

CAPÍTULO IX

El impacto de la pandemia en el derecho de familia

MARÍA DEL CARMEN GARCÍA GARNICA

Catedrática de Derecho Civil

Universidad de Granada

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL IMPACTO DE LA PANDEMIA EN EL RÉGIMEN DE CUSTODIA Y ESTANCIA DE LOS MENORES CON LOS PROGENITORES NO CONVIVIENTES. 1. Las dudas relativas a la incidencia del Real Decreto 463/2020 en el cumplimiento y eventual ejecución del régimen de custodia, estancias y visitas de los menores con sus progenitores. A. *Recomendaciones de la Guía de actuación para mujeres que están sufriendo violencia de género en situación de permanencia domiciliaria derivada del estado de alarma por Covid 19 del Ministerio de Igualdad*. B. *El Acuerdo de la sesión extraordinaria de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 20 de marzo de 2020*. C. *La nota de servicio de 22 de marzo de 2020 de la Unidad especializada de violencia sobre la mujer de la Fiscalía General del Estado*. D. *Los criterios interpretativos de las juntas sectoriales de los Juzgados de familia*. III. EL IMPACTO DE LA PANDEMIA EN LAS MEDIDAS ECONÓMICAS ADOPTADAS TRAS LA RUPTURA DE LOS PROGENITORES. IV. Respuestas procesales a la pandemia en el ámbito del Derecho de familia. 1. El cauce procesal para la adopción de medidas excepcionales durante la vigencia del estado de alarma. 2. El procedimiento preferente y sumario introducido por el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril. 3. Valoración del procedimiento introducido por el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril. 4. La situación procesal actual y su posible reforma. A. *Las medidas adoptadas por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre*. B. *El Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal de servicio público de justicia*. C. *Las medidas organizativas y procesales propuestas por el Consejo General del Poder Judicial*. IV. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCIÓN

El inicio de la presente década del siglo XXI pasará a la historia marcado por la incidencia de la pandemia del COVID-19 provocada por el nuevo virus de la familia de los coronavirus, denominado por la comunidad científica como SARS-CoV-2. Una pandemia cuyo impacto socio-económico, a la par que sanitario, está siendo mucho más dilatado e intenso de lo que se vaticinaba en un primer momento en comparación con el que habían tenido otros antecesores de la misma familia¹.

¹ Desde la década de 1960 se conocen diversos coronavirus con incidencia en humanos (HCoV), y particular incidencia en infecciones de las vías respiratorias, pero sin que su incidencia haya sido asimilable,

La alta transmisibilidad del nuevo virus entre humanos, incrementada por el hecho de que la carga viral es mayor en los días previos o concomitantes a la manifestación de los síntomas de la enfermedad, la existencia de pacientes asintomáticos y el surgimiento de nuevas cepas, nos ha situado ante una realidad hasta hace poco más propia de la ficción distópica. Una realidad que está actuando como catalizador de toda una serie de problemas jurídicos, que demandan la atención de aplicadores y creadores del Derecho, y a la que, evidentemente, no escapa el Derecho de familia.

Haciendo una breve cronología, a finales del 2019 llegaban a Europa noticias de la incipiente expansión en China de un brote de neumonía de etiología desconocida, con una exposición común a un mercado mayorista de mariscos, pescado y animales vivos de la ciudad de Wuhan; y el 7 de enero de 2020 las autoridades chinas identificaban al nuevo coronavirus como agente causante del brote.

Aunque aquellas primeras noticias se nos antojaban lejanas, en un mundo hiperglobalizado e interconectado, la expansión mundial del virus no se hizo esperar. En apenas dos meses, el día 11 de marzo de 2020, la OMS declaró la pandemia mundial por Covid-19². Y, ante la situación de emergencia sanitaria provocada en España³, el 14 de marzo de 2020 el Gobierno declaró el estado de alarma en todo el territorio nacional, al amparo del artículo 116 de la Constitución⁴. Se trataba de una medida extraordinaria⁵, que tenía por finalidad contener la expansión de la pandemia y reforzar el sistema de salud pública.

en tasa de contagios y de letalidad, incluso en pacientes con comorbilidades, a los de la nueva variante. Para una aproximación a esta cuestión *vid.* Calvo Rey, García López-Hortelano, de Carlos Vicente, Vázquez Martínez, «Recomendaciones sobre el manejo clínico de la infección por el «nuevo coronavirus» SARS-CoV2. Grupo de trabajo de la Asociación Española de Pediatría (AEP)», en *Anales de Pediatría: Publicación Oficial de la AEP*, vol. 92, n. 4, 2020, p. 241 (<https://doi.org/10.1016/j.anpedi.2020.02.001>); de Wit, E., van Doremalen, N., Falzarano, D. *et al.*, «SARS and MERS: recent insights into emerging coronaviruses», *Nat Rev Microbiol*, 2016, n.º 14, pp. 523 y ss. (<https://doi.org/10.1038/nrmicro.2016.81>).

² *Vid.* la «Información científica-técnica. Enfermedad por coronavirus, Covid. 19», actualizada el 15 de enero de 2021, del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias del Ministerio de Sanidad, pp. 5 y ss. (disponible en <https://www.mscbs.gob.es/profesionales/saludPublica/ccayes/alertasActual/nCov/documentos/ITCoronavirus.pdf>).

³ Conforme a la información del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias del Ministerio de Sanidad la epidemia en España no fue iniciada por un único paciente (paciente 0), sino como resultado de múltiples entradas del virus en un periodo corto (probablemente desde China o Italia), asociados a eventos superdispersadores y con un gran intercambio de casos con países de nuestro entorno (*ibidem*, p. 36); todo lo cual provocó su rápida expansión por todo el territorio nacional.

⁴ Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE núm. 67, de 14 de marzo).

⁵ El único precedente en el actual periodo democrático es el estado de alarma declarado por el

Aunque la duración inicialmente prevista del estado de alarma era de quince días, el devenir de la situación sanitaria determinó que fuera objeto de seis prórrogas sucesivas, que extendieron su vigencia hasta el 21 de junio de 2020⁶. Posteriormente, la denominada «segunda ola» de la pandemia determinó la declaración de un nuevo estado de alarma mediante el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, inicialmente previsto hasta el 9 de noviembre de 2020 y, más tarde, prorrogado por otros seis meses, hasta el 9 de mayo de 2021⁷.

Dejando a un lado la controvertida cuestión relativa a la inconstitucionalidad de disponer la supresión o ablación de derechos fundamentales adoptada al amparo del estado de alarma⁸, si eran preciso y prudente prolongar en el tiempo —con la cobertura legal adecuada— la adopción de nuevas limitaciones y restricciones de derechos hasta alcanzar la inmunidad colectiva (por contagio o vacunación), si con ella llegará a su término la situación de emergencia sanitaria, y cómo se comportarán el virus y sus mutaciones en un futuro, de lo que hay certeza es de que esta pandemia ha impactado de lleno en nuestras vidas cotidianas. Desde su brusca irrupción no ha habido ámbito que haya escapado a su incidencia, ya sea la salud, la economía o las relaciones interpersonales y, con ello, en tanto contexto en el que convergen todos esos factores, en las relaciones familiares.

A nadie se le escapa que la pandemia, con todos sus efectos y medidas colaterales —confinamiento incluido— ha tenido un relevante impacto en el Derecho de familia.

De entrada, la suspensión de la actividad judicial que llevó aparejado el primer estado de alarma, desde su entrada en vigor el 14 de marzo hasta el 4 de junio de 2020, alteró el normal desarrollo de los procedimientos judiciales que estaban en curso o iban a iniciarse

Gobierno socialista de José Luís Rodríguez Zapatero, en virtud del Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre, para la normalización del servicio público esencial del transporte aéreo, ante el cierre del espacio aéreo provocado por una huelga de controladores; y que estuvo vigente hasta el 15 de enero de 2011.

