigiosidad por vía contenciosa entre progenitores incrementa la conflictividad, y los principales perjudicados son los menores.

La sentencia judicial que resulte del proceso contencioso regulará las condiciones y el orden de la nueva situación familiar, pero a veces no llega a resolver el conflicto emocional, que puede continuar latente. En procesos de alta conflictividad, una respuesta exclusivamente jurídica no resuelve la complejidad de la situación familiar.

El maltrato que supone la instrumentalización del menor en situaciones de alta conflictividad entre progenitores puede ser fluctuante, puesto que deriva de las dinámicas parentales, y se evidencia que en muchos casos sería necesario hacer un seguimiento, más allá de la sentencia judicial.

Después de una resolución judicial, el conflicto parental puede volver a rebotar en el sistema judicial con modificaciones de medidas, incumplimientos de sentencia y, en general, desacuerdos en la toma de decisiones sobre los menores. Esto puede causarles padecimiento emocional y estrés y tener que posicionarse ante el conflicto tomando partido por uno de los progenitores. Una mala separación entre progenitores tiene un alto coste personal y social para los menores.

La naturaleza personalísima de las relaciones jurídicas en derecho de familia conlleva que la toma de decisiones y la eficacia de ciertas resoluciones judiciales necesiten la colaboración de servicios externos especializados, dado el carácter interdisciplinario del conflicto de familia y la dificultad de ejecutarlas en la forma exclusivamente impositiva.

La justicia, entendida como respuesta adecuada a las necesidades de los menores, no se garantiza sólo desde el ámbito judicial. La tipología de los aspectos que confluyen en un conflicto familiar en determinados casos evidencia las limitaciones del proceso judicial contencioso como único instrumento de gestión de los conflictos familiares.

De las quejas recibidas por el Síndic se observa que generalmente el conflicto familiar no encuentra una solución de calidad, en el sentido de adecuarse a las necesidades de los menores, si la respuesta sólo es jurídica.

La desjudicialización de una parte importante de los conflictos familiares es un objetivo reconocido por muchos profesionales técnicos y con responsabilidad en la justicia, que consideran que hace falta reducir el conflicto procesal a las cuestiones sobre las que realmente haya discrepancia y facilitar el consenso sobre los demás aspectos, y también ofrecer apoyo terapéutico a los progenitores cuando se valore necesario, sobre todo en interés de los menores.

El objetivo del Libro verde era facilitar el debate entre todos los profesionales que comparten la voluntad de conseguir un servicio público de la justicia más próximo a la ciudadanía, más eficaz en la resolución de los asuntos y más eficiente en la gestión de los recursos asignados. Por encargo del Consejo, un grupo de profesionales y expertos elaboró dieciséis documentos de trabajo que contenían las bases para formular recomendaciones operativas. Con todo, la justicia aún continúa presentando ciertas estructuras anquilosadas y rígidas que a veces dificultan una respuesta adecuada a las necesidades de los menores.

Continuar extendiendo la mediación, que ya ha entrado en sede judicial, en nuestra cultura diaria y práctica profesional representa un reto de futuro para todos los poderes públicos. La mediación se tiene que poder convertir en el hábito, y no en la excepción, especialmente para el abordaje de los conflictos entre progenitores que afectan a la infancia y a la adolescencia.

Del conjunto de quejas y consultas recibidas por esta institución, son aún pocas las ocasiones en la que el Síndic observa que las crisis familiares se abordan desde un enfoque de derecho colaborativo o cooperativo. Aún falta consolidar la cultura del acuerdo y la práctica transaccional.

Recomendaciones

■ Fomentar que los operadores jurídicos acoten el proceso judicial a las cuestiones que requieran ser dirimidas por la autoridad judicial e intentar el consenso entre progenitores sobre otros aspectos de la dinámica familiar que conciernen a los menores y que requieren la toma de decisiones común, mediante prácticas de derecho colaborativo o la derivación de las partes a servicios de mediación.

6.2. FALTA DE APOYO TERAPÉUTICO EN LA GESTIÓN DEL CONFLICTO

La eficacia de la terapia familiar para modificar aspectos de la dinámica relacional en conflictos entre progenitores es aceptada y demostrada empíricamente a través de múltiples trabajos de investigación y estudios de búsqueda.

El Hospital de la Santa Creu i Sant Pau hace treinta años que ofrece el servicio de terapia familiar y de pareja, con un reducido equipo de profesionales expertos y una cartera de servicios estructurados que alcanza diferentes aspectos de la vida familiar. Algunos de ellos más próximos al ámbito sanitario y otros del entorno social o judicial.

El recurso actualmente existente en el Hospital de Sant Pau está relacionado con la existencia de la Escuela de Terapia Familiar, pero hasta ahora no tiene el encargo formal de ninguna administración (social, sanitaria o de justicia) y, por tanto, le faltan los recursos para poder ampliar la actividad asistencial, aunque el hospital ha ido atendiendo la casuística que se les ha derivado en función de su capacidad.

El hecho de que históricamente haya sido el único recurso asistencial con estas características, ofrecido de forma gratuita a familias hace que muchos de los casos lleguen en situaciones cronificadas y sean de alta complejidad.

En los últimos años han aumentado notablemente las solicitudes procedentes del ámbito judicial de divorcios y separaciones conflictivas. La lista de espera actualmente es de seis meses de media, para todo tipo de patología familiar, desde problemas de pareja hasta dificultades en la crianza, lutos familiares y familias altamente judicializadas de toda Cataluña.

Son precisamente estas familias con litigios constantes las que, por su complejidad, requieren un equipo específico, altamente cualificado, que gestione el abordaje terapéutico que hay que emprender. Al mismo tiempo este tipo de familias ocupan mucho espacio en las agendas de la unidad, precisamente por su especificidad: imposibilidad en muchos casos para iniciar las sesiones con ambos progenitores al mismo tiempo, teniendo que hacer un trabajo previo para lograrlo, faltas de asistencia más o menos justificadas, complejidad del procedimiento en sí.

Lamentablemente, dada la alta demanda y la inexistencia de convenios con la Administración de justicia que proporcionen los medios necesarios, este año, el Hospital de Sant Pau no se puede comprometer a recibir peticiones del ámbito judicial, que, además, presuponen un inicio de la gestión de los casos en un tiempo breve.

De la judicialización de una buena parte de los conflictos familiares, se desprende en muchos casos la insuficiencia o inadecuación de la justicia procedimental para ayudar específicamente a los progenitores a no continuar agravando el conflicto y a minimizar los efectos negativos que han producido en los menores.

Se observa que si bien el eje de la atención a las familias es el que queda más cubierto con la intervención que hacen los servicios que pueden detectar el malestar y padecimiento de los menores, el eje del tratamiento terapéutico de estas familias con el objetivo de reconducir la dinámica de conflictividad instaurada y poder conseguir relacionarse de manera más equilibrada es el que resulta más débil.

Falta, pues, poder abordar la conflictividad familiar a través de un tratamiento especializado intenso y continuado que

desemboque en respuestas terapéuticas a las diferentes necesidades que presentan los miembros familiares, en especial los menores.

La derivación judicial a terapia es uno de los recursos de los que puede valerse la autoridad judicial para gestionar el conflicto, con situaciones incluso de violencia familiar. La derivación judicial a terapia se puede articular como una recomendación o como una obligación que impone el juzgado de familia. A pesar de esto, a través de quejas que han llegado al Síndic se observan casos de poca motivación de algunos progenitores a acudir a terapia, la cual dificultan u obstaculizan, y los menores son los principales perjudicados.

Dada la complejidad de determinado tipo de relaciones familiares, investigadores dedicados a la intervención con familias en proceso de separación o divorcio con alta conflictividad, en países como Argentina, han desarrollado un modelo llamado mediación terapéutica, que utiliza las habilidades de resolución de conflictos que se utilizan para casos de mediación estándar y que incorpora una perspectiva terapéutica. Este estilo de intervención tiene el objetivo de abordar numerosos aspectos conductuales, emocionales y de dinámica relacional que experimentan este tipo de familias, y acompañar a los progenitores en la resolución de las controversias que les impiden actuar de forma colaborativa en interés del menor.

Otra figura en casos de alta complejidad es la del coordinador parental. La figura del coordinador parental pretende afrontar la necesidad de acompañamiento y de seguimiento de las medidas vigentes, pero su actuación está prevista en fase de ejecución de sentencia. También es imprescindible, sin embargo, intervenir desde una fase anterior para evitar la escalada del conflicto.

Por otra parte, la tarea del equipo psicosocial adscrito al juzgado, formado por psicólogos y trabajadores sociales, se orienta únicamente a emitir un informe pericial solicitado por lo civil en cuanto a cuestiones relacionadas con la guarda de los menores, por ejemplo, la pauta de convivencia, el modelo de guarda más adecuado o el plan de parentalidad; tarea que es muy diferente a la del terapeuta.

Los poderes públicos tienen que maximizar y unir esfuerzos para introducir en el tratamiento de estas complejas situaciones familiares todos los instrumentos y herramientas que favorezcan un abordaje eficaz del conflicto y permitan reducir los efectos lesivos en los menores.

La actividad de la autoridad judicial no finaliza con la emisión de sentencias bien fundamentadas que estipulen las medidas que tienen que regir en el funcionamiento familiar, sino que también tiene que velar para que las medidas dictadas se puedan cumplir, incluso cuando hay resistencias por parte de los progenitores, en interés superior de los menores.

Son muchos los progenitores que se han dirigido al Síndic para exponer la dificultad que genera la falta de cumplimiento de las resoluciones judiciales y el desgaste que provoca. A menudo, después de procesos judiciales contenciosos, la relación entre los progenitores se ha estropeado tanto que la resolución judicial que en principio tendría que poner fin a la controversia no lo consigue.

En muchos casos, el trabajo de orientación y acompañamiento de los asistentes jurídicos que han participado en el proceso contencioso ya ha finalizado, a menos que se inicie otra causa y que los progenitores se vuelvan a encontrar inmersos en una dinámica familiar que continúa presentando múltiples dificultades.

Hay que avanzar hacia un modelo de justicia terapéutica en los asuntos de familia que permita ofrecer desde la instancia judicial respuestas multidisciplinarias que se adapten a las circunstancias de cada núcleo familiar para facilitar la aplicación de las medidas que se valoren más convenientes para el interés superior del menor.

Recomendaciones

■ En la judicialización de los conflictos parentales que afectan a menores, hace falta fomentar modelos que permitan el abordaje multidisciplinario.

■ Que el Departamento de Salud emprenda las medidas necesarias para posibilitar la atención desde la red pública a progenitores/familias derivadas por la autoridad judicial a terapia familiar, a fin de trabajar aspectos estructurales de la dinámica y relación entre progenitores, en interés superior de los menores.

■ Que se reflexione sobre la necesidad de firmar convenios entre el Departamento de Justicia y el Departamento de Salud, y si procede el Departamento de Trabajo, para consolidar recursos públicos de terapia familiar.

■ Que el Departamento de Justicia valore la necesidad y/o conveniencia de crear en sede judicial un equipo especializado de abordaje terapéutico de las situaciones de conflictividad entre progenitores que en determinados casos pueda dar apoyo a la autoridad judicial trabajando con los progenitores la necesidad de llegar a una dinámica familiar que preserve a los menores.

7. INSTRUMENTOS PARA AVANZAR HACIA EL EJERCICIO DE UNA PARENTALIDAD POSITIVA

7.1. LA IMPORTANCIA DE LA PREVENCIÓN: SENSIBILIZACIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO FAMILIAR

Son demasiadas las situaciones en que las consecuencias de una separación o divorcio agresivo entre progenitores devienen la circunstancia principal que acaba monopolizando la infancia o adolescencia de muchos menores, debido al trauma que genera vivir ataques continuos entre progenitores, niveles exagerados de hostilidad, chantaje emocional y a veces agresividad física, insultos y menosprecios, entre otros incidentes.

Afrontar adecuadamente una separación o divorcio garantiza el bienestar de los menores. Durante este proceso, los progenitores tienen que ser el primer y mejor apoyo emocional para los menores.

Con todo, frente a factores estresantes, el apoyo social, el acompañamiento familiar y una buena orientación profesional pueden contribuir a la amortiguación o la minimización de los efectos perjudiciales en los menores. Por eso, las administraciones competentes tienen que ofrecer talleres dirigidos a familias que ayuden a redefinir la responsabilidad de ambos progenitores en el nuevo contexto familiar, priorizando las necesidades de los menores.

A través de programas de apoyo grupal psicoeducativo, los progenitores pueden ganar en seguridad, conciencia, responsabilidad y autoestima. También se puede mejorar el respeto entre ambos progenitores, como prioridad básica para garantizar el bienestar psicológico de los menores, y como herramienta imprescindible para alcanzar un cambio cualitativo a la hora de afrontar el proceso de separación o divorcio.

También es útil la sensibilización mediante la elaboración de guías, dípticos y carteles que ofrezcan información de pautas y consejos prácticos sobre cómo abordar y mitigar los efectos negativos de la separación verso a los niños, y que ayuden a los progenitores a visualizar que lo que realmente resulta traumático y perjudicial para los menores no es la nueva situación de convivencia que se deriva de la separación de la pareja, sino la acumulación de situaciones en las que existe una carencia de respeto mutuo y en las que impera un clima de hostilidad y angustia permanente. Las guías de apoyo tienen que recomendar la mediación familiar como una vía y un espacio adecuado para abordar el conflicto de forma constructiva, preservando la comunicación entre las partes.

Aparte, los servicios que atienden familias y menores pueden favorecer la introducción de buenas prácticas en sus procesos de trabajo a través de la creación de un decálogo propio o de un plan de sensibilización y de difusión a profesionales.

Los conflictos parentales acostumbran a estar presentes desde mucho antes de la decisión de los progenitores de finalizar la convivencia, pero se suelen incrementar de manera vertiginosa cuando los progenitores inician procedimientos judiciales contenciosos para regular la situación que tiene que regir con los menores, después de decidir finalizar la convivencia como pareja. La asistencia jurídica que reciban los progenitores tiene un papel clave para orientarlos a iniciar el camino que se considere más adecuado para priorizar los intereses de los menores en todo momento.

En este sentido, prácticas de derecho colaborativo permiten a la asistencia letrada llevar a cabo una negociación de forma cooperativa con la otra parte, sin que esto suponga perder la firmeza en la defensa de los intereses de sus clientes. Es un proceso en el cual las partes son protagonistas en la búsqueda de soluciones, puesto que el proceso de negociación se hace de forma conjunta entre los profesionales letrados y los clientes. En los equipos también pueden colaborar, si se valora conveniente, otros profesionales, como por ejemplo psicólogos, terapeutas, etc.).

El enfoque de determinados conflictos familiares que afectan a los menores desde la práctica del derecho colaborativo o cooperativo se convierte en un principio de actuación deontológica, desde la perspectiva del interés superior del menor.

Por último, el lanzamiento de campañas y/o de cualquier otro instrumento de información que ayude a sensibilizar y concienciar a la ciudadanía de la necesidad de preservar el bienestar de los menores en los procesos de separación o divorcio son actuaciones necesarias para promover la coparentalidad positiva y extender la cultura del diálogo.

La escuela tiene que potenciar la educación emocional, la escucha y el diálogo, y las herramientas de gestión de conflictos entre el alumnado, para la progresiva toma de conciencia social sobre la necesidad de avanzar hacia un cambio de paradigma en el abordaje de los conflictos que no priorice o se reduzca a la confrontación judicial.

Recomendaciones

- Elaborar guías y decálogos que ofrezcan información de pautas y consejos prácticos sobre cómo abordar y mitigar los efectos negativos de la separación hacia los menores.

- Introducir buenas prácticas en los procesos de trabajo de servicios que atienden a familias y menores en situación de separación o divorcio.

- Hacer formación dirigida a los profesionales que atienden a familias y menores sobre el desarrollo de su tarea frente a situaciones de separación o divorcio, en interés de los menores.

- Organizar talleres o programas de apoyo grupal psicoeducativo dirigidos a familias en situación de separación o divorcio.

- Impulsar campañas dirigidas a la ciudadanía para sensibilizar y concienciar sobre la necesidad de preservar el bienestar de los menores en los procesos de separación o divorcio.

- Difundir y fomentar las prácticas de derecho colaborativo en el abordaje de conflictos familiares en interés superior de los menores.

