

M. Cachón Cadenas
J. Picó Junoy
(Coordinadores)



LA
EJECUCIÓN
CIVIL:
PROBLEMAS
ACTUALES

*A la memoria de nuestro querido compañero
Giuseppe Tarzia, que comenzó la andadura
de este proyecto con nosotros*

Reservados todos los derechos. De conformidad con lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 272 del Código Penal vigente, podrá ser castigado con pena de multa y privación de libertad quien reproduciera, plagia, distribuyere o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

Esta obra se inserta en el seno del Proyecto I+D número SEJ 2005-08185/JURI, financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia.

© 2008 Manuel Cachón Cadenas y Joan Picó i Junoy

© 2008 Atelier

Vía Laietana 12, 08003 Barcelona
e-mail: editorial@atelierlibros.es
www.atelierlibros.es
Tel. 93 295 45 60

I.S.B.N. 978-84-96758-84-1
Depósito legal: B-8.083-2009

Diseño de la colección y de la cubierta: Eva Ramos

Diseño y composición: Addenda, Pau Claris 92, 08010 Barcelona
www.addenda@addenda.es

Impresión: Winihard Gràfics

Índice

PALABRAS PREVIAS	19
I. EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS FIRMES	21
Maria Consuelo Ruiz de la Fuente	
1. Introducción	21
2. Límites temporales del derecho a la ejecución	22
2.1. Nacimiento	22
2.2. Extinción	23
2.3. Títulos no judiciales	24
3. Contenido esencial	25
3.1. Identidad de la ejecución con la condena	25
3.2. Adopción de medidas cautelares y diligencias necesarias	26
3.3. Requisitos legales de la no ejecución	28
4. El embargo	28
4.1. Manifestación de bienes del ejecutado	29
4.1.1. Requerimiento	29
4.1.2. Contenido de la obligación del ejecutado	31
4.1.3. Incumplimiento ejecutado	32
4.2. Investigación judicial del patrimonio del ejecutado	34
4.2.1. Deber de colaboración	35
5. Títulos extrajudiciales	36
II MECANISMOS DE CONTROL DE LA MALA FE PROCESAL EN LA EJECUCIÓN CIVIL	37
Joan Picó i Junoy	
1. Introducción: objetivos del estudio	37
2. La mala fe en el proceso civil y su control: ámbito de aplicación	38
3. Proscripción de la mala fe procesal en el derecho comparado	39
4. Algunas reglas de la buena fe procesal en la ejecución procesal civil española	43

5. El levantamiento del velo como mecanismo de lucha contra la mala fe procesal	45
6. Consecuencias procesales de la infracción de las reglas de la buena fe procesal	48
7. Especial atención a las multas	52
7.1. Ámbito subjetivo de las multas	53
7.2. Problemas prácticos de las multas	54
7.2.1 El principio de tipicidad	54
7.2.2 Criterios para cuantificar la multa	55
7.2.3 Régimen de recursos contra la multa	57
7.2.4 El sujeto destinatario de la multa	58
7.3. Breve aproximación a la práctica judicial sobre las multas: cuestionario forense	59
8. Conclusiones	61

III LA EJECUCIÓN PROVISIONAL: ANÁLISIS DE ALGUNAS CUESTIONES PROBLEMÁTICAS

Manuel Cachón Cadenas	63
1. Apunte preliminar	63
2. Ejecutabilidad provisional de los pronunciamientos de condena	64
2.1. Reglas generales	64
2.2. Referencia a algunos supuestos problemáticos	66
2.2.1 Sentencias que, además de incluir pronunciamientos constitutivos o meramente declarativos, también contienen pronunciamientos de condena	66
2.2.2 Tercerías de dominio	68
2.2.3 Tercerías de mejor derecho	69
2.2.4 División de cosa común	70
2.2.5 Procesos sucesorios	71
2.2.6 Condenas de futuro y condicionales	73
3. Sentencias expresamente excluidas de ejecución provisional	74
3.1. Alcance de la excepción prevista en el art. 525.1.1ª LEC en relación con las sentencias dictadas en procesos matrimoniales	74
3.2. Sentencias que condenen a emitir una declaración de voluntad	82
3.3. Sentencias que declaren la nulidad o caducidad de títulos de propiedad industrial	86
3.4. Derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen	91
3.5. Sentencias que dispongan o permitan la inscripción o la cancelación de asientos en Registros públicos	93
4. Ejecución provisional de la condena en costas	94
5. Ejecución provisional de las sentencias de desahucio	97

6. Problemas que suscita la ejecución provisional de las sentencias de condena dictadas contra varios demandados cuando algunos de éstos se encuentran en rebeldía	106
7. Traslado al ejecutado de la copia de la demanda ejecutiva	109
8. Oposición a la ejecución provisional formulada antes de que el tribunal despache o deniegue la ejecución	111
9. Denegación del despacho de ejecución provisional como consecuencia de la apreciación de oficio de un posible perjuicio irreparable para el ejecutado	113
10. Despacho de la ejecución en los casos en que la Audiencia inadmita la preparación del recurso de casación o del recurso extraordinario por infracción procesal	116
11. Pago de las costas procesales ocasionadas por la ejecución provisional	119
12. Costas procesales correspondientes a la ejecución provisional en los supuestos en que el ejecutado cumpla voluntariamente la sentencia	120
13. Costas procesales originadas por el incidente de oposición a la ejecución provisional	124
14. Ejecución provisional de la condena civil impuesta en sentencia penal en concepto de responsabilidad civil <i>ex delicto</i>	128
15. Nota bibliográfica	132

IV LA INVESTIGACIÓN JUDICIAL EN LA NUEVA EJECUCIÓN CIVIL

Cristina Riba Trepas	141
1. Introducción	141
2. El modelo de investigación en la Ley de Enjuiciamiento Civil	143
3. La colaboración del ejecutado en la preparación del embargo: la manifestación de bienes	145
4. La actuación del ejecutante en la investigación	146
5. La colaboración de terceros en la investigación	148
6. La colaboración de la Agencia Tributaria	151
7. Conclusiones	154

V ESTUDIO DE ALGUNOS SUPUESTOS DE IMPUGNACIONES EN LA EJECUCIÓN

Francisco Ramos Romeu	157
1. Introducción	157
2. Impugnaciones en ejecuciones derivadas de títulos judiciales	158
2.1. Pago o cumplimiento	158
2.2. Caducidad de la acción ejecutiva	161
2.3. Transacción para evitar la ejecución	164
2.4. Compensación de deudas	165

2.5. Falta de carácter o representación del ejecutante o del ejecutado	167
2.6. Falta del transcurso del plazo de espera de 20 días	171
2.7. Liquidación de intereses en la demanda ejecutiva	174
2.8. Impugnación de la cuantía de la ejecución	176
2.9. Nulidad del título ejecutivo	178
2.10. Falta de liquidez de la condena	180
2.11. Inexistencia de condena u obligación	181
2.12. El abuso de derecho	182
3. Impugnaciones en ejecuciones derivadas de laudos arbitrales	183
3.1. Falta de aportación del convenio arbitral	183
3.2. Falta de notificación del laudo	185
3.3. Falta de autenticidad del laudo no protocolizado	187
3.4. Validez del convenio arbitral	188
3.5. Anulación del laudo	189
3.6. Falta de liquidez del laudo	190
3.7. Aplicación de los intereses de mora procesales al laudo	191
4. Impugnaciones en ejecuciones derivadas de documentos públicos	192
4.1. Falta de notificación del saldo deudor	192
4.2. Prescripción	193
4.3. Intereses usurarios	195
4.4. Vencimiento anticipado de la póliza	197
4.5. Avalistas o fiadores	199
4.6. Nulidad del negocio jurídico	201
5. Algunos problemas de procedimiento en la ejecución	202
5.1. Efectos suspensivos de la declinatoria	202
5.2. Carga de la prueba	202
5.3. La vista en el incidente de oposición a la ejecución	203
5.4. Costas del incidente de oposición	204
5.5. Recursos ordinarios	205
5.6. Recursos extraordinarios	206
5.7. Concurrencia de control de oficio e impugnación de parte	207
5.8. Juicio declarativo y ejecución	209
6. Conclusión	210
VI TRAMITACIÓN DE LA OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN POR MOTIVOS PROCESALES	211
Núria Reynal Querol	
1. Apunte preliminar	211
2. Procedimiento	211
2.1. La oposición se basa exclusivamente en defectos procesales	211
2.2. La oposición se basa conjuntamente en defectos procesales y de fondo	216
3. Recursos	218

VII ANÁLISIS DE DOS CUESTIONES RELATIVAS AL APREMIO	221
Just Franco Arias	
1. Previo	221
2. ¿Debe cancelarse el embargo necesariamente cuando la liquidación de cargas da un resultado negativo?	221
2.1. El Auto de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Lugo de 25 de abril de 2007 considera acertadamente que puede celebrarse la subasta si el ejecutante insiste en su realización	221
2.2. ¿Cómo se desarrolla la subasta con un valor negativo en el avalúo?	223
3. ¿Puede el adquirente en la subasta cancelar las cargas no preferentes cuando se haya cancelado, por no prorrogarse, la anotación de embargo que ampara la ejecución?	225
3.1. Planteamiento de la cuestión	225
3.2. No cabe la cancelación	226
3.3. Deben cancelarse las cargas no preferentes	229
3.4. ¿Es imprescindible acudir a un proceso posterior para lograr la cancelación de las cargas no preferentes?	233
3.5. Reflexión final sobre la prórroga de la anotación preventiva de embargo	237
VIII LA EJECUCIÓN CIVIL PRIVADA POR ENTIDAD O PERSONA ESPECIALIZADA	239
Elisabet Cerrato Guri	
1. La realización por persona o entidad especializada como sistema alternativo de realización forzosa en la LEC 1/2000	239
2. Ventajas de la nueva regulación frente al tradicional sistema de subasta judicial	241
3. ¿Qué sucede en la práctica?	243
4. Motivos por los cuales no funciona en la práctica	244
5. Propuesta de medidas impulsoras	249
IX ASPECTOS PROBLEMÁTICOS DE LA EJECUCIÓN HIPOTECARIA. UNA VISIÓN JURISPRUDENCIAL	253
Federic Adan Domenech	
1. Introducción	253
2. La regulación de la ejecución hipotecaria en la LEC 1/2000	253
3. Omisión de los requisitos propios de la ejecución hipotecaria	255
3.1. Tasación de la finca en la escritura pública de constitución de la hipoteca	259
3.2. Notificación del proceso al deudor	262
3. La conversión del proceso hipotecario en una ejecución ordinaria	266

3.1. Principales problemas prácticos	266
3.2. Título ejecutivo apto para la ejecución ordinaria	270
3.3. Prescripción de la incoación de la ejecución ordinaria	271
4. Entrega del sobrante	272
5. Vencimiento anticipado y liberación del bien	274
X LA COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER Y SU INCIDENCIA EN LA EJECUCIÓN CIVIL	281
Arantza Libano Beristain	
1. Introducción	281
2. La especialización y la perseguibilidad a instancia de parte	283
3. Competencia objetiva (y funcional)	286
3.1. Por razón de los sujetos	287
3.2. Por razón de la materia	290
A) Orden jurisdiccional penal	290
B) Orden jurisdiccional civil	293
C) La acción civil ex delicto y la competencia del juez de violencia sobre la mujer	297
4. El art. 1.1 LO 1/2004 y su relación con el apartado 4 del art. 87 ter LOPJ	298
5. La competencia territorial o el fuero del domicilio de la víctima	301
6. La competencia del juzgado de violencia sobre la mujer y la fase de ejecución. Especial referencia a la ejecución civil	304
6.1. Introducción	304
6.2. Supuestos	305
6.3. Luces y sombras de la regla «la ejecución civil resulta competencia del órgano que conoce de la primera instancia» en el ámbito de los juzgados de violencia sobre la mujer	307
6.4. Posibles problemas competenciales entre los juzgados de violencia sobre la mujer y los juzgados de lo mercantil. Un supuesto de «doble <i>vis attractiva</i> »	309
6.5. La falta de una ulterior especialización para el conocimiento de la fase de ejecución en los procesos civiles competencia del juez de violencia sobre la mujer	312
XI EL PROCESO CONCURSAL Y LA TUTELA DE LOS ACREEDORES EN ITALIA	315
Elena Frascaroli Santi	
XII CARACTERÍSTICAS DEL JUICIO EJECUTIVO ARGENTINO PROBLEMAS ACTUALES	327
Osvaldo Alfredo Gozaini	

1. Introducción al estudio de los procesos ejecutivos	327
2. Características generales	328
3. Formas de proceder ejecutivamente	329
4. Orígenes	330
5. Título ejecutivo	331
5.1. Características del título ejecutivo	331
5.2. Plazo vencido para el cumplimiento	332
5.3. Pedido de parte	332
6. La ejecución parcial de la sentencia	333
7. La ejecución de sentencias extranjeras	334
8. El juicio ejecutivo	337
8.1. Títulos ejecutivos	338
8.2. Requisitos	339
8.3. Títulos completos e incompletos	341
9. Clasificación de los títulos	342
9.1. Instrumento público	342
9.2. Documentos privados	342
9.3. Confesión de deuda líquida y exigible	344
9.4. Cuentas aprobadas judicialmente	344
9.5. Títulos de crédito	345
9.6. Saldo deudor de cuenta corriente bancaria	345
9.7. Crédito por alquileres o arrendamientos	346
10. La preparación de la vía ejecutiva. Títulos incompletos	347
10.1. Reconocimiento de documentos	347
10.2. Cobro de alquileres	348
10.3. Determinación del plazo de pago	349
10.4. Deuda sujeta a condición	349
11. Oposición del demandado	350
12. El procedimiento en el juicio ejecutivo	351
12.1. Mandamiento de intimación de pago	351
12.2. Embargo	352
12.3. Efectos de la intimación	353
13. Excepciones al progreso de la acción ejecutiva	353
13.1. Incompetencia	354
13.2. Falta de personación	354
13.3. Litispendencia	356
13.4. Falsedad o inhabilidad del título	356
13.5. Prescripción	358
13.6. Pago documentado	358
13.7. Compensación	358
13.8. Quita, espera, remisión, novación, transacción, conciliación y compromiso documentado	359
14. Trámite de las excepciones. <i>Rechazo in limine</i>	360
15. Apertura a prueba	361

16. La sentencia ejecutiva	363
17. Los recursos en el juicio ejecutivo	364
18. Etapa de cumplimiento de la sentencia (ejecución pura)	365
18.1. Subasta regida por normas sustanciales	366
18.2. Subasta judicial de los bienes	366
18.3. Subasta de bienes embargados	367
18.4. Depósito judicial	368
19. Ejecuciones especiales	368
XIII LA EJECUCIÓN PROCESAL CIVIL: EXPERIENCIA DEL DERECHO BRASILEÑO	371
Darci Guimarães Ribeiro	
1. Crisis de la justicia	371
2. El tecnicismo de la dualidad de procesos	374
3. Breves consideraciones sobre las reformas en materia de ejecución en el derecho comparado	377
3.1. Derecho alemán	378
3.2. Derecho portugués	379
4. Las reformas procesales que alejaran la <i>actio iudicati</i> del campo de las sentencias de condena	381
4.1. Primera fase: tutela anticipada	384
4.2. Segunda fase: tutela específica <i>in simultaneus processus</i>	386
4.3. Tercera fase: obligaciones de dar	388
4.4. Cuarta fase: cumplimiento de la sentencia	390
5. Conclusión	395
XIV EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS: SU PREVIO RECONOCIMIENTO Y/O EXEQUATUR	397
María José Cabezudo Bajo	
1. Introducción	397
2. Conflicto intersubjetivo internacional: la jurisdicción y el derecho a la tutela judicial efectiva internacional	398
3. El artículo 523.1 LEC y el sistema español sobre el reconocimiento y/o <i>exequatur</i>	401
3.1. Nivel comunitario	402
3.2. Nivel convencional	404
3.3. Nivel interno	406
4. Conclusiones	407
XV LOS TÍTULOS EJECUTIVOS NO JURISDICCIONALES: LA NECESIDAD DE COORDINAR LA LEGISLACIÓN PROCESAL CON LA LEGISLACIÓN NOTARIAL	409
Corazón Mira Ros	