⁶ Hasta las 00:00 horas del 12 de abril de 2020, por el Real Decreto 476/2020, de 27 de marzo; hasta la misma hora del 26 de abril de 2020, por el Real Decreto 487/2020, de 10 de abril; hasta el 10 de mayo de 2020, por el Real Decreto 492/2020, de 24 de abril; hasta el 24 de mayo de 2020, por el Real Decreto 514/2020, de 8 de mayo; hasta el 7 de junio de 2020 por el Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo; y hasta el 21 de junio de 2020 por el Real Decreto 555/2020, de 5 de junio.

⁷ *Vid.* el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, que modifica los arts. 9, 10, 14, añade una DA 2.ª, renumera la DA única y prorroga la vigencia del estado de alarma desde las 00:00 horas del 9 de noviembre de 2020 hasta las 00:00 horas del 9 de mayo de 2021 en todo el territorio nacional.

⁸ *Vid.* la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, que ha declarado la inconstitucionalidad de los apartados 1, 3 y 5 del artículo 7 del Real Decreto 463/2020, señalando que la «derogación» o «ablación» de determinados derechos fundamentales llevado a cabo por dichas disposiciones habría sido legítima en el marco de un estado de excepción o de sitio, pero no de alarma, conforme a lo dispuesto por los artículos 55.1 y 116.3 y 4 de la Constitución.

cuando se decretó⁹. La dilación de estos procedimientos, unida a la variada problemática que la pandemia ha hecho emerger en el ámbito de las relaciones familiares, ha supuesto un incremento exponencial de la carga de trabajo de los juzgados de familia¹⁰. Extremo que merece ser destacado en primer lugar, dado que estamos en un ámbito particularmente sensible a las dilaciones, en particular cuando hay hijos menores de edad afectados y/o situaciones de violencia. Precisamente, en atención a ello, hay que destacar que el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, excepcionó de la medida de suspensión los siguientes procedimientos: de un lado, la adopción de medidas o disposiciones de protección de menores previstas en el artículo 158 del Código civil¹¹; de otro y en el orden jurisdiccional penal, «a los procedimientos de *habeas corpus*, a las actuaciones encomendadas a los servicios de guardia, a las actuaciones con detenido, a las órdenes de protección, a las actuaciones urgentes en materia de vigilancia penitenciaria y a cualquier medida cautelar en materia de violencia sobre la mujer o menores. Asimismo, en fase de instrucción, el juez o tribunal competente podrá acordar la práctica de aquellas actuaciones que, por su carácter urgente, sean inaplazables»¹². Finalmente, y con carácter general, «cualesquiera actuaciones judiciales que sean necesarias para evitar perjuicios irreparables en los derechos e intereses legítimos de las partes en el proceso»¹³.

En segundo lugar, el cumplimiento de las medidas relativas al régimen de estancia y visitas de los hijos menores con sus progenitores ya vigentes, se vio afectado por las limitaciones a la movilidad que han acompañado a la pandemia. Primero, por las dudas interpretativas que se plantearon en cuanto a la incidencia en dichos regímenes del confinamiento domiciliario adoptado durante el primer estado de alarma y sus prórrogas. Posteriormente, por la de los cierres perimetrales impuestos por las autoridades competentes, en cada comunidad autónoma o municipio, en función al nivel de riesgo sanitario concurrente en cada momento y localidad. Y, por último, en atención a situaciones concurrentes en cada caso concreto, a raíz de los periodos de cuarentena derivados de las situaciones de contagio o contacto estrecho con algún contagiado, que han tenido que guardar todos o algunos miembros de una unidad familiar; así como en aquellos supuestos en los que el menor, alguno de sus

⁹ Vid. la Disposición Adicional Segunda del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, en relación con el art. 8 y la Disposición Derogatoria única del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo.

¹⁰ Ese incremento ya lo preveía, entre otros en este ámbito, el Protocolo de actuación para la reactivación de la actividad judicial y salud profesional del Consejo General del Poder Judicial, de 20 de abril de 2020, p. 10 (disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Informacion-COVID-19/Guias-y-Protocolos/Protocolo-de-actuacion-para-la-reactivacion-de-la-actividad-judicial-y-salud-profesional>).

¹¹ DA segunda, apartado 3, letra d).

¹² DA segunda, apartado 2.

¹³ DA segunda, apartado 4.

progenitores u otros convivientes (abuelos, parejas actuales o sus hijos, etc.) son pacientes de riesgo frente al Covid-19, por condiciones personales o enfermedades concomitantes.

La inicial medida de confinamiento domiciliario llevó consigo toda una serie de efectos colaterales, que también afectaron al ejercicio de la patria potestad. Este fue el caso de la suspensión de la actividad educativa presencial, en todos los centros y niveles de enseñanza contemplados en el artículo 3 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, y cualesquiera otras actividades educativas o de formación impartidas en otros centros públicos o privados; y su paso a modalidades a distancia y en línea, en la medida de lo posible (art. 9 del RD 463/2020). Esta medida provocó que numerosas familias tuvieran que dotarse con carácter urgente de los medios informáticos y técnicos necesarios para que sus hijos pudieran seguir el curso en modalidad no presencial. Además, en no pocos casos, esta nueva modalidad docente planteó controversias entre los progenitores por su mayor o menor implicación en el seguimiento de la actividad escolar de sus hijos. Y, en otros muchos, planteó serias dificultades para conciliar este cambio académico, sobre todo en aquellas familias con hijos de menor edad o con necesidades especiales, con las obligaciones laborales de los progenitores, que debían continuar trabajando bien de forma presencial (por hacerlo en algún sector esencial), bien de forma telemática.

Desde el punto de vista económico, la suspensión o alteración de los tiempos de estancias y visitas, así como del normal desarrollo de numerosas actividades, escolares y extraescolares de los hijos derivadas de las medidas adoptadas para hacer frente a la situación sanitaria¹⁴, hicieron surgir toda una serie de dudas y conflictos relativos a la pertinencia de llevar a cabo compensaciones o reajustes de las pensiones alimenticias de los hijos. Junto a ello, la debacle económica que en muchos sectores y, por consiguiente, en muchas familias ha supuesto la pandemia también ha generado una amplia problemática relativa al cumplimiento y eventual modificación de las medidas económicas establecidas tras una ruptura de pareja, con o sin hijos. Todo ello, acompañado de una proliferación de medidas normativas y criterios que, aunque dictados con el propósito de dar una respuesta adecuada a unas circunstancias sobrevenidas y cambiantes, en ocasiones incrementaron el desconcierto y la confusión, en lugar de la seguridad jurídica que pretendían promover.

¹⁴ Téngase en cuenta que durante los meses de enero a junio de 2020, la suspensión de las actividades escolares presenciales llevó aparejada la de servicios complementarios tales como aulas matinales, comedores o transporte escolar, y de muchas actividades extraescolares cuyo coste usualmente está repercutido en la pensión de alimentos de los hijos; al tiempo que muchas familias tuvieron que afrontar gastos sobrevenidos para dotarse de los medios informáticos necesarios para que sus hijos pudieran continuar el curso de forma telemática. Posteriormente, las limitaciones de aforo recomendadas o preceptuadas por las autoridades competentes han determinado la adopción por muchos centros escolares de diversas fórmulas de alternancia de la asistencia presencial del alumnado que se han prolongado, al menos, durante todo el curso 2020/2021, con la consiguiente repercusión en los gastos de ligados a los citados servicios complementarios.

Finalmente, se ha especulado mucho sobre el aumento del número de rupturas de pareja que la pandemia traerá consigo, como resultado de la tensión y problemas a nivel convivencial que la situación sanitaria y sus múltiples consecuencias (económicas, sociales, laborales, psicológicas, etc.) ha generado en las familias¹⁵. A este respecto, es cierto que los datos publicados por el Consejo General de la Abogacía Española revelan un incremento del 16,6 por ciento de las demandas de separación y divorcio en el tercer trimestre de 2020. No obstante, buena parte de este incremento fue puramente circunstancial, al incorporar las demandas cuya tramitación se vio aplazada por la paralización de los procesos durante el segundo trimestre del año antes referida¹⁶; al tiempo que, como se esperaba, se ha visto contrarrestado por la contención de los procedimientos de separación o divorcio que usualmente va aparejada a los periodos de crisis o recesión económica¹⁷. En todo caso, a la espera de que los datos lo confirmen en su momento, los análisis apuntan a un previsible incremento real del número de rupturas a partir de finales de 2021 o comienzos de 2022¹⁸.