- Impulsar la educación emocional en los centros educativos reforzando la formación continuada del profesorado y ofrecer, el Departamento de Educación, contenidos de calidad para que la educación emocional se incorpore en la programación en toda la etapa educativa.

- Impulsar que los equipos directivos y educativos de los centros escolares reciban formación específica para incorporar la perspectiva de género a la acción educativa, prevenir y gestionar comportamientos y actitudes discriminatorias.

- Fomentar la implementación de formaciones específicas en los centros educativos porque son el marco idóneo donde implementar estrategias de escucha, diálogo e instrumentos de respeto a la diversidad (de opiniones, de género, de orientación sexual, de origen, etc.) y herramientas de prevención de las conductas de odio y de discriminación, y también de resolución de conflictos a través de programas de mediación escolar.

7.2. LA INCORPORACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN EL ABORDAJE DE LA CONFLICTIVIDAD FAMILIAR

El Síndic ha recibido quejas referidas a la supuesta persistencia de inercias de determinados profesionales de servicios y/u órganos del ámbito de la familia e infancia a la hora de analizar y abordar los conflictos parentales desde la perspectiva y la igualdad de género.

Las personas que se dirigen a esta institución a veces hacen referencia a supuestos enfoques en el estudio y la valoración de la situación familiar desde valores y roles tradicionales de género que conllevan desigualdad en la distribución de poder entre progenitores.

La aplicación de la teoría sobre transversalidad de género en los procesos de trabajo no es automática, aunque progresivamente muchos profesionales han recibido formación en la materia. Con todo, a veces aparecen dificultades, recelos o reticencias en el proceso de poner en práctica este enfoque.

Las regulaciones familiares que se derivan de la aplicación del derecho de familia son clave para no encubrir (pasando por alto o aceptando) posiciones o funciones desiguales entre progenitores. El lenguaje que se utiliza tiene un papel fundamental a la hora de transformar realidades y promover cambios.

Los organismos públicos tienen que velar para que los informes y los documentos eviten usos discriminatorios del lenguaje, entre ellos los usos sexistas y androcéntricos de la lengua. También se tiene que evitar la reproducción de las valoraciones familiares desde roles o estereotipos de género tradicional sin ponerlas en cuestión, puesto que pueden desembocar en evaluaciones desiguales de la situación familiar.

La normativa también contribuye a fomentar cambios. Últimamente, el Departamento de Justicia ha encargado la revisión del derecho propio catalán para suprimir las referencias androcéntricas y adaptarlo a la sociedad actual, con la incorporación de un lenguaje inclusivo. En la modernización del Código Civil también se incluirá la obligación de que las asociaciones y las fundaciones públicas tengan órganos de gobierno paritarios.

Las nuevas legislaciones y los cambios sociales requieren continuar avanzando para alcanzar la plena adaptación, tanto de la instancia judicial como de los equipos técnicos, el uso de la terminología inclusiva para eliminar prejuicios y las prácticas basadas en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

En cuanto a la educación, las administraciones educativas tienen que adoptar las medidas necesarias para que en los planes de formación inicial y permanente del profesorado se incluya una formación específica en materia de igualdad, con el fin de asegurar que adquieren los conocimientos y las técnicas necesarias que los habiliten para:

a) La educación en el respecto a los derechos y las libertades fundamentales y de la igualdad entre hombres y mujeres, y en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios democráticos de convivencia.

b) La educación en la prevención y en la resolución pacífica de conflictos, en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social.

c) La detección precoz de la violencia en el ámbito familiar, especialmente sobre la mujer y los menores.

d) El fomento de actitudes encaminadas al ejercicio de igualdad de derechos y obligaciones por parte de mujeres y hombres, tanto en el ámbito público como privado, y su co- responsabilidad en el ámbito doméstico.

De acuerdo con el artículo 90 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia (LDOIA), las administraciones públicas tienen que impulsar el desarrollo de actuaciones dirigidas al conjunto de la comunidad educativa que permitan prevenir, detectar y erradicar el maltrato a menores, los comportamientos violentos, el acoso escolar y la violencia machista. Los diseños curriculares y los programas educativos tienen que tener los contenidos necesarios para promover la educación en igualdad de oportunidades y de género, en respeto y en tolerancia, de manera que se favorezca la prevención de actitudes y situaciones violentas, y también el conocimiento de los derechos de la infancia.

7.2.1. El poder del lenguaje para construir realidades

El lenguaje tiene un papel clave en la percepción y la construcción de realidades. El lenguaje tiene un gran potencial transformador. El lenguaje utilizado en la regulación familiar derivada de la separación parental tiene que ser especialmente cuidadoso para no correr el riesgo de construir realidades adversas en el ejercicio de una coparentalidad positiva.

El carácter dinámico de la lengua obliga a tenerla que adaptar progresivamente a nuestros tiempos para definir nuevas estructuras familiares, buscando fórmulas lingüísticas que incidan, fomenten o promuevan el principio del mantenimiento de la responsabilidad parental compartida.

Del conjunto de quejas recibidas por el Síndic que versan sobre situaciones de conflictividad familiar, se observa que los términos *custodia* y *régimen de visitas* aún se utilizan para describir lo que es un orden de estancias de los menores con cada progenitor.

A menudo, las mismas personas interesadas que se dirigen al Síndic, y/o la documentación escrita que presentan, mezclan los términos *custodia* y *régimen de visitas* con la potestad parental de los progenitores, que incluye un conjunto de responsabilidades para cuidar de los menores, de manera que se confunde la guarda o plan de relación (reparto de los días y periodos de estancia y cuidados del menor con cada progenitor) con la responsabilidad parental (obligación de decidir conjuntamente sobre cualquier aspecto trascendente en el desarrollo y formación integral del menor).

En este sentido, se observa que en las quejas o en la documentación presentada a menudo aún se hace referencia a progenitor custodio y a progenitor no custodio, cuando en realidad en muchas situaciones lo que se fija es la residencia habitual del menor en el domicilio de uno de ellos, y esto significa una modalidad de reparto del tiempo y cuidado del menor entre progenitores.

El uso de estas expresiones no ayuda a comprender la necesidad de ejercer una coparentalidad positiva, puesto que arrastra connotaciones que evocan percepciones o sentimientos de ganadores (progenitores custodios) y perdedores (progenitores no custodios). O el término visitas, aun comúnmente utilizado para definir la estancia de un hijo con un progenitor, pero que en realidad evoca relaciones en entornos institucionales y/o supervisadas por equipos técnicos.

Ante esto, algunos profesionales del derecho abogan por utilizar una denominación más objetiva y más neutral que supere definitivamente los términos de custodia y régimen de visitas, y también todas las demás expresiones que se derivan, como por ejemplo progenitor custodio y progenitor no custodio.

En este sentido, los términos custodia y régimen de visitas no aparecen en el Código Civil de Cataluña.

De acuerdo con lo previsto en el Código Civil de Cataluña en el artículo 236-11.5: “Las obligaciones de guarda corresponden al progenitor que en cada momento tenga los hijos consigo, ya sea porque de hecho o de derecho residan habitualmente consigo o porque estén en su compañía a consecuencia del régimen de relaciones personales que se haya establecido”.

En determinados casos, hay circunstancias particulares que hacen necesario el establecimiento judicial de la guarda exclusiva en uno de los progenitores.

Pero en muchas otras situaciones, ambos progenitores tienen la guarda alternativa de los menores y, cuando no hay ningún aspecto excepcional o específico regulado en la sentencia judicial que lo determine de otra forma más conveniente, hay especialistas en derecho de familia que apelan a la necesidad de ir incorporando una nueva terminología para definir y nombrar a la repartición del tiempo de los menores y su cuidado por cada progenitor, y en este sentido promover el uso de términos como por ejemplo guarda habitual y, cuando se hace referencia a un régimen de visitas, la utilización de

expresiones como por ejemplo "guarda derivada de un régimen de relación".

El uso de expresiones menos connotadas como por ejemplo "calendario de guarda y estancia de los progenitores con los menores" o "calendario de relación con menores" permite describir de manera más objetiva la idea de mantener la responsabilidad parental compartida. El fin de la convivencia de los progenitores no cambia el carácter conjunto de su responsabilidad parental o potestad sobre los menores.

Para los menores, la separación de los progenitores no tiene que significar ninguna ruptura de su familia, ni ninguna ruptura de la relación y los vínculos del menor con personas que forman parte de su mundo afectivo más próximo (progenitores, abuelos, tíos, tías, primos).

Así mismo, la finalización de la convivencia y la relación sentimental de los progenitores no se tiene que describir como ruptura entre ellos, dado que si tienen menores en común continúan teniendo muchas responsabilidades que tendrán que compartir a lo largo de la vida, lo cual implica no romper del todo su relación como progenitores de los menores que han tenido en común.

Así pues, la necesidad de adaptar el lenguaje y avanzar hacia la progresiva incorporación y utilización de denominaciones lingüísticas más neutras no sólo va dirigida a los operadores jurídicos, sino también al resto de profesionales de los servicios que atienden a familias y menores a la hora de elaborar los informes y documentos de trabajo, y también al resto de interlocutores sociales y mediáticos a la hora de tratar y describir las relaciones familiares después de que los progenitores deciden finalizar su relación sentimental como pareja, lo cual no conlleva tener que dejar de ejercer las responsabilidades parentales conjuntas.

Recomendaciones

- Fomentar el uso de terminología objetiva y neutral por parte de servicios, órganos u operadores jurídicos que describa que las obligaciones de guarda corresponden al progenitor que en cada momento tenga a los menores, de acuerdo con el Código Civil de Cataluña.

- Superar la confusión entre lo que supone el reparto de los días y periodos de estancia y cuidados del menor (guarda o plan de relación) y la obligación de decidir conjuntamente sobre cualquier aspecto trascendente en la vida y desarrollo de los menores (responsabilidad parental).

- Incrementar la formación en igualdad de género de los servicios técnicos y de los operadores jurídicos que son los conocedores de los conflictos parentales.

- Promover que en la redacción de documentos técnicos o jurídicos se eviten evaluaciones o usos discriminatorios del lenguaje y que se garantice la perspectiva de infancia y la igualdad de género.

- Revisar los procesos de trabajo de los equipos y facilitar espacios de supervisión de casos para analizar su actuación desde la perspectiva de infancia y la transversalidad de género.

7.3. LA MEDIACIÓN: INSTRUMENTO QUE HAY QUE CONSOLIDAR PARA AVANZAR EN LA CULTURA DEL DIÁLOGO

La gestión pacífica de las consecuencias de la separación de los progenitores y la absoluta necesidad de preservar la relación para que puedan continuar ejerciendo la co-responsabilidad parental se basa siempre en el diálogo.

La mediación es un procedimiento alternativo o complementario a la vía judicial, dirigido a facilitar el diálogo, que se rige por los principios de la voluntariedad de las partes, la neutralidad y la confidencialidad de la persona mediadora.

Sobre todo cuando hay menores de edad, la mediación es un instrumento necesario para facilitar un canal encaminado a intentar gestionar, de forma cooperativa y constructiva, las consecuencias que la nueva situación de separación introducirá en relación a los menores.

Cataluña ha apostado por la mediación de manera decidida desde hace más de veinte años. Tuvo la primera ley de mediación familiar de todo el Estado, en el año 2001, y ocho años después, en 2009, aprobó la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado. Posteriormente, el Decreto 135/2012, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, despliega aspectos del procedimiento de las mediaciones.

La derivación a mediación puede ser judicial o puede provenir de la libre iniciativa de las partes, de los representantes legales y asistentes jurídicos o de otros profesionales o agentes como por ejemplo los servicios sociales, los equipos de atención a la infancia, servicios de apoyo familiar, etc.

Además, se han creado dos tipos de redes dirigidas a facilitar la información y el acceso a la mediación a toda la ciudadanía:

- Los servicios de orientación mediadora (SOM), en colaboración con todos los colegios de la abogacía de Cataluña. Se ubican en el mismo espacio que los servicios de orientación jurídica (SOJ) y facilitan información y orientación desde una perspectiva mediadora.
- Los servicios de orientación mediadora, en colaboración con diferentes ayuntamientos, asociaciones y consejos comarcales. Hay puntos de información sobre la mediación ubicada en diferentes poblaciones.

Los poderes públicos tienen que procurar que la mediación no se convierta en un mero trámite y que no se mida su nivel de éxito, simplemente, por la cantidad de acuerdos firmados. La asistencia a un proceso de mediación, aunque no culmine en acuerdo, tiene un potencial poder de aprendizaje y de transformación en las relaciones, puesto que en este espacio las partes se tienen que escuchar con respeto. Para contribuir al prestigio de esta figura jurídica y de este sistema alternativo de resolución de conflictos, se tiene que apostar por garantizar la calidad técnica de las intervenciones mediadoras.

El Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña deviene impulsor de este procedimiento, y también el órgano de apoyo de referencia tanto de las personas mediadoras como de las personas que quieren resolver sus diferencias mediante la mediación.

Las mediaciones que se desarrollan en un servicio municipal facilitan el trabajo en red al territorio y posibilitan la intervención en el procedimiento de otros profesionales de los servicios que intervienen (CSMIJ, del EAP, etc.), con el fin de que puedan aportar su conocimiento respecto a la situación familiar.

La formación sobre mediación dirigida a los profesionales del derecho y, en general, a todos los operadores jurídicos se considera imprescindible. Aparte, hace falta que la abogacía se constituya en el principal valedor de la mediación hacia sus clientes, como una alternativa que puede ser efectiva e indicada en determinados casos.

Sobre esta cuestión, el punto 15 de la Carta magna de los jueces europeos, de 17 de noviembre de 2010, sobre acceso a la justicia y transparencia, hace referencia al papel relevante de las autoridades judiciales en el impulso de la mediación, y establece que tienen que actuar para asegurar la consecución de una solución rápida, eficaz y con un coste razonable de los litigios y tienen que contribuir en la promoción de métodos alternativos de resolución de conflictos.

7.3.1. Sobre el establecimiento de la obligatoriedad de la sesión informativa en la mediación

El desarrollo de la mediación se inicia en la sesión informativa previa, en la que las partes son asesoradas sobre su valor y sus características, hasta la sesión final, de la que deriva el acta correspondiente con el resultado de la mediación. Los acuerdos tomados se pueden homologar judicialmente.

La voluntariedad como elemento esencial de la mediación no es ningún obstáculo para el establecimiento de una sesión informativa gratuita y obligatoria, a fin de fomentar progresivamente el uso de la mediación en procesos de separación de pareja con menores. Esta primera sesión informativa gratuita garantiza que los progenitores tengan, al menos, la oportunidad de conocer las características de la mediación y valorar la utilidad y las ventajas de aplicarla, especialmente para los menores.

En este sentido, en el mes de marzo de 2020 el Consejo Ejecutivo aprobó el Proyecto de ley de modificación del libro segundo del Código Civil de Cataluña, en relación con el establecimiento de la obligatoriedad de la sesión informativa sobre mediación en determinados conflictos familiares, y de modificación de la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, en relación al cambio de denominación del Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña.

El desconocimiento de la existencia y de las características de la mediación, y también de la posibilidad de que suponga un ahorro final de tiempo y de costes para las personas interesadas y para la Administración (la resolución de procedimientos consensuados es más rápida, eficiente y económica que la de procedimientos contenciosos), son motivos que dificultan la solicitud.

La sesión informativa obligatoria es una herramienta para dar a conocer la mediación a todas las personas que no han oído hablar de ella o que, habiéndolo oído, no conocen las características y la repercusión en la solución de los conflictos.

En este sentido, la Resolución del Parlamento Europeo de 12 de septiembre de 2017, sobre la aplicación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, hace una reflexión sobre estas causas y recomienda a los estados miembros que intensifiquen esfuerzos para fomentar el recurso de la mediación en litigios civiles y mercantiles, mediante campañas de información y ofreciendo a la ciudadanía información adecuada y completa en relación al objeto y a las ventajas del procedimiento, para favorecer la concienciación del uso de la mediación. Uno de los medios que utilizan los estados miembros de la Unión es la sesión informativa obligatoria.

En Cataluña, a partir de los datos de las mediaciones públicas en asuntos civiles y de familia disponibles, la memoria indica que más de un 60% de personas a las cuales se hace una sesión informativa sobre mediación realizan una solicitud para iniciar el procedimiento. Y de las solicitudes de mediación recibidas, aproximadamente 255 de las personas solicitantes inician el procedimiento.