1. Introducción	409
2. El documento público electrónico y los títulos ejecutivos	411
3. La copia ejecutiva de la escritura pública	413
4. La nueva póliza notarial ejecutiva	415
5. El documento fehaciente de liquidación	417
XVI INCIDENTE DE DETERMINACIÓN DE LOS LEGITIMADOS PARA INSTAR LA EJECUCIÓN EN PROCESOS SOBRE CONSUMIDORES Y USUARIOS	423
M ^a Jesús Ariza Colmenarejo	
1. Introducción	423
2. Naturaleza del interés que constituye el título legitimador: intereses difusos	424
3. Requisitos del título ejecutivo: sentencia firme de condena del art. 221.1 regla 1 ^a LEC	427
4. Incidente de reconocimiento la legitimación para pedir la indemnización y consecuencias sobre el título de ejecución	429
5. Conclusiones	435
XVII EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA DE CALIFICACIÓN CULPABLE DEL CONCURSO	437
Manuel Díaz Martínez	
1. Objeto de la comunicación	437
2. Cuestiones previas	437
2.1. El proceso de calificación	437
2.2. La Sentencia de calificación del concurso como culpable	441
3. Ejecución provisional de la sentencia culpable del concurso	444
3.1. ¿Resulta admisible la ejecución provisional?	444
3.2. Legitimación activa y pasiva	446
3.3. Oposición a la ejecución provisional	446
XVIII LA TUTELA DEL EJECUTADO A TRAVÉS DEL PROCESO DECLARATIVO DEL ART. 564 LEC	451
Alberto José Lafuente Torralba	
1. Introducción	451
2. Las relaciones entre el incidente de oposición a la ejecución y el eventual enjuiciamiento en un proceso declarativo posterior	452
3. El desarrollo del proceso declarativo del art. 564 LEC. En especial, sus posibles efectos sobre la ejecución en curso	459

XIX DESJUDICIALIZACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE REALIZACIÓN DE BIENES EMBARGADOS	465
Nancy de la Fuente Hernández	
1. Resumen	465
2. La racionalización de la intervención judicial como objetivo de políticas públicas	466
2.1. Historia	466
2.2. Reformas Legislativas	467
3. El anteproyecto de código procesal civil (en adelante ACPC)	468
3.1. Antecedentes	468
3.2. La desjudicialización como propuesta	469
4. La realización de los bienes embargados	471
4.1. Nuevas formas	472
4.2. Ventajas comparativas	474
XX LA REHABILITACIÓN DEL PRÉSTAMO Y LA ENERVACIÓN DE LA ACCIÓN HIPOTECARIA EN EL NUEVO ART. 693.3 LEC	477
Fernando Toribios Fuentes y Andres Domínguez Luelmo	
1. Planteamiento general	477
2. No hay constancia registral de la puesta al día	479
3. Pago de la tasa	479
4. El importe de las costas	481
5. ¿Sólo cabe la facultad rehabilitadora cuando estamos ante una ejecución hipotecaria?	482
6. La facultad enervatoria está restringida a la vivienda familiar	482
7. La LEC dice deudor cuando debió decir ejecutado o tercero con interés legítimo	483
8. El problema de las fincas independientes vivienda-garaje-trastero con responsabilidad dividida	485
9. Momento de la rehabilitación del préstamo y momento de la enervación de la acción	486

Palabras previas

A lo largo de tres años, un grupo de profesores pertenecientes a distintas universidades españolas, italianas y latinoamericanas han llevado a cabo, en el marco del Proyecto I+D SEJ 2005-08 185/JURI, una investigación acerca de diferentes aspectos de la ejecución procesal civil.

Entre las diversas actividades realizadas por los integrantes de este grupo de investigación, cabe destacar las siguientes: la celebración de reuniones de trabajo con periodicidad mensual para debatir temas de actualidad en materia de ejecución procesal civil, la publicación de numerosos artículos en revistas especializadas y de varias monografías, así como la organización de dos jornadas de reflexión sobre cuestiones concernientes al proceso de ejecución civil, que tuvieron lugar, respectivamente, en la Universidad Rovira i Virgili de Tarragona (abril de 2007) y en la Universidad Autónoma de Barcelona (marzo de 2008).

El presente libro recoge las ponencias y una amplia selección de las comunicaciones presentadas en la segunda de las jornadas de estudio a las que se ha hecho referencia.

La Ley de Enjuiciamiento Civil española de 2000 ha introducido diversas innovaciones encaminadas a incrementar la efectividad de la tutela judicial ejecutiva. A pesar de ello, el proceso de ejecución civil español continúa adoleciendo, en la realidad cotidiana, de una grave falta de eficacia. Entre los múltiples datos que ponen de manifiesto la existencia de estas carencias, basta mencionar, a título de ejemplo, uno solo especialmente inquietante. La última Memoria del Consejo General del Poder Judicial, aprobada por el Pleno del 28 de mayo de 2008, nos recuerda que las ejecutorias civiles presentan una duración media estimada muy preocupante, con una media de 30 meses con máximos en Madrid (de 37,7 meses) y Cataluña (de 33,3 meses).

El libro que ahora presentamos pretende ser una contribución a la búsqueda de soluciones dirigidas a mejorar la efectividad de la tutela judicial ejecutiva.

X | La competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer y su incidencia en la ejecución civil¹

ARANTZA LIBANO BERISTAIN
Profesora asociada de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Barcelona

1. Introducción

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral² Contra la Violencia de Género³ (BOE 29 de diciembre 2004) —en adelan-

1. Algunas de las reflexiones del presente texto tienen su origen en la comunicación titulada «Ámbito de competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer: Consideraciones de *lege lata* y propuestas de *lege ferenda*», que presenté en las VI Jornadas de Derecho Procesal: *La reforma del Derecho Procesal*, dirigidas por el profesor PICÓ I JUNOY y celebradas en la Universidad Rovira i Virgili (Tarragona) los días 7, 14 y 21 de abril de 2005; en la conferencia «Análisis crítico de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», presentada dentro del curso «Nuevos retos del Derecho Penal: Respuestas al desarrollo social y tecnológico» (13-16 de mayo de 2006), dirigido por los profs. SOLA RECHE Y GARCÍA SANZ y celebrado en la Universidad de la Laguna (Tenerife); y, en la conferencia «La ejecución civil ante el juez de violencia sobre la mujer» que pronuncié en el seno de las VII Jornadas Estatales de Derecho Procesal: *El proceso de ejecución civil: Problemas actuales*, dirigidas por los profs. CACHÓN CADENAS Y PICÓ I JUNOY, y celebradas en la Universidad Rovira i Virgili (Tarragona) del 15 al 17 de marzo de 2007.

2. El adjetivo («integral») ya ha sido empleado anteriormente y en relación con este ámbito por el legislador. Así, en la Exposición de Motivos de la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, se subraya la necesidad de una «acción integral y coordinada», y se pretende que la víctima pueda obtener «un estatuto integral de protección que concetre de forma coordinada una acción cautelar de naturaleza civil y penal». La utilización del citado término en la LO 1/2004 ha sido objeto de crítica por parte de un sector doctrinal. En este sentido, MONTÓN REDONDO, «Entendimiento procesal de la Ley de protección contra la violencia sobre la mujer», *Revista de Derecho Procesal*, 2005, pp. 572 y 590; GÓMEZ COLOMER, *Violencia de género y proceso*, Tirant lo blanch, Valencia, 2007, pp. 27, 28, 37 y 38. Además, consideramos que el adjetivo «integral» puede resultar distorsionador en relación con lo regulado en la LO 1/2004, pues, de alguna manera, tal como tendremos ocasión de exponer *infra*, lo magnifica. Al respecto, FUENTES SORIANO, «Acciones positivas, tutela penal y tutela judicial en la Ley Integral», en *Tutela procesal frente a hechos de violencia de género* (coord. Gómez Colomer), Universitat Jaume I, Castellón de la Plana, 2007, p. 188, señala que «la Ley (...) es (...) una ley de medidas de protección integral contra la violencia de género, pero no contra la violencia de género entendida en sentido amplio, sino contra la violencia de género ceñida, tan sólo, al ámbito familiar. (...) Nos encontramos, pues, con una Ley cuyas medidas de protección se abordan desde una perspectiva integral pero que se evade de dicha perspectiva integral en lo que a la delimitación del problema (la violencia de género) respecta». Por su parte, el CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL —en adelante, CGPJ—,

te, LO 1/2004— prevé, en el título V dedicado a la tutela judicial,⁴ la creación de los juzgados de violencia sobre la mujer, órganos éstos que vienen funcionando desde el 29 de junio de 2005.⁵

«Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica Integral de Medidas contra la violencia ejercida sobre la mujer», [en línea] 24 de junio de 2004, [citado 24 junio 2008]. Disponible en internet: <<http://www.malostratos.org/images/pdf/INFORME%20A%20LA%20LEY%20DE%20LOS%20VOCALES%20CONSERVADORES%20CGPJ.pdf>>, p. 11, efectuó la siguiente reflexión: «la Ley integral debería tener el valor «codificador» de una normativa ya existente en las distintas ramas del ordenamiento jurídico; ahora bien, (...), lejos de identificarse lo «integral» con una vocación refundidora, proliferarán regímenes procesales distintos sobre una misma materia, con riesgo cierto de solapamientos e interferencias», que asimismo cita CASTILLEJO MANZANARES, «Cuestiones que suscita la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *Revista de Derecho y Proceso penal*, n.º 14, 2005 (también publicado en la Revista «La Ley», n.º 6290, jueves 7 de julio de 2005, ref.ª D-171, p. 2027), p. 15. RAMOS MÉNDEZ, *Enjuiciamiento criminal. Octava lectura constitucional*, Atelier, Barcelona, 2006, p. 33, destaca cómo «el rótulo elegido es lingüísticamente aberrante y engañoso en cuanto al contenido». Por su parte, BOLDOVA PASAMAR Y RUEDA MARTÍN, «Consideraciones político-criminales en torno a los delitos de violencia de género», en *La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género* (coords. Boldova Pasamar y Rueda Martín), Atelier, Barcelona, 2006, pp. 22, 23, han cuestionado que se trate de una ley integral para la mujer, pues «su contenido acabará fragmentándose e integrándose en el cuerpo legislativo correspondiente (penal, procesal, etc.) de modo que en el futuro se puede proponer que no se acuda a ella como punto de referencia único».

3. La controvertida expresión «violencia de género» también ha sido utilizada en el ámbito procesal penal con anterioridad. Así, la Exposición de Motivos de la Ley 27/2003, ya mencionada, señala que la «violencia ejercida en el entorno familiar y, en particular, la violencia de género constituye un grave problema de nuestra sociedad». La relación existente entre la expresión violencia doméstica y de género no es sencilla, dado que si bien la violencia de género constituye una modalidad de violencia doméstica, no es menos cierto que la violencia de género abarca, en contra de lo que parece desprenderse de ciertas previsiones de la LO 1/2004, un radio de acción bastante más amplio al de las agresiones intrafamiliares padecidas por algunas mujeres. Sobre la polémica suscitada por la utilización de la expresión «violencia de género», véase la crítica que efectúa a la misma la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA DE LA LENGUA, «Informe académico sobre la expresión violencia de género», Panacea@ [en línea], junio 2004, vol. V, n.º 16 [citado 18 mayo 2008]. Disponible en internet: <http://medtrad.org/panacea/IndiceGeneral/n16_tradyterm_RAE.pdf>. Se muestra, contraria al término, DIEZ RIAZA, «Una visión global de la reacción del Derecho Procesal ante la violencia doméstica y de género», *Revista de Derecho Procesal*, año 2006, pp. 220, 221; MARTÍNEZ GARCÍA, *La tutela judicial de la violencia de género*, Lustel, Madrid, 2008, p. 23, se refiere a que la LO 1/2004 ha supuesto «una nueva era». En otro orden de cuestiones, para un estudio desde la óptica criminológica del fenómeno de la violencia contra la mujer en las relaciones de pareja, véase la monografía de LARRAURI PIJOÁN, *Criminología crítica y violencia de género*, Trotta, Madrid, 2007. Por otro lado, el interés por el binomio derecho y género no es nuevo, tal como se aprecia en el trabajo de BODELÓN GONZÁLEZ, «Género y derecho», en *Derecho y sociedad* (coords. Anón Roig, Bergalli, Calvo García y Casanovas Romeu), Tirant lo blanch, Valencia, 1998, pp. 637-653. Para un análisis de la violencia de género desde la óptica de las políticas públicas, véase BODELÓN GONZÁLEZ, «Les polítiques públiques contra la violència de gènere», en *Dona i violència* (coord. Gete-Alonso i Calera), Càlamo, Barcelona, 2005, pp. 39-55.

4. Debemos resaltar, asimismo, que no todas las disposiciones relativas a la «tutela judicial» se encuentran en el citado título V, pues existen en otros títulos de la LO 1/2004 preceptos con contenido procesal como la legitimación para la interposición de la acción de cesación y rectificación en materia de publicidad ilícita o la asistencia jurídica gratuita, como han apuntado GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», *Revista «La Ley»*, n.º 6214, lunes 21 de marzo de 2005, ref.ª D-67, p. 1624; y, MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», en *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la violencia de género* (con Sempere Navarro e Íñigo Corroza), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2005, p. 47 n. 1.

5. La sucesión de reformas que en los últimos años vienen experimentándose en el ámbito del proceso penal ha sido criticada por un importante sector doctrinal. Como botón de muestra resulta ilustrativo el comentario que sobre la presente Ley efectúa RAMOS MÉNDEZ, «Prólogo», en *Enjuiciamiento Criminal. Octava lectura constitucional*, cit., p. 19, cuando señala que «apenas iniciada la convivencia con el estrés de los juicios rápidos, la LO 1/2004, (...) volvió a agredir vilmente a la agonizante Ley de enjuiciamiento criminal (...). Ante esta política legislativa de hechos consumados, creo que las palabras añaden poco a lo que ya está dicho y redicho. Por eso considero más adecuado, antes que nada, guardar unos minutos de silencio, ceremonia a la que invito al lector de buena voluntad».

El presente trabajo pretende analizar algunos aspectos relacionados con la competencia atribuida a los juzgados de violencia sobre la mujer,⁶ con referencia asimismo a ciertos problemas competenciales que se plantean en sede de ejecución, sobre todo, civil.

2. La especialización y la perseguibilidad a instancia de parte

La finalidad de la LO 1/2004 puede quedar en agua de borrajas, pues, pese a la idea-fuerza de la especialización —cuyo reflejo más nítido, aunque no el único, es el de la creación de los juzgados de violencia sobre la mujer (Exposición de Motivos, III)— no debe olvidarse que algunas de las infracciones penales incluidas en la competencia de los juzgados de violencia resultan perseguibles a instancia de parte.⁷ Ello supone que el entramado de instituciones previstas específicamente para la violencia de género, empezando por los propios juzgados de violencia sobre la mujer, dependen en los casos de infracciones semi-públicas o semiprivadas como regla general de la excitación de la víctima.

En concreto, entre los tipos penales incluidos en el catálogo del art. 87 ter.1 LOPJ, cuyo conocimiento —si concurre el resto de los requisitos exigidos para ello— queda atribuido al juzgado de violencia sobre la mujer se hallan algunos delitos sexuales (arts. 178-184 en relación con el art. 191 CP), así como el de abandono de familia (arts. 226-227 en relación con el art. 228 CP).