En suma, es incuestionable el significativo e indudable impacto que la pandemia ha tenido y tendrá en el ámbito familiar. Por ello, en el afán de arrojar luz acerca de los pro-

¹⁵ Tempranamente se afirmó ese incremento con referencia a China. Así, Gabby Landsverk, «The coronavirus may be driving up divorce rates in a Chinese city, officials say», *Business inside*, 6 de marzo de 2020 (disponible en <https://www.businessinsider.com/covid-19-peak-divorce-rate-chinese-cities-2020-3>). En la misma línea, afirman ese incremento con referencia a Estados Unidos, Stark&Stark, «Divorce Rates and COVID-19», en *The National Law Review*, vol. X, n.º 290 (disponible en <https://www.natlawreview.com/article/divorce-rates-and-covid-19>). Sin embargo, W. Bradford y Wilcox y Lyman Stone consideran que esa tendencia al alza es meramente coyuntural, en «Divorce is Down During COVID», *Institute for Family Studies*, Oct. 2020 (disponible en <https://ifstudies.org/blog/divorce-is-down-during-covid>).

¹⁶ De hecho, como es obvio, en el segundo trimestre del año se experimentó un brusco descenso en el porcentaje medio de demandas de separación y divorcio.

¹⁷ En este sentido, *vid.* la III edición del Observatorio de Derecho de Familia de la AEAFA (Asociación Española de Abogados de Familia) «La crisis económica frena la avalancha de divorcios en España tras el confinamiento», disponible en <https://www.aeafa.es/noticias-ampliadas/2208/1/la-crisis-economica-frena-la-avalancha-de-divorcios-en-espaa-tras-el-confinamiento/>.

De hecho, en una situación marcada por numerosos ERTES y ERES, en el segundo trimestre del año se experimentó un brusco descenso en el porcentaje medio de demandas de separación y divorcio. Sin embargo, el número de procedimientos de modificación de medidas experimentó un brusco incremento, del 100% en el caso de las modificaciones consensuadas y del 65,5% en el de las no consensuadas, según los datos publicados por el CGPJ en septiembre de 2021 (<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/Las-demandas-de-disolucion-matrimonial-aumentaron-un-62-2---en-el-segundo-trimestre-de-2021-tras-el-descenso-historico-causado-por-la-pandemia-en-2020>).

¹⁸ Al respecto, *vid.* <https://www.abogacia.es/actualidad/noticias/la-pandemia-frena-los-divorcios-de-momento/>.

blemas apuntados y que marcarán durante un tiempo las relaciones familiares, el objeto de este trabajo es analizar cuáles han sido las respuestas dadas al mismo por el legislador y los órganos judiciales; extraer buenas prácticas o lecciones que puedan redundar en una mejora del tratamiento jurídico de los conflictos familiares; y aproximarnos a las posibles reformas que se vaticinan en este ámbito.

II. EL IMPACTO DE LA PANDEMIA EN EL RÉGIMEN DE CUSTODIA Y ESTANCIA DE LOS MENORES CON LOS PROGENITORES NO CONVIVIENTES

1. Las dudas relativas a la incidencia del Real Decreto 463/2020 en el cumplimiento y eventual ejecución del régimen de custodia, estancias y visitas de los menores con sus progenitores

Con entrada en vigor el mismo día de su publicación y una duración inicialmente prevista de tan sólo quince días naturales, el Real Decreto 463/2020, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, adoptó, según su propio Preámbulo, una serie de «medidas temporales de carácter extraordinario», «dirigidas a proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública», y «proporcionadas a la extrema gravedad» de la situación.

Dos de las medidas adoptadas tuvieron un particular impacto en el Derecho de familia. De un lado, la suspensión de la libertad de circulación de las personas contenida en su artículo 7. De otro, la suspensión e interrupción de los plazos procesales, en todos los órdenes judiciales, con las únicas salvedades recogidas en su Disposición Adicional segunda.

Por lo que se refiere a la primera, hay que destacar que el artículo 7 del Real Decreto 463/2020 dispuso el confinamiento domiciliario de los ciudadanos en todo el territorio nacional, permitiendo la circulación por las vías o espacios públicos exclusivamente cuando fuera preciso para la realización de una de las actividades taxativamente recogidas en su apartado 1.º, sin hacer mención entre ellas a los desplazamientos necesarios para el cumplimiento del régimen de estancias y visitas de los menores con el progenitor no custodio, en caso de que los progenitores se hallaran separados o divorciados¹⁹. En consecuencia,

¹⁹ Tales actividades eran: a) Adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad, así como adquisición de otros productos y prestación de servicios de acuerdo con lo establecido en el artículo 10; b) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios; c) Desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial; d) Retorno al lugar de residencia habitual; e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables; f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros; g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad; y h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza.

no tardaron en surgir las dudas y discrepancias interpretativas de la norma y, de su mano, los incumplimientos de las medidas, provisional o definitivamente acordadas.

Así, mientras unos sostenían que el cumplimiento del régimen de estancias y visitas debía entenderse, excepcional y temporalmente, suspendido hasta el cese del confinamiento domiciliario decretado por razones de salud pública e interés general. Otros, por el contrario, defendían que procedía su cumplimiento al entender bien que los desplazamientos necesarios para esta finalidad encontraban cobertura dentro de los previstos en la letra e) del artículo 7.1 del Real Decreto 463/2020, para la «asistencia y cuidado (entre otros) de menores»; o bien, que encontraban amparo en la habilitación genérica contenida en su letra h) para otras actividades «de análoga naturaleza» a las contempladas en el precepto. En última instancia, unos y otros entendían de forma dispar la salvaguarda del interés superior de los menores afectados.

En definitiva, se planteaba una evidente colisión, necesitada de ponderación, entre el interés general y la salud pública, el derecho de los progenitores a disfrutar de la compañía de sus hijos y el interés superior de los propios menores de edad, que debe ser objeto de una consideración prioritaria en todo aquello que les afecte.

La suspensión de los procesos civiles establecida en la Disposición Adicional segunda del Real Decreto no hizo más que acrecentar el desconcierto provocado por esta situación excepcional y sobrevenida. En su virtud, los progenitores que se veían privados de la compañía de sus hijos no podían incoar un procedimiento ejecutivo para el cumplimiento de las medidas vigentes entre las partes; ni tampoco parecía oportuno generalizar la vía del artículo 158 del Código civil, pese a estar excepcionada de la medida de suspensión²⁰, en tanto ordenada a apartar a los menores de una situación de riesgo o peligro, que normalmente no concurría en estos supuestos²¹.

Ante el vacío normativo, las dudas interpretativas no se hicieron esperar y, con ellas, el desconcierto de los progenitores y el menoscabo del interés superior de los menores

A mayor abundamiento, su apartado 2.º sólo permitía que los menores de 14 años pudieran «acompañar a un adulto responsable de su cuidado cuando este realice alguna o algunas de las actividades previstas en el apartado anterior». Los desplazamientos deberían hacerse, en todo caso, con respeto a las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias (art. 7.4). Y el Ministro del Interior quedaba facultado para acordar el cierre a la circulación de carreteras o tramos de ellas por razones de salud pública, seguridad o fluidez del tráfico o la restricción en ellas del acceso de determinados vehículos por los mismos motivos (art. 7.5).

Como ya se ha señalado, la STC 148/2021, de 14 de julio, ha declarado la inconstitucionalidad de los apartados 1, 3 y 5 del artículo 7 del RD 463/2020.

²⁰ Vid. DA 2.ª, apartado 3, letra d).