Se puede señalar, pues, que la mediación está reconocida e incluida en nuestro sistema. Con todo, a pesar del reconocimiento legal de la mediación y de los canales garantizados que hay para poder hacer uso, de las quejas recibidas por el Síndic relativas a procesos de separaciones conflictivas de pareja, se desprende un uso y un conocimiento aún muy débiles de esta vía.

El Parlamento de Cataluña aprobó la Ley 9/2020, del 31 de julio, de modificación del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, y de la Ley 15/2009, de mediación en el ámbito del derecho privado, aplicable a partir del 5 de noviembre de 2020, y esta sesión previa es gratuita para las partes, de la cual se hace cargo el Departamento de Justicia.

En la misma línea, la Ley insta a los colegios profesionales a informar a la ciudadanía sobre los ADR: la mediación y otras fórmulas de resolución de conflictos establecidos por ley, diferentes de la acción judicial, y el fomento de los acuerdos, por parte de los profesionales colegiados para resolver conflictos.

Así mismo, la Ley prevé que en el plazo de nueve meses, a contar desde la entrada en el Gobierno debe elaborar y presentar al Parlamento un plan sobre la adopción de una política pública de carácter general para la prevención, gestión y resolución extrajudicial de conflictos.

7.3.2. La obligación por parte de todos los poderes públicos de hacer pedagogía social, difundir y facilitar el acceso a los servicios de mediación

Los poderes públicos tienen que continuar generando pedagogía social para difundir la llamada *cultura de la mediación* y contribuir a un cambio cultural que avance hacia métodos no contenciosos de resolución de conflictos, sobre todo en interés de los menores, tal y como anunciaba *El libro blanco de la mediación de Cataluña* ya el año 2010.

En cuanto a la prevención, se tiene que garantizar que la ciudadanía que pasa por una determinada situación conflictiva sepa dónde dirigirse para abordarla por medio de métodos no contenciosos, antes de plantearse la vía judicial.

En este primer nivel, todos los organismos públicos y privados (órganos y servicios) que tienen conocimiento de una situación familiar conflictiva con menores tendrían que hacer una tarea de facilitación de la mediación, haciendo un acompañamiento y orientación adecuada a los progenitores para facilitar la derivación o el acceso a servicios de mediación.

La fase previa a la mediación es una fase tan importante como la mediación en sí misma. La información y la orientación previa sobre la mediación facilitan la comprensión de las personas interesadas sobre la necesidad de iniciar esta vía para intentar abordar la problemática de manera colaborativa en interés de los menores. En este sentido, en el Síndic, ante quejas que exponen situaciones de desacuerdo entre progenitores con menores, se informa sobre la mediación y los canales posibles para acceder.

El Síndic considera que esta tarea de facilitación de la mediación se tiene que fomentar en todos los servicios y los órganos (EBASP, EAIA, DGAIA, PG-ME, etc.) que a atienden familias y menores a fin de generar pedagogía social y facilitar el enlace al servicio de mediación oportuna que pueda recibir a la familia e informarla sobre el procedimiento. Si se hace un buen enlace de los profesionales que atienden a las familias con el centro o el servicio de mediación competente, aumentan las probabilidades de un buen inicio y desarrollo de la mediación.

Aún se observa poca presencia de la mediación en la sociedad. Hacen falta ejemplos públicos de conflictos en los que la Administración o las empresas privadas sean parte y opten por esta vía para gestionar las discrepancias. La práctica contribuiría a aumentar la valoración y el prestigio público de la mediación, como vía factible para abordar diferencias, en la búsqueda de acuerdos posibles. Convertir el discurso teórico, a veces repetitivo, de fomentar el diálogo en cambios estructurales en nuestra sociedad que incidan en la forma de trabajar y en las actuaciones y documentos resultantes conlleva una cierta dificultad y aún es un reto pendiente.

Una formación continuada transversal (que comprenda formación en mediación, en igualdad de género, en derechos de los menores, en gestión emocional, en técnicas de comunicación, en psicología social o sociología de la familia) y la supervisión de casos son imprescindibles para contribuir en la calidad técnica de las mediaciones. También las tarifas aplicables a los procedimientos de mediación se tienen que evaluar debidamente y revisar cuando proceda para contribuir al prestigio de la tarea mediadora.

Otra clave esencial para que la mediación continúe avanzando es el compromiso de la judicatura de potenciarla. La implicación de la Fiscalía, como órgano competente para velar por los intereses de los menores o personas con discapacidades, también puede tener un papel muy influyente a la hora de fomentar la mediación familiar.

El artículo 3.9 del Decreto 1/2018, de 19 de mayo, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña, determina

que corresponden al Departamento de Justicia, entre otros, tanto "las funciones relacionadas con la Administración de justicia en Cataluña y su modernización", como, particularmente, "la promoción y el desarrollo de los medios alternativos de resolución de conflicto" (ADR). En el ejercicio de estas funciones, el Departamento de Justicia, mediante la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas y el Centro de Mediación en Derecho Privado, llevan a cabo una serie de actuaciones tendentes a promover el conocimiento de la mediación y otros ADR, y también las ventajas y beneficios que representa para las partes el uso de este sistema de resolución de conflictos.

En este sentido, el Departamento de Justicia, mediante la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, está elaborando los trabajos previos para impulsar la creación de una comisión interdepartamental de medios alternativos de resolución de conflictos que facilite la coordinación en este ámbito entre todos los departamentos de la Generalitat.

Recomendaciones

- Promover la derivación a mediación por parte de los operadores jurídicos para la resolución de los conflictos de familia, de manera que se puedan abordar desde una perspectiva colaborativa en interés de los menores.

- Continuar emprendiendo acciones divulgativas, jornadas y campañas de difusión para dar a conocer la mediación entre la ciudadanía y ampliar el uso.

- Implicar a las universidades en el aprendizaje obligatorio de la mediación en los currículums de las carreras universitarias relacionadas con la atención directa o indirecta de familias y menores.

- Instaurar servicios de supervisión técnica de las mediaciones llevadas a cabo para avanzar en el desarrollo de este instrumento con garantías de calidad y especialización técnica para contribuir a prestigiarla, y hacer estudios de búsqueda sobre la metodología utilizada en cada una de las mediaciones llevadas a cabo a fin de valorar si hace falta la introducción de mejoras.

- Hacer jornadas de difusión y formación en mediación dirigidas especialmente a operadores jurídicos y a servicios sociales, Mossos d'Esquadra, Guardia Urbana, EAIA, CSMIJ, DGAIA, CAP, escuelas y otros servicios que atienden a menores directamente o que tomen decisiones que pueden afectarles.

- Facilitar canales de derivación a mediación desde los diferentes servicios que atienden a la familia en centros de mediación del territorio, a través del establecimiento de circuitos o de la firma de convenios de colaboración.

- Potenciar la gestión emocional y la mediación en el ámbito escolar.

7.4. LA COORDINACIÓN DE PARENTALIDAD: UNA FIGURA QUE ES NECESARIO DESARROLLAR

Cuando las desavenencias entre los progenitores son elevadas o se cronifican, mediante el litigio como sistema, la coordinación de parentalidad se erige como una nueva figura, de origen anglosajón, orientada específicamente a intervenir en estas situaciones complejas.

En Cataluña la figura de la coordinación de parentalidad ha sido impulsada por jurisprudencia, pero aún no se ha desarrollado por vía legislativa. La construcción de esta figura auxiliar de la autoridad judicial se ha ido gestando a través de resoluciones judiciales, que han valorado la coordinación de parentalidad como una figura auxiliar de control y apoyo judicial, teniendo en cuenta las circunstancias de alta conflictividad concurrente en los supuestos planteados.

La Sentencia núm. 11/2015, de 26 de febrero, de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, recopila los argumentos jurídicos según los cuales se considera que la autoridad judicial tiene potestad para proponer la coordinación de parentalidad, sobre la base de la especial protección del interés superior del menor ante determinadas situaciones que ponen en riesgo su estabilidad. Se reconoce la identidad propia de la coordinación de parentalidad, y sus tareas de mediación y asesoramiento psicoterapéutico.

Otras sentencias han ido definiendo las funciones de esta nueva figura:

- La coordinación de parentalidad tiene facultades expresas delegadas por la autoridad judicial para entrevistarse con los progenitores y los menores y recopilar informes de los servicios sociales y de los centros de enseñanza. Así mismo, requiere la colaboración de los asistentes jurídicos de las partes y del personal técnico del punto de encuentro (SAP Barcelona, Sec. 12, Rec 655/2015, de 17 de septiembre de 2015).

- Se impone la figura de coordinación de parentalidad, con el informe previo del EATAF, con el objetivo de facilitar la normalización de la relación paternofilial (SAP Barcelona, Sec. 12, núm. 660/16, de 22 de septiembre de 2016).

- Remite a la figura de coordinación parental para facilitar el acercamiento y la reconducción de la relación de un progenitor con el menor (SAP Lleida, núm. 34/2017, de 19 de enero de 2017).

La persona que conduce la coordinación de parentalidad tiene las facultades necesarias para entrevistarse con los miembros de la familia, proponer y supervisar el calendario y la programación de las estancias y relación de los menores con cada progenitor, y también los aspectos que se deriven de la comunicación de los menores con cada uno de los progenitores, y tiene que presentar informes de seguimiento a la autoridad judicial, a diferencia de la persona mediadora, que no tiene que remitir informes a la autoridad judicial.

Actualmente, para que la intervención de la coordinación de parentalidad se pueda expandir, hay que definir legalmente la figura y regular las funciones, los ámbitos y las condiciones de actuación, y el perfil y los requisitos del profesional a quien se encarga esta compleja intervención. También están las condiciones de la derivación de casos a coordinación de parentalidad, las tarifas por las actuaciones con personas que tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita, en su caso, entre otros aspectos imprescindibles que hace falta desarrollar detalladamente relacionados con cuestiones técnicas, y también deontológicas, relativas al ejercicio de esta función.

En Cataluña, desde el año 2012, en cuanto a los casos de divorcio o separaciones de alta conflictividad, se inició una línea de trabajo con referencia a la figura de la coordinación de parentalidad, que derivó en un programa piloto. En el proceso de debate en torno a esta figura, los profesionales del mundo de la mediación y de los tribunales compartieron su preocupación por la afectación a los menores cuando atraviesan por situaciones de elevada conflictividad entre progenitores y constataron que, en determinados supuestos, y a pesar de la existencia de una resolución judicial, los progenitores presentaban dificultades para implementar el plan de parentalidad aprobado judicialmente o no lo

implementaban simplemente porque no había.

El Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña ha puesto de manifiesto que los resultados del plan piloto han sido positivos, puesto que ha habido una mejora de las relaciones parentales trabajadas, cosa que implica una disminución del riesgo del menor o una mejora de su bienestar.

Los beneficios de esta intervención se extienden al sistema judicial y generan respuestas que parten de una justicia más próxima, más terapéutica, centrada en las necesidades y los intereses de la familia en proceso de reestructuración, y en especial de los menores.

El Colegio Oficial de Psicología de Cataluña (COPC) está trabajando desde 2013 en la línea de implementar la coordinación de coparentalidad en las separaciones conflictivas en Cataluña a través del Grupo de Trabajo de Coordinación de Coparentalidad de la Sección de Alternativas para la Resolución de Conflictos.

El programa piloto de coordinación de parentalidad se ejecutó durante los años 2016/2017 en varios juzgados de Cataluña, con la intervención de un equipo multidisciplinario de profesionales expertos en mediación y ADR con familias en crisis, que gestionaron situaciones postsentencia donde se había judicializado el conflicto y había riesgo para los menores, y en las que el conflicto parental se mantenía de forma persistente, con dinámicas disfuncionales reiteradas.

La valoración del programa piloto fue favorable, pero se consensuó la necesidad de impulsar una segunda fase del programa, con el objetivo de profundizar en aspectos como por ejemplo la definición de la figura, los límites de intervención y la posibilidad de reconocerla normativamente; evaluar los costes de un programa público de coordinación de parentalidad, identificar los indicadores de éxito en la casuística de las familias susceptibles de ser usuarias; definir los protocolos de calidad atendiendo a la tipología de casos, entre otras cuestiones que hay que evaluar.

Se ha acordado constituir un grupo de trabajo para analizar los resultados del programa piloto, los recursos de apoyo a las familias y a los menores que hay en Cataluña, la mediación familiar como punto de partida de la coordinación parental y la definición de los indicadores que tienen que conducir al estudio del impacto social y económico que producirá la creación normativa de esta figura.

El Síndic valora que hace falta continuar avanzando para diseñar las líneas vertebradoras de un modelo de coordinación de parentalidad que pueda responder a diferentes casuísticas familiares de alta conflictividad, en interés de los menores, y valorar la inclusión y el reconocimiento de esta figura en la normativa.

Recomendaciones

- El Departamento de Justicia tiene que continuar avanzando en el modelo complementario de coordinación de parentalidad para el abordaje de la alta conflictividad parental, en beneficio de los menores de edad.

- Los poderes públicos tienen que continuar reflexionando sobre la necesidad de ofrecer instrumentos de apoyo intensivo y seguimiento familiar de las medidas establecidas por resolución judicial, de manera que se garantice que las necesidades físicas, afectivas, psicológicas y emocionales de los menores afectados se cubren para asegurar su correcto desarrollo y el respeto a sus derechos.

- Para que la figura del coordinador de parentalidad se pueda expandir, hace falta una definición legal de la figura, y regular las funciones, los ámbitos, las condiciones de actuación, el perfil, los requisitos y las tarifas.

7.5. HACIA EL EJERCICIO DE UNA COPARENTALIDAD POSITIVA

La familia tiene un papel primordial en la atención, la protección y la promoción del buen trato en la infancia y la adolescencia.

La obligación de los poderes públicos de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia y, dentro de esta, con carácter singular, la de los menores es un mandato constitucional recogido en el capítulo III del título I.

Las administraciones públicas tienen que ser responsables de garantizar, sin estigmatización, que las ayudas sociales y/o económicas y los apoyos permitan a las madres, padres, representantes legales, cuidadores y familias ofrecer las condiciones de vida necesarias para al desarrollo del menor. Entre otros:

a) Disponiendo de medidas de protección económicas y sociales para las familias, incluso en situaciones de emergencia: centros de apoyo a las familias, fortaleciendo los servicios comunitarios y redes de apoyo; centros de cuidado infantil de calidad; programas de actividades extraescolares; programas de apoyo para familias que se enfrentan a circunstancias especialmente difíciles, etc. El concepto de parentalidad hace referencia a las actividades desarrolladas por los progenitores para cuidar y educar a los menores y dar respuestas adecuadas a sus necesidades.

b) Organizando programas de información, apoyo y capacitación sobre parentalidad positiva, resolución de conflictos y otras dificultades relacionadas con la crianza. Entre otros:

- Programas de acompañamiento afectivo y pautas de crianza en la etapa perinatal y en la primera infancia, en general, y en especial a progenitores jóvenes que afrontan la crianza de un recién nacido sin apoyo.

- Programas sobre parentalidad positiva en las diferentes etapas evolutivas (primera infancia, menos de doce años y adolescentes).

- Programas para situaciones que requieren apoyos específicos: monoparentalidad, diversidad funcional, migraciones.

- Programas preventivos de la violencia familiar y el maltrato infantil.

- Programas preventivos de la violencia entre iguales.

c) Desarrollando programas de formación para profesionales que trabajan con familias, infancia y adolescencia sobre afectividad consciente y sobre estrategias de reducción de la violencia en el hogar y en la familia.

d) Desarrollando y reforzando las estrategias de coordinación y protocolos conjuntos para el acompañamiento a las familias a los centros sanitarios, educativos y sociales desde una responsabilidad compartida y perspectiva integral.

La parentalidad positiva se basa en establecer y fortalecer los vínculos afectivos familiares; proveer a los menores de un entorno estructurado que les aporte orientación y supervisión (valores, normas, límites); estimular y dar apoyo al aprendizaje de los menores, dentro y fuera de la escuela, para fomentar el desarrollo de sus capacidades, y tener en cuenta el punto de vista de los menores. En definitiva, se trata de ejercer un control basado en una autoridad legitimada en el afecto, el apoyo, la comunicación, el acompañamiento y la implicación en la vida cotidiana de los menores.