Además, tienen cabida en dicho listado las faltas no públicas de los títulos I y II del libro III de la norma penal (en relación con el art. 639 CP). En principio, las infracciones perseguibles previa denuncia del ofendido incluidas en los dos títulos mencionados del último libro del CP son las recogidas en los arts. 620, 621 y 624.1 CP.

Analícemos, en primer lugar, lo dispuesto en el art. 620 CP.⁸ En concreto, de las faltas contenidas en el art. 620.2.º únicamente se mantiene como infracción que necesita de la denuncia de la víctima para su perseguibilidad la de injurias,

6. Según el MINISTERIO DE JUSTICIA, «Nota de prensa: El Ministerio de Justicia creó 43 Juzgados exclusivos de Violencia sobre la Mujer en 2007» [en línea], 2008 [citado 18 mayo 2008]. Disponible en internet: <http://www.lamoncloa.es/ServiciosdePrensa/NotasPrensa/MJU/_2008/ntpr20080216_Mujer.htm>, a final de 2007 existían 83 juzgados de violencia sobre la mujer exclusivos (y 375 compatibles). Para el año 2008 se prevé la creación de 9 nuevos juzgados de violencia sobre la mujer exclusivos.

7. PÉREZ-OLLEROS SÁNCHEZ-BORDONA, «Cuestiones y respuestas sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», *Revista «La Ley»*, n.º 6273, lunes 13 de junio de 2005, ref.ª D-140, p. 1836, se interesa también por esta cuestión y prevé en su trabajo un apartado (XXIII. ¿Es pública la tutela penal por violencia de género?) donde aborda la misma de forma específica.

8. El art. 620 CP, modificado precisamente por la LO 1/2004, señala lo siguiente: «Serán castigados con la pena de multa de diez a veinte días:

dado que las demás quedan convertidas en infracciones públicas si la víctima es alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2 CP.⁹

Ahora bien, lo anterior deviene insuficiente y se ha de completar con lo previsto en los arts. 171.4 y 172.2 CP¹⁰ que convierten en delito (perseguible de oficio) las amenazas y coacciones leves siempre que la víctima sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al sujeto activo por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, y en relación a la competencia de los juzgados de violencia, tal como se verá, nos interesan asimismo los casos en que el ofendido sea descendiente, menor de edad o incapaz.

Parece, asimismo, que deberán considerarse en todo caso constitutivas de delito (público) las conductas previstas en el art. 620.1.º CP, cuya nota característica es que la amenaza leve se produzca «con armas u otros instrumentos peligrosos, o los saquen en riña (...)», si la víctima —en lo que a nosotros nos

1.º Los que de modo leve amenacen a otro con armas u otros instrumentos peligrosos, o los saquen en riña, como no sea en justa defensa, salvo que el hecho sea constitutivo de delito.

2.º Los que causen a otro una amenaza, coacción, injuria o vejación injusta de carácter leve, salvo que el hecho sea constitutivo de delito.

Los hechos descritos en los dos números anteriores sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

En los supuestos del número 2.º de este artículo, cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2, la pena será la de localización permanente de cuatro a ocho días, siempre en domicilio diferente y alejado del de la víctima, o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a diez días. En estos casos no será exigible la denuncia a que se refiere el párrafo anterior de este artículo, excepto para la persecución de las injurias» [Cursiva añadida].

9. El art. 173.2 CP se refiere a los siguientes grupos de víctimas: «quien sea o haya sido su cónyuge o (...) persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o (...) los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o (...) los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o (...) persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como (...) las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados».

10. Art. 171.4 CP (añadido por la LO 1/2004): «El que de modo leve amenace a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

Igual pena se impondrá al que de modo leve amenace a una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor».

Art. 172.2 CP (modificado por la LO 1/2004): «El que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.

Igual pena se impondrá al que de modo leve coaccione a una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor».

conciérne de cara al análisis de la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer— es alguna de las señaladas en el párrafo anterior. En nuestra opinión ésta es la conclusión a extraer, pese a que el art. 171.5 CP¹¹ alude a las personas a las que se refiere el art. 173.2 pero exceptúe aquellas mencionadas en el art. 171.4 CP, y sin que acto seguido la norma penal contenga mención específica alguna para esos sujetos en supuestos de amenazas leves con armas u otros instrumentos peligrosos. Aun así, una lectura atenta del art. 171.4 CP lleva a considerar dichas amenazas incluidas en la esfera de actuación del referido n.º 4 y no en la del 5.

Por otro lado, aunque la categoría de la perseguibilidad en las faltas establecidas en el art. 621 CP presenta peculiaridades (apartado 6) con respecto al régimen ordinario,¹² se ha de resaltar cómo todas las infracciones penales leves incluidas en dicho precepto aluden a comportamientos causados por imprudencia. Y si se tiene en cuenta la interpretación que proponemos en el ámbito de los tipos previstos en la letra a) del apartado 1 del art. 87 ter LOPJ, la consecuencia debería ser que el conocimiento en primera instancia de aquellas faltas no quedará atribuido al juez de violencia sobre la mujer, dado que la idea de la violencia va asociada a los actos dolosos y excluye de su ámbito de actuación los hechos —faltas o delitos— en los que ha existido sólo culpa.

Significativamente, entre las faltas contra el patrimonio previstas en el título II del libro III del CP no se halla más supuesto en el que se requiera de la intervención preceptiva de la víctima para remover el obstáculo persecutorio inicial existente que el previsto en el art. 624.1 CP, que establece lo siguiente: «El que ejecutare los actos comprendidos en el art. 246 será castigado con multa de 10 a 30 días si la utilidad no excede de 400 euros o no sea estimable, siempre que medie denuncia del perjudicado».¹³ Por su parte, el mencionado art. 246 CP reza así: «El que alterar términos o lindes de pueblos o heredades o cualquier clase de señales o mojones destinados a fijar los límites de propiedades o demarcaciones de predios contiguos, tanto de dominio público como privado, será castigado con la pena de multa de tres a 18 meses, si la utilidad reportada o pretendida excede de 400 euros».

11. Art. 171.5 CP (añadido por la LO 1/2004): «El que de modo leve amenace con armas u otros instrumentos peligrosos a alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2, exceptuadas las contempladas en el apartado anterior de este artículo, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de uno a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de seis meses a tres años. (...)».

12. Art. 621.6 CP: «Las infracciones penadas en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal».

13. Cursiva añadida.

Lo previsto en el reproducido art. 624.1 CP se aleja de la *ratio legis* de la LO 1/2004, aun cuando en algún supuesto excepcional, concurriendo los requisitos que veremos en el epígrafe siguiente, pudiera quedar incluido en el ámbito competencial del juez de violencia sobre la mujer.

Por todo ello, cabe destacar que entre las competencias del juez de violencia sobre la mujer únicamente existirán dos infracciones penales leves con cabida en la categoría de las no perseguibles de oficio: la falta de injurias y la de alteración de términos o lindes.

A modo de conclusión, lo anterior significará la existencia de dos aspectos, de alguna forma contrapuestos, en la lucha contra la violencia de género: por un lado, la «tolerancia cero» que se desprende de la Ley, la cual apuesta por la vía judicial ante todo hecho con apariencia delictiva de los incluidos en su ámbito;¹⁴ y, por otro, las consecuencias que se derivan de la esfera persecutoria prevista en el CP para algunos de los tipos incluidos en el listado de infracciones competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer, al tratarse de ilícitos penales no perseguibles de oficio.

3. Competencia objetiva (y funcional)¹⁵

Los criterios de atribución de competencia a los órganos creados por la LO 1/2004, lejos de poder ser considerados sencillos y diáfanos, resultan de extrema complejidad, sobre todo, dada la combinación de elementos objetivos (ciertos asuntos penales y civiles)¹⁶ junto con el requisito de una determinada relación —personal— entre los sujetos implicados.

14. La Exposición de Motivos (II) de la LO 1/2004 señala al respecto que «se aborda con decisión la respuesta punitiva que deben recibir *todas las manifestaciones de violencia que esta Ley regula*» [Cursiva añadida].

15. En opinión de RAMOS MÉNDEZ, *Enjuiciamiento criminal. Octava lectura constitucional*, cit. p. 97, las normas en el ámbito criminal son «verdaderamente caprichosas en la atribución de lo que sería verdadera competencia funcional, por lo que este concepto puede sin más olvidarse. La Ley señala directamente los órganos competentes para cada caso, sin respetar necesariamente el principio organizativo. Por lo que realmente es suficiente con hablar de competencia objetiva». Sin embargo, la competencia funcional cobra especial significación en la Ley objeto de nuestro análisis, pues tal como ha puesto de manifiesto MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., p. 51, si bien habitualmente la determinación de la competencia de los órganos judiciales que intervendrán a lo largo del correspondiente procedimiento criminal se realiza a partir del tribunal encargado de la fase de juicio oral, en estos supuestos de violencia de género ocurre más bien lo contrario. Y es que, siguiendo a MUERZA, se atribuye el conocimiento de dichos casos desde la competencia funcional de los juzgados de violencia sobre la mujer.

16. Resulta extendida la crítica de considerar, bien en su totalidad bien referida en concreto a alguno de los dos órdenes de los que puede conocer, excesivo el ámbito de asuntos atribuidos. Así, entre otros, SANAHUJA BUENAVENTURA, «Juzgados de Violencia sobre la Mujer», Cuadernos penales José María Lidón, n.º 2, 2005, p. 64; SENÉS MOTILLA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y sus competencias», en *Tutela procesal frente a hechos de violencia de género*, cit., p. 226; RAMOS MÉNDEZ, *Enjuiciamiento civil*, t. II, Atelier, Barcelona, 2008, p. 1076; GÓMEZ COLOMER, *Violencia de género y proceso*, cit., p. 241; PLANCHADELL GARGALLO, «La competencia del Juez de Violencia sobre la Mujer», en *La nueva Ley contra la violencia de género (LO 1/2004, de 28 de diciembre)* (coords. Boix Reig y Martínez García), Lustel, Madrid, 2005, p. 296.

Las normas de competencia se recogen en el art. 44 de la Ley, que ha supuesto la adición de un art. 87 ter en la LOPJ.¹⁷ El mismo distingue los dos grandes apartados a analizar para que los juzgados de violencia sobre la mujer puedan actuar:

3.1. Por razón de los sujetos

En primer lugar, para que los juzgados de violencia sobre la mujer resulten competentes debe apreciarse un elemento personal, representando este último parámetro una de las novedades más importantes y discutibles introducidas por la LO 1/2004.¹⁸

Hasta la citada Ley, la atribución de competencia penal a un órgano judicial por parámetros subjetivos ha resultado un criterio excepcional, siendo así que además de las personas aforadas —que supondrá que un órgano judicial jerárquicamente superior al que teóricamente debería conocer del caso (bien el tribunal superior de justicia, bien el Tribunal Supremo) devenga competente— y de los hechos cometidos por menores de edad que serán enjuiciados por los juzgados de menores,¹⁹ únicamente encontramos el supuesto de los tribunales militares.

Sin embargo, en los órganos anteriores se ha tomado dicho elemento subjetivo referido siempre al sujeto activo (presunto autor) de la infracción penal,²⁰ y no teniendo en cuenta un criterio doblemente subjetivo como sucede en los

17. Asimismo, se ha introducido el art. 49 bis LEC y modificado el art. 14 LECr.

18. En esta línea VIDAL MARSAL, «La nueva Ley integral contra la violencia de género», Revista IURIS, n.º 91, febrero 2005, p. 30, afirma que las reformas penales introducidas mediante la presente ley «en sí mismas, no significarían ningún avance relevante ni novedad sustancial en la lucha contra la violencia de género. Su importancia y actualidad vienen dadas por el elemento nuclear de incorporar el (...) elemento (...) de ser la víctima de sexo femenino —quedan excluidos por tanto los hombres a menos que se les reconozca judicialmente una especial situación de vulnerabilidad—, y atribuirse su enjuiciamiento a los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer». Véase, además, el artículo de MAGRO SERVET, «El juzgado competente para conocer de la violencia de género en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral», Revista «La Ley», n.º 6201, miércoles 2 de marzo de 2005, ref.º D-52, pp. 1464-1481.

19. Véase, asimismo, CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», en *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*, Colex, Madrid, 2006, pp. 126, 127.

20. Aspecto destacado por CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., p. 127; DEL POZO PÉREZ, «Algunos recelos en torno a la regulación procesal de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», Revista «La Ley», n.º 6402, miércoles 18 de enero de 2006, ref.º D-16, p. 1275, ha señalado que «es la primera vez que en Derecho Procesal la competencia se activa por un criterio personal relacionado con la víctima». Por su parte, ALHAMBRA PÉREZ, «Cuestiones de competencia, competencia objetiva, subjetiva y funcional», en *Aspectos procesales y sustantivos de la Ley Orgánica 1/2004* (dirs. Polo García y Peramato Martín), Cuadernos de Derecho Judicial I-2007, p. 86, ha apuntado cómo «es la primera vez en nuestra tradición jurídica que la competencia de un órgano judicial se determina por razón de las personas. (...) de ahí que la competencia se determine por el género mujer, pero también por la relación con el agresor».

juzgados de violencia sobre la mujer, cual es, en primer lugar, la existencia, actualmente o en el pasado, de una relación de pareja; y, en segundo término, además, la víctima ha de ser una mujer y el (presunto) autor un hombre.

Así, dentro del primer supuesto previsto por la Ley en el ámbito penal (concretamente, en el nuevo art. 87 ter.1.a) LOPJ),²¹ se ha aprovechado para introducir este elemento subjetivo, pues, como se analizará, además del requisito *ratione materiae*, para que el juez de violencia sobre la mujer resulte competente los hechos deberán haberse cometido «contra quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, así como (...) sobre los descendientes, propios o de la esposa o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya producido un acto de violencia de género».

De lo anterior se desprenden, pues, dos posibilidades:

En primer lugar, y pese a la denominación de los juzgados creados por la LO 1/2004 —considerados como el buque insignia de la misma—, no cualquier víctima de unos hechos inscribibles en lo que habitualmente se entiende como violencia de género reunirá el criterio subjetivo exigido por la LO 1/2004 a fin de que estos órganos se encarguen de la instancia o fase procesal correspondiente.

En concreto se ha de mantener (o haber mantenido) un determinado vínculo personal con respecto del (presunto) agresor. Y es que para que el juez de violencia sobre la mujer devenga competente los hechos deberán haberse cometido «contra quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad,²² aun sin convivencia» (ex art. 87ter.1.a) LOPJ).

21. Aplicable a su vez a la práctica totalidad de supuestos previstos por el art. 44 de la LO 1/2004, salvo en el caso c) del apartado 1, que se refiere exclusivamente a «la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas», sin efectuar remisión alguna a la letra a) del mismo. En nuestra opinión, se trata, seguramente, de un olvido del legislador, puesto que en el apartado 3 del mismo precepto, en su letra d) se alude a la adopción de «una orden de protección a una víctima de violencia de género» [Cursiva añadida]. Además, la letra e), añadida con posterioridad a través de la LO 3/2005, de 8 de julio, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina, en el citado apartado 1 del art. 87 ter LOPJ, tampoco alude al ámbito subjetivo establecido en la letra a). Por otro lado, téngase en cuenta lo dispuesto en la Disposición Final Primera de la LO 1/2004: «Todas las referencias y menciones contenidas en las leyes procesales penales a los Jueces de Instrucción deben también entenderse referidas a los Jueces de Violencia sobre la Mujer en las materias propias de su competencia».

22. Para un estudio de algunos problemas procesales que se plantean con las uniones de hecho en la esfera de la competencia (penal y civil) del juzgado de violencia sobre la mujer, véase JIMÉNEZ LÓPEZ, «Aspectos procesales de las uniones de hecho», Revista General de Derecho Procesal, n.º 15, junio 2004, pp. 21-33 y, especialmente, 41-43 (<<http://www.iustel.com>>).