²¹ Así lo ponía de relieve la Magistrada Nieto Centeno en su trabajo titulado «Novedades legislativas en materia de familia a raíz del Covid-19», en *Práctica de Tribunales n.º 146, septiembre-octubre: Propuestas procesales de reforma de la Justicia en la post pandemia coronavirus*, p. 2.

afectados. En prueba de la disparidad de criterios imperantes, veamos cuáles fueron las principales posturas institucionales relativas a esta cuestión.

A. *Recomendaciones de la Guía de actuación para mujeres que están sufriendo violencia de género en situación de permanencia domiciliaria derivada del estado de alarma por Covid 19 del Ministerio de Igualdad*

Una de las primeras interpretaciones institucionales del impacto de esta norma en el régimen de custodia, estancias y visitas de los menores con sus progenitores, vino de la mano de la campaña de información a las víctimas de violencia de género hecha pública con fecha de 26 de marzo de 2020 por el Ministerio de Igualdad.

En el marco de esta campaña, el Ministerio publicó una «Guía de actuación para mujeres que están sufriendo violencia de género en situación de permanencia domiciliaria derivada del estado de alarma por COVID 19»²²; que, en palabras del propio Ministerio, venía a resolver «las dudas sobre custodia de posibles hijos e hijas en común», y que se mostraba partidaria con rotundidad de la facultad de interrumpir, al amparo del RD 463/2020, el régimen de visitas establecido a favor del progenitor no custodio. Dicho lo cual, concluía afirmando que su texto carecía de valor legal, por lo que procedería cumplir las normas y los requerimientos judiciales que se apartaran de sus «consejos generales»; añadiendo que éstos «no sustituyen ni a los de tu abogada o abogado ni a una resolución judicial»; y que quien decidiera seguirlos e incumpliera el régimen de visitas del progenitor no custodio durante el estado de alarma, podría ser denunciado por ello, sin que se pudiera anticipar cuál sería la valoración judicial de cada caso, pese a considerar que «la resolución judicial valorará siempre la buena fe y el interés superior del menor en las circunstancias concurrentes». Prevenciones que venían a transformar lo que aparentaba y debió ser una «Guía de actuación para las mujeres», en un mero documento de opinión que, pese a la relevancia que le otorgaba el hecho de provenir del propio Gobierno, a nivel jurídico venía a sumar más confusión y, por ende, más desconcierto a la situación excepcional que se vivía. Sin obviar que su texto se ha mantenido invariable, a pesar de que en él se hacía constar que «si se dicta alguna norma que contradiga esta guía, hay que cumplirla. Y se actualizará este texto».

Con ese relativo valor *praeter legem*, la Guía sostenía que durante el estado de alarma los hijos menores debían permanecer en el domicilio del progenitor custodio, por ser su «residencia habitual», con suspensión del régimen de visitas establecido a favor del no custodio, sin perjuicio de su posible compensación al término del estado de alarma;

²² Disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Informacion-COVID-19/Guias-y-Protocolos/Guia-para-mujeres-victimas-de-violencia-de-genero-durante-el-confinamiento-por-COVID-19>.

considerando que los desplazamientos por la vía pública necesarios para su cumplimiento no encontraban amparo en el decreto sobre el estado de alarma.

De conformidad con ello, recomendaba que el abogado o abogada del progenitor custodio solicitara al Juzgado la suspensión de las visitas del progenitor no custodio, remitiéndole copia del escrito presentado en el Juzgado. Y, mientras no hubiera respuesta judicial, recomendaba dar «por suspendido el régimen de visitas hasta que finalice el estado de alarma»; sin perjuicio de «la posible compensación de visitas que no hayan sido disfrutadas por el otro progenitor». Esta misma recomendación se hacía para los supuestos en que las visitas o entregas de los menores estuvieran previstas en un Punto de Encuentro Familiar, considerando «desaconsejable llevar a los menores al mismo» y que su uso no está contemplado en el decreto del estado de alarma, por lo que, de hecho, muchos no estaban ni siquiera abiertos. Afirmación que da buena cuenta de la confusión que reinó en la práctica en cuestión tan sensible como la que nos ocupa.

La Guía añade que, en caso de que al decretarse el estado de alarma algún o alguna menor se encontrara fuera del domicilio del progenitor custodio, al término de la visita en curso procedería el retorno del menor a su lugar de residencia habitual, en la forma determinada por acuerdo entre los progenitores o por resolución judicial. Ese desplazamiento estaría justificado por una sola vez, con la prevención de evitar viajes que no fueran imprescindibles.

Para el cumplimiento de lo anterior, aconsejaba que el abogado o abogada del progenitor custodio se dirigiera al del no custodio para pedir la entrega del menor en el lugar de su residencia habitual, indicando que esa solicitud se hacía al amparo del Decreto del estado de alarma y en interés del menor. De no producirse el retorno, recomendaba instar al juzgado competente que acordara la devolución del menor o la menor a su «residencia habitual» para cumplir la orden de restricción de libertad de movimientos. En todo caso, recomendaba informar al juzgado de la comunicación enviada y de la respuesta dada por el progenitor no custodio.

En caso de que el régimen fuera de custodia compartida, existiendo no uno, sino dos domicilios habituales de los menores, «dada la situación de riesgo que supone el traslado de las hijas o hijos menores de edad de un domicilio a otro y las limitaciones vigentes a la libertad de circulación, se aconseja que en estos casos permanezcan en el domicilio del progenitor en el que se encontrasen cuando se declaró el estado de alarma o, si ha habido ya cambios, en el último domicilio. Debe por supuesto comunicarse al otro progenitor y prever la posible compensación una vez finalizado el estado de alarma, bien de mutuo acuerdo o por resolución judicial».

B. *El Acuerdo de la sesión extraordinaria de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 20 de marzo de 2020*

La interpretación propugnada por la citada Guía se apartaba de la mantenida por el Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ) y la Fiscalía General del Estado. El primero, se ocupó de esta cuestión en la sesión extraordinaria de su Comisión Permanente celebrada el día 20 de marzo de 2020, en la que se aprobó el Informe sobre la incidencia de la suspensión de los plazos procesales establecida en la DA segunda del Real Decreto 463/2020, en el régimen de custodia y de visitas acordado en los procedimientos de familia.

En relación a la cuestión que nos ocupa, el CGPJ destacó que las medidas adoptadas judicialmente en los procedimientos de familia en relación con el régimen de custodia, visitas y estancias de los menores sujetos a la patria potestad realmente no constituían excepciones al régimen general de suspensión de plazos procesales, ni actuaciones esenciales cuya realización ha de asegurarse. Al respecto puntualizó que, una vez adoptadas, tales medidas entran dentro del contenido material de las relaciones entre los progenitores en relación con sus hijos menores que surgen como consecuencia de la nulidad matrimonial, separación o divorcio y de las decisiones judiciales que fijen las condiciones del ejercicio de la patria potestad, de la guarda y custodia y del régimen de visitas y estancias. Por tanto, se sitúan en el plano de la ejecución de las resoluciones judiciales que las hayan acordado u homologado, sin estar afectadas por la regla general de suspensión de plazos y actuaciones judiciales. No obstante, este régimen podía verse afectado por la finalidad tuitiva del Real Decreto 463/2020, de forma que procediera alterar o suspender la ejecución de las medidas establecidas o determinar una particular forma de llevarlas al efecto, en atención a la necesidad de preservar la salud de los hijos, los progenitores y, en general, la salud pública. Esta variación del régimen de custodia, visitas y estancias y de la forma de ejecutarlo en razón a las finalidades del Real Decreto 463/2020 sería deseable -incluso, conveniente, destaca- que se produjera en virtud del consenso de los progenitores. Pero, a falta de acuerdo, correspondería adoptar la decisión que procediera al Juez o Magistrado competente, en función a las circunstancias del caso concreto y, en todo caso, en garantía de la finalidad tuitiva del Real Decreto y de la preservación de la salud y bienestar de los hijos, de los progenitores y, en general de la salud pública. A su juicio, la suspensión, alteración o modulación del régimen de custodia, visitas y estancias establecidas procedería, especialmente, cuando la forma y medios con arreglo a los cuales se llevan a la práctica las medidas establecidas, se vean directa o indirectamente afectadas por las medidas establecidas en el Real Decreto 463/2020; lo que sucedería, en particular, cuando requirieran de servicios o recursos públicos (como los Puntos de Encuentro Familiar o recursos equivalentes) que se hubieran visto afectados en su funcionamiento ordinario como consecuencia de las medidas impuestas por el citado Real Decreto.