El derecho de los menores a ser respetados en una dinámica familiar equilibrada se tiene que incorporar a las políticas públicas, prestando atención a la priorización, siempre y por delante de todo, de sus diversas necesidades. Así pues, los menores tienen el derecho a crecer en un ambiente familiar en que se les confiera un trato respetuoso y afectivo y en que sus necesidades sean prioritarias.

En este sentido, la Recomendación Rec (2006) 19 del Comité de Ministros a los estados miembros, sobre políticas de apoyo al ejercicio positivo de la parentalidad, recomienda que los gobiernos de los estados miembros reconozcan el papel de madres y padres, y que tomen todas las medidas legislativas, administrativas y financieras para crear las condiciones necesarias para promover un ejercicio positivo de la parentalidad de acuerdo con el interés superior del menor.

Esta recomendación expone que las políticas y medidas adoptadas en el ámbito del apoyo al ejercicio parental se tienen que basar en la participación igualitaria de padres y madres y respetar su complementariedad, y también garantizar la igualdad de oportunidades de los menores con independencia del género, estatus, capacidades o situación familiar.

Progenitores y agentes principales con responsabilidades sociales, sanitarias, educativas y de atención infantil tienen que respetar los principios del ejercicio positivo de la parentalidad y reconocer los diversos tipos y situaciones de ejercicio parental, mediante la adopción de un planteamiento pluralista que incluya la diversidad de modelos de crianza y de estructuras familiares.

En este sentido, las políticas públicas tienen que tener una perspectiva a largo plazo para asegurar la estabilidad y la continuidad de las medidas de apoyo a la parentalidad, y garantizar la cooperación interadministrativa, fomentando y coordinando las acciones llevadas a cabo en este campo por las diferentes administraciones (local, autonómica y estatal), a fin de implantar una política coherente e inclusiva, en beneficio de los menores.

La Recomendación también destaca que es esencial implantar y desarrollar una política adecuada para propiciar un cambio de actitudes y de patrones sociales para responder de manera más eficaz a las necesidades de los menores, progenitores y familias de todo tipo.

Así mismo, el ejercicio de la parentalidad en situaciones de exclusión social o en riesgo de exclusión social puede resultar particularmente difícil y se tiene que prestar una atención especial a las necesidades de menores y familias que atraviesan estas dificultades, proporcionándoles un apoyo necesario a largo plazo para ayudarlos a conseguir la estabilidad adecuada para un desarrollo integral, igual que otros menores y familias en situaciones menos vulnerables.

Con familias que atraviesan situaciones difíciles y familias con necesidades especiales, hace falta plantear la conveniencia de una actuación integrada entre la atención escolar (guarderías, escuelas e institutos) y el apoyo al ejercicio parental, fomentando la coordinación y el diálogo entre los proveedores de servicios y los progenitores.

En el caso de progenitores separados, la recomendación mencionada destaca que las políticas de apoyo tienen que ir encaminadas en concreto al mantenimiento de vínculos de los menores con ambos progenitores, a menos que sea contrario al interés superior del menor. Se tiene que proporcionar acceso a orientación profesional y se tiene que prestar atención a los casos en que los progenitores proceden de diferentes entornos culturales o son de nacionalidades diferentes.

En cuanto a los profesionales (incluyendo los que no tratan directamente con menores pero que su trabajo puede tener alguna repercusión sobre sus derechos) tienen que recibir directrices sobre el centro de interés de su actuación, como por ejemplo las directrices del Consejo de Europa sobre el ejercicio positivo de la parentalidad, con un énfasis especial en:

- El principio de fortalecimiento de los progenitores, de reconocimiento de su experiencia y conocimiento de sus menores.

- La aplicación del principio de cooperación y coordinación interdisciplinaria entre entidades, trabajando en una red interdisciplinaria.

- Garantizar servicios integrales en términos de apoyo y asistencia a los progenitores, promoviendo su iniciativa familiar y optimizando las fortalezas y los recursos de cada familia, lo cual significa que los profesionales tienen que actuar como apoyo de los progenitores, sin juzgar ni estigmatizar.

- Aumentar la confianza de los progenitores en sí mismos, mejorando sus competencias y su potencial y motivándolos a informarse y a formarse.

- Posibilitar a los menores la comunicación de sus sentimientos y sus necesidades.

- La formación de los profesionales.

- La evaluación continua, tanto externa como interna (autoevaluación).

- Las respuestas basadas en la comprensión del menor y de las familias en su contexto.

- Diseñar métodos para identificar factores de riesgo relacionados con la falta de provisión de atención parental, para poder difundirlos entre los servicios sociales, profesionales de atención a la infancia, profesionales de atención sanitaria, profesionales que tratan a menores, profesorado y personal de atención infantil, para formarlos en la identificación de estos indicadores y ofrecerles apoyo. Se tiene que buscar una mejor coordinación entre los servicios que trabajan para dar apoyo a las familias.

Los programas de educación parental, generalmente llamados de *parentalidad positiva*, se centran, pues, en mejorar las prácticas educativas. Todas las familias, incluidas las que viven situaciones problemáticas, tienen fortalezas y capacidades que la educación parental puede ayudar a aflorar, potenciando, al mismo tiempo, procesos de mejora. Es importante trabajar desde el vínculo en situaciones de alta conflictividad entre progenitores.

Por último, también hay que educar a los menores sobre sus derechos para que tomen conciencia del ejercicio positivo de la parentalidad y de lo que significa.

Recomendaciones

■ Impulsar la educación emocional en los centros educativos reforzando la formación continuada del profesorado y ofrecer, el Departamento de Educación, contenidos de calidad para que la educación emocional se incorpore en la programación en toda la etapa educativa.

■ Impulsar que los equipos directivos y educativos de los centros escolares reciban formación específica para incorporar la perspectiva de género a la acción educativa, prevenir y gestionar comportamientos y actitudes discriminatorias.

■ Fomentar la implementación de formaciones específicas en los centros educativos porque son el marco idóneo donde implementar estrategias de diálogo e instrumentos de respeto a la diversidad (de opiniones, de género, de orientación sexual, de origen, etc.) y herramientas de prevención de las conductas de odio y de discriminación, y también la resolución de conflictos a través de programas de mediación escolar.

■ Aumentar (el Departamento de Trabajo, Acción Social y Familias y la Administración local) el fomento de los programas de apoyo a las familias destinadas a fortalecer sus capacidades para ejercer una coparentalidad positiva, hacer seguimiento de sus resultados y avanzar en las mejoras que resulten necesarias.

■ Continuar ofreciendo acciones de aprendizaje, debates, materiales educativos o audiovisuales para formar a los profesionales que atienden familias e instarlos a la reflexión sobre la parentalidad compartida y acompañada, rescatando e intercambiando buenas praxis, y apostando por el diseño y la implantación de proyectos novedosos en este sentido.

■ Hacer que cualquier servicio de ámbito público o privado que atiende a familias y menores apueste decididamente por promover la parentalidad positiva.

■ Mejorar la coordinación interadministrativa y el trabajo en red destinado a emprender acciones homogéneas desde diferentes servicios para fomentar en la misma línea el ejercicio de la parentalidad positiva de las familias atendidas.

■ Promover la enseñanza al alumnado de escuelas e institutos sobre los derechos de los menores.

7.6. LA IMPORTANCIA DEL PLAN DE PARENTALIDAD Y DE REMITIR A LOS PROGENITORES A MEDIACIÓN EN CASO DE CONFLICTO

El preámbulo de la Ley 25/2010 define el plan de parentalidad como el instrumento para concretar la forma en que ambos progenitores ejercerán las responsabilidades parentales. Sin imponer una modalidad concreta de organización, alienta a los progenitores, tanto si el proceso es de mutuo acuerdo como si es contencioso, a organizar por sí mismos y responsablemente el cuidado de los menores con ocasión de la ruptura, de manera que tienen que anticipar los criterios de resolución de cuestiones conflictivas que puedan surgir y que tienen repercusión en la vida y las rutinas de los menores.

El plan de parentalidad tiene que concretar la manera en que ambos progenitores ejercen las responsabilidades parentales. Se tienen que hacer constar los compromisos que asumen respecto a la guarda, el cuidado y la educación de los menores.

En las propuestas de plan de parentalidad tienen que constar los aspectos siguientes:

- El lugar o los lugares donde vivirán los menores habitualmente, y su empadronamiento. Se tienen que incluir reglas que permitan determinar a qué progenitor corresponde la guarda en cada momento.

- Las tareas de las que se tiene que responsabilizar cada progenitor con referencia a las actividades cotidianas de los menores.

- La forma en que se tienen que hacer los cambios en la guarda y, en su caso, como se tienen que repartir los costes que generen.

- El régimen de relación y de comunicación con los menores durante los periodos en que un progenitor no los tenga consigo.

- El régimen de estancias de los menores con cada uno de los progenitores en periodos de vacaciones y en fechas especialmente señaladas para los menores, para los progenitores o para su familia.

- El tipo de educación y las actividades extraescolares, formativas y de tiempo libre, si procede.

- La manera de cumplir el deber de compartir toda la información sobre la educación, la salud y el bienestar de los menores.

- La manera de tramitar la documentación de los menores, de custodiarla, de compartirla.

- La manera de tomar las decisiones relativas al cambio de domicilio, cambio de centro educativo u otros cambios que se quieran plantear en un futuro sobre otras cuestiones relevantes para los menores.

El plan de parentalidad tiene que establecer de manera muy detallada y clara como se tiene que ejercer la guarda del menor y el plan de estancias, relación y comunicación del menor con sus progenitores. El seguimiento del plan de parentalidad, aparte de ser necesario para conciliar las vidas laborales y familiares de ambos progenitores y evitar conflictos entre ellos, sobre todo es un documento absolutamente necesario para los menores, para garantizarles orden y rutinas a fin de establecer una dinámica que les ofrezca estabilidad personal, familiar, y también (y muy importante) escolar, puesto que los cambios imprevistos les provocan ansiedad y estrés, con consecuencias en muchas ocasiones en el aprendizaje.

Con la exposición en este informe de la diversidad de supuestos que llegan al Síndic, en la mayoría de casos se constata una débil concreción previa de muchos de los aspectos que confluyen en la guarda, el cuidado y la educación de los menores en los planes de parentalidad.

A menudo, se observa que entre las propuestas del plan de parentalidad no se prevé de forma expresa recurrir a la mediación familiar para resolver las diferencias que puedan surgir de su aplicación.

Aparte de modelos de planes de parentalidad existentes, una mayor concreción en la redacción de acuerdo con las particularidades de cada situación familiar contribuiría a generar conciencia entre los progenitores sobre la compleja gestión de los múltiples asuntos inherentes a la guarda, el cuidado y la educación de los menores que van apareciendo y la

necesidad de preservar la comunicación entre los progenitores en interés de los menores.

Las relaciones familiares son dinámicas y cambiantes, y las diferentes etapas de crecimiento de los menores hacen variar sus necesidades. Para fomentar la coparentalidad desde el principio, es conveniente que el plan de parentalidad pueda remitir a los progenitores a mediación ante la divergencia de opiniones a la hora de decidir sobre nuevos asuntos que afectan a los menores.

Desde la perspectiva del interés superior del menor, y teniendo en cuenta aspectos de economía procesal, un trabajo más profundo hecho con los progenitores en el momento de la redacción del plan de parentalidad a fin de anticipar la gestión de posibles conflictos que pueden aparecer respecto a la guarda, el cuidado y la educación de los hijos contribuiría a reducir la judicialización y/o la escalada del conflicto que se genera ante muchas de las discrepancias que van surgiendo en el transcurso de la relación familiar después de la separación de pareja.

Recomendaciones

- Fomentar entre los operadores jurídicos la concreción de planes de parentalidad que se adecúen con detalle a las particularidades de cada situación familiar y se anticipen a la regulación de posibles supuestos de conflictos que se puedan generar en relación a la guarda, al cuidado y a la educación de los menores.

- Fomentar entre los operadores jurídicos que los planes de parentalidad remitan a los progenitores de forma expresa a mediación ante discrepancias que puedan surgir a la hora de aplicarlo.

8. CONCLUSIONES

A través de este informe, el Síndic constata que existen muchas situaciones de conflictividad parental con un abordaje insatisfactorio desde la perspectiva de la infancia y que comportan vulneraciones de derechos de los menores.

De las actuaciones llevadas a cabo por el Síndic relacionadas con procesos de separaciones conflictivas, se desprenden los efectos perjudiciales en relación con la estabilidad y el desarrollo emocional de los menores cuando no quedan preservados del conflicto parental.

A partir del análisis de múltiples quejas y situaciones con casuísticas muy variadas, el Síndic constata los siguientes déficits y carencias:

■ Situaciones de sufrimiento de menores inmersos en situaciones de conflictividad parental. Las separaciones conflictivas de pareja son situaciones de enfrentamiento que afectan a los derechos y necesidades de los menores, hasta el punto que, en algunos casos, son instrumentalizados y depositarios de la angustia causada por la alta conflictividad entre los progenitores, lo que les provoca un grave sufrimiento que tiene efectos negativos en su estabilidad y su desarrollo personal. La instrumentalización de los menores, antes, durante o después de la separación de sus progenitores es una cuestión que merece una atención especial y, sobre todo, nuevas estrategias de prevención y sensibilización, tanto en el ámbito profesional, de servicios y de órganos implicados como de la ciudadanía.

■ Carencias en la formación de los agentes intervinientes y de los operadores jurídicos. ESe constatan carencias en la formación especializada de los agentes intervinientes y de los operadores jurídicos en resolución de conflictos por la vía del diálogo y la mediación, así como se observan déficits en formación en materia de derechos de los niños, y en algunos casos en gestión emocional y prevención de los conflictos. Así mismo, es necesaria la formación especializada de los profesionales intervinientes en la escucha de los menores y con perspectiva de género.

■ Déficits de coordinación entre la multiplicidad de servicios intervinientes en el abordaje de situaciones de conflictividad familiar. En algunos casos se observan déficits de coordinación o enfoques contradictorios en el abordaje de las situaciones de conflictos familiares. Son necesarios protocolos claros de actuación que ayuden a realizar un abordaje transversal y que tengan como centro de intervención al menor y sus necesidades. Poner a los menores en el centro de la intervención puede contribuir a facilitar una mejor gestión de las situaciones de conflictividad parental desde el momento en que se ponen las necesidades de los menores por delante.

■ Judicialización excesiva de las situaciones de conflictividad parental e infrautilización de la mediación y de otros instrumentos de derecho colaborativo para la resolución alternativa de conflictos (ADR). Se constata una judicialización excesiva de conflictos familiares en aspectos que podrían quedar resueltos más rápidamente, y de una forma más efectiva y menos costosa, a través de instrumentos de derecho colaborativo o mediante la figura de la mediación. Los procedimientos judiciales son lentos y conllevan muchos costes tanto en el aspecto económico como personal, aparte de que no siempre es posible resolver el problema de fondo, que no se circunscribe a un aspecto específico y concreto, sino que abarca múltiples elementos no siempre abordables desde el punto de vista judicial.

■ Falta de programas de fomento de la mediación y otras herramientas para la resolución de controversias parentales e insuficiencia de los servicios de mediación existentes. Se observa una falta de acciones divulgativas suficientes para fomentar la figura de la mediación y otras herramientas de resolución alternativa de conflictos (ADR) a la hora de abordar controversias parentales y familiares. En este sentido, se constata un gran desconocimiento de la figura de la mediación y de los efectos positivos que puede conllevar, tanto en el ámbito ciudadano como profesional. Este desconocimiento implica una infrautilización de esta figura que podría evitar en muchos casos la judicialización excesiva en aspectos que afectan a la cotidianidad familiar o escolar. Son necesarios programas y campañas de fomento, tanto entre los profesionales intervinientes y los operadores jurídicos como entre la ciudadanía en general y las familias en particular. También se observa la necesidad de garantizar la cobertura territorial de este servicio a través de una red con protocolos claros de actuación en todo el territorio.

■ Falta de servicios terapéuticos. Se observa una falta de servicios de terapia de cobertura pública que puedan ofrecer un tratamiento especializado intenso y continuado que desemboque en respuestas terapéuticas a las diferentes necesidades que presentan los miembros familiares, en especial los menores, en situaciones de conflicto familiar.