En otro orden de cuestiones, aun cuando la LO 1/2004 no establece límite temporal alguno a la inclusión en el ámbito de los juzgados de violencia de todo acto violento que sufra una mujer por parte de quien en algún momento fue su pareja masculina, consideramos que debería efectuarse una interpretación teleológico-sistemática de la Ley para evitar el automatismo a que esta previsión conduce, pues de esta forma se habría de admitir como supuesto de violencia de género verbigracia el robo cometido con violencia por un hombre a quien treinta años atrás fue su novia. Por ello, y salvo situaciones excepcionales, debería buscarse algún tipo de filtro o límite a la posibilidad de retrotraer excesivamente y de manera casi automática en los casos de relaciones afectivas préteritas, pues transcurridos unos años —no, en cambio, al producirse la ruptura de la pareja, ya que entonces el riesgo para la mujer de sufrir un acto de violencia de género se incrementa— el paso del tiempo disminuye la hipótesis de hallarnos ante un (auténtico) acto de violencia de género.²³

En segundo lugar, el citado precepto continúa de la siguiente forma: «así como (...) sobre los descendientes, propios o de la esposa o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya producido un acto de violencia de género».

Los anteriores supuestos —que, «cuando también se haya producido un acto de violencia de género» (art. 87ter.1.a) *in fine* LOPJ), determinarán el cumplimiento de la segunda modalidad en lo que al elemento subjetivo respecta para que el juez de violencia sobre la mujer pueda asumir la competencia del caso— tienen en común la idea de dependencia de estos sujetos, bien en relación con el imputado bien en lo que a la mujer con las características analizadas se refiere. Dicha dependencia se ha de entender *lato sensu* y se vincula al ámbito económico o, incluso, al afectivo, aun cuando en los casos previstos por el legislador, con frecuencia, ambas esferas concurren simultáneamente.

23. Esta preocupación también aparece en el III Seminario de Formación organizado por el CGPJ para jueces de violencia sobre la mujer con competencia exclusivas, Barcelona, 28-30 de junio de 2006, p. 8, señalando al respecto lo siguiente: «No se puede establecer un límite temporal determinado que excluya o imponga «a priori» la competencia de los JVM, pero, en todo caso, se entiende que, para que éstos resulten competentes, tiene que existir una relación, directa o indirecta, entre el acto de violencia y la relación de pareja que existió entre el agresor y la víctima». En este sentido, MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., p. 53, apunta como criterio la determinación del móvil de la comisión del delito a fin de concretar la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer.

3.2. Por razón de la materia

Este segundo apartado se caracteriza por la atribución a los órganos unipersonales de violencia sobre la mujer de ciertas materias penales y algunas civiles.²⁴ Veámoslas:

A) Orden jurisdiccional penal

La LO 1/2004 distingue los siguientes grandes grupos de competencias:

a) «De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por los delitos recogidos en los títulos del Código Penal relativos a homicidio, aborto, lesiones, lesiones al feto, delitos contra la libertad, delitos contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexuales o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación (...)»

La redacción contenida en este primer apartado puede sembrar cierta confusión, ya que cabe mantener dos interpretaciones al hilo de dicho texto.

La primera de ellas llevaría a sostener que en relación con la totalidad de los tipos penales incluidos en los títulos expresamente referidos, así como con respecto a los delitos inscribibles en la cláusula de cierre del mencionado precepto («o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación»), sólo se incluyen las formas de realización del delito en las que concurre violencia o intimidación, lo que abarcaría, básicamente, la comisión dolosa. En definitiva, de esta manera, quedarían excluidos los tipos imprudentes del ámbito de conocimiento de los juzgados de violencia sobre la mujer.

La segunda lectura que cabría realizar en torno a la citada disposición sería la siguiente: los delitos correspondientes a los títulos I (Del homicidio y sus formas), II (Del aborto), III (De las lesiones), IV (De las lesiones al feto), VI (Delitos contra la libertad), VII (De las torturas y otros delitos contra la integridad moral) y VIII (Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales) del libro II del CP serán investigados por el juez de violencia sobre la mujer con independencia del modo comisivo, lo que implica la posibilidad de que los correspondientes tipos imprudentes sean igualmente objeto de examen por parte de este órgano espe-

24. En la Proposición de Ley 122/000163 Integral contra la violencia de género presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, Serie B: Proposiciones de Ley, 21 de diciembre de 2001, n.º 183-1, si bien se establecía de manera genérica la competencia de los juzgados de igualdad y asuntos familiares para resolver todas las cuestiones que se pudieran suscitar en materia de derecho de la persona y de derecho de familia, se incluía un único listado con los procesos civiles y penales en los cuales estos órganos tenían competencia (art. 17.Dos.2 de la misma). En la redacción final de la Ley, en cambio, se ha preferido el establecimiento de dos listas, una para el ámbito penal y otra para los asuntos civiles.

cializado. En cambio, dicha interpretación no resulta susceptible de ser mantenida en relación con el último inciso del apartado referido («o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación»), pues en el mismo se exige específicamente la necesaria concurrencia de violencia o intimidación al objeto de que el hecho delictivo sea conocido por el juez de violencia sobre la mujer. Así, a modo de ejemplo, un delito contra el patrimonio de los contemplados en el título XIII, como puede ser la sustracción de un objeto mueble, sólo entraría dentro de los asuntos que conoce este juez si el mismo se ha realizado con violencia o intimidación (robo), pero no, si no ha existido tal (delito de hurto).

Ahora bien, como la idea—motor de la Ley es la «violencia»,²⁵ y como dicho elemento suele manifestarse, al menos en relación con los tipos previstos en esta letra a), en el ámbito de la comisión dolosa, parece que, en consecuencia, la primera interpretación debe ser considerada la correcta, al resultar la más ajustada con el espíritu de la norma,²⁶ pese a que de la lectura de la citada letra a) no se desprenda necesariamente tal conclusión.

b) «De la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por cualquier delito contra los derechos y deberes familiares (...)»

Pese a que en este segundo apartado nos encontremos también ante la competencia del juez de violencia sobre la mujer para la fase de investigación en determinados supuestos constitutivos de delito, se ha diferenciado del anterior epígrafe debido, seguramente, a la falta de violencia o intimidación necesarias en la comisión de los hechos delictivos previstos en las distintas secciones del capítulo III (De los delitos contra los derechos y deberes familiares) del título XII (Delitos contra las relaciones familiares).

Además, y a diferencia de lo establecido en la letra anterior, aquí no se hace referencia a un título del Código Penal —no se incluye en su totalidad el título XII—, sino sólo a un capítulo contenido en el mismo —éste sería el III—.

25. Así, el art. 1.3 de la Ley señala: «La violencia de género a que se refiere la presente Ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad».

26. Ésta es la interpretación mantenida por MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., pp. 51, 52, poniendo, además, como ejemplos de la cláusula «cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación» los siguientes: el allanamiento de morada (art. 202 CP); la entrada en domicilio o despacho profesional o establecimiento mercantil (art. 203 CP); el robo (art. 242 CP); la extorsión (art. 243 CP); el robo de vehículos (art. 244.4 CP) y la usurpación (art. 245 CP). Por su parte, CARBALLO CUERVO, «Estudio sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», en *Violencia Doméstica*, Sepín, Madrid, 2005, p. 47, entiende que las infracciones imprudentes se han de descartar del ámbito de conocimiento de los juzgados de violencia sobre la mujer, aplicando a tal fin la cláusula prevista en el apartado 4 del nuevo art. 87 ter LOPJ que establece que dicho órgano unipersonal no conocerá de los hechos que «de forma notoria, no constituyen expresión de violencia de género»; PÉREZ-OLLEROS SÁNCHEZ-BORDONA, «Cuestiones y respuestas sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la violencia de género», cit., p. 1832.

c) «De la adopción de las correspondientes órdenes de protección a las víctimas, sin perjuicio de las competencias atribuidas al Juez de Guardia»

El tercero de los bloques asignados al juez de violencia sobre la mujer atiende a la posibilidad de que el mismo adopte órdenes de protección en aquellos supuestos previstos por la legislación. Sin embargo, tal como expresamente se establece en el presente apartado, ello no supone en todo caso la pérdida de competencia del juez de guardia a la hora de decretar una orden de protección. Para entender la cláusula final prevista en este apartado, se ha de recordar que los juzgados de violencia sobre la mujer no gozan de servicio de guardia, de ahí que en algunos supuestos de violencia de género el juez de guardia ostente la competencia para decretar una orden de protección, sin perjuicio de que en el eventual proceso penal la competencia venga atribuida al especializado juzgado de violencia sobre la mujer.

d) «Del conocimiento y fallo de las faltas contenidas en los títulos I y II del libro III del CP (...)»

A diferencia de la técnica legislativa empleada para los casos de delito, en las faltas se ha preferido, sin hacer uso de cláusulas amplias como en la letra a) *in fine*, ceñir la competencia del juez de violencia sobre la mujer a la primera instancia de aquellos hechos susceptibles de ser tipificados como faltas contra las personas²⁷ y contra el patrimonio —con la inexplicable inclusión de esta última categoría, que no es mantenida, tal como se ha podido observar, si constituye delito.²⁸ Se excluyen, en consecuencia, únicamente aquéllas que protegen los intereses generales (título III) y el orden público (título IV).

27. En este sentido, la esfera de las faltas contra las personas en materia de violencia de género ha quedado muy reducida, pues muchos de los tipos penales se han convertido en delito si concurre el ámbito subjetivo previsto por la LO 1/2004. En concreto, tal como ya hemos comentado *supra*, para obtener una visión completa de la situación actual de las faltas del art. 620.1.º y 2.º CP resulta insuficiente el libro III CP. Ello obliga a realizar una lectura conjunta del art. 14.1 LECr. con preceptos del libro II del CP dedicado a las infracciones graves. La solución actual dista de poder ser considerada satisfactoria, pues hasta tres órganos judiciales podrán, *ratione personae*, resultar competentes para el conocimiento y fallo de dichos hechos (ex art. 14.1 LECr.). Así, pongamos como ejemplo un hecho constitutivo de injuria leve. Se asignará el caso al juez de violencia sobre la mujer cuando la persona ofendida es una de las previstas en la esfera de sujetos del art. 87 ter 1 a) LOPJ; cuando, la víctima no se halle entre las previstas en dicho art. 87 ter 1.a) LOPJ pero si se encuentra dentro de las contempladas por el art. 173.2 CP, el juez de instrucción tendrá atribuido dicho asunto; y, por último, en los demás casos, el juez de paz conocerá de la primera instancia.

28. Véanse, ARMENTEROS LEÓN, «Algunas cuestiones que plantea la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», Revista «La Ley», n.º 6399, viernes 13 de enero de 2006, ref.ª D-10, p. 1229; MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., p. 54. Otra posible contradicción, destacada por el profesor MUERZA, *ibid.*, p. 55, es la del art. 626 CP, que castiga los *graffitis*, cuya competencia es atribuida a los juzgados de paz, y que, en atención a la letra d) del art. 87 ter LOPJ que venimos comentando, queda encomendado al juez de violencia sobre la mujer. Sin embargo, consideramos que tal aparente discrepancia debe resolverse entendiendo que el conocimiento de la primera instancia de unos hechos aparentemente constitutivos del art. 626 CP sólo podrá ser conocido por el juzgado de violencia sobre la mujer si se puede constatar el elemento subjetivo apuntado *supra* y, además, el supuesto tiene cabida en el apartado 4 del art. 87 ter LOPJ, que analizaremos más adelante. Por su parte, GIBBERT POMATA, «La especialización de los Juzgados: Juzgados de Violencia sobre la Mujer», Revista de Derecho Proce-

e) «Dictar sentencia de conformidad con la acusación en los casos establecidos por la ley»²⁹

Esta última competencia penal se inserta en el ámbito de los denominados juicios rápidos.³⁰ Al respecto, Del Pozo Pérez se ha mostrado especialmente crítica, precisamente porque estos órganos unipersonales introducidos por la LO 1/2004, tal como ya hemos señalado, carecen de servicio de guardia y las actuaciones sólo podrán realizarse en horas de audiencia. La citada autora destaca en este sentido cómo la reforma operada en la LECr. en 2002, que introdujo los juicios rápidos, gravita precisamente en el servicio de guardia. Por ello, tilda de paradójico que se haya previsto la posibilidad de realizar juicios rápidos en un órgano unipersonal como es el de violencia sobre la mujer sin funciones de guardia.³¹

Asimismo, siguiendo a Cubillo López, se observa en la LO 1/2004 una solución diferente en materia de la orden de protección y en la esfera de las sentencias de conformidad dictadas en el seno del procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos. Ello se debe a que en el primer caso podrá conocer de dicha competencia el juez de guardia, mientras que las resoluciones dictadas en el marco de los arts. 795 y 801 LECr. deberán ser asumidas por el juez de violencia sobre la mujer, esto es, en horas de audiencia, tal como establece el nuevo art. 797bis.1 LECr.³²

B) Orden jurisdiccional civil

Los asuntos pertenecientes al orden jurisdiccional civil de los que conocerán los juzgados de violencia sobre la mujer en primera instancia —art. 87 ter.2 LOPJ— se insertan en los procesos especiales previstos dentro del libro IV de la LEC en su título I. Así, del análisis del art. 748 LEC se desprende una casi total coincidencia³³ entre aquellos procedimientos previstos en este título y los litigios civiles competencia del juzgado de violencia sobre la mujer.

sal, año 2006, p. 336, alude a la disonancia creada por la diferente consideración recibida por los delitos (se excluyen del ámbito de competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer) y las faltas (quedan incluidas) relativas al patrimonio y al honor. Destaca la citada autora cómo dichos delitos quedan, en cambio, insertados en el art. 57 CP.

29. Esta letra, recordemos, ha sido añadida por la Disposición Final 1.ª de la LO 3/2005.

30. Para un análisis de las novedades que esta Ley ha supuesto en el ámbito del juicio rápido (de delitos y faltas), véase PÉREZ CEBADERA, «Particularidades en el procedimiento para el enjuiciamiento de los delitos y faltas de violencia de género», en *Tutela procesal frente a hechos de violencia de género*, cit., pp. 381-405.

31. DEL POZO PÉREZ, «Algunos recelos en torno a la regulación procesal de la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», cit., p. 1277.

32. CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., pp. 142, 143.

33. Únicamente se han dejado fuera de las competencias de los juzgados de violencia sobre la mujer, entre los procedimientos previstos en el art. 748 LEC, por un lado, aquéllos sobre la capacidad de las personas y los de declaración

Sin embargo, para que estos casos entren en la esfera de competencia del juzgado de violencia sobre la mujer, la LO 1/2004 exige el cumplimiento de los siguientes requisitos, los cuales han de concurrir de forma simultánea (apartado 3 del art. 87 ter LOPJ):³⁴

a) «Que se trate de un proceso civil que tenga por objeto alguna de las materias indicadas en el número 2 del presente artículo»

El catálogo³⁵ incluido en dicho apartado segundo incluye los siguientes asuntos: a) Los de filiación, maternidad y paternidad; b) Los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio; c) Los que versen sobre relaciones paterno filiales; d) Los que tengan por objeto la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar; e) Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos e hijas menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos e hijas menores; f) Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción; g) Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.

Un sector de la doctrina ha considerado excesivo el listado anterior, con el riesgo de un posible colapso de los juzgados de violencia sobre la mujer,³⁶ si bien se ha de calificar de manera positiva la reducción de materias operadas con respecto al Anteproyecto.³⁷

de prodigalidad; y, por otro, los de reconocimiento de eficacia civil de resoluciones o decisiones eclesiásticas en materia matrimonial. En cambio, como epígrafe diferenciado, no previsto como tal en el título I del libro IV de la LEC, se han incluido entre las competencias de los nuevos órganos judiciales creados por la LO 1/2004 los procesos que versen sobre relaciones paterno filiales.