En suma, el CGPJ concluye que estas actuaciones judiciales quedan extramuros del régimen de suspensión de plazos y actuaciones judiciales, en la medida en que estaban

orientadas precisamente a cumplir los fines del Real Decreto 463/2020, encontrando amparo tanto en las excepciones contempladas en la letra de d) del apartado 3.º y en el apartado 4.º de su DA segunda, como en los puntos 1 y 3 del apartado II de las medidas previstas para el Escenario 3 por el Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ de 13 de marzo de 2020. Y ello, con independencia de que la decisión judicial que se adopte encuentre amparo en el artículo 158 del CC, en particular en sus ordinales 2.º («disposiciones apropiadas a fin de evitar a los hijos perturbaciones dañosas en los casos de cambio de titular de la potestad de guarda») y 6.º («en general, las demás disposiciones que considere oportunas, a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios en su entorno familiar o frente a terceras personas»), o en cualquier otra norma sustantiva o procesal aplicable para los mismos fines.

Los términos de este Acuerdo del CGPJ fueron confirmados y ampliados en el Informe de su Gabinete Técnico de 24 de abril de 2020²³. En él se clarifican, dos importantes cuestiones prácticas con respecto al tema que nos ocupa. Primero, que el carácter de urgente e inaplazable, que justificaba la excepción a la medida de suspensión establecida en el RD 463/2020, al amparo del apdo. 3.d de su DA segunda, no alcanzaba a la segunda instancia de los procedimientos relativos a la adopción de medidas cautelares, salvo que en la primera se hubiera denegado su adopción, en cuyo caso el recurso de apelación contra la resolución denegatoria tendría una tramitación preferente (art. 736.1 LEC). Y, segundo, que la excepción a la suspensión con respecto a las actuaciones judiciales realizadas ante situaciones de incumplimientos graves o de especial trascendencia del régimen de visita y custodia que vincula a los progenitores, o ante una imposibilidad real de cumplimiento originada como consecuencia de la situación generada por la pandemia, y que han de culminar con la adopción de las medidas correctoras del incumplimiento o, en su caso, con la adopción de otras medidas distintas a las vigentes por razón de su incumplimiento o imposible cumplimiento, procede al margen de que dichas medidas se insten al amparo del art. 158 del Código civil o en cualquier otra norma sustantiva o procesal que resulte aplicable a estos fines.

No obstante, los criterios del CGPJ tampoco resolvían la cuestión de forma definitiva, al afirmar, de un lado, que sus previsiones tenían la naturaleza de meras recomendaciones y que correspondía adoptar la decisión pertinente en la materia al juez o magistrado competente; y, de otro, que aquellas no eran obstáculo a «la eventual adopción de acuerdos en las juntas sectoriales de los juzgados de familia con objeto de unificar criterios de

²³ Informe que emite el Gabinete Técnico sobre la consulta formulada por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con la interpretación de diversas medidas adoptadas por la Comisión Permanente del Consejo con ocasión de la declaración del estado de alarma para hacer frente a la situación de crisis sanitaria originada por el Covid-19, publicado como Anexo I a los Acuerdos de la Comisión Permanente del CGPJ de 29 de abril de 2020.

actuación y de establecer pautas de actuación conjunta en orden a satisfacer las finalidades de protección a que está orientado el Real Decreto 463/2020».

C. *La nota de servicio de 22 de marzo de 2020 de la Unidad especializada de violencia sobre la mujer de la Fiscalía General del Estado*

En la misma línea que el CGPJ, con fecha de 22 de marzo de 2020, la Unidad especializada de violencia sobre la mujer de la Fiscalía General del Estado emitió una Nota de servicio con el fin de unificar la interpretación de la incidencia del estado de alarma en la ejecución del régimen de visitas en supuestos que fueran competencia de los Juzgados de violencia sobre la mujer²⁴.

En ella se señalaba que, con carácter general, el desplazamiento de los progenitores para proceder a la entrega y recogida de los menores debía entenderse incluido en el epígrafe e) del artículo 7 del Real Decreto 463/2020, como uno de los supuestos en los que se permitía la circulación por las vías de uso público. Aunque, en la medida en que se trataba de una excepción a la regla general, debía ser «interpretada de forma restrictiva y teniendo en cuenta en todo caso el interés superior del menor que implica garantizar su salud no exponiéndolo innecesariamente a situaciones de contagio, que debe primar por encima de cualquier otro interés, pudiendo acudir siempre al Art. 158 CC».

En el supuesto particular de que el régimen de visitas estuviera establecido un Punto de Encuentro Familiar (PEF) por existir una prohibición de aproximación vigente, disponía que los progenitores deberían designar una persona de su confianza que realizara las entregas y recogidas en la puerta del centro o en un lugar distinto cercano a sus domicilios, con el fin de limitar en lo posible la estancia de los menores en la vía pública. De no proceder a tal designación, los Fiscales solicitarían la suspensión del régimen de visitas para garantizar la salud del menor.

Las visitas que debieran desarrollarse bajo supervisión de los profesionales de los PEF, por razones evidentes de seguridad del menor, sí se suspenderían, sin perjuicio de su posible compensación una vez superada la situación de alerta sanitaria.

Por último, en los casos en que el régimen de visitas fuera de solo unas horas al día y sin pernoctar, encomendaba a los Fiscales solicitar su suspensión temporal, por no ser proporcionado ni razonable con la duración de la visita el tiempo de exposición del menor en la vía pública para la entrega y recogida; pudiendo valorarse excepciones en caso de que las visitas tuvieran una duración de al menos ocho horas y los desplazamientos fueran

²⁴ En la nota se destaca que como toda la actividad judicial se centralizó por el Real Decreto 463/2020 «en los Juzgados de Guardia y en los pocos JVM que hacen guardias, es preciso que procedáis a trasladar y difundir esta nota entre el resto de los compañeros fiscales, comunicando a esta Unidad las incidencias y problemas que puedan plantearse». Al respecto, *vid.* <https://www.fiscal.es/web/fiscal/-/la-fiscalia-general-del-estado-coordina-la-actuacion-del-ministerio-publico-en-la-crisis-del-coronavirus>.

breves en tiempo y distancia, atendiendo siempre al interés superior del menor. En caso de suspensión temporal de las visitas, procedería valorar su posible compensación al cese de la situación de alerta sanitaria.

D. *Los criterios interpretativos de las juntas sectoriales de los Juzgados de familia*

Ante la falta de concreción del Real Decreto 463/2020 sobre la incidencia que la medida de confinamiento domiciliario había de tener en el cumplimiento de los regímenes de estancias y visitas establecidos entre los progenitores separados o divorciados y sus hijos menores, y conforme a lo previsto por el CGPJ, las juntas sectoriales de los distintos partidos judiciales fueron adoptando acuerdos para establecer los criterios interpretativos generales aplicables a esta cuestión en el ámbito de sus jurisdicciones, sin perjuicio de la debida consideración de las circunstancias de cada caso concreto. Realidad y pluralidad interpretativa que pone en entredicho la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley de los progenitores y, sobre todo, de los menores afectados en una materia tan sensible como es el Derecho de familia²⁵.

Con carácter general, la práctica totalidad de los acuerdos judiciales convenía en apelar a la buena fe y al sentido común de los progenitores en el cumplimiento de los regímenes de estancias y visitas ya establecidos; y en recomendar no saturar los juzgados (ni durante el estado de alarma, ni a su término) innecesaria o injustificadamente, con cuestiones banales, en previsión de la sobrecarga de cuestiones litigiosas que conllevaría tanto la inicial suspensión general de los plazos procesales en el orden civil, como el resto de cuestiones derivadas de la situación extraordinaria provocada por la pandemia. En suma, se anima a las partes y a sus direcciones letradas a alcanzar soluciones consensuadas y, en todo caso, orientadas a la salvaguarda del interés superior de los menores afectados.