■ Falta de programas de educación emocional y de fomento de la mediación en el ámbito escolar. Se constata que faltan programas de educación emocional, de gestión de conflictos y de fomento de la mediación en el ámbito educativo. Los protocolos de gestión de conflictos en la escuela son necesarios e importantes, pero tienen que ir acompañados de programas de prevención, de fomento de las habilidades emocionales, y de mediación y diálogo, de forma que se conviertan en lo habitual.

■ Insuficiencia de programas de fomento de la coparentalidad positiva. Faltan programas que promuevan la coparentalidad positiva, para evitar que la cronificación de un conflicto parental pueda tener efectos devastadores en los menores y para avanzar hacia un abordaje pluridisciplinario que pueda ayudar a trabajar de manera colateral el conflicto emocional. El ejercicio de una coparentalidad positiva y responsable de los progenitores implica no poner al menor en medio del conflicto. Así mismo, estos programas deben hacerse con perspectiva de género para no perpetuar estereotipos que impidan la corresponsabilidad de ambos progenitores en el ejercicio de la parentalidad.

■ Falta de despliegue de la figura de coordinación de parentalidad. Desplegar la figura de la coordinación de parentalidad puede contribuir a la mejora de las relaciones familiares, velando siempre por el interés superior del menor, en los supuestos en los que existe un incumplimiento reiterado por parte de los progenitores de las obligaciones coparentales establecidas por resolución judicial.

En resumen, el Síndic constata que es necesario un cambio de paradigma que priorice la mediación de forma que se convierta en lo habitual en los aspectos que afectan a la cotidianidad familiar en general y los derechos de los menores en particular, de forma que la judicialización del conflicto sea la última ratio y después de haber agotado todas las otras posibilidades.

9. RECOMENDACIONES

Acto seguido, se listan todas las recomendaciones que incluye el informe categorizadas en función del apartado al que corresponden.

A. EN CUANTO A LOS PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN PARA EL ABORDAJE DE LOS PROCESOS DE SEPARACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE INFANCIA

Derecho del menor a no sufrir los efectos negativos que genera la conflictividad crónica entre los progenitores

- Concienciar a las familias, y a la ciudadanía en general, sobre los efectos del conflicto parental crónico en el desarrollo del menor a través de la educación emocional, la educación en valores y el acompañamiento familiar en términos de coparentalidad positiva.

- Formar a los profesionales sobre los efectos devastadores que tiene para los menores vivir inmersos en situaciones altamente conflictivas entre los progenitores.

- Avanzar hacia un abordaje pluridisciplinario que pueda ayudar a trabajar de manera colateral el conflicto emocional subyacente al procedimiento judicial, para evitar el paso del tiempo y la cronificación de la litigiosidad y garantizar una respuesta reparadora y terapéutica de la justicia.

- Aumentar la formación de la abogacía sobre el abordaje (judicial o no) a emprender en cada momento en interés superior de los menores.

El interés superior del menor: el menor en el centro de atención

- Garantizar la obligación de progenitores, profesionales, administraciones, órganos y servicios, públicos y privados, de preservar el derecho del niño para que su interés superior prevalezca a la hora de actuar y de tomar decisiones que lo afecten.

- Garantizar una actuación transversal de los servicios, órganos y recursos que ponga en el centro de atención el bienestar, el equilibrio y la estabilidad de los menores en situaciones de conflictividad parental, teniendo en consideración especial los efectos que provocan el paso del tiempo y la cronificación del conflicto entre progenitores

La escucha del menor

- Informar a los menores sobre su derecho a ser escuchados y sobre las vías que tienen al alcance para ejercerlo y participar tanto en el proceso de mediación como en el proceso judicial.

- Incorporar la escucha de los menores en los procedimientos administrativos o judiciales en que se encuentren directamente implicados y que desemboquen en una decisión que les afecte.

- Garantizar que los menores puedan manifestar su opinión ellos mismos o mediante la persona que designen.

- Hacer difusión del teléfono de la infancia y garantizar que aparezca en un sitio visible en los servicios que atienden a menores para facilitar un canal de escucha a los niños y adolescentes.

- Cuidar el entorno y adecuar los procedimientos y los espacios de escucha para que sean accesibles para los menores. En el ejercicio del derecho a ser escuchado se tienen que respetar las condiciones de discreción, intimidad, seguridad, recepción de apoyo, libertad y adecuación de la situación.

- Garantizar la formación y la supervisión de los profesionales que llevan a cabo la escucha para que siempre prevalezca un planteamiento sensible, en interés superior de los menores.

- Adaptar los procedimientos y los espacios judiciales y administrativos (servicios, órganos establecimientos, instituciones, etc.) para que sean espacios de confianza, accesibles y adecuados para la escucha de los menores con garantías (Child friendly).

- Promover el desarrollo de estilos de crianza de los menores que respeten el derecho a ser escuchados e informados, en los términos que prevé el Comité de los Derechos del Niño, mediante el establecimiento de programas y escuelas de progenitores que aborden las relaciones familiares desde el respeto, el diálogo, la participación de los niños en la adopción de decisiones, la comprensión, la escucha de sus pareceres en situaciones de conflicto que puedan aparecer en el marco familiar, considerando la particular evolución y las facultades individuales de cada menor.

El derecho del menor a mantener contacto directo y regular con ambos progenitores

- Garantizar que en el plan de parentalidad se concreten los diferentes aspectos que confluyen en el ejercicio del derecho del menor al contacto y la relación con ambos progenitores con el máximo detalle posible con respecto a los diferentes supuestos: comunicaciones telefónicas, intercambios, y plan de guarda y estancias del menor con ambos progenitores.

- Fomentar que el plan de parentalidad remita a los progenitores a mediación en caso de discrepancias que puedan ser resueltas a través del diálogo.

- Asegurar la inmediata asignación de los servicios técnicos de punto de encuentro (STPT) para garantizar, sin dilaciones, el derecho de los menores a mantener el contacto directo y regular con sus progenitores, salvo que esto vaya en contra de su interés primordial.

B. DISFUNCIONES EN EL EJERCICIO DE UNA COPARENTALIDAD POSITIVA

Obstáculos o dificultades para el mantenimiento de la relación del menor con ambos progenitores

- Concienciar a las administraciones, los órganos judiciales y otros servicios públicos y privados sobre la complejidad de las relaciones familiares y la necesidad de analizarlas desde la perspectiva de la infancia, de forma que se garantice que la respuesta de las instituciones y los órganos intervinientes sea integral, holística, reparadora y rápida, a fin de permitir trabajar, con la mayor brevedad, la reconducción de las relaciones disfuncionales de la familia para evitar que con el paso del tiempo se cronifique.

- El rechazo del menor en relación con uno de los progenitores con una intensidad desproporcionada en relación con las posibles causas alegadas se debe estudiar desde una vertiente terapéutica, con perspectiva de infancia, desde la escucha del menor en un sentido amplio, y teniendo en cuenta todos los elementos, las funciones y los papeles desarrollados por los miembros de la familia.

- El ámbito judicial tiene que trabajar en colaboración con espacios clínicos de terapia familiar, a los cuales pueda hacer prontas derivaciones de situaciones familiares complejas y delicadas, con el fin de que el paso del tiempo no cronifique dinámicas relacionales entre progenitores perjudiciales para el presente y el futuro de los menores.

- Garantizar una respuesta terapéutica en interés superior de los menores. Evaluar en cada situación familiar si es necesario empezar a realizar un trabajo terapéutico en sustitución o de manera simultánea a la intervención del servicio técnico de punto de encuentro (STPT) por: 1) Intensificar esfuerzos y ayudar, con la mayor brevedad, al menor que se encuentra inmerso en una dinámica familiar disfuncional compleja, difícil de gestionar exclusivamente para el STPT; 2) Prevenir actuaciones correlativas de los diferentes servicios y evitar básicamente el paso del tiempo, en interés del menor.

- Continuar avanzando en la especialización de los profesionales de los STPT. Debatir y reflexionar sobre la práctica y las dificultades con que se encuentran, posibilitando intercambios de experiencias con servicios similares de otros países, a fin de valorar posibles propuestas de mejora.

- Fomentar la coordinación y el trabajo en red entre los STPT y otros servicios intervinientes para facilitar un análisis integral de cada situación que derive en una propuesta concreta, centrada en el interés superior individual de cada menor.

- Garantizar la inmediata asignación de un recurso de punto de encuentro cuando la

sentencia judicial así lo determine para evitar dilaciones en el inicio de la relación del menor con un progenitor o ambos.

Retención del menor por parte de un progenitor en contravención con la resolución judicial: aspectos de la intervención de los Mossos d'Esquadra (PG-ME)

- Que, ante conflictos derivados de las relaciones entre los progenitores en separaciones conflictivas de pareja con niños, se valore el desarrollo de un modelo de intervención en las comisarías de la PG-ME, con agentes referentes formados en mediación, que incluya la labor de facilitar, cuando proceda, la derivación inmediata y el acceso de los progenitores a servicios de mediación, a fin de prevenir y de evitar en la medida de lo posible la escalada de la conflictividad, en interés del menor, sin perjuicio de la vía judicial oportuna que se pueda o se tenga que instar en determinados casos.

- Que la Administración de Justicia tome las medidas necesarias para adecuar los tempos judiciales a las necesidades del menor para garantizar la celeridad de los procedimientos judiciales cuando se requiera una resolución judicial para dirimir sobre un conflicto entre progenitores que conlleva o puede conllevar al menor cambios de dinámica (cambio de guarda, cambio de escuela, cambio de residencia, etc.).

Empadronamiento de los menores por cambio de residencia

- Que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la valoración del empadronamiento del menor; (2) la necesidad de recoger el previo acuerdo entre progenitores para abordar las cuestiones relacionadas con el empadronamiento de los menores y (3), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones antes de acudir a la vía judicial.

- Que los ayuntamientos, cuando tengan constancia de la situación de vida separada de los progenitores de los menores, requieran la resolución judicial que establece la guarda para adaptar su actuación a las directrices que marca la Resolución de 29 de abril de 2020, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

Conflictos entre progenitores en el ámbito educativo

- Que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir: (1) la necesidad de recoger el acuerdo previo entre progenitores sobre las preferencias de escolarización del menor a la hora de hacer la preinscripción, (2) para instar un cambio de centro educativo cuando el menor ya está escolarizado, así como (3), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

- Que el Departamento de Educación valore la adopción de un protocolo/resolución detallada que dé instrucciones de aplicación en diferentes supuestos que afecten a los centros docentes ante situaciones de divorcio o separación con discrepancia o conflicto entre ambos progenitores que incidan en el ámbito escolar del alumnado.

- Que, ante solicitudes unilaterales de cambio de centro educativo, la Administración educativa –cuando tenga conocimiento de la falta de acuerdo entre progenitores–, con su pronta actuación, garantice la máxima estabilidad escolar de los niños, en previsión de que los procesos judiciales de cambio de centro educativo se puedan alargar, y para evitar que los derechos del niño se vean afectados hasta que los progenitores no lleguen a un acuerdo o mientras no recae resolución judicial.

- Que, ante casos de falta de acuerdo o comunicación entre los progenitores, para ahorrar conflictos en el ámbito escolar en beneficio de los menores, las escuelas introduzcan mecanismos para duplicar la información siempre que ningún progenitor tenga suspendida la potestad parental (en este caso, la escuela se tiene que abstener de dar información).

Desacuerdo entre progenitores entorno a cuestiones relacionadas con la salud de los menores

- Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de recoger el acuerdo previo entre progenitores para abordar las cuestiones relacionadas con la salud de los menores y (2), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para tratar de buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

- Desarrollar una guía o protocolo dirigido a los centros sanitarios que desarrolle los autos que hace falta emprender para abordar las situaciones de conflicto entre progenitores relacionados con la salud de los menores.

Dificultad o impedimento de las relaciones del menor con otros miembros familiares

- Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de recoger las cuestiones relacionadas con el derecho de relación de los menores con otros miembros familiares y (2), en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

- Potenciar la mediación y las prácticas de derecho colaborativo para el abordaje de las dinámicas familiares que impidan la relación de los menores con miembros de su familia extensa, o con personas próximas con quien el niño tenga vínculo, salvo que esto vaya en contra de su interés primordial.

Separaciones conflictivas en situaciones de violencia

- Continuar avanzando en la formación especializada de profesionales de todos los ámbitos, sobre las repercusiones negativas específicas que tiene la violencia machista sobre los menores.

- Garantizar una atención psicoterapéutica especializada de manera pronta y regular a los niños y adolescentes inmersos en situaciones de violencia machista con la provisión de centros especializados de tratamiento en todo el territorio.

- Impulsar la creación de un centro referente en el abordaje y el tratamiento de las diversas situaciones de violencia infantil.

- Mejorar la especialización de los profesionales de todos los ámbitos que intervienen en la evaluación y abordaje de las situaciones de violencia a fin de avanzar hacia un enfoque que centre la mirada en los derechos y las necesidades de los menores.

- Asegurar la formación en igualdad de género de todos los profesionales técnicos y operadores jurídicos.

Falta de contribución en el sustento de los menores

- Incrementar la información, la orientación, el acompañamiento y el apoyo a los progenitores, núcleos monoparentales generalmente formadas por mujeres con hijos, que en situaciones vulnerables hacen frente en solitario a las cargas económicas que genera la crianza de los menores.

- Garantizar la ejecución ágil de las resoluciones judiciales que obligan a los progenitores a la contribución de los alimentos de los menores.

Traslado internacional del menor

- Promover que los operadores jurídicos fomenten planes de parentalidad que prevean esta materia con el máximo detalle posible a fin de incluir (1) la necesidad de acuerdo previo entre progenitores para poder llevar a cabo el cambio de residencia del menor a otro país y, (2) en caso de desacuerdo, el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

- Fomentar la vía de la mediación internacional para contribuir al abordaje de las situaciones de traslado internacional o retención ilícita de menores en el extranjero, sin consentimiento de ambos progenitores.

- Aumentar la formación en género de los profesionales que intervienen en el abordaje

de las situaciones de sustracción internacional.

- Evaluar el interés superior del menor de manera integral y holística, de acuerdo con las circunstancias concretas de cada situación familiar, y hacer seguimiento de la situación del menor antes, durante y después de tomar cualquier decisión que lo afecte.

Desacuerdo entre progenitores sobre la publicación de fotos y el tratamiento de imágenes de los menores

- Hacer pedagogía social sobre el derecho a la propia imagen, al honor y la intimidad de los menores.

- En caso de que los progenitores hagan uso de las redes sociales, promover la responsabilidad mutua en cuanto a la publicación de imágenes de hijos menores de edad (evitar un uso abusivo, no detallando información o ubicaciones, ajustando la privacidad de los perfiles, etc.) y garantizar la escucha del menor.

- Fomentar (los operadores jurídicos) la inclusión de una cláusula que recoja el consentimiento, la prohibición o los límites de la publicación por parte de ambos progenitores de imágenes de hijos o hijas menores de edad dentro del plan de parentalidad y, en caso de desacuerdo, recoger el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

Desacuerdo entre progenitores sobre la expedición y el uso de la documentación personal del menor

- Promover (los operadores jurídicos) que en los planes de parentalidad se recoja de forma expresa la colaboración de ambos progenitores y la necesidad de compartir la documentación que el menor pueda necesitar en los periodos de estancia con el otro progenitor (pasaporte, DNI, tarjeta sanitaria, T-16, entre otros) y, en caso de desacuerdo, recoger el compromiso de intentar la mediación para buscar soluciones con antelación a acudir a la vía judicial.

- Promover (los operadores jurídicos) que se detalle de forma expresa en los planes de parentalidad la necesaria colaboración de ambos progenitores en la expedición del pasaporte y en la comunicación mutua de la salida del menor del territorio nacional.

Desacuerdo entre progenitores por la tramitación de ayudas o prestaciones de apoyo en beneficio del menor

- Ponderar prioritariamente el interés superior del menor en la obtención de las ayudas en situaciones de desacuerdo entre progenitores, sin perjuicio de la comprobación del cumplimiento de los requisitos personales, académicos y económicos del beneficiario de la ayuda y de los integrantes de la correspondiente unidad familiar incluidos en la convocatoria.

- En caso de conflicto entre progenitores, buscar vías de consenso que garanticen el interés y las especiales necesidades de los menores en situación de dependencia.