34. Por su parte, CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., p. 151, apunta que tras el estudio de los procesos civiles cuyo enjuiciamiento queda encomendado a los jueces de violencia sobre la mujer (art. 87ter.3.a) LOPJ), debería analizarse, para un mejor entendimiento, el resto de requisitos previstos en dicho precepto en sentido inverso, esto es, siguiendo el siguiente orden: d), c) y b). Nosotros mantendremos la sucesión prevista en la Ley, si bien estimamos que no le falta sentido a la propuesta de CUBILLO. En otro orden de cuestiones, GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 1629, destaca cómo ningún precepto de la LEC ha sido adaptado — además de lo dispuesto en el art. 49 bis LEC— para incorporar los juzgados de violencia sobre la mujer y recoger así la competencia que estos órganos unipersonales tienen encomendada en el orden civil.

35. Lo considera *numerus clausus*, DURO VENTURA, «Medidas procesales: la opción por la conexión entre procesos», en *La Administración de Justicia en la Ley Integral contra la Violencia de Género*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2005, p. 64.

36. Así, CARBALLO CUERVO, «Estudio sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», cit., p. 59. Insistimos en que ésta viene siendo una de las críticas más frecuentes a la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer, como también hemos señalado *supra*.

37. El Anteproyecto de Ley Orgánica Integral de Medidas contra la Violencia ejercida sobre la Mujer incluía (art. 33), además de los anteriores: (a) los que versen sobre la capacidad de las personas y los de declaración de prodigalidad; y, (d) los de reconocimiento de eficacia civil de las resoluciones o decisiones eclesiásticas en materia matrimonial.

b) «Que alguna de las partes del proceso civil sea víctima de los actos de violencia de género, en los términos a que hace referencia el apartado 1 a) del presente artículo»

Esta previsión incluye la posibilidad de que el hombre pueda ocupar tanto la posición de demandante como la de demandando, a diferencia de lo que se señala para el proceso penal, en donde el varón sólo puede resultar imputado por un acto de violencia de género y la mujer ser víctima del mismo.³⁸

Además, y como contrapunto a lo preceptuado para el procedimiento criminal, a los efectos de atribuir el conocimiento en primera instancia del correspondiente proceso civil al juez de violencia sobre la mujer bastará con que sea parte en el mismo un descendiente, menor o persona incapaz en los términos analizados, sin que además la mujer víctima de la violencia de género haya en todo caso de intervenir como actora o demandada en dicho procedimiento civil.

Por último, subrayar cómo ni tan siquiera resulta preceptivo el mantenimiento de una posición enfrentada entre los litigantes, pues no se han excluido de su ámbito los casos de separación o divorcio solicitados de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro (ex art. 777 LEC).³⁹

c) «Que alguna de las partes del proceso civil sea imputado como autor, inductor o cooperador necesario en la realización de actos de violencia de género»

El legislador maneja el concepto amplio de autor previsto en el art. 28 CP, lo que excluye del ámbito de conocimiento del juzgado de violencia sobre la mujer aquellos supuestos en que el varón haya intervenido por ejemplo como mero cómplice en el concreto hecho eventualmente delictivo.⁴⁰

Lógicamente, este requisito se extiende asimismo a los casos en que la situación procesal de imputado se transforma en la de acusado e, incluso, en la de

38. ASENCIO MELLADO, «La competencia civil de los Juzgados de Violencia frente a la Mujer», Cuadernos penales José María Lidón, n.º 2, 2005, pp. 76, 77; GISBERT POMATA, «La especialización de los Juzgados: Juzgados de Violencia sobre la Mujer», cit., p. 348. En cuanto a la relación de coincidencia exigida por la LO 1/2004 entre las partes del proceso civil y los sujetos activo y pasivo de la infracción penal, véase el análisis crítico de MONTES REYES, «Problemas que plantea la atribución de cuestiones civiles a los jueces especializados en violencia de género», en *Problemas actuales del proceso iberoamericano. XX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal* (dirs. Robles Garzón y Ortells Ramos), v. II, Centro de Ediciones de la Diputación Provincial de Málaga, Málaga, 2006, pp. 373, 374.

39. Véase, SENÉS MOTILLA, «La competencia penal y en materia civil de los juzgados de violencia sobre la mujer», Revista «La Ley», n.º 6371, jueves 1 de diciembre de 2005, ref.º D-279, p. 1270.

40. Aspecto apuntado por GISBERT POMATA, «La especialización de los Juzgados: Juzgados de Violencia sobre la Mujer», cit., p. 348.

condenado. Al respecto, el juzgado de violencia sobre la mujer seguirá con competencia para el enjuiciamiento en primera instancia de los procesos civiles mencionados hasta que se produzca la extinción de la responsabilidad penal por alguna de las causas previstas en el art. 130 CP. A partir de entonces, por el contrario, el juzgado de primera instancia o de familia conocerá del correspondiente proceso civil. Ello obedece a que la competencia civil del juzgado de violencia sobre la mujer va ligada a la penal, lo que puede plantear ciertas disfunciones, dado que el juzgado de violencia, salvo en los procedimientos por faltas, como veremos, no asumirá el conocimiento de la fase de ejecución penal, y sin embargo, hasta que quede extinguida la responsabilidad criminal se vincula el proceso civil que se pretenda incoar a dicho órgano.

d) «Que se hayan iniciado ante el Juez de Violencia sobre la Mujer actuaciones penales por delito o falta a consecuencia de un acto de violencia sobre la mujer, o se haya adoptado una orden de protección a una víctima de violencia de género»

El último requisito va ligado al anterior, y ambos resultan complementarios. El mismo ha sido denominado «criterio de actividad»⁴¹ o «presupuesto de carácter procedimental».⁴²

Además, la mera presentación de una denuncia parece insuficiente⁴³ a fin de considerar iniciado a estos efectos un proceso penal, siendo así preferible la opción de exigir una resolución judicial que implique una valoración provisional e inicial de lo sucedido (auto de incoación), pues de esta manera existirá un mínimo control judicial, siquiera preliminar. Y es que en caso contrario, resultaría realmente sencillo con la simple comunicación de la *notitia criminis* modificar la competencia y atribuir un asunto civil de familia al juez de violencia sobre la mujer.

41. GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 1634; DURO VENTURA, «Medidas procesales: la opción por la conexión entre procesos», cit., p. 67.

42. Emplean esta última expresión, ONTIVEROS RODRÍGUEZ, «Competencia civil de los juzgados de violencia sobre la mujer: el art. 49 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Problemática y propuestas de reforma)», Revista «La Ley», n.º 6695, miércoles 18 de abril de 2007, ref.º D-95, p. 1833, se refiere al mismo como «presupuesto de carácter procedimental»; MAGRO SERVET, *Violencia Doméstica y de Género. 285 preguntas y respuestas*, Sepin, Madrid, 2007, pp. 252, 253.

43. En cambio, DEL POZO PÉREZ, «Art. 44», en *Ley de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* (coords. Sanz Mulas, González Bustos y Martínez Gallego), Iustel, Madrid, 2005, p. 199, entiende que basta con la mera presentación de la denuncia, señalando en este sentido que el precepto en cuestión «no exige nada más, ni siquiera la incoación de diligencias o la admisión a trámite de dicha denuncia».

C) La acción civil ex delicto y la competencia del juez de violencia sobre la mujer

Se prevé en nuestro sistema la posibilidad de acumular a la acción penal entablada en el correspondiente proceso criminal la civil *ex delicto* o ejercitar ésta separadamente en un proceso civil, una vez concluido aquél (art. 111 LECr.). Ninguna previsión encontramos sobre el particular en la LO 1/2004. Por ello, cuando la acción civil derivada de delito se utilice en un procedimiento criminal, se deberán aplicar las reglas generales y atribuir el conocimiento de dicha acción a los órganos penales que tengan asignado el proceso.

Sin embargo, la cuestión deviene más compleja si se opta por esperar a la finalización del procedimiento criminal para sustanciar dicha acción (privada) ante los tribunales pertenecientes al orden jurisdiccional civil. Entendemos que dicha pretensión indemnizatoria deberá ser conocida por el juez de violencia sobre la mujer —en este caso como órgano civil—, también cuando se decide esperar a la conclusión del proceso penal para su sustanciación. Ello parece indiscutible si el proceso penal por un acto de violencia de género ha terminado con una sentencia condenatoria y la fase de ejecución aún no ha concluido.

En cambio, si el proceso penal acaba mediante resolución absolutoria (auto de sobreseimiento o sentencia no condenatoria) el juez de violencia sobre la mujer perderá todo vínculo con la pretensión civil que se pudiera sustanciar para la reparación de los perjuicios sufridos. Y es que lo anterior ocurrirá con independencia de la causa que haya motivado la finalización, sin condena, del procedimiento criminal (el hecho no ha existido; es atípico; concurre alguna causa de justificación que impide entender que es antijurídico; no se supera la categoría de la culpabilidad). Aun así —y pese a que alguno de los supuestos mencionados supondrán la exclusión de una eventual reclamación indemnizatoria (por ej. la absolución se basa en que el hecho denunciado es falso)—, las diversas posibilidades manejadas tienen en común que el juez de violencia sobre la mujer no conocerá en primera instancia de dicha acción civil, sino que la misma corresponderá al juez de primera instancia.

Como se observa, la pretensión civil para la reclamación de los daños y perjuicios de un hecho aparentemente delictivo ligado a la violencia de género sigue, sólo cuando se plantea con posterioridad al proceso penal, el régimen aplicable a los procesos civiles de derecho de familia de los que puede conocer el juez de violencia sobre la mujer. En cambio, cuando una acción civil derivada de delito se acumula a la penal, aquélla seguirá la senda del procedimiento criminal y la resolverá, como regla general, el órgano jurisdiccional penal que decida la contienda. Por todo ello, habría resultado conveniente alguna mención al respecto en la LO 1/2004.

4. El art. 1.1 LO 1/2004 y su relación con el apartado 4 del art. 87 ter LOPJ

La finalidad de la LO 1/2004 se establece en su art. 1, cuyo primer apartado reza así: «La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia».

La principal duda que se suscita en relación con el tema que venimos analizando en el presente trabajo es la que concierne a la (in)suficiencia de los elementos objetivos y subjetivos previstos en la Ley —que ya hemos analizado— a los efectos de la asunción de competencia por el juzgado de violencia.⁴⁴ Y es que, además de los dos requisitos mencionados, ¿opera un tercer elemento denominado por algunos «intencional»?⁴⁵

Por un lado, podría sostenerse que lo preceptuado en el art. 1.1 LO 1/2004 deviene intrascendente a la hora de determinar la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer. La doctrina mayoritaria ha entendido que este requisito previsto en el art. 1.1 LO 1/2004 se ha de considerar concurrente, casi como si de una presunción *iuris et de iure* se tratara,⁴⁶ cuando se dan los otros dos requisitos mencionados —lo que significa, dicho de otra forma, que se ha de excluir como elemento independiente—, pues resulta extremadamente

44. Dicha incertidumbre desaparecía en el Anteproyecto de Ley Orgánica Integral de Medidas contra la Violencia ejercida sobre la Mujer, pues la redacción proyectada del art. 14.5 LECr. (según la Disposición Final Duodécima. Uno) zanjaba la cuestión en el sentido siguiente: «Los Juzgados de Violencia sobre la Mujer serán competentes en las siguientes materias, en todo caso de conformidad con los procedimientos y recursos previstos en esta Ley, cuando se hubieren producido con ocasión de actos de violencia sobre la mujer en los términos del artículo 1 de la Ley Orgánica Integral de Medidas contra la Violencia sobre la Mujer» [Cursiva añadida]. Además, presentaba variaciones el citado art. 1 del Anteproyecto con respecto a la versión final dada al mismo. Así, el Anteproyecto fijaba en el art. 1 su objeto: «1. La presente Ley tiene por objeto prevenir la violencia ejercida sobre la mujer, mediante la regulación de las medidas necesarias para luchar con eficacia contra la misma, y garantizar la asistencia, protección y resarcimiento de los daños padecidos. 2. A los efectos de esta Ley, se entenderá por violencia ejercida sobre la mujer la utilizada como instrumento para mantener la discriminación, la desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Comprende la violencia física y la psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, la coacción o la privación arbitraria de libertad, tanto en la vida pública como privada, cuando el principal factor de riesgo lo constituya el hecho de ser mujer».

45. Como botón de muestra, SENÉS MOTILLA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y sus competencias», cit., p. 226, se refiere al elemento intencional del agresor.

46. ARMENTEROS LEÓN, «Algunas cuestiones que plantea la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», cit., p. 1228, quien señala que se está ante «una presunción de violencia de género que se sitúa más cerca de la *iuris et de iure* que de la *iuris tantum*». Por su parte, en opinión de MONTALBÁN HUERTAS, «Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género», en *La violencia doméstica: su enfoque en España y en el derecho comparado* (dir. Tena Franco), Cuadernos de Derecho Judicial, II-2005, p. 289, el reproducido apartado contempla una mera declaración de intenciones, lo que resulta más propio de una Exposición de Motivos que del texto normativo

complicado demostrar ya *ab initio* que la concreta acción ha resultado manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres.⁴⁷

En cambio, la tesis contraria implicará que nos hallamos ante un requisito añadido —a modo, si se quiere, de una tercera coordenada—, a tener en cuenta por el juez de violencia para determinar que tiene asignado el conocimiento de un concreto asunto. Dicha opción supone pues que además de constatar la existencia —presente o pretérita— de algún tipo de relación afectiva entre los sujetos intervinientes en el hecho violento o en cualquiera de las modalidades incluidas en el art. 87 ter.1 LOPJ, se ha de indagar si la acción realizada resulta manifestación de lo que según la Ley constituye la violencia de género.⁴⁸

En esta línea, algunos autores que han mostrado ciertas reservas ante lo que vendría a ser una aplicación «absolutamente automática» de la violencia de género,⁴⁹ han ilustrado su parecer mediante algunos supuestos. Resultan sumamente esclarecedores al respecto los ejemplos que maneja Manjón-Cabezas Olmeda, al entender que no cabe considerar incluidos en la violencia de género los siguientes hechos en los cuales, sin embargo, ha existido algún tipo de violencia o intimidación entre la (ex)pareja: «el exnovio que se apodera con intimidación del dinero de su antigua novia para comprarse drogas; el marido que obliga con violencia a su mujer a disponer de su patrimonio a favor propio para pagar sus deudas de juego; el amante que sustrae con violencia el vehículo de su amante para participar en una carrera».⁵⁰

47. GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 1625; SENÉS MOTILLA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y sus competencias», cit., p. 226, señala que a los efectos de determinar la competencia se ha de excluir dicho elemento.

48. Al respecto, véanse SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN ESCORIAZA, *Violencia de Género*, cit., pp. 120-122; ALHAMBRA PÉREZ, «Cuestiones de competencia, competencia objetiva, subjetiva y funcional», cit., p. 87.

49. La expresión es de ARMENTEROS LEÓN, «Algunas cuestiones que plantea la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», cit., p. 1228. En esta línea, además, MANJÓN-CABEZAS OLMEDA, «Violencia de género: discriminación positiva, perspectiva de género y derecho penal. Algunas cuestiones sobre la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», en *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*, cit., pp. 60-62; CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., p. 129.