No obstante, salvado lo anterior, las interpretaciones acordadas oscilaban entre los dos extremos posibles, sin que faltaran posturas intermedias.

Una serie de juntas sectoriales estimaron que los desplazamientos de los menores entre los domicilios de los progenitores no convivientes debían quedar en suspenso durante la vigencia de la medida de confinamiento domiciliario, sin que ello supusiera un incumplimiento injustificado del régimen de estancias y visitas establecido,

²⁵ Aunque con posterioridad se adoptaron nuevos acuerdos, a finales de marzo de 2020 la Asociación Española de Abogados de Familia (AEFA) publicó los criterios adoptados por 43 juntas sectoriales hasta esa fecha, sobre la cuestión que nos ocupa; advirtiendo que su disparidad daba buena cuenta de la inseguridad jurídica a la que se enfrentan los abogados de familia en el día a día de su ejercicio profesional (AEFA, «Recopilación de criterios judiciales e institucionales sobre custodias y regímenes de visitas durante el estado de alarma decretado por el coronavirus», 2020, p. 4, disponible en <https://www.aeafa.es/files/noticias/ebookcoronavirus.pdf>).

al estar amparado en razones de interés general y salud pública. A su juicio, estos desplazamientos no encontraban amparo en ninguna de las excepciones contempladas en el artículo 7 del RD 463/2020, y en particular en la letra e) de su apartado 1.º que habilitaba los desplazamientos necesarios para la «asistencia y cuidado» a menores, ya que, salvo supuestos excepcionales, los menores estarían debidamente atendidos por el progenitor con el que se encontraran en el momento de decretarse el estado de alarma. De modo que tales desplazamientos supondrían un incumplimiento de las medidas de aislamiento impuestas por el Real Decreto 463/2020 como estrategia de lucha contra el coronavirus, con riesgo no solo para la salud de los propios menores, sino también para la salud pública.

A su vez, dentro de los acuerdos de las juntas sectoriales de los juzgados de familia que se decantaron por esta interpretación, parte de ellos (al menos, en un primer momento) extendieron la suspensión a todo traslado de los hijos menores entre domicilios distintos, al margen de cuál fuera el régimen de guarda y custodia establecido²⁶. Sin embargo, otros excepcionaron de la suspensión los desplazamientos de los menores entre los domicilios de sus progenitores en los regímenes de custodia compartida y aquellos en los que los periodos de estancia alterna fuera de una semana o de duración superior, al entender que en estos supuestos se reducía el número de desplazamientos y, con ello, el riesgo de exposición a posibles contagios de los propios menores y terceros; considerando, incluso, que estos desplazamientos sí encontrarían amparo en la excepción contenida en el artículo 7.1 letra d) del RD 463/2020, al poderse afirmar en estos casos que los domicilios de ambos progenitores constituyen la «residencia habitual» del menor²⁷.

A mayor abundamiento, dentro de las juntas sectoriales que se decantaron por esta interpretación (extendiéndola, o no, a los supuestos de custodia compartida), la mayoría recogía la recomendación de que la restricción del contacto de los menores con uno de sus progenitores se compensara con un incremento y flexibilización de la comunicación con el mismo, incluso manifestando su preferencia por el uso de medios telemáticos con

²⁶ En este sentido, propugnó la suspensión de todo desplazamiento de menores entre domicilios distintos, incluidos los derivados de los regímenes de custodia compartida, el acuerdo adoptado por la junta sectorial de los juzgados de familia de Barcelona de 17 de marzo de 2020, secundado por los de Mataró de 20 de marzo de 2020, los de Tarragona y Reus de 19 de marzo de 2020, Terrasa de 20 de marzo de 2020; Santander de 22 y 23 de marzo de 2020; Torrejón de Ardoz de 23 de marzo de 2020 y Torremolinos de 24 de marzo de 2020.

²⁷ Vid. los acuerdos adoptados por la junta de jueces de familia de Málaga de 18 de marzo de 2020; Burgos de 20 de marzo de 2020; Alicante el 23 de marzo de 2020, secundado por los de Orihuela y Villena de la misma fecha; y Castellón.

imagen²⁸; y algunas previeron, expresamente, la posible compensación de los periodos no disfrutados cuando se alzarán las restricciones²⁹.

Frente al criterio anterior, otras juntas sectoriales —y algunas de las anteriores, rectificando su primera interpretación³⁰— defendieron la pertinencia de mantener con carácter general, y salvo supuestos justificados, el cumplimiento del régimen de estancias y visitas de los menores con sus progenitores, incluso durante la vigencia de la medida de confinamiento domiciliario adoptada durante el primer estado de alarma. Sin perjuicio de puntualizar, en su mayoría, la conveniencia de extremar las cautelas para prevenir posibles contagios; la recomendación de suspender las visitas intersemanales, en particular las establecidas sin pernocta, y, en su caso, las establecidas con los abuelos u otros familiares; y, todo ello, salvados los acuerdos a los que pudieran llegar los progenitores en interés de sus hijos³¹ y la debida

²⁸ Este fue el caso de los acuerdos adoptados en un primer momento por las juntas sectoriales de los juzgados de familia de Alicante de 23 de marzo de 2020 y Orihuela, de la misma fecha, precisando ambos que solo se despacharía ejecución durante la vigencia del RD 463/2020 por infracción del derecho de comunicación; Barcelona y Málaga de 18 de marzo de 2020; Baleares de 17 de marzo, confirmado por otro de 24 de marzo de 2020; Tarragona de 19 de marzo de 2020; Huelva, Terrasa y Reus de 20 de marzo de 2020; Santander de 22 y 23 de marzo de 2020; Villena de 23 de marzo de 2020; Lucena de 24 de marzo de 2020.

²⁹ En este sentido, *vid.* los acuerdos de las juntas sectoriales de los juzgados de familia de Baleares de 17 de marzo de 2020; Burgos; Málaga de 18 de marzo de 2020; Huelva, Terrasa y Reus de 20 de marzo de 2020; Torrejón de Ardoz de 23 de marzo de 2020; y Lucena de 24 de marzo de 2020. En particular, el acuerdo de la junta de Torrejón de Ardoz añadía que la compensación del tiempo de convivencia no desarrollado, al término del estado de alarma, procedería en virtud de acuerdo entre los progenitores y, en su defecto, en la ejecución que se plantee por este motivo deberá ponderarse el abuso de derecho, la mala fe o actitudes injustificadas como motivo para la imposición de costas en dichos procedimientos». Por su parte, el acuerdo de las juntas sectoriales de Terrasa y Reus puntualizaba que esta compensación no era un derecho, sino que tendría lugar «si procediese y estuviese justificado y a falta de acuerdo alcanzado por los progenitores, por un periodo limitado en el tiempo al progenitor que no ha tenido al menor consigo durante la vigencia del estado de alarma con posterioridad a su levantamiento con mecanismos como el previsto en el art. 776.3.^a LEC».

³⁰ Sumándose al criterio mantenido por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña con fecha de 23 de marzo de 2020, de que no procedía la suspensión de los regímenes de estancias y visitas con carácter general, modificaron su interpretación inicial la junta sectorial de Barcelona, en virtud de acuerdo de 24 de marzo de 2020, y las que se adherían a él. También modificó su criterio inicial en el mismo sentido la de Alicante.