C. EN CUANTO A LA ACTUACIÓN DE LOS SERVICIOS INTERVINIENTES

La coordinación de la multiplicidad de servicios

- Mejorar la coordinación a través de un protocolo, documento, guía o circuito específico entre servicios y órganos intervinientes ante las situaciones de alta conflictividad entre progenitores que afecten al bienestar de los menores.

- Promover la creación de servicios preventivos de atención a las familias para un pronto abordaje y acompañamiento de estas situaciones de crisis graves, para prevenir la escalada de conflictividad, en beneficio de los menores.

- Garantizar la coordinación interadministrativa ante situaciones de conflicto entre progenitores que afecten a niños y adolescentes.

- Fomentar que la actuación de los profesionales y los procedimientos seguidos por servicios públicos o privados, en el marco de su encargo y sus competencias, tengan como objetivo principal garantizar al máximo el bienestar y la estabilidad de los menores inmersos en situaciones familiares de alta conflictividad entre progenitores.

- Orientar a los progenitores a acudir a la vía de la mediación para intentar preservar el diálogo en interés de los menores.

La intervención protectora de la Administración

- Desarrollar y garantizar que, en el marco de la actuación de la DGAIA, se dé una respuesta especializada y terapéutica en el abordaje de las situaciones de menores inmersos en separaciones altamente conflictivas entre sus progenitores que pueda contribuir a trabajar la dinámica familiar devastadora que ha llegado a suponer la asunción de la tutela de los menores por parte de la Administración.

- Mejorar los canales de coordinación entre el sistema protector y el sistema judicial con el fin de que el fallo judicial que se adopte en cuanto a un menor inmerso en una separación conflictiva haya valorado en profundidad todos los elementos, autos e intervenciones efectuadas en relación con la situación del menor contenidos en los informes técnicos, de acuerdo con el interés superior del menor.

- A pesar de la judicialización de estas situaciones, la DGAIA tiene que continuar avanzando en la introducción de medidas para prevenir, acompañar y proteger a los menores inmersos en situaciones de alta conflictividad entre los progenitores: medidas que trabajen a fondo la coparentalidad positiva y medidas que tiendan a trabajar compromisos entre progenitores, a través de los equipos propios con profesionales especializados al efecto o mediante la derivación a servicios de mediación externa o servicios de terapia familiar, en función de las características de cada caso.

- Valorar la creación de un equipo especializado multidisciplinario dentro de los EAIA (que cuente con asesoramiento legal) para intervenir en situaciones de alta conflictividad, y que se pueda coordinar con el juzgado, la fiscalía o el equipo de asesoramiento técnico que esté interviniendo (EATAF), y que pueda al mismo tiempo trabajar sobre todo desde la prevención, para implantar la cultura de la coparentalidad, hacer pedagogía y un trabajo de concienciación con las familias y de cara al resto de profesionales, así como poder coordinarse con el ámbito judicial.

- Regular a través de un circuito específico la actuación y la coordinación de los servicios ante situaciones de menores inmersos en conflictos parentales crónicos.

- Garantizar los espacios de supervisión de casos dentro del sistema de protección con el fin de que los profesionales puedan compartir visiones y pareceres y hacer una valorización en conjunto de las particularidades de cada situación familiar de alta conflictividad, en coordinación con otros profesionales de servicios que estén interviniendo.

D. EN CUANTO A CARENCIAS EN EL ABORDAJE DEL CONFLICTO CRÓNICO ENTRE LOS PROGENITORES

Límites de la gestión del conflicto parental exclusivamente a través de la vía judicial

- Fomentar que los operadores jurídicos acoten el proceso a las cuestiones que requieran ser dirimidas por la autoridad judicial e intentar el consenso entre progenitores sobre otros aspectos de la dinámica familiar que conciernen a los menores y que requieren de la toma de decisiones común.

- En la judicialización de los conflictos parentales que afectan a menores, fomentar modelos que permitan el abordaje multidisciplinario.

Falta de apoyo terapéutico en la gestión del conflicto

- Que el Departamento de Salud emprenda las medidas necesarias para posibilitar la atención desde la red pública a progenitores/familias derivadas por la autoridad judicial a terapia familiar, a fin de trabajar aspectos estructurales de la dinámica y la relación entre progenitores, en interés superior de los menores.

- Que se reflexione sobre la necesidad de firmar convenios entre el Departamento de Justicia y el Departamento de Salud, y en su caso el Departamento de Trabajo, para consolidar recursos públicos de terapia familiar.

- Que el Departamento de Justicia valore la necesidad y/o conveniencia de crear en sede

judicial un equipo especializado de abordaje terapéutico de las situaciones de conflictividad entre progenitores que en determinados casos pueda dar apoyo a la autoridad judicial trabajando con los progenitores la necesidad de llegar a una dinámica familiar que preserve a los menores.

- En el proceso de valorización del abuso sexual infantil, cuando la valorización final del estudio sea de situación no compatible con un abuso sexual, hace falta garantizar un acompañamiento posterior a las familias, con la derivación a recursos de terapia familiar, en su caso, en interés de los menores.

E. EN CUANTO A LOS INSTRUMENTOS PARA AVANZAR HACIA EL EJERCICIO DE UNA PARENTALIDAD POSITIVA

La importancia de la prevención: sensibilización y acompañamiento familiar

- Elaborar guías y decálogos que ofrezcan información de pautas y consejos prácticos sobre cómo abordar y mitigar los efectos negativos de la separación verso los menores.

- Introducir buenas prácticas en los procesos de trabajo de servicios que atienden familias y menores en situación de separación o divorcio.

- Hacer formación dirigida a los profesionales que atienden familias y menores sobre el desarrollo de su tarea ante situaciones de separación o divorcio, en interés de los menores.

- Organizar talleres o programas de apoyo grupal psicoeducativo dirigidos a familias en situación de separación o divorcio.

- Impulsar campañas dirigidas a la ciudadanía para sensibilizar y concienciar sobre la necesidad de preservar el bienestar de los menores en los procesos de separación o divorcio

- Difundir y fomentar las prácticas de derecho colaborativo en el abordaje de conflictos familiares en interés superior de los menores.

La incorporación de la perspectiva de género en el abordaje de la conflictividad familiar

- Fomentar el uso de terminología objetiva y neutral por parte de servicios, órganos u operadores jurídicos que describa que las obligaciones de guarda corresponden al progenitor que en cada momento tenga a los niños, de acuerdo con el Código Civil de Cataluña.

- Superar la confusión entre lo que supone el reparto de los días y periodos de estancia y cuidados de los menores (guarda o plan de relación) con la obligación de decidir conjuntamente sobre cualquier aspecto trascendente en la vida y desarrollo de los menores (responsabilidad parental).

- Incrementar la formación en igualdad de género de los servicios técnicos y de los operadores jurídicos que son conocedores en materia de conflictos parentales.

- Promover que en la redacción de documentos técnicos o jurídicos se eviten evaluaciones o usos discriminatorios del lenguaje y que se garantice la perspectiva de infancia.

- Revisar los procesos de trabajo de los equipos y facilitar espacios de supervisión de casos para analizar su actuación desde la transversalidad de género.

La mediación: instrumento que hace falta consolidar para avanzar en la cultura del diálogo

- Promover la derivación a mediación por parte de los operadores jurídicos para la resolución de los conflictos, para que se puedan abordar desde una perspectiva colaborativa en interés de los menores.

- Continuar emprendiendo acciones di vulgativas, jornadas y campañas de difusión para dar a conocer la mediación entre la ciudadanía y ampliar el uso, generando y difundiendo progresivamente la llamada cultura del diálogo.

- Implicar a las universidades en el aprendizaje obligatorio de la mediación en los currículums de las carreras universitarias relacionadas con la atención directa o indirecta de familias y niños.

- Instaurar servicios de supervisión técnica de las mediaciones llevadas a cabo para avanzar en el desarrollo de este instrumento con garantías de calidad y especialización técnica para contribuir a prestigiarla, y hacer estudios de búsqueda sobre la metodología empleada en cada una de las mediaciones llevadas a cabo a fin de valorar si hace falta la introducción de mejoras.

- Hacer jornadas de difusión y formación en mediación dirigidas especialmente a operadores jurídicos y a servicios sociales, Mossos d'Esquadra, Guardia Urbana, EAIA, CSMIJ, DGAIA, CAP, escuelas y otros servicios que atiendan a menores directamente o que tomen decisiones que puedan afectarlos.

- Facilitar canales de derivación a mediación desde los diferentes servicios que atienden la familia en centros de mediación del territorio, a través del establecimiento de circuitos o la firma de convenios de colaboración.

- Potenciar la gestión emocional y la mediación en el ámbito escolar.

La coordinación de parentalidad: una figura que hace falta desarrollar

- El Centro de Mediación de Derecho Privado tiene que continuar avanzando en el modelo complementario de la coordinación de parentalidad para el abordaje de la alta conflictividad parental, en beneficio de los niños y adolescentes menores de edad.

- Los poderes públicos tienen que continuar reflexionando sobre la necesidad de ofrecer instrumentos de apoyo intensivo y seguimiento familiar de las medidas establecidas por resolución judicial, para que se garantice que las necesidades físicas, afectivas, psicológicas y emocionales de los niños y adolescentes afectados se cubran para asegurar su correcto desarrollo y el respeto a sus derechos.

- Para que la figura del coordinador de parentalidad se pueda expandir, hace falta una definición legal de la figura, y regular las funciones, los ámbitos, las condiciones de actuación, el perfil, los requisitos y las tarifas.

Hacia el ejercicio de una coparentalidad positiva

- Impulsar la educación emocional en las escuelas y en los institutos reforzando la formación continuada del profesorado y ofrecer, el Departamento de Educación, contenidos de calidad para que la educación emocional se incorpore en la programación en toda la etapa educativa.

- Impulsar que los equipos directivos y educativos de los centros escolares reciban formación específica para incorporar la perspectiva de género a la acción educativa, prevenir y gestionar conductas y actitudes discriminatorias.

- Fomentar la implementación de formaciones específicas en los centros educativos porque son el marco idóneo donde implementar estrategias de diálogo, instrumentos de respeto a la diversidad (de pareceres, de género, de orientación sexual, de origen, etc.) y herramientas de prevención de las conductas de odio y de discriminación, así como la resolución de conflictos a través de programas de mediación escolar.

- Continuar desarrollando programas de apoyo a las familias destinados a fortalecer sus capacidades para ejercer una coparentalidad positiva, hacer seguimiento de sus resultados y avanzar en las mejoras que resulten necesarias.

- Continuar ofreciendo acciones de aprendizaje, debates, materiales educativos o audiovisuales para formar a los profesionales que atienden familias e instarlos a la reflexión sobre la parentalidad compartida y acompañada, rescatando e intercambiando buenas praxis, y apostando por el diseño y la implantación de proyectos novedosos en este sentido.

- Hacer que cualquier servicio de ámbito público o privado que atienda familias y niños apueste decididamente por promover la parentalidad positiva.

- Mejorar la coordinación interadministrativa y el trabajo en red destinado a emprender acciones homogéneas desde diferentes servicios para fomentar en la propia línea el ejercicio

de la parentalidad positiva de las familias atendidas.

- Promover la enseñanza al alumnado de escuelas e institutos sobre los derechos de los niños.

La importancia del plan de parentalidad y de remitir los progenitores a mediación en caso de conflicto

- Fomentar entre los operadores jurídicos la concreción de planes de parentalidad que se adecuen con detalle a las particularidades de cada situación familiar y que se anticipen a la regulación de posibles supuestos que se puedan generar en relación con la guarda, el cuidado y la educación de los menores.

- Fomentar entre los operadores jurídicos que los planes de parentalidad remitan a los progenitores de forma expresa a mediación ante discrepancias que puedan surgir en el momento de aplicarlo.

F. AFECTACIÓN DEL DERECHO DE LOS MENORES A MANTENER RELACIONES PERSONALES Y CONTACTO DIRECTO CON UN PROGENITOR O AMBOS DE MANERA REGULAR DURANTE EL ESTADO DE ALARMA DECRETADO PARA GESTIONAR LA CRISIS SANITARIA DE LA COVID-19

- Adoptar medidas para habilitar medios alternativos telemáticos en los servicios técnicos de punto de encuentro a fin de garantizar el derecho de relación de los menores con el progenitor y/o progenitores con quien no convivan, adecuando cada situación a las particularidades familiares, de acuerdo con el interés superior del menor.

- Implementar medidas telemáticas para facilitar el acceso de progenitores en conflicto a programas de mediación de todo el territorio.

- Avanzar en el diseño de una política pública integral que fomente la resolución alternativa de conflictos e incorpore la mediación y/o otros sistemas ADR de manera transversal en los diferentes ámbitos de actuación pública, en especial en el ámbito de infancia y familia, a fin de preservar a los menores de la conflictividad entre adultos y poner sus intereses en el centro de las decisiones que les afecten.

10. CASOS DE ESTUDIO

A continuación, se recoge una muestra de algunos casos ejemplificativos trabajados por la institución en los que en situaciones de separaciones parentales conflictivas se han visto afectados los derechos de los menores.

Los casos hacen referencia, principalmente, a cambios de empadronamientos unilaterales sin el consentimiento de ambos progenitores, matriculaciones de menores en la escuela sin consentimiento de ambos progenitores, dilación en la provisión del servicio de punto de encuentro, falta de acompañamiento terapéutico familiar, falta de derivación a servicios de mediación, falta de escucha de los menores en sede judicial y derivación a un programa de acompañamiento familiar como ejemplo de buenas prácticas que hay que generalizar.

CASO ESTUDIO 1

En referencia al cambio de empadronamiento unilateral promovido por un progenitor, sin el consentimiento del otro

Explicación del problema

La persona interesada manifiesta desacuerdo con la actuación del ayuntamiento, que ha procedido al empadronamiento del hijo de acuerdo con la petición unilateral del otro progenitor, sin acuerdo o conocimiento del progenitor que se dirige al Síndic.

Recomendación del Síndic

Sobre el caso concreto, el Síndic pidió al ayuntamiento que revisara el procedimiento seguido en este caso, teniendo en cuenta que cuando se tiene constancia de la situación de vida separada de los progenitores de los menores, debe requerirse la resolución judicial que establece su guarda, y ante peticiones presentadas por progenitores que no tienen la guarda habitual del menor, debe darse audiencia de la solicitud de acceso al otro progenitor para que pueda realizar las alegaciones que estime oportunas.

Sobre el caso en general, para resolver los conflictos entre progenitores separados o divorciados sobre el empadronamiento de los hijos menores de edad en común, la Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales establecía instrucciones técnicas dirigidas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

Algunos ayuntamientos han entendido que el empadronamiento por parte de uno solo de los progenitores que insta la modificación padronal es válido con su declaración responsable.

No obstante, a criterio del Síndic, la redacción de esta resolución en cuanto a esta cuestión generaba equívocos en la interpretación, especialmente por la aplicación del derecho civil catalán. Estas dificultades en la aplicación de la normativa en situaciones conflictivas, además de generar una problemática de tipo técnico y burocrático, sobre todo impactan en el bienestar y la garantía de derechos del menor afectado. Por este motivo, el Síndic planteó el asunto al Defensor del Pueblo para que, a su vez, esta institución homóloga estatal pudiera trasladarlo al Consejo del Empadronamiento del Instituto Nacional de Estadística, como organismo competente para poder resolver y modificar las dudas y conflictos planteados por la aplicación de la Resolución.

Respuesta de la Administración

En la queja expuesta, el ayuntamiento revisó el procedimiento seguido y detectó que se trató de un error, dado que se había admitido el documento de autorización, pero no firmado por el otro progenitor, sino firmado por el progenitor que instaba el cambio padronal del menor. El ayuntamiento requirió el progenitor que había instado el cambio para que presentara este documento correctamente firmado por el otro progenitor. Como no recibió esta documentación, el ayuntamiento realizó la consulta al Instituto Nacional de Estadística en relación con la forma de proceder e inició un procedimiento de baja de oficio del empadronamiento del menor por falta de documentación o documentación incorrecta.

El Defensor del Pueblo, en respuesta al Síndic sobre aspectos padronales que afectan a menores, se dirigió al Consejo de Empadronamiento del Instituto Nacional de Estadística, que a su vez se había interesado por la cuestión y había trabajado el tema en el marco del Grupo de Trabajo para la revisión de la normativa padronal, propusiendo que se modificaran las instrucciones contenidas en el apartado 2.2.1, sobre representación legal, de la Resolución de 30 de enero de 2015 en el sentido que se indica.