50. MANJÓN-CABEZAS OLMEDA, «Violencia de género: discriminación positiva, perspectiva de género y derecho penal. Algunas cuestiones sobre la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», cit., p. 61, quien seguidamente (pp. 61, 62) distingue a estos efectos los tipos penales que han experimentado agravación si estamos ante un supuesto de violencia de género y el resto de casos previstos en el art. 87 ter a) LOPJ. Además, véase el ejemplo de ARMENTEROS LEÓN, «Algunas cuestiones que plantea la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer», cit., p. 1228. Por otra parte, BOLDOVA PASAMAR Y RUEDA MARTÍN, «Consideraciones político-criminales en torno a los delitos de violencia de género», cit., pp. 25, 34, ya habían destacado la falta de uniformidad en la regulación penal de la LO 1/2004, pues las infracciones que, con cabida en la violencia de género, han sufrido alguna agravación no son ni todos los tipos ni tan siquiera los más graves incluidos en esta modalidad de violencia. En esta línea, CUBILLO LÓPEZ, «La competencia penal de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y su tratamiento procesal», en *Problemas actuales del proceso iberoamericano. XX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, cit., p. 466, gráficamente apunta que «el ámbito de la llamada «tutela penal» frente a la violencia de género es mucho más reducido que el ámbito de la deno-

Ahora bien, no se puede olvidar, tal como ha constatado un sector doctrinal, que la citada declaración contenida en el art. 1.1 LO 1/2004 no ha tenido el correspondiente traslado a las normas procesales, ni a la LOPJ ni a las leyes de enjuiciamiento.⁵¹ Sin embargo, entendemos que para intentar compensar dicha laguna cabría acudir al apartado 4 del art. 87 ter LOPJ, que señala lo siguiente: «Cuando el Juez apreciara que los actos puestos en su conocimiento, de forma notoria, no constituyen expresión de violencia de género, podrá inadmitir la pretensión, remitiéndola al órgano judicial competente».

Y es que la «notoriedad» prevista en el precepto reproducido abre las puertas, a su vez, a una doble interpretación. Ello se debe a que el mismo podría concretarse bien entendiendo que la referencia se ha de efectuar a los tipos penales o incluso a los sujetos, bien relacionándola, a modo de un ulterior requisito, con lo dispuesto en el art. 1.1 LO 1/2004.

Somos partidarios de considerar que este art. 87 ter.4 LOPJ debe servir de freno al automatismo que en caso contrario se deriva de lo dispuesto por el legislador *ratione materiae* y *ratione personae*. Se conseguiría así una lectura más acorde con la finalidad de la LO 1/2004.

Cubillo López ha fijado el ámbito de actuación del apartado 4 del art. 87 ter LOPJ, entendiendo que mediante dicha disposición no se trata de efectuar valoración alguna sobre la intención con la que el presunto autor realizó el hecho delictivo, cuestión ésta que corresponderá aclarar durante el procedimiento probatorio, sino que lo que el titular del juzgado de violencia sobre la mujer deberá comprobar al conocer del caso es que el mismo tenga claramente encaje en el concepto de violencia de género previsto por el legislador en la LO 1/2004,⁵² lo cual aparece en su art. 1.1.

Así, consideramos que este art. 87 ter. 4 LOPJ debe permitir que, aun cuando concurran los elementos *ratione materiae* y *ratione personae*, se produzca una depuración final a la hora de considerar atribuidas ciertas materias al juzgado

minada «tutela judicial», por la que se encomienda el conocimiento de los asuntos de esta materia (...) a los nuevos órganos previstos».

51. SENÉS MOTILLA, «La competencia penal y en materia civil de los juzgados de violencia sobre la mujer», cit., p. 1265, quien señala que lo dispuesto en el art. 1.1 LO 1/2004, «que preside esta creación orgánica, no debe olvidarse con el paso del tiempo, a pesar de que la técnica empleada por el legislador fomenta la desconexión futura entre el órgano judicial que se establece y su razón de ser», pues, continúa la autora (*ibid.*, p. 1265 n. 2), «la mayor parte del articulado del Capítulo I del Título V de la Ley («Tutela Judicial») tiene por objeto la redacción de preceptos de la LOPJ (arts. 43 a 46) y de la LDPJ (arts. 48 a 52)». En este sentido, MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., pp. 47, 48, entiende que la protección se encuentra «difuminada».

52. CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., p. 149.

de violencia sobre la mujer, como órgano especializado creado para conocer de asuntos relacionados con la violencia de género.

Por su parte, Cubillo López califica el citado precepto como «una norma de tratamiento procesal,⁵³ dispuesta, sin embargo, en un precepto orgánico que delimita el ámbito de competencia penal y civil» de los juzgados de violencia sobre la mujer, esto es, en el nuevo art. 87 ter LOPJ.⁵⁴

Aun con todo, no es ésta la única vía existente para adecuar o filtrar los supuestos en los que resultará competente, pues con anterioridad, en los apartados dedicados a los elementos objetivo y subjetivo necesarios para que el juez de violencia sobre la mujer devenga competente en la esfera penal, ya hemos efectuado una interpretación teleológico-sistemática de ambos requisitos ajustando la letra de la Ley al objeto de la misma (vg. se ha excluido la modalidad imprudente de los tipos previstos en la primera parte del apartado 1 del art. 87 ter a) LOPJ; y se ha considerado necesario el establecimiento de algún tipo de límite para que los actos cometidos contra una expareja sean conocidos en todo caso por el juez de violencia sobre la mujer).

En nuestra opinión, lo anterior evidencia las dificultades existentes a la hora de dar una definición de violencia de género que resulte, asimismo, operativa en el ámbito —tanto sustantivo como procesal— penal.⁵⁵ La complejidad apuntada guarda, asimismo, cierta similitud con los problemas habidos cada vez que se ha intentado ofrecer un concepto de terrorismo.

5. La competencia territorial o el fuero del domicilio de la víctima

El art. 59 LO 1/2004 adiciona un nuevo art. 15 bis en la LECr., que dice así: «En el caso de que se trate de algunos de los delitos o faltas cuya instrucción o conocimiento corresponda al Juez de Violencia sobre la Mujer, la competencia

53. Para un análisis en torno al tratamiento procesal de la competencia penal de los juzgados de violencia sobre la mujer, véase CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., pp. 147-150. Sobre el tratamiento procesal de la competencia civil de dichos juzgados de violencia, pueden consultarse GASCÓN INCHAUSTI, «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la audiencia previa al juicio (II): El tratamiento de los presupuestos y óbices procesales relativos a la jurisdicción y a la competencia del tribunal: La declinatoria», en *Tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil* (con Banacloche Palao, Gutiérrez Berlinches Y Vallines García), Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2005, pp. 128-148; CUBILLO LÓPEZ, *ibid.*, pp. 154-162.

54. CUBILLO LÓPEZ, «Los juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia», cit., p. 148.

55. Esta preocupación también aparece reflejada en GÓMEZ COLOMER, *Violencia de género y proceso*, cit., pp. 40-44, que la recoge bajo el expresivo epígrafe «Sobre las dificultades para hallar un concepto de violencia de género correcto y útil a fines procesales».

territorial vendrá determinada por el lugar del domicilio de la víctima, sin perjuicio de la adopción de la orden de protección, o de medidas urgentes del art. 13 de la presente Ley que pudiera adoptar el Juez del lugar de comisión de los hechos».

En primer lugar, dicho precepto modifica el *forum delicti commissi*, como criterio preferente en el ámbito de la competencia territorial penal. El fundamento de dicho cambio ha sido el de lograr un acercamiento aún mayor de la víctima con respecto al órgano judicial que conocerá de la causa. Lo anterior, sin embargo, puede suponer, en aquellos supuestos en que el hecho delictivo no se haya cometido en el domicilio de la víctima ni en cualquier lugar del partido judicial correspondiente al domicilio de ésta, un alejamiento del juzgado al que se le atribuye el proceso del lugar donde ha ocurrido, en su caso, el acto de violencia de género y en donde ha podido quedar algún tipo de vestigio o prueba.⁵⁶

Por otro lado, el art. 15 bis LECr. no fija el momento que se ha de tomar en cuenta para determinar el domicilio de la víctima. Así, podría ser el domicilio que la mujer tenía al cometerse el hecho, o por el contrario puede considerarse como tal el que constaba al tiempo de incoar el correspondiente proceso penal. Además, tal fuero da pie a posibles manipulaciones de una norma de competencia territorial,⁵⁷ que en el ámbito penal entra en la categoría de las indisponibles, simplemente mediante cambios de domicilio de la víctima. A los efectos de zanjar tan importante cuestión y poner fin a las críticas habidas, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, mediante acuerdo no jurisdiccional de 31 de enero de 2006 estableció que el domicilio a los efectos de fijar la competencia territorial del juzgado de violencia sobre la mujer —sin perjuicio de otras posibilidades contempladas en el mismo art. 15 bis LECr. de cara a la adopción de una orden de protección o de alguna medida prevista en el art. 13 LECr.— fuera el que se tenía en el momento de la comisión del hecho.⁵⁸

Todo lo anterior nos plantea cierta duda, pues las ventajas derivadas de alterar uno de los criterios clásicos en materia de la competencia territorial quedan en

56. En este sentido, CGPJ, «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica Integral de Medidas contra la violencia ejercida sobre la mujer», 24 de junio de 2004, cit., p. 66; GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 1636; CASTILLEJO MANZANARES, «Cuestiones que suscita la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., pp. 19, 20; PLANCHADELL GARGALLO, «Los presupuestos procesales en la Ley de medidas de protección integral contra la violencia de género: competencia y legitimación», en *Tutela procesal frente a hechos de violencia de género*, cit., pp. 289, 290.

57. Tal como ha destacado CASTILLEJO MANZANARES, «Cuestiones que suscita la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 20, este riesgo desaparece con el *forum delicti commissi*.

58. En concreto, el mismo prevé lo siguiente: «El domicilio a que se refiere el art. 15 bis LECr. es el que tenía la víctima al ocurrir los hechos».

algunos supuestos en entredicho. Además, téngase en cuenta el distinto espíritu que impregna dicho art. 15 bis LECr. y el que encontramos cuando entre las «medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas» de violencia de género se prevé que el juez pueda, aun de manera excepcional, autorizar que la mujer—víctima concierte, con una agencia o sociedad pública allí donde la hubiere y que incluya entre sus actividades la del arrendamiento de viviendas, la permuta del uso atribuido de la vivienda familiar de la que sea copropietaria junto con su pareja, por el uso de otra vivienda, durante el tiempo y en las condiciones que se determinen (ex art. 64.2 Ley). Esta previsión, sin duda establecida con la mejor de las intenciones por el legislador, puede en ocasiones significar un alejamiento de la víctima con respecto al fuero previsto para los supuestos de violencia de género en el art. 15 bis LECr.

Pero es que la novedad representada por el nuevo criterio de atribución de competencia territorial excede del ámbito penal, para influir además en la esfera del proceso civil que como hemos analizado también queda encomendado al juez de violencia sobre la mujer cuando se cumplan los requisitos previstos en los apartados 2 y 3 del art. 87 ter LOPJ. Sin embargo, este punto no resulta problemático, dado que, como acertadamente ha destacado Muerza Esparza, se trata de un fuero legal semejante —pues toma como base el domicilio— al previsto para el proceso civil ex art. 50 LEC,⁵⁹ aunque a diferencia de aquél aquí la competencia territorial corresponderá, en principio, al tribunal del domicilio del demandado.

Se ha de reflexionar sobre la conveniencia de fijar un único fuero territorial diferente, además de que el propio órgano judicial lo sea también, para aquellos supuestos penales y civiles que entran en el ámbito de la violencia de género —a los que se aplicará el art. 15 bis LECr.—, y otros distintos para cuando en el proceso penal se produce una situación subjetiva inversa.⁶⁰ En estos últimos, resultará de aplicación lo dispuesto en el art. 15 LECr. en relación con el ámbito criminal y el art. 769 LEC determinará la competencia territorial del juicio matrimonial correspondiente.⁶¹

59. MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., p. 66.

60. También variará el órgano judicial mismo que conocerá del caso y el criterio territorial que resultará de aplicación cuando, por ejemplo, sólo ha existido un acto de violencia sobre un descendiente de la pareja por parte de su padre, y cuando además de aquél tenemos como víctima a su madre. Engloba lo anterior de manera acertada, ARAGONESES MARTÍNEZ, «Las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas de violencia de género», en *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*, cit., p. 171, al poner de relieve la diferencia con respecto a los supuestos de violencia doméstica en donde se seguirá determinando la competencia territorial mediante el criterio del *forum delicti commissi*.

61. MAGRO SERVET, *Violencia Doméstica y de Género. 285 preguntas y respuestas*, cit., pp. 250, 251. En relación con los criterios de competencia territorial previstos para el resto de supuestos civiles incluidos en la LO 1/2004, véase SANZ-DIEZ DE ULZURRUN ESCORIAZA, *Violencia de Género*, cit., p. 134.

Por último, lo dispuesto en el art. 15 bis LECr. ha planteado otro problema interpretativo, que ha recibido soluciones dispares en la doctrina procesal. Nos referimos a la repercusión que dicho precepto tendrá en el ámbito del enjuiciamiento por delito, pues en los procesos por faltas esta dificultad desaparece al dictar sentencia el propio juez de violencia sobre la mujer. La cuestión a resolver es la siguiente: ¿dictará sentencia el juez de lo penal o la audiencia provincial del lugar del domicilio de la víctima en el momento de la comisión del hecho delictivo o será atribuido el juicio oral al órgano del lugar del *forum delicti commissi*? Al respecto, existen defensores de ambas tesis entre los comentaristas de la Ley,⁶² si bien entendemos que aunque una lectura literal del precepto puede llevar a concluir que el mismo queda referido a la competencia territorial del juez de violencia sobre la mujer, este fuero del domicilio de la víctima ha de servir de pauta, asimismo, en lo relativo a la fijación del órgano judicial territorialmente competente en la fase de juicio oral. Lo contrario significaría el establecimiento para los procesos por delito de criterios diversos a la hora de determinar la competencia territorial de los tribunales encargados de la fase de investigación y de juicio oral, constituyendo una manifestación un tanto incoherente, pues la idea de protección de la víctima a través del acercamiento de los tribunales a ella no se mantendría a lo largo de toda la (primera) instancia y crearía así más desconcierto al ya existente en la materia.

6. La competencia del juzgado de violencia sobre la mujer y la fase de ejecución. Especial referencia a la ejecución civil

6.1. Introducción

La primera cuestión que procede destacar en relación con la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer para la fase de ejecución es precisamente la ausencia de mención alguna al respecto en la LO 1/2004.⁶³ Ello podría

62. Favorable al primer entendimiento expuesto, MONTÓN REDONDO, «Entendimiento procesal de la Ley de protección contra la violencia sobre la mujer», cit., pp. 584, 585. En cambio, MELERO BOSCH, «Los juzgados de violencia sobre la mujer», Anales de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Laguna, n.º 22, diciembre 2005, pp. 42, 43 (y de la misma autora, «Los juzgados de violencia sobre la mujer», Revista General de Derecho Procesal, n.º 6, marzo 2005 (<<http://www.iustel.com>>)), considera que la adopción de este nuevo criterio competencial obliga a modificar también la competencia del órgano encargado del enjuiciamiento; MUERZA ESPARZA, «Aspectos procesales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», cit., p. 67.

63. Aspecto también destacado por UTRERA GUTIÉRREZ, «Los procesos de familia en la Ley Integral contra la Violencia de Género. Primera aproximación», en *Violencia Doméstica*, Sepin, Madrid, 2005, p. 94; CASTILLEJO MANZANARES, «Cuestiones que suscita la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., p. 22; CARBALLO CUERVO, «Estudio sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», cit., p. 60: «Además, habría que sumar a estas competencias la de ejecución de las sentencias que se dicten con la problemática de la ejecución de los regímenes de visita, etc., todo ello de conformidad a las normas generales del art. 545 LEC».

intentar justificarse aduciendo que dicha Ley no ha introducido, ni en el ámbito penal ni en materia civil, nuevos procedimientos.⁶⁴ Sin embargo, las competencias atribuidas a los juzgados de violencia sobre la mujer plantean ciertos problemas en sede de ejecución, especialmente en la esfera civil, algunos de ellos relacionados con la enorme carga de trabajo de esta fase en los procedimientos privados de familia de los que puede conocer dicho órgano unipersonal.⁶⁵

Por otro lado, debemos destacar que de los trabajos existentes sobre ejecución en la esfera de la violencia de género —lo cual no significa que el juez de violencia conozca de dicha fase— la mayoría de ellos se ha centrado en la ejecución penal⁶⁶ y no en los problemas suscitados al hilo de la competencia civil. Ello puede deberse a que en el título IV de la Ley («Tutela Penal») se han introducido ciertas reformas en materia de suspensión y sustitución de penas para los casos relacionados con la violencia de género (arts. 33-35 LO 1/2004), que a buen seguro han motivado el estudio de las mismas por parte de la doctrina.