³¹ Por lo que se refiere a los posibles acuerdos de los progenitores, con carácter orientativo, sugerían que deberían reducir los intercambios al mínimo posible, con estancias semanales, quincenales o, incluso, mensuales, según las circunstancias y necesidades de cada caso, pudiendo servir de ejemplo lo acordado para periodos estivales, aumentando las telecomunicaciones con el progenitor que no se estuviera con los hijos, velando siempre por no perturbar sus rutinas u horarios de descanso, los acuerdos de las juntas sectoriales de Sevilla, de 21 de marzo de 2020, y Granollers, de 23 de marzo de

consideración a aquellos supuestos en los que mediaran razones objetivas que justificaran la suspensión del régimen de estancias y visitas en el caso concreto. Al respecto, algunas juntas sectoriales aludían a título ejemplificativo a los casos de contagio con el virus del progenitor o algún conviviente del mismo; aquellos en que el progenitor, algún conviviente o el propio menor fueran particularmente vulnerables ante un posible contagio; cuando alguno de los progenitores residiera en zonas de transmisión comunitaria particularmente elevada; o a los supuestos en que fueran precisos desplazamientos de larga distancia.

En apoyo de esta interpretación, la práctica totalidad de los acuerdos que la sostuvieron, destacaron expresamente que la excepcionalidad de la situación no podía ni debía servir de excusa para amparar el incumplimiento de las medidas establecidas en las resoluciones judiciales, a excepción de los supuestos en que ello estuviera debidamente justificado y salvados los acuerdos que pudieran alcanzar los progenitores en interés de sus hijos. Alguno de los acuerdos sectoriales recordaba que las medidas excepcionales y restrictivas de derechos, como era el caso de las adoptadas por el Real Decreto 463/2020, deben ser objeto de interpretación restrictiva. Y la junta sectorial de Valencia amparaba en el interés superior de los menores el mantenimiento de los encuentros presenciales con el progenitor con quien no convive de forma ordinaria, ya que necesitan el afecto y apego de ambos.

Para justificar la legitimidad y necesidad de los desplazamientos que se produjeran por las vías públicas en cumplimiento de los regímenes de estancias y visitas, se destacaba que sería título suficiente la copia de la resolución judicial correspondiente³².

Mención aparte merecen las visitas establecidas al amparo de un Punto de Encuentro Familiar. En estos casos, al margen del criterio mantenido para el resto de supuestos, la práctica totalidad de las juntas sectoriales se decantaron por la suspensión de las visitas, en aquellos supuestos en que los Puntos de Encuentro Familiar hubieran interrumpido su actividad³³. No obstante, algunas juntas sectoriales precisaron que esta suspensión solo procedería para las visitas que debieran desarrollarse bajo la supervisión del personal del Punto de Encuentro Familiar³⁴; pero no necesariamente cuando el Punto de Encuentro

2020. Por el contrario, se mostró expresamente contrario a asimilar a vacaciones escolares de los hijos menores de edad el periodo de limitación de la libertad de circulación de las personas como consecuencia del estado de alarma acordado en el Real Decreto 463/2020, el acuerdo de la junta sectorial de Valencia de 25 de marzo de 2020.

³² Entre otros, así lo precisaban los acuerdos de las juntas sectoriales de Zaragoza de 16 de marzo de 2020, Murcia de 18 de marzo de 2020, Elche y Lleida de 20 de marzo de 2020, Girona de 22 de marzo de 2020, Granada de 23 de marzo de 2020.

³³ Vid. el acuerdo de Valladolid de 19 de marzo de 2020; León y Orense de 23 de marzo de 2020.

³⁴ Vid. el acuerdo de Cádiz, Murcia y Toledo de 18 de marzo de 2020; Logroño de 19 de marzo de 2020; Marbella de 20 de marzo de 2020; Granada, Orihuela y Palmas de Gran Canaria de 23 de marzo de 2020; Barbate de 24 de marzo de 2020.

Familiar solo estuviera establecido como lugar para realizar las entregas y recogidas de los menores, en cuyo caso podrían continuar si los progenitores acordaban la designación de una tercera persona de confianza a tales efectos³⁵.

En todo caso, atendida la suspensión de los plazos procesales establecida durante la vigencia del primer estado de alarma, la mayor parte de las juntas sectoriales precisó que la vía del artículo 158 del Código civil solo estaría abierta para los casos en que concurrieran riesgos urgentes y graves para un menor; pero no, con carácter general, para adoptar medidas frente a los incumplimiento del régimen de custodia o visitas que se produjeran a raíz del confinamiento domiciliario dispuesto por el RD 463/2020³⁶.

Por lo que se refiere a la pertinencia de incoar un procedimiento de ejecución por estos hechos, alguna junta sectorial afirmó expresamente que no se despacharía ejecución por el incumplimiento del régimen de estancias y visitas durante la vigencia del confinamiento domiciliario³⁷; sin perjuicio de la ulterior tramitación en ejecución de la vulneración del derecho de comunicación con sus hijos del progenitor no conviviente y la eventual compensación de los periodos de tiempo no disfrutados³⁸. No obstante, la práctica totalidad de los acuerdos sectoriales afirmó que cabría presentar la demanda de ejecución durante la vigencia del estado de alarma, mediante registro telemático, con suspensión de su tramitación hasta que se levantara la establecida con carácter general para los plazos procesales civiles³⁹. Solo contemplaron la tramitación urgente de los procedimientos de ejecución por incumplimiento del régimen de visitas durante el periodo de confinamiento domiciliario, con carácter general, los acuerdos de las juntas sectoriales de los juzgados de familia de Cádiz y Marbella; y, para los supuestos en que hubiera una situación de urgencia y riesgo para un menor, los acuerdos de las juntas sectoriales de

³⁵ En esta línea, *vid.* el acuerdo de la junta sectorial de Baleares de 17 de marzo de 2020; el de Granada y Sabadell de 23 de marzo de 2020.

³⁶ V. gr., así lo previeron los acuerdos ya citados de las juntas sectoriales de los juzgados de familia de Albacete, Barbate, Elche, Granada, Granollers, Palmas de Gran Canarias, León (previando que su tramitación fuera escrita), Linares, Marbella, Melilla, Orihuela, Sabadell, Santander, Tarragona y Reus, Toledo, Vigo o Villena.

³⁷ Así, los acuerdos de las juntas sectoriales de Málaga de 18 de marzo de 2020 y Alicante de 23 de marzo de 2020, y los que lo secundan (como los de Torremolinos, Lucena o Huelva) en coherencia con su interpretación de que la medida de confinamiento domiciliario conllevaba la suspensión del cumplimiento de los regímenes de estancias y visitas; y, a pesar de entender que tal suspensión no estaba justificada, los acuerdos de las juntas sectoriales de Albacete de 18 de marzo de 2020 y Granollers de 23 de marzo de 2020.

³⁸ Así, los acuerdos de Málaga, y el resto de juntas sectoriales que se suman a sus criterios, y Torrejón de Ardoz.

³⁹ V. gr., así lo contemplan expresamente los acuerdos de las juntas sectoriales de Elche, Girona, Granada, Valencia o Vigo.

Barcelona, Mataró, Sabadell, Terrasa, las Palmas de Gran Canaria o Santander. Por su parte, entendieron que no cabía un procedimiento de ejecución por el incumplimiento del régimen de visitas, pero sí por la vulneración del derecho de comunicación del progenitor no conviviente con sus hijos menores, los acuerdos de las juntas sectoriales de Orihuela y Villena, previendo su tramitación ordinaria cuando se levantara la suspensión de las actuaciones judiciales.

Algunas juntas sectoriales advierten que en los citados procedimientos de ejecución procedería ponderar los eventuales abusos de derecho, mala fe o actitudes injustificadas que hubiera mantenido alguna de las partes al socaire del estado de alarma⁴⁰, cuando menos para la imposición de costas (Málaga, Torrejón de Ardoz, Huelva y Torremolinos). Finalmente, otras no descartan, a raíz de las incidencias que hayan podido surgir durante el estado de alarma, «las modificaciones que los progenitores, tras el cese de la presente situación excepcional, pueden instar y que, por los respectivos trámites, podrán dar lugar a cambios del régimen de visitas, valorando, en su caso, el abuso de derecho, la mala fe o las actitudes injustificadas que hayan podido perjudicar a los progenitores o a los menores, o hayan puesto en peligro la salud de los mismos o la Salud Pública»⁴¹.