Concretamente, se hace constar que en la modificación de las instrucciones propone exigir al progenitor que firme la declaración jurada responsable que haga constar también en el nuevo modelo de declaración que: ambos progenitores tienen la guarda y custodia, que no existe resolución judicial que se pronuncie al respecto, justificar la imposibilidad de no disponer de la firma del otro progenitor e indicar que el hijo o hija menor de dieciocho años convive con él/ella.

También se indica que la nueva redacción de la Resolución clarifica que si existe una resolución sobre guarda y custodia no debe aportarse la declaración responsable, siendo el progenitor que tenga atribuida la guarda y custodia más habitualmente el que podrá instar la modificación de la inscripción padronal, excepto que la sentencia exija mutuo acuerdo. Así mismo, también se hace constar que se han propuesto dos modelos de declaración responsable en función de si existe una resolución judicial o no que se pronuncie al respecto, y si existe, se exigirá al progenitor firmante que declare que la resolución judicial está en vigor y que no existe una posterior que la modifique.

La aprobación de estas modificaciones respetan los principios de simplicidad, claridad y servicio efectivo a la ciudadanía, respondiendo al principio de eficacia administrativa que debe presidir toda actuación de las administraciones públicas, pero principalmente ayudarán a resolver situaciones conflictivas que se suscitan sobre el empadronamiento de menores por parte de un solo de los progenitores separados o divorciados y se garantizará el interés superior del menor.

El 2 de mayo de 2020 se publicó la Resolución de 29 de abril de 2020, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los ayuntamientos sobre la gestión del padrón municipal.

CASO ESTUDIO 2

En referencia a la matriculación de un hijo en un centro educativo sin el consentimiento del otro progenitor

Explicación del problema

La queja plantea la disconformidad de un progenitor con la gestión de la Administración educativa ante la baja de su hijo de un centro educativo público, una vez iniciado el curso escolar, y la matriculación en un centro educativo privado, instada de forma unilateral por el otro progenitor.

Respuesta de la Administración

El Síndic se dirigió al Departamento de Educación, que valoró que, como era un centro educativo no sostenido con fondos públicos, la admisión de alumnado no estaba sujeta a las normas de preinscripción y matrícula de alumnado en los centros del Servicio de Educación de Cataluña. Por ello, la admisión del alumno en el centro privado una vez iniciado el curso no fue conocida ni valorada por la Comisión de Garantías de Admisión.

Recomendación general del Síndic

El Síndic recomienda al Departamento de Educación que valore la introducción de posibles medidas a fin de evitar que se cursen bajas de alumnos de centros educativos que no estén validadas por ambos progenitores.

CASO ESTUDIO 3

En referencia a la escolarización de un menor en una situación de desacuerdo entre los progenitores

Explicación del problema

El Síndic recibió una queja de un progenitor en desacuerdo con la inadmisión de su hijo a la escuela para la que había formalizado la solicitud de preinscripción.

La persona interesada señalaba que el otro progenitor había decidido de forma unilateral preinscribir al menor en otro centro educativo, siendo esta preinscripción admitida por la Administración educativa, aunque se tenía conocimiento de la existencia de una sentencia judicial que establecía que el menor, una vez finalizara la etapa de escuela infantil, debía escolarizarse en la escuela solicitada por el progenitor que se dirigía al Síndic.

En este sentido, la persona interesada exponía que se había dirigido a la Administración de forma verbal y por escrito, y que había sido informada que el menor se mantendría en el centro donde había sido admitido hasta que recayera una nueva resolución judicial respecto a la escolarización.

Recomendaciones del Síndic

La Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, regula el ejercicio de la potestad parental en caso de vida separada de los progenitores y establece que: "El progenitor que ejerce la potestad parental, a menos que la autoridad judicial disponga de otro modo, necesita el consentimiento expreso o tácito del otro para decidir el tipo de enseñanza de los hijos, para variar el domicilio si esto les aparta de su entorno habitual" (artículo 236-11.1).

Según este marco normativo, con carácter general, las decisiones relativas a la escolarización requieren el consentimiento expreso o tácito del otro progenitor, así como el cambio de domicilio, y en caso de desacuerdo entre los progenitores, la autoridad judicial debe atribuir la facultad de decidir a uno de ellos: "En caso de desacuerdo ocasional en el ejercicio de la potestad parental, la autoridad judicial, a instancia de cualesquiera de los progenitores, debe atribuir la facultad de decidir a uno de ellos" (artículo 236-13).

En aplicación de estas previsiones, tanto las instrucciones que regulan el procedimiento de admisión como las que regulan la organización y el funcionamiento de los centros docentes establecen cómo se deberá actuar en las situaciones de falta de acuerdo entre las personas que comparten la potestad parental mientras no exista resolución judicial.

En el caso del proceso de preinscripción, la Resolución EDU/452/2019, de 21 de febrero, por la que se aprueban las normas de preinscripción y matrícula de alumnos a los centros del Servicio de Educación de Cataluña y otros centros educativos, en las diferentes enseñanzas sostenidas con fondos públicos, para el curso 2019-2020, el punto 3.12 establecía que [...] si se constata falta de acuerdo entre las personas que comparten la patria potestad del menor y, mientras no exista una resolución judicial, se dejan sin efecto las solicitudes de preinscripción presentadas y el alumno se mantiene en el mismo centro donde está escolarizado. Y si se trata de nueva matrícula o de otras circunstancias que las comisiones de garantías de admisión consideren, las comisiones determinan el centro de escolarización después de escuchar a las personas interesadas.

Según esta resolución, en caso de desacuerdo entre los progenitores, hay que dejar sin efecto las dos solicitudes, y si se trata de una nueva matrícula la comisión de escolarización determinará el centro.

Sin embargo, la interpretación que se realice de esta resolución no puede contravenir las previsiones del Código Civil de Cataluña, que establecen que en caso de desacuerdo entre los progenitores la autoridad judicial atribuye la facultad de decidir a uno de los dos progenitores, ni tampoco las previsiones contenidas en los documentos para la organización y la gestión de los centros (Directrices para la organización y la gestión de los servicios educativos para el curso 2019-2020 aprobadas por Resolución de 21 de junio de 2019, también los del curso 2018-2019), que establecen que en caso de desacuerdos entre los progenitores hay que cumplir las decisiones judiciales. En este sentido, este documento establece:

"1.3. Problemas entre los progenitores en relación con los hijos

En los supuestos de problemas surgidos entre los progenitores o tutores legales de alumnos menores de edad, deben tenerse en cuenta los criterios siguientes:

Como regla general:

No tomar partido ni adoptar ningún posicionamiento en las relaciones privadas entre los padres de los alumnos, referentes a sus derechos y deberes hacia éstos.

Cumplir siempre con las resoluciones y los requerimientos judiciales escritos sobre las mencionadas relaciones.

Como cuestiones específicas:

[...] Las decisiones de cambio de centro de un alumno corresponden a las personas que ostentan su potestad. Esta es ejercida por ambos progenitores o uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro, siendo válidos los actos que realice uno de ellos según el uso social y las circunstancias. En caso de desacuerdo entre progenitores, hay que cumplir lo que determine el juez."

En este caso, la Administración educativa tenía constancia de la existencia de una resolución judicial que establecía a qué centro debía escolarizarse el alumno, decisión judicial que resultaba vigente y de aplicación, dado que no constaba que hubiera sido suspendida ni dejada sin efecto por ninguna otra resolución judicial posterior.

El contenido de esta decisión judicial vinculaba no solo los a dos progenitores, sino también a la Administración educativa, que está obligada a cumplirla, tal y como prevé el marco normativo vigente y las instrucciones del Departamento de Educación.

Por ello:

El Síndic sugirió al Departamento de Educación que se revisara la decisión adoptada en este caso, recordando que las decisiones judiciales relativas a la escolarización son de obligado cumplimiento y, en consecuencia, ante situaciones de desacuerdo entre los progenitores, en primer término hay que cumplir las decisiones judiciales previamente recaídas en relación con la escolarización, salvo que se acredite que su efectividad ha quedado suspendida.

Así mismo, le ha sugerido que considere revisar el contenido de la Resolución que regula el procedimiento de admisión a los centros docentes, en concreto el apartado referente a la falta de acuerdo entre las personas que comparten la potestad del menor, con el objetivo de evitar interpretaciones contrarias al Código Civil de Cataluña y al documento de organización y de funcionamiento de los centros docentes, en cuanto a la obligatoriedad de cumplimiento de las decisiones judiciales relativas a la escolarización del alumnado, siempre que existan plazas vacantes.

CASO ESTUDIO 4

En referencia a la dilación en la provisión de un servicio técnico de punto de encuentro para garantizar la relación del menor con un progenitor

El progenitor se dirige al Síndic para exponer el desacuerdo y la preocupación ante el retraso en el inicio de las visitas con su hijo debido a la dilación en la asignación de un servicio de punto de encuentro.

Explicación del problema

El juzgado competente, en el marco del procedimiento de divorcio contencioso, dictó sentencia en fecha 7 de mayo de 2019 y estableció un régimen de visitas en un servicio técnico de punto de encuentro (STPT) entre el progenitor y el menor.

El caso de referencia llegó a la Dirección General de Familias en fecha 14 de junio de 2019. Una vez la Administración dispuso de toda la documentación referente del caso, dirigió una carta al juzgado en fecha 7 de agosto de 2019 en que se informaba que el servicio de punto de encuentro más próximo al domicilio del menor, donde correspondía realizar la asignación, estaba sobresaturado y que la familia quedaba en lista de espera. Por último, en fecha 30 de octubre de 2019, se asignó el caso al STPT.

Desde la sentencia que establecía visitas al STPT (7 de mayo de 2019) hasta la asignación del recurso (30 de octubre de 2019) van seis meses, tiempo de espera excesivamente largo para el menor para ejercer su derecho de relación con el progenitor.

Hay que tener especialmente en cuenta que en estas delicadas situaciones el tiempo tiene un papel decisorio en el proceso de recuperación del vínculo con el progenitor, madre o padre, con quien no convive el menor.

Para la inmediata provisión del recurso, hay que recordar que el tiempo acumulado durante los diferentes procedimientos, judiciales o administrativos, es un factor clave que debe tenerse en consideración.

El Síndic recuerda que el derecho de relación, encuentros y comunicación del menor con el progenitor con quien no conviva de forma regular es un derecho del menor que decae solo en función de su interés primordial.

Desde la perspectiva del interés superior del menor, la falta de recursos humanos y materiales en ningún caso puede alterar el inicio y la frecuencia de los contactos que hayan sido estipulados judicialmente entre el menor y el progenitor con quien no convive.

La dilación en la asignación del recurso va en detrimento del derecho del menor a mantener el contacto paternofilial estipulado judicialmente, que deben garantizarse a pesar de la sobresaturación del servicio.

Recomendación general de Síndicc

- El Síndic ha pedido que se emprendan medidas para garantizar sin dilaciones el contacto paternofilial estipulado judicialmente, a pesar de la sobresaturación en la que pueda encontrarse un servicio técnico de punto de encuentro.

- El Síndic ha pedido la mejora de los circuitos de comunicación entre la Dirección General de Familias y los juzgados para contribuir a garantizar el derecho de los menores a disfrutar, sin dilaciones, de la relación con un progenitor acordado judicialmente.

CASO ESTUDIO 5

En referencia a la falta de acompañamiento terapéutico familiar después de la finalización de los contactos del menor con un progenitor en un servicio técnico de punto de encuentro (STPT)

En este caso, la recuperación de las relaciones de dos hermanos con su madre había estado un aspecto valorado como imprescindible por el Ministerio Fiscal y por el Equipo de Asesoramiento Técnico. Después de un incidente en el transcurso de una visita al STPT, donde los profesionales observaron una reacción de uno de los hijos que denotaba sufrimiento, se solicitó al juzgado la suspensión de las visitas de ambos hermanos con la madre.

En este momento, la relación maternofilial se había garantizado mínimamente en el STPT, pero como se suspendieron las visitas en este recurso, la relación volvió a quedar en suspenso, a la espera de que los progenitores se pusieran de acuerdo sobre cómo y dónde empezar una terapia familiar. Mientras tanto, el tiempo va pasando y los menores no han visto a su madre desde septiembre de 2018.

Explicación del problema

La imposición o la suspensión del contacto de un menor con un progenitor a quien hace tiempo que no ve, o con quien la relación se ha visto perturbada, devaluada o estropeada, representa una evaluación técnica muy compleja sobre el interés superior del menor en cada caso.

Algunos progenitores que se han dirigido al Síndic exponen que la propuesta de suspensión de los encuentros del menor con un progenitor se ha realizado con demasiada rapidez, sin valorar los aspectos internos que confluían en la situación familiar concreta, u otros que, en cambio, aducen que se ha hecho con demasiada lentitud o simplemente muestran su desacuerdo porque no se ha llegado a proponer nunca, a pesar de los signos de sufrimiento del menor.

En este caso, a partir de la observación de un comportamiento de uno de los hermanos durante las visitas en el STPT, que se asocia y/o se valora como de sufrimiento, se suspenden las visitas no solo de este menor con la madre, sino también del hermano pequeño.

En determinados casos de alta complejidad familiar, el Síndic recomienda que se valore la oportunidad de garantizar una intervención terapéutica, previa o paralela y colateral a la intervención del STPT, para evitar el paso del tiempo en el abordaje del conflicto de fondo, para acompañar a los menores y los progenitores y ayudarlos a contextualizar la situación familiar, y para realizar un trabajo más profundo con los miembros familiares con el objetivo de intentar reconducir la relación estropeada, siempre que no haya motivos graves de riesgo en base a los cuales se considere que las visitas de los menores con aquel progenitor deben suspenderse definitivamente.

Respuesta de la Administración

La respuesta recibida de la Dirección General de Familias indica que los servicios técnicos de punto de encuentro pueden proponer una intervención terapéutica a los miembros de la familia, conjunta o no, previamente, en paralelo o a menudo posteriormente a la intervención del STPT, para garantizar el bienestar de los menores.

El Síndic constata que en casos como este no es suficiente con proponer a las partes un acompañamiento terapéutico, sino que previamente al inicio de las visitas en el STPT o, cuando este recurso propone la finalización de las visitas, debe garantizarse, en interès

de los menores, el inicio inmediato de una intervención terapéutica familiar, a fin de prevenir que la suspensión de las visitas al STPT derive en una suspensión definitiva de la relación de los menores con el progenitor, como ha pasado hasta este año en este caso, sin aún haberse podido trabajar desde una perspectiva terapéutica las relaciones entre los miembros familiares, y por tanto, sin aún haberse podido recuperar la relación y la comunicación de los menores con su madre.

CASO ESTUDIO 6

En referencia a la necesidad de crear circuitos de derivación a servicios de mediación que contribuyan a evitar la tardanza en la resolución del conflicto de acuerdo con el interés del menor

Explicación del problema

La queja versa sobre el incumplimiento por parte de un progenitor del plan de estancias del menor con ambos progenitores establecidos por sentencia judicial, puesto que no había devuelto el menor al otro progenitor después de un periodo de vacaciones. La persona interesada se dirigió al Síndic para exponer su preocupación por la tardanza que podía suponer la resolución del conflicto después de haber sido derivada a la instancia judicial por una comisaría, desde donde se le había comunicado que no podían intervenir porque se trataba de un asunto civil exclusivamente judicial que debía ser comunicado al juzgado de guardia.

Recomendación general de Síndic

El Síndic recomienda que, ante desacuerdos entre progenitores por cuestiones referidas al ejercicio de la guarda, excepto supuestos excepcionales que hagan referencia a situaciones de violencia, el Departamento de Justicia, en coordinación con el Departamento de Interior, valore el desarrollo de un modelo de intervención que aumente el conocimiento sobre la mediación y la concienciación de la necesidad de intentar esta vía en interés de los menores, y que se facilite el acceso de los progenitores a servicios de mediación desde las comisarías de los Mossos d'Esquadra, sin perjuicio de la comunicación judicial oportuna que se considere necesaria en cada caso frente a los incumplimientos de sentencia.

Respuesta de la Administración

El Departamento de Justicia valora que el conocimiento de la mediación continúa siendo escaso y que es necesario intensificar los esfuerzos para que la información llegue a las partes y a los profesionales del derecho, en consonancia con las recomendaciones de la Comisión Europea.