6.2. Supuestos

En primer lugar, y a los efectos de esclarecer nuestro objeto de estudio, puede ser de utilidad mencionar las diversas hipótesis en que el juzgado de violencia sobre la mujer tiene atribuida la competencia para «hacer ejecutar lo juzgado» (art. 117.3 Const.). Así, debemos distinguir dos grandes bloques, tal como sucedía en el proceso declarativo, pues resultará competente (funcionalmente) en materia de ejecución penal y también civil.

64. El art. 87 ter LOPJ refleja dicha idea, tanto en lo relativo al ámbito penal (apartado 1) como a la esfera civil (apartado 2), al señalar que los juzgados de violencia sobre la mujer conocerán de los asuntos que se les ha atribuido de conformidad con los procedimientos —y recursos— previstos en la LECr. o en la LEC. Además, para el ámbito civil, véase el apartado 5 del art. 49 bis LEC. Nos parecen a todas luces insuficientes dichas escuetas referencias.

65. En este sentido, resultan ilustrativas las palabras del profesor RAMOS MÉNDEZ, *Guía para una transición ordenada a la LEC*, J.M Bosch, Barcelona, 2000, p. 705, pues aunque referidas en general a los juicios matrimoniales, tienen asimismo aplicación en la fase de ejecución de los mismos: «Los juicios matrimoniales, al que se subordinan las medidas provisionales y, un poco más tarde, la liquidación del régimen económico matrimonial son los más complejos de toda la LEC» y añade, *ibid.*, p. 706, que más allá de las previsiones de la LEC «todo siguen siendo reglas casuísticas». Recordemos, además, cómo frecuentemente, sobre todo en la ejecución de las sentencias por procesos matrimoniales no consensuados, existen a partir de entonces múltiples desavenencias —por insignificante que sea la cuestión— entre los (ex) cónyuges, encuadrables en la jurisdicción voluntaria, que deberá dirimir el órgano judicial con competencia en esta fase. Por su parte, UTRERA GUTIÉRREZ, «Los procesos de familia en la Ley Integral contra la Violencia de Género. Primera aproximación», cit., p. 94, señala cómo «la importancia que la ejecución tiene en los procesos de familia y especialmente en los de separación, divorcio y ruptura de parejas de hecho con hijos menores habría merecido al menos una breve y concreta referencia. Es un lugar común pero no alejado de la realidad en los procesos de familia y especialmente en los de carácter contencioso decir que tras la sentencia comienza el verdadero proceso, o que su ejecución es interminable. La práctica diaria de los juzgados de familia demuestra que la ejecución de las resoluciones supone una carga de trabajo muy importante que, por su carácter acumulativo, puede terminar colapsando un órgano judicial».

66. En este ámbito, resulta de especial interés la monografía de RUEDA MARTÍN, *Los programas y/o tratamientos de los agresores en supuestos de violencia de género*, Dykinson, Madrid, 2007.

Concretamente, el juzgado de violencia sobre la mujer tendrá atribuida la fase de ejecución penal sólo en aquellos procesos por faltas contra las personas y contra el patrimonio (títulos I y II del libro III CP) en que se haya dictado sentencia condenatoria, pues tendrá asignada dicha fase el órgano judicial que haya dictado aquélla en la primera instancia (ex arts. 9, 794 y 984 LECr.).

Por su parte, el principio de imparcialidad objetiva que rige en los procesos por delito veda a quien se encarga de la instrucción de una causa la posibilidad de conocer de la posterior fase de enjuiciamiento. Y como la competencia en la fase de instrucción en ningún caso condiciona, a su vez, la competencia para la ejecución, quedará fuera del ámbito de actuación del juez de violencia sobre la mujer la ejecución penal en procesos por delito.⁶⁷ No obstante lo anterior, el art. 160.IV LECr.⁶⁸ establece para los supuestos en que el juez de violencia sobre la mujer hubiera conocido de la instrucción, que la sentencia le sea remitida por testimonio de forma inmediata, con indicación de si la misma es o no firme; similar previsión encontramos para el procedimiento abreviado en el art. 789.5 LECr.⁶⁹ Estos preceptos que obligan a notificar al mencionado órgano unipersonal las sentencias dictadas en la esfera de la violencia de género en caso alguno supondrán la asunción de la competencia para la fase de ejecución por parte del juzgado de violencia sobre la mujer.

Por otro lado, se podría suscitar la duda de si en los casos de juicio rápido por delito en los que el juez de violencia sobre la mujer puede dictar sentencia de conformidad (art. 87 ter 1.e) LOPJ), conocerá éste además de la fase de ejecución penal. La respuesta ha de ser negativa, dado que dicha fase quedará atribuida al correspondiente juzgado de lo penal, tal como se deduce del art. 801.4 en relación con el art. 795 LECr.

Con respecto a la ejecución en materia civil, el juez de violencia conocerá de la ejecución de los pronunciamientos de condena (firmes) por aquellos procesos civiles previstos en el apartado 2 del art. 87 ter LOPJ de los que haya conocido en primera instancia, tal como se desprende de los arts. 61 y 545.1 LEC.⁷⁰ En

67. Al respecto, véanse los arts. 985 y 986 LECr., en donde además se utiliza otro criterio a la hora de atribuir la ejecución penal en casos de delito.

68. Introducido mediante el art. 53 LO 1/2004.

69. Apartado añadido a través del art. 55 LO 1/2004.

70. Téngase además en cuenta la observación efectuada por PÉREZ-OLLEROS SÁNCHEZ-BORDONA, «Cuestiones y respuestas sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», cit., p. 1839, al recordar que «de la ejecución de lo ya resuelto en un procedimiento civil por un órgano sin competencias en violencia de género no es funcionalmente competente en ningún caso el juez de violencia sobre la mujer». En el II Seminario de Formación organizado por el CGPJ para jueces de violencia sobre la mujer con competencias exclusivas (dirs. Cruz Moratones y Tena Franco), Santander, 20 y 21 de octubre de 2005, pp. 3, 4, se justificó la ausencia de mención a la competencia del juez de violencia sobre la mujer para la fase de ejecución de la sentencia civil, argumentando que «no es un pro-

cuanto a la ejecución provisional, recordemos lo dispuesto en el art. 525.1.1.ª LEC, pues aun cuando excluye de la misma, entre otras, las sentencias dictadas en los procesos sobre paternidad, maternidad, filiación, nulidad de matrimonio, separación y divorcio, admite la de los pronunciamientos que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales conectadas con el objeto principal del proceso.⁷¹ En estos casos, tendrá encomendada la tramitación de la ejecución provisional, ex art. 524.2 LEC, el tribunal competente para la primera instancia, es decir, el juez de violencia sobre la mujer.

Consecuentemente, en los dos casos en que se le atribuye la competencia para la sustanciación de la ejecución —procesos por falta y juicios civiles previstos en el art. 87 ter LOPJ— se emplea idéntica regla, esto es, la que establece que conocerá de dicha fase el órgano que haya dictado sentencia condenatoria en primera instancia.

6.3. Luces y sombras de la regla «la ejecución civil resulta competencia del órgano que conoce de la primera instancia» en el ámbito de los juzgados de violencia sobre la mujer

Tal como hemos indicado *supra*, y sin que en la Ley encontremos una referencia expresa sobre el particular, en los procesos civiles en que el juzgado de violencia sobre la mujer haya conocido de la primera instancia, tendrá, en su caso, atribuida la competencia para la fase de ejecución.

Salvado este primer escollo, surge la duda sobre la repercusión que el desarrollo del proceso penal pueda tener en el eventual procedimiento de derecho privado (recordemos, derivado con respecto a aquél) a conocer también por el juez de violencia. O dicho de otra forma, ¿la finalización del procedimiento criminal sin condena (mediante una sentencia absolutoria o un auto de sobreseimiento provisional o libre) significará la pérdida del asunto civil del que puede conocer el juez de violencia sobre la mujer o deberá este órgano unipersonal continuar con el mismo, independientemente de la suerte del proceso penal?

Dicho interrogante ha recibido una respuesta prácticamente unánime, al entender que la institución de la *prorrogatio iurisdictionis* (art. 411 LEC) obli-

cedimiento declarativo y por ello no debía ser expresamente nominado entre los asuntos del n.º 2 del 87 ter como competencia material de los JVM». En cambio, GÓMEZ COLOMER, *Violencia de género y proceso*, cit., pp. 133 y 189, considera que no habría estado de más una declaración expresa a favor del JVM, confirmando así la regla general.

71. Téngase, además, en cuenta la discrepancia existente en el ámbito de las medidas definitivas personales entre el art. 774.5 y el art. 525.1.1.ª LEC.

gará a que el juzgado de violencia sobre la mujer haya de seguir conociendo del proceso civil, tanto a lo largo de la fase declarativa como incluso durante su ejecución.^{72, 73} Ahora bien, resulta evidente que la situación a la que se llega en tales casos no es la óptica, dado que un órgano como el juzgado de violencia sobre la mujer —cuya competencia principal es la penal y por añadidura asume la civil—, se encargará del conocimiento, en lo que ahora nos interesa, de la fase de ejecución de un juicio civil de los previstos en el art. 87 ter.2 LOPJ, aun cuando en resolución firme se haya podido haber declarado que no ha existido acto de violencia de género alguno.

Por otro lado, el listado de procesos civiles asignado al juzgado de violencia sobre la mujer y previsto en el art. 87 ter.2 LOPJ presenta una importante laguna, pues no se ha incluido el procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial.⁷⁴ Dicha ausencia parece que debe ser subsanada concediendo preferencia a lo señalado en el art. 807 LEC,⁷⁵ en detrimento de lo que dispone el art. 87 ter.2 LOPJ.⁷⁶ Sería a tal efecto recomendable la reforma del precepto de la LEC reproducido, introduciendo así una referencia expresa a que el juzgado de violencia sobre la mujer pueda conocer de dicho procedimiento.⁷⁷ Recordemos que aun cuando en ocasiones el procedimiento para la

72. Sin embargo, UTRERA GUTIÉRREZ, «Los procesos de familia en la Ley Integral contra la Violencia de Género. Primera aproximación», cit., p. 87, ha sostenido que en estos casos el proceso civil debería volver al lugar «natural» de resolución de los conflictos familiares, esto es, el juzgado de familia o, en su caso, el de primera instancia. Asimismo, véase TASENDE CALVO, «Aspectos civiles de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», Actualidad Jurídica Aranzadi, n.º 664, 2005, p. 6. Resultan de especial interés las reflexiones de GÓMEZ COLOMER, *Violencia de género y proceso*, cit., pp. 186-189, donde señala (*ibid.*, p. 188) que «quizás (...) la solución más pragmática sea la de mantener la competencia el JVM en beneficio de las partes y de la seguridad jurídica, pero es también la menos dogmática».

73. El objetivo, tal como se ha destacado, ha sido evitar el peregrinaje judicial de la víctima (así, por todos, Navarro Villanueva, «El procés penal per maltractaments. Especial referència a la prova testifical», en *Dona i violència*, cit., pp. 119, 120), también denominado peregrinaje de procesos (GASCÓN INCHAUSTI, «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la audiencia previa al juicio (II): El tratamiento de los presupuestos y óbices procesales relativos a la jurisdicción y a la competencia del tribunal: La declinatoria», cit., p. 145).

74. Aspecto también destacado, entre otros, por ONTIVEROS RODRÍGUEZ, «Competencia civil de los juzgados de violencia sobre la mujer: el art. 49 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Problemática y propuestas de reforma)», cit., p. 1832; GISBERT POMATA, «La especialización de los Juzgados: Juzgados de Violencia sobre la Mujer», cit., p. 347.

75. Dicho art. 807 LEC reza así: «Será competente para conocer del procedimiento de liquidación el Juzgado de Primera Instancia que esté conociendo o haya conocido del proceso de nulidad, separación o divorcio, o aquel ante el que se sigan o se hayan seguido las actuaciones sobre disolución del régimen económico matrimonial por alguna de las causas previstas en la legislación civil».

76. PÉREZ-OLLEROS SÁNCHEZ-BORDONA, «Cuestiones y respuestas sobre la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», cit., pp. 1839, 1840, llega a la misma conclusión. Por su parte, GUTIÉRREZ ROMERO, *Violencia de género*, Sepin, Madrid, 2007, p. 44, considera que nos hallamos ante una atribución de competencias por «conexión legal». En cambio, en el II Seminario de Formación organizado por el CGPJ para jueces de violencia sobre la mujer con competencias exclusivas, cit., pp. 7, 8, se consideró que en estos casos no resultaba de aplicación la norma general del art. 807 LEC.

77. UTRERA GUTIÉRREZ, «Los procesos de familia en la Ley Integral contra la Violencia de Género. Primera aproximación», cit., p. 94.

liquidación del régimen económico matrimonial puede preceder a la sustanciación de la fase de ejecución civil del proceso matrimonial, habitualmente dicha liquidación se planteará durante la ejecución de este último.

En otro orden de cuestiones, pensemos en el supuesto siguiente: un juzgado de primera instancia (o de familia) que en su día conoció del primer nivel jurisdiccional de un proceso de familia, resultará, en su caso, competente para despachar la ejecución del mismo. Si, en el ínterin, se han dado los requisitos necesarios para que el juez de violencia sobre la mujer pudiera conocer de dicho asunto, este órgano de primera instancia no perderá su competencia, ex art. 49 bis LEC, aun cuando en ese momento se tenga noticia de un acto de violencia de género o se adopte una orden de protección. Por tanto, debería conocer el mismo juez de primera instancia o de familia que asumió el proceso en su primera instancia. Sin embargo, la máxima que venimos comentando en el presente epígrafe se tambalea de nuevo si se acude al catálogo de asuntos civiles incluidos en el apartado 2.º del art. 87 ter LOPJ. En concreto, su letra d) recoge los procedimientos que tengan por objeto «la adopción o modificación de medidas de trascendencia familiar». A nosotros nos interesa la referencia efectuada a la «modificación» de las medidas de trascendencia familiar, apartado que si bien no tiene reflejo en la LEC, se ha entendido como equivalente al procedimiento para modificar las medidas (definitivas) dictadas en sentencia regulado en el art. 775 LEC.⁷⁸ En el supuesto planteado, se encargará de la ejecución de la sentencia civil inicial, pensemos, de separación o de divorcio el juez de primera instancia (o de familia), pero en cambio conocerá —si concurre un acto de violencia de género— de la ejecución de las modificaciones de las medidas dictadas en sentencia no éste, sino el juez de violencia sobre la mujer.⁷⁹ Entendemos que nos hallamos, una vez más, ante un aspecto necesitado de reforma legal.

6.4. Posibles problemas competenciales entre los juzgados de violencia sobre la mujer y los juzgados de lo mercantil. Un supuesto de «doble vis atractiva»

A continuación, nos gustaría abordar un tema que ha pasado un tanto desapercibido, pero que, sin embargo, puede poner en entredicho la competencia

78. Sin embargo, GISBERT POMATA, «La especialización de los Juzgados: Juzgados de Violencia sobre la Mujer», cit., p. 346, considera «en este caso no existe en la LEC procedimiento específico. Habrá de entenderse que este apartado engloba un cúmulo heterogéneo de procedimientos dispares no concretados legalmente. Por ejemplo: medidas provisionales previas o coetáneas, juicio verbal de alimentos entre parientes, visitas de abuelos, etc.».

79. ONTIVEROS RODRÍGUEZ, «Competencia civil de los juzgados de violencia sobre la mujer: el art. 49 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Problemática y propuestas de reforma)», cit., p. 1835 n. 24.

del juez de violencia sobre la mujer en sede de ejecución, y suponer así una ulterior excepción —que por su relevancia la analizaremos en un epígrafe diferenciado— a la máxima prevista en el art. 545.1 LEC.

En concreto, hemos de situarnos en el ámbito del concurso —procedimiento regulado en la Ley 22/2003, de 9 de julio— y pensar en el supuesto en que se declara aquél respecto de un empresario—deudor persona física que se ve inmerso en el mismo por hallarse en una situación de insolvencia, esto es, por no poder cumplir regularmente sus obligaciones exigibles (arts. 1.1, 2.1 y 2.2 Ley Concursal).

Por otro lado, cabe que contra esta persona (varón) se haya seguido un proceso penal ante la existencia de indicios de criminalidad por un acto de violencia de género, e incluso haya habido un proceso civil de familia. En ambos casos, el juez de violencia sobre la mujer tendrá atribuidas ciertas competencias que se extienden, asimismo, a la fase de ejecución penal (en procesos por faltas) y civil. Llegado el momento de la ejecución de los dos procesos en los que el juez de violencia sobre la mujer puede resultar competente, deberíamos, en principio, aplicar las reglas competenciales ya citadas, tanto en la esfera penal como para el ámbito civil. Recordemos en lo relativo a sus competencias en materia civil, en las que como norma general quedarán incluidas las concernientes a la ejecución, lo dispuesto en el apartado 5 del 49 bis LEC cuando señala que el juez de violencia sobre la mujer las ejercerá «de forma exclusiva y excluyente».

Por su parte, el art. 8 Ley Concursal prevé que la jurisdicción del juez de lo mercantil, como juez del concurso, será «exclusiva y excluyente» en las materias que a continuación el precepto enumera, entre las cuales destacamos la del apartado 3: «Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado, cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado». Al hilo de lo anterior, se ha de tener presente, asimismo, el art. 8.1 Ley del Concurso, que incluye en el ámbito competencial del juez del concurso las «acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado con excepción de las que se ejerciten en los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores a las que se refiere el Título I del Libro IV de la LEC».⁸⁰

La interpretación necesariamente conjunta de los dos apartados del art. 8 citados lleva a excluir de la competencia del juez del concurso aquellos procesos declarativos relativos al estado civil de las personas. Pero, no obstante lo anterior, parece que quedará incluida en su radio de actuación la acción civil ex

80. Véase, además, el art. 51.1 Ley Concursal.

delicto.⁸¹ Sin embargo, el conocimiento de la fase de ejecución de pronunciamientos patrimoniales, aun cuando los mismos procedan de alguno de los procedimientos de declaración previstos en el libro IV título I LEC, deberá ser sustanciado por el juez de lo mercantil que conozca del concurso, pues el art. 8.3 de la Ley Concursal no contempla excepción alguna al referirse a «toda» ejecución.

En el caso que se plantea nos encontramos ante un supuesto en el que entra en juego una especie de doble *vis attractiva*.⁸² Ello es así, pues, por un lado, el juez de violencia sobre la mujer, si concurren los requisitos analizados *supra*, arrastrará en algunos procesos de derecho de familia la competencia civil atribuida como norma general a los juzgados de primera instancia (o de familia).⁸³ Y, por otro, del citado art. 8.3 Ley Concursal se deduce que el juez del concurso deberá conocer de «toda» ejecución de bienes o derechos con contenido patrimonial del concursado, «cualquiera que sea el órgano que la hubiera ordenado», lo que significará que carecerá de dicha competencia quien en principio, de no concurrir el concurso, la tendría para la fase de ejecución, esto es, en lo que a nosotros nos interesa, el juez de violencia sobre la mujer. Asimismo, parece que quedará incluida en el ámbito de competencia del juez del concurso, según la cláusula mencionada, la ejecución de la acción civil *ex delicto* por un hecho constitutivo de violencia de género e, incluso, la fase de ejecución de la pena de multa sea por falta sea por delito (aun cuando esta última hipótesis no entraría en liza con su posible atribución al juzgado de violencia).

Por tanto, ¿cómo solucionar lo anterior? ¿Cuál de los dos juzgados debe asumir la ejecución del correspondiente pronunciamiento con contenido patrimonial? Entendemos que no existe una respuesta clara al respecto, lo que significará que en principio ambos tribunales podrían asumir el conocimiento de aquélla. Sin embargo, dado que las normas de competencia funcional son indisponibles e imperativas, se ha de buscar un criterio para inclinar la balanza hacia uno de los dos órganos unipersonales. Al respecto, la variable que nos merece mayor consideración es la de la protección (máxima) de la víctima-acreedora. En este sentido, contrariamente a lo que en una primera apro-

81. Véase, asimismo, lo dispuesto en los arts. 50 y 51 Ley Concursal.

82. Para un estudio de la *vis attractiva* en el ámbito del concurso, véase la monografía de ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, *La «vis attractiva» del proceso concursal*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2007.

83. Se refieren a la *vis attractiva* de estos órganos el CGPJ, «Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica Integral de Medidas contra la violencia ejercida sobre la mujer», 24 de junio de 2004, cit., p. 56; GONZÁLEZ GRANDA, «Los juzgados de violencia sobre la mujer en la ley orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género», cit., pp. 1633, 1634; FUENTES SORIANO, «Violencia de género. La respuesta de la Ley Orgánica de medidas de protección integral», *Revista General de Derecho Procesal*, n.º 5, diciembre 2004, p. 17 (<<http://www.iustel.com>>); y, de la misma autora, «Los nuevos juzgados contra la violencia sobre la mujer», en *La Administración de Justicia en la Ley Integral contra la Violencia de Género*, cit., pp. 101-103.

ximación pudiera parecer, la tutela de la víctima de violencia de género —y de cualquier otra— queda en mayor medida garantizada cuando la ejecución de aquellos aspectos con trascendencia económica es asumida por el juez del concurso. Ello se debe a que el proceso concursal, como de forma gráfica ha destacado Armenta Deu, «persigue evitar que una actuación carente de coordinación sobre un patrimonio en peligro redunde en su malversación, con el consiguiente perjuicio para los acreedores y el propio deudor».⁸⁴

Si la preferencia del juez de concurso para la ejecución de los pronunciamientos patrimoniales en estos casos resulta predicable de los supuestos en que ha existido una sentencia de condena y, por tanto, nos hallamos ante una efectiva víctima de violencia de género, *a fortiori* se debería aplicar dicha solución si finalmente el proceso penal concluye sin sentencia condenatoria. Y es que esta interpretación ofrece una vía para que en el supuesto planteado algunos procesos civiles, aun cuando sólo sea en lo relativo a la fase de ejecución, salgan de la esfera de conocimiento del juez de violencia sobre la mujer.

6.5. La falta de una ulterior especialización para el conocimiento de la fase de ejecución en los procesos civiles competencia del juez de violencia sobre la mujer

Por último, debemos subrayar que no se ha seguido un mismo criterio en el orden jurisdiccional penal y en el civil a la hora de concretar la posibilidad brindada en el art. 98.1 LOPJ de acudir a la fórmula de la especialización para algunos órganos judiciales con competencia en la sustanciación de la fase de ejecución. Así, mientras que resulta extendida la opción de acudir a la especialización mencionada en los casos de juzgados de lo penal,⁸⁵ no existen juzgados de primera instancia especializados en ejecución.

En el ámbito de los procesos por violencia de género se reproduce el criterio general apuntado en el párrafo anterior. Y es que la especialización de los juzgados de lo penal ha alcanzado el importantísimo ámbito de la ejecución penal, dado que en estos casos se ha producido una doble «especialización».⁸⁶

84. ARMENTA DEU, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, 3.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 547.

85. Según el CGPJ (Servicio de Inspección), «Informe que emite el servicio de inspección en relación a la situación que presentan los juzgados penales de ejecutorias de España», [en línea] mayo de 2008, [citado 24 junio 2008]. Disponible en internet: <http://www.ub.es/dpenal/CGPJ_ejecutorias.pdf>, pp. 3, 4, existen juzgados penales de ejecutorias en las siguientes ciudades: Madrid, Barcelona, Valencia, Palma de Mallorca, Bilbao y San Sebastián. Para un análisis de la planta judicial de dichos órganos especializados en ejecutorias, véase lo dispuesto en el citado informe.

86. Paradójicamente, sin embargo, no se ha producido la especialización de los juzgados de lo penal para el enjuiciamiento de aquellos procesos por delito que hayan instruido los juzgados de violencia, siempre y cuando los tipos entren en los márgenes competenciales penológicos de estos órganos sentenciadores (introducida mediante la adi-

así para el conocimiento exclusivo de la fase de ejecución, tal como expresamente permite el art. 98.1 LOPJ;⁸⁷ y, además, una ulterior consistente en que, en el reparto de asuntos, se encarga exclusivamente de las ejecuciones en materia de violencia de género.⁸⁸

En cambio, en el proceso civil, no encontramos ejemplos relacionados con la especialización en la fase de ejecución de los pronunciamientos de aquellos litigios previstos en el apartado 2 del art. 87 ter LOPJ, pese a la importante carga de trabajo que suponen para los juzgados de violencia sobre la mujer la ejecución de dicha resoluciones.

ción de un párrafo en el apartado 2 del art. 89 bis LOPJ también prevista por la vía del art. 98 LOPJ), habiéndose producido una desmesurada demora en la entrada en funcionamiento de tales juzgados de lo penal. En este sentido, véanse los Acuerdos del Pleno del CGPJ n.º Cuarenta de 27 de abril de 2005 (Primero.- Juzgados de lo Penal: «mantener un periodo de espera de seis meses desde la entrada en vigor de la Ley a fin de valorar el impacto que sobre las cargas de trabajo de los Juzgados de lo Penal pueda suponer la transformación de determinadas conductas calificadas actualmente como faltas en delitos y así poder tomar decisiones sobre especializaciones de los Juzgados de lo Penal en la materia de Violencia sobre la Mujer. Asimismo la adopción de dicho periodo de espera supondrá adoptar mejores criterios sobre la organización de los referidos Juzgados para la celebración de los juicios rápidos penales, valorando la incidencia de las nuevas cargas de trabajo. Se aprueba que para ambos fines, se recaben datos estadísticos de esta materia de los distintos Juzgados de lo Penal hasta finales del próximo mes de octubre.») y n.º Treinta y uno de 25 de enero de 2006 («Aprobar el informe emitido por la Comisión de Organización y Modernización Judicial para prorrogar el periodo de espera de seis meses desde la entrada en vigor de la LO 1/2004 (...), que adoptó el Pleno del CGPJ, en su reunión de fecha 27 de abril de 2005 (Acuerdo número cuarenta), a fin de poder valorar el impacto que sobre las cargas de trabajo de los Juzgados de lo Penal pudiera suponer la transformación de determinadas conductas calificadas actualmente como delitos y anteriormente como faltas y poder tomar decisiones sobre especializaciones de los Juzgados de lo Penal en la materia de Violencia sobre la Mujer, al mantenerse las mismas razones y circunstancias que llevaron al Pleno a demorar la entrada en funcionamiento de los Juzgados de lo Penal especializados en el conocimiento de la materia propia de la Violencia de Género y no disponerse además de los datos estadísticos inicialmente previstos. Recabar datos estadísticos de esta materia de los distintos Juzgados de lo Penal hasta el día 30 de junio de 2006, para poder adoptar mejores criterios sobre la organización de los referidos Juzgados para la celebración de los juicios rápidos penales y valorar la incidencia de las nuevas cargas de trabajo»). EL OBSERVATORIO ESTATAL DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER, «Informe anual del Observatorio estatal de violencia sobre la mujer», [en línea] 2007, [citado 24 junio 2008]. Disponible en internet: <<http://www.el-refugioesjo.net/maltrato/informe-anual-observatorio.pdf>>, pp. 186, 187, daba cuenta de dicho retraso e indicaba que en el Catálogo de Medidas urgentes contra la violencia de género aprobado por el Consejo de Ministros el 15 de diciembre de 2006 se preveía que estos juzgados de lo penal especializados quedarían determinados en todas las provincias antes de que finalizara 2007. Inexplicablemente, a mediados de 2008 todavía no contamos con dicha especialización de los juzgados de lo penal en materia de violencia de género.

87. Concretamente, dicho art. 98 LOPJ establece lo siguiente: «1. El CGPJ, podrá acordar, previo informe de las Salas de Gobierno, que en aquellas circunscripciones donde exista más de un juzgado de la misma clase, uno o varios de ellos asuman con carácter exclusivo, el conocimiento de determinadas clases de asuntos, o de las ejecuciones propias del orden jurisdiccional de que se trate, sin perjuicio de las labores de apoyo que puedan prestar los servicios comunes que al efecto se constituyan» [Cursiva añadida].

88. Según el CGPJ (Servicio de Inspección), «Informe que emite el servicio de inspección en relación a la situación que presentan los juzgados penales de ejecutorias de España», cit., p. 3, únicamente en Madrid existe esta figura del juzgado penal de ejecutorias en materia de género (desde octubre de 2006). Concretamente, *ibid.*, se trata del juzgado de lo penal n.º 2 de Madrid, que, además de las citadas ejecuciones en asuntos de violencia de género, conocerá de las ejecutorias por abandono de familia, medidas de seguridad y penas originarias sustituidas por expulsión. Sobre la situación de colapso y saturación existente en este órgano, véanse las declaraciones de su titular en el periódico EL PAÍS, 23 de abril de 2008, pp. 1 y 14.

Entendemos que dicha especialización podría resultar de utilidad, y servir como una medida más que ayude a evitar el atasco y colapso en los juzgados de violencia, lo cual no resultará excesivamente difícil dado el amplio abanico de asuntos penales y civiles que se ha atribuido a estos órganos unipersonales. Cabría de esta manera, en aquellos supuestos donde exista una gran carga de trabajo, acudir a la vía del art. 98 LOPJ mencionada y especializar a uno (o varios) de los juzgados de violencia sobre la mujer de la provincia para que se encarguen de todo lo relativo a la ejecución de los procesos civiles de familia.

Seguramente, esta posibilidad —combinada con la comarcalización prevista en el art. 87 bis.2 LOPJ—, aligeraría el volumen de trabajo al que los juzgados de violencia sobre la mujer se ven sometidos, y permitiría imprimir mayor celeridad a los procesos declarativos (penales como civiles) que debieran conocer los órganos unipersonales de violencia no especializados en la ejecución civil.

XI | El proceso concursal y la tutela de los acreedores en Italia¹

ELENA FRASCAROLI SANTI
Catedrática de Derecho Concursal
Facultad de Derecho de la Universidad de Bolonia

1. En el ordenamiento italiano la insolvencia del deudor recibe un tratamiento normativo distinto para la tutela de los acreedores según se trate de un empresario mercantil o de un deudor civil.

En el primer supuesto, la tutela se lleva a cabo por medio de los procedimientos concursales; en el segundo, con la aplicación de la disciplina de la expropiación forzosa, llamada ejecución singular.

Para comprender los motivos de tal diversidad hay que partir de la consideración que la represión de la insolvencia, en Italia como en otros países latinos, conlleva diversidad de eficacia para los sujetos privados, por un lado y para los empresarios mercantiles por otro.

Diversamente en las legislaciones germánicas la modalidad de represión de la insolvencia es la misma, sea que haya sido provocada por un deudor civil que por un empresario mercantil, y constituye en cualquier caso el presupuesto para la apertura del procedimiento concursal. En la legislación gemánica resulta operativa, la distinción entre el supuesto de equilibrio económico (solventia) y el supuesto de desequilibrio económico (insolventia). En el primer caso el estado de equilibrio económico asegura que todos los acreedores insatisfechos puedan obtener cuanto le es debido también por la vía ejecutiva. En el supuesto de desequilibrio económico (insolventia) el patri-

1. Traducción realizada por el Dr. Mario ZOPPELLARI, Profesor de Derecho Procesal Civil de la Universidad de Bolonia.