En suma, esta pluralidad de criterios interpretativos, unidos a la previsión de la reclamación de posibles compensaciones de los periodos de tiempo no disfrutados y de modificaciones de medidas, en atención a las incidencias y comportamientos contrarios a la buena fe que hayan surgido en el desarrollo de las estancias y comunicaciones de los progenitores con sus hijos e hijas menores durante las medidas excepcionales adoptadas durante el estado de alarma, abonan el terreno para la inseguridad jurídica y el incremento de la litigiosidad en una materia tan sensible como la que nos ocupa.

A ello se une, como elemento que puede animar a la reclamación de compensación de los periodos de tiempo no disfrutados, la declaración de inconstitucionalidad de los apartados 1, 3 y 5 del RD 463/2020, en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, al dejar sin cobertura legal el incumplimiento de las medidas de estancia y visita de los menores con sus progenitores que se produjera durante su vigencia.

⁴⁰ Así lo sostiene también PÉREZ MARTÍN, «El coronavirus y el derecho de familia», publicado el 18 de marzo de 2020, en *Los libros azules* (disponible en <https://loslibrosazules.es/el-covid-19-y-el-derecho-de-familia/>).

⁴¹ *Vid.* los acuerdos de Sevilla, Coria del Río o Granollers.

III. EL IMPACTO DE LA PANDEMIA EN LAS MEDIDAS ECONÓMICAS ADOPTADAS TRAS LA RUPTURA DE LOS PROGENITORES

La pandemia y su prolongada duración han tenido una severa repercusión en el ámbito económico⁴², del que tardaremos algún tiempo en recuperarnos según todas las previsiones⁴³. De modo que, previsiblemente, el mayor número de conflictos familiares post-pandemia será el de aquellos que tengan un trasfondo económico.

De entrada, las medidas derivadas del primer estado de alarma y sus prórrogas provocaron en algunas familias conflictos derivados de la reclamación de posibles reajustes o compensaciones económicas por la alteración de los periodos de estancia de los menores con sus progenitores y la suspensión de ciertas actividades y servicios cuyo coste estaba repercutido en la pensión alimenticia de los hijos (comedores y/o transporte escolar, aulas matinales, actividades extraescolares, etc.) y de la reclamación de la contribución a gastos extraordinarios (adquisición de equipamiento informático para los hijos, etc.). Además, con un mayor calado y una duración indeterminada en el tiempo, nos encontramos todos aquellos supuestos en los que la pandemia ha provocado un empeoramiento de la situación económica de uno o ambos progenitores, debido al cese o la reducción de su actividad profesional o económica, a despidos o expedientes de regulación de empleo, y a situaciones sobrevenidas de incapacidad laboral por secuelas del Covid-19, con la consiguiente incidencia en las pensiones alimenticias, y en su caso compensatorias, vigentes entre las partes. Y, por último, no faltarán pretensiones de ejecución de las medidas vigentes en caso de incumplimiento de las mismas.

Para dar una respuesta adecuada y ágil a la pretensión de cumplimiento de las medidas vigentes o al cambio sobrevenido de las circunstancias económicas de los progenitores provocado por la pandemia, y evitar que se traduzca en un elemento más de saturación de los juzgados y tribunales, lo deseable —al igual que lo era antes de la pandemia, y como ya se ha señalado en relación a los reajustes necesarios de los tiempos de convivencia de los

⁴² En particular, se han visto afectados sectores clave de la economía española como son el turismo y la hostelería, que representan en torno al 13% del PIB anual; aparte de otros muchos como el transporte, el comercio minorista, la construcción, los relacionados con las actividades y eventos culturales.

⁴³ Con fecha de 11 de febrero de 2021, preveía la recuperación para mediados de 2023 Óscar Arce, Director general de Economía Estadística e Investigación», en su intervención «Evolución económica y financiera de España durante la crisis del COVID-19», European Economic and Financial Centre (Londres), publicada por el Banco de España (<https://www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/IntervencionesPublicas/DirectoresGenerales/economia/arce110221.pdf>). En la misma línea apuntan las previsiones de la OCDE (destacando que el nivel de desempleo seguirá en 2022 por encima de los niveles precrisis) o el FMI (indicando que no se regresará al PIB precrisis hasta el 2023).

hijos menores con ambos progenitores— será impulsar el recurso a medios alternativos de resolución de conflictos, que faciliten los acuerdos entre las partes y descarguen a los órganos judiciales.

Además, siempre que se cumplan los requisitos subjetivos y objetivos establecidos en la normativa reguladora del Fondo de Garantía del Pago de Alimentos, creado por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, y regulado por el Real Decreto 1618/2007, de 7 de diciembre, habrá que tener presente la posibilidad de acudir al mecanismo de anticipos de este Fondo, para suplir la falta de pago de los alimentos del obligado. Si bien, se trata de una solución temporalmente limitada a la percepción de un máximo de 18 mensualidades, sin que se haya contemplado ninguna excepción en atención a las circunstancias extraordinarias concurrentes en la actualidad.

En todo caso, el calado de la pandemia y sus efectos, personales y económicos, ha sido de tal envergadura que ha traído (y previsiblemente traerá) consigo toda una serie de previsiones de carácter procesal, que pasamos a comentar.

IV. RESPUESTAS PROCESALES A LA PANDEMIA EN EL ÁMBITO DEL DERECHO DE FAMILIA

1. El cauce procesal para la adopción de medidas excepcionales durante la vigencia del estado de alarma

Ante las dudas que rodearon a la interpretación y aplicación de las previsiones del Real Decreto 463/2020 en el ámbito que nos ocupa, y en correspondencia con su mantenimiento en el tiempo más allá de lo inicialmente previsto, con fecha de 22 de abril de 2020 el presidente del Tribunal Superior de Justicia de Canarias elevó una consulta al CGPJ en relación a los acuerdos de su comisión permanente.

En ella se planteaban dos cuestiones en orden a clarificar las dudas que, en el aspecto sustantivo y procesal, planteaba la incidencia en el ámbito que nos ocupa de las medidas impuestas por el citado Real Decreto. De un lado, si el carácter de urgentes y esenciales se extendía, o no, a los recursos formulados frente a las resoluciones que adoptaran medidas cautelares, en nuestro caso para la salvaguarda de menores de edad; lo que implicaría la tramitación del recurso en ambas instancias (admisión y remisión en la primera, y tramitación y resolución en la segunda). De otro, si al margen de su posible inclusión en el supuesto del art. 158 del Código civil, cabría considerar actuaciones esenciales los incumplimientos de especial trascendencia o gravedad de los regímenes de visitas y custodia, valorados como tales por el Juzgado de instancia (de Familia, Mixtos o de Primera Instancia).

Estas cuestiones fueron respondidas mediante el informe del Gabinete Técnico del CGPJ, aprobado en la sesión de su comisión permanente de 29 de abril de 2020.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, el Gabinete Técnico del CGPJ precisó que el sentido de la suspensión de los plazos procesales debía ponerse en relación con la finalidad del Real Decreto de declaración del estado de alarma, que no era otra que «proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la

enfermedad y reforzar el sistema de salud pública». De modo que no impedía aquellas actuaciones que fueran «necesarias para evitar perjuicios irreparables en los derechos e intereses legítimos de las partes en el proceso». Al respecto, recuerda que la comisión permanente del CGPJ había puntualizado en su acuerdo de 20 de marzo de 2020 que, con carácter general, la suspensión de plazos y actuaciones judiciales no alcanzaba a las medidas adoptadas judicialmente en los procedimientos de familia en relación con el régimen de custodia, visitas y estancias de los menores sujetos a la patria potestad, porque una vez adoptadas tales medidas entran dentro del contenido material de las relaciones entre los progenitores y sus hijos y, por ende, se sitúan en el plano de la ejecución de las resoluciones judiciales que las acordaron u homologaron. De modo que, la eventual modulación de tales medidas, que fuera precisa para cumplir con la finalidad tuitiva