También en coincidencia con las recomendaciones del Síndic, el Departamento de Justicia considera necesaria una coordinación entre los diferentes departamentos de la Generalitat. En este sentido, el Departamento de Justicia, mediante la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, está elaborando los trabajos previos para impulsar la creación de una comisión interdepartamental de medios alternativos de resolución de conflictos, en la que debe participar el Departamento de Interior, dadas las actuaciones en materia de mediación que ya está llevando a cabo el Cuerpo de Mossos d'Esquadra. En el seno de esta comisión, cuando se cree, o utilizando otros canales de comunicación, el Departamento de Justicia está abierto a la colaboración con el Departamento de Interior para llevar a cabo las acciones que se consideren necesarias para promover el ADR en general, y en particular la mediación familiar.

CASO ESTUDIO 7

En referencia a la escucha de los menores en sede judicial y la valoración de su interés superior

Explicación del problema

El Síndic recibió una queja de un progenitor en desacuerdo con la orden judicial de retorno y restitución de los hijos de once y catorce años con el otro progenitor en el país donde había vivido la familia, que debía ejecutarse en un plazo máximo de quince días.

La persona interesada aducía que el retorno al país donde residía el otro progenitor podía representar un riesgo físico y psicológico para los menores, que, además, serían separados de este otro progenitor, y que este riesgo no había sido examinado por expertos en psicología infantil, dado que en primera instancia se había denegado la intervención del EATAF y había sido valorado a partir de la declaración de los menores en sede judicial.

La persona interesada había presentado recurso de apelación en la que mostraba su preocupación por el bienestar físico y mental de sus hijos y solicitaba que el riesgo aducido fuera valorado por el EATAF o por un perito judicial, con el fin de que los menores fueran explorados desde un punto de vista psicológico.

El artículo 12 de la Convención sobre los derechos del menor reconoce el derecho del menor a ser escuchado y a que sus opiniones se tengan en cuenta, especialmente en los procedimientos judiciales, teniendo en consideración su edad y madurez.

Recomanació general de Síndic

Teniendo en cuenta la información recibida, con pleno respeto a las competencias judiciales, el Síndic da traslado del caso a la Fiscalía de Menores, a los efectos que estime oportunos, desde la perspectiva del interés superior de los menores.

CASO ESTUDIO 8

En referencia a las medidas de acompañamiento y de apoyo familiar para abordar la conflictividad familiar

Explicación del problema

La persona interesada se dirige al Síndic para exponer los problemas de relación y comunicación con el otro progenitor que afectan al hijo en común. Los indicadores de riesgo observado por los servicios sociales que intervienen con el menor (escuela y pediatra) valoran que se encuentra en situación de riesgo leve debido al grado de conflictividad que existe en la relación y comunicación entre los dos progenitores.

Los servicios sociales valoran que se mantenga una intervención socioeducativa con el menor y con los dos progenitores. Con todo, consideran que el pronóstico del caso será complejo, puesto que confluyen elementos externos a la crianza del menor, como las denuncias presentadas ante los Mossos d'Esquadra y las diferentes demandas judiciales.

Recomendación general de Síndic

El Síndic recomienda que se adopten medidas de acompañamiento, seguimiento y apoyo familiar para abordar la conflictividad familiar de acuerdo con el interés superior del menor.

Respuesta de la Administración

Los servicios sociales básicos valoran favorablemente que sería conveniente que los miembros familiares pudieran recibir apoyo y orientación profesional, por las características propias de la dinámica familiar, y también facilitarles pautas educativas que favorezcan la crianza adecuada del menor.

Per reforzar esta valoración técnica, se propone que el menor participe en una edición de un taller dirigido a menores de progenitores separados. La iniciativa forma parte del Servicio de Atención a Menores de Progenitores Separados.

El taller realiza un abordaje con un grupo de menores que se ven inmersos en un proceso de sufrimiento a raíz de la separación o divorcio de sus progenitores. La finalidad es dotar a los menores de herramientas y estrategias, para que puedan mantenerse al margen de la conflictividad conyugal y compartir situaciones, experiencias, miedos y soluciones entre los diferentes menores. En definitiva, pretende trabajarse la expresión de las emociones disfuncionales y cómo gestionarlas, facilitando las estrategias de comunicación con el grupo y entrenando las habilidades sociales.

Los servicios sociales informan que los progenitores se muestran colaboradores en todo este proceso y permiten el acompañamiento en el seguimiento del hijo en común (de forma directa e indirecta) y las coordinaciones con todos los profesionales de referencia para valorar la evolución del menor en esta nueva etapa. En las diferentes entrevistas mantenidas con los progenitores, ambos tienen intención de velar por el bienestar del hijo siguiendo las indicaciones propuestas por los servicios intervinientes.

11. EPÍLOGO

Afectación del derecho de los menores a mantener relaciones personales y contacto directo con un progenitor o ambos de forma regular durante el estado de alarma decretado para gestionar la crisis sanitaria de la COVID-19

El estado de emergencia sobrevenido para gestionar la crisis sanitaria de la COVID-19, sin haber planificado de forma virtual segura una administración telemática y los servicios derivados, ha afectado al derecho de los menores a mantener relación y contacto regular con ambos progenitores, entre otros derechos.

Sobre el cierre de los servicios técnicos de punto de encuentro (STPT), por Resolución SLT/737/2020, de 13 de marzo, de medidas complementarias para la prevención y el control de la infección por el SARS-COV-2, se suspendieron las visitas y los intercambios de los menores con progenitores en los STPT.

Sin embargo, el cierre de este servicio no fue acompañado de medidas alternativas para adaptarse a la nueva situación sobrevenida y garantizar el derecho de los menores a mantener una relación regular con ambos progenitores.

Aunque el derecho de relación y comunicación del menor con el progenitor o progenitores con quien no convive de forma regular es un derecho del menor que decae solo en función de su interés primordial, la falta de establecimiento de medios telemáticos conllevó que este derecho no quedara garantizado.

Las visitas pudieron ser reprogramadas, de acuerdo con las instrucciones que se emitieron para servicios de intervención especializada y servicios técnicos de punto de encuentro para la prevención y protección de la infección por la COVID-19, pero la falta de ofrecimiento de medidas telemáticas alternativas fue en detrimento del derecho del menor a mantener contacto regular con su padre y/o madre, teniendo en cuenta su bienestar psicológico y emocional.

En estas delicadas situaciones familiares, el factor del tiempo tiene un papel decisorio en el proceso de recuperación o mantenimiento del vínculo del menor con aquel progenitor, madre o padre, con quien no convive, y que por determinadas razones y circunstancias se relacionaba bajo la supervisión de un servicio técnico de punto de encuentro familiar.

En estos casos también hay que recordar la importancia de la prevención. Los poderes públicos deben tomar medidas preventivas, en interés de los menores, para evitar la hiperjudicialización de estas situaciones y la acumulación de procedimientos, judiciales o administrativos, teniendo en cuenta la grave repercusión que tiene para el menor la escalada de la conflictividad entre progenitores.

El Síndic sugirió al Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias adoptar medidas para habilitar medios alternativos telemáticos en espacios que respetaran las condiciones de seguridad y salud requerida por el estado de alarma, a fin de garantizar el derecho de relación de los menores con el progenitor y/o progenitores con quien no convivieran, y adecuando cada situación a las particularidades familiares, de acuerdo con el interés superior del menor.

El Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, impuso restricciones importantes a la libertad de circulación. Sobre la circulación y/o intercambio de los menores con uno o ambos progenitores, del artículo 7 de la norma se desprendía la limitación de la circulación de personas por las vías de uso público para la realización de ciertas actividades, entre las cuales estaba el retorno al lugar de residencia habitual (d) y la asistencia y cuidado de personas mayores, menores de edad, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables (e).

No obstante el incremento de conflictos interpersonales durante el estado de alarma, algunos que afectaban directa o indirectamente a los menores, otra medida adoptada por el Real Decreto 463/2020 fue la suspensión de términos y plazos procesales, por lo que la vía ordinaria de resolución de conflictos, a través de los órganos jurisdiccionales, quedó seriamente limitada a los supuestos excepcionales recogidos en la disposición adicional segunda, que establecía que en el

orden jurisdiccional penal, la suspensión e interrupción no se aplicaría a los procedimientos de habeas corpus, a las actuaciones encomendadas a los servicios de guardia, a las actuaciones con el detenido, a las órdenes de protección, a las actuaciones urgentes en materia de vigilancia penitenciaria y a cualquier medida cautelar en materia de violencia sobre la mujer o menores de edad.

La paralización de la práctica mayoría de las actuaciones y procesos judiciales conllevó que muchos progenitores, en la mayoría de casos por disconformidad con el régimen de estancias de los menores en periodo de confinamiento, vieran limitado su derecho al acceso a la justicia y se dirigieran al Síndic.

Las quejas y consultas recibidas sobre este asunto exponían el desacuerdo de progenitores por no poder ejercer la guarda de los hijos, derivada de un plan de estancias, estipulado judicialmente o por acuerdo previo, y/o por la falta de relación y/o comunicación telemática con sus hijos, a raíz de las medidas de confinamiento adoptadas por el estado de alarma decretado por la COVID-19.

Posteriormente, el Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo, modificó el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, añadiendo que la circulación de las personas permitida debía hacerse de forma individual, excepto que se acompañara personas con discapacidad, menores de edad, personas mayores o hubiera otra causa debidamente justificada.

Por otra parte, en cuanto al régimen de guarda y custodia de los hijos de progenitores separados, el Ministerio del Interior trasladó una circular a las fuerzas de seguridad en la que autorizó el desplazamiento de hijos menores de edad de padres separados a la entrega al otro progenitor, siempre que se hiciera con las medidas de seguridad adecuadas. Así mismo lo difundió Protección Civil del Departamento de Interior en un cuestionario sobre restricciones de actividades por la COVID-19 de 14 de marzo.

En fecha 18 de marzo, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña remitió el acuerdo que adoptaron los juzgados de familia de Barcelona en los que se conminó a los progenitores a reducir al máximo la movilidad de los menores, aunque se indicaba que el confinamiento no suponía el incumplimiento de resoluciones judiciales. En concreto, se emitieron los acuerdos y las consideraciones siguientes en referencia al régimen de guarda y custodia durante el periodo del estado de alarma:

- En primer lugar se indicó que si algunos de los progenitores presentaba síntomas de contagio o había resultado positivo en el test de la COVID-19, en interés de los hijos menores a cargo y para evitar la propagación del virus, era preferible que la guarda y custodia fuera ejercida por el otro progenitor, entendiéndose que concurría fuerza mayor que suspendía provisionalmente las medidas acordadas.

- Más allá de este supuesto y para mejor cumplimiento de los acuerdos de las autoridades sanitarias y excepto en supuestos justificados documentalmente, el sistema de responsabilidad parental debería ser ejercido por el progenitor que ejerciera la guarda en aquel momento, en supuestos de guarda y custodia compartida.

- Debería facilitarse particularmente por medios telemáticos, skype, facetime o videollamada de whastApp el contacto con el otro progenitor, siempre que no se perturbaran las rutinas y los horarios de descanso de los menores y se pidió que los progenitores llegaran a acuerdos dado que los juzgados solo atendían casos de riesgo.

En los casos que el Síndic recibió durante este periodo, se alertó sobre la importancia de preservar la comunicación entre progenitores, a fin de intentar acordar las medidas que se estimaran más convenientes para los menores, fomentando la mediación para las cuestiones sobre las que fuera posible intentar llegar a algún acuerdo, para evitar su inmediata judicialización, teniendo en cuenta la grave repercusión que tiene para los menores la escalada de la conflictividad entre progenitores a través de la hiperjudicialización y la acumulación de procedimientos judiciales, así como por economía procesal.

En este sentido, el Departamento de Justicia inició el programa de mediación “Diálogo y acuerdo ante la COVID”, a través del Centro de Mediación de Derecho Privado de

Cataluña. De manera excepcional, este programa tiene carácter gratuito para las personas usuarias y se desarrolla a través de medios telemáticos. El programa da cobertura tanto a las sesiones informativas sobre la mediación como las mediaciones que se desarrollaran a partir de la declaración del estado de alarma y hasta que hayan transcurrido seis meses desde su levantamiento.

La Resolución JUS/848/2020, de 1 de abril, por la que se acuerda la continuación de los procedimientos que instruye en el Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña y la iniciación del programa de mediación gratuita durante el estado de alarma declarado como consecuencia de la pandemia internacional de COVID-19, indica que en diferentes supuestos ha sido la propia autoridad judicial la que ha derivado a las partes a una sesión informativa sobre la mediación, o directamente a un proceso de mediación, tanto antes como después de la declaración del estado de alarma.

También destaca en este sentido el pronunciamiento del Consejo General del Poder Judicial, de 20 de marzo de 2020, en relación con los regímenes de guarda, custodia, visitas y comunicaciones, en el sentido de que incluso durante el estado de alarma corresponde a la autoridad judicial modificar estos regímenes sin perjuicio de la posibilidad, e incluso conveniencia, de que esta variación del régimen y de la forma de ejecutar sea producto del consenso entre los progenitores.

Desde la perspectiva de los derechos de los menores, y también teniendo en cuenta aspectos de economía procesal, el Síndic valora la necesidad de fomentar la mediación en general, y en particular, garantizar la continuidad de prestaciones de mediación en línea.

Durante esta etapa tan compleja generada por la COVID-19 ha quedado constatado que la mediación, generalmente residual en la vía judicial, es una vía alternativa que debía potenciarse, en interés de los menores, para abordar la mayoría de los conflictos derivados de los planes de estancias e intercambios de los hijos entre progenitores u otros incidentes que puedan aparecer en contextos de separaciones de pareja, sobre los cuales puedan intentar llegarse a acuerdos.

El Síndic alerta que en caso de repuntes en la judicialización de los conflictos parentales nuevamente los menores serán los mayormente afectados. Desde la perspectiva de la prevención, los poderes públicos deben valorar la adopción de mecanismos que puedan persistir en el tiempo para acercar y facilitar la ciudadanía a servicios de mediación y evitar la inmediata judicialización de las cuestiones que afectan a los hijos para las cuales es posible, y preferible, que sean los propios progenitores que puedan acordar la regulación que creen que se adecúa más a los intereses y las necesidades de los menores.

La implementación de medidas telemáticas es uno de los aspectos que hay que valorar que pueda persistir para facilitar el acceso de progenitores en conflicto a programas de mediación.

El cambio de paradigma hacia una cultura de resolución alternativa de conflictos en materia de infancia, previa a la vía judicial, pivota sobre la concienciación progresiva de la ciudadana y de los profesionales.

La actual pandemia ha puesto de relieve, más que nunca, la obligatoriedad de todos los poderes públicos de priorizar las necesidades de los menores. El Síndic es conocedor que el Departamento de Justicia está trabajando en el diseño de una política pública integral que fomente la resolución alternativa de conflictos. Hay que avanzar en esta línea para incorporar la mediación y/u otros sistemas ADR de forma transversal en los diferentes ámbitos de actuación pública, y de forma muy especial en el ámbito de infancia y familia, a fin de preservar a los menores de la conflictividad entre adultos y poner sus intereses en el centro de las decisiones que les afecten.

Recomendaciones

- Adoptar medidas para habilitar medios alternativos telemáticos en los servicios técnicos de punto de encuentro a fin de garantizar el derecho de relación de los menores con el progenitor y/o progenitores con quien no convivan, adecuando cada situación a las particularidades familiares, de acuerdo con el interés superior del menor.

- Implementar medidas telemáticas para facilitar el acceso de progenitores en conflicto a programas de mediación en todo el territorio.

- Avanzar en el diseño de una política pública integral que fomente la resolución alternativa de conflictos e incorpore la mediación y/u otros sistemas ADR de forma transversal en los diferentes ámbitos de actuación pública, en especial a nivel de infancia y familia, a fin de preservar a los menores de la conflictividad entre adultos y poner sus intereses en el centro de las decisiones que les afecten.

SÍNDIC

EL DEFENSOR DE LES PERSONES

Síndic de Greuges de Catalunya
Passeig Lluís Companys, 7
08003 Barcelona
Tel 933 018 075 Fax 933 013 187
sindic@sindic.cat
www.sindic.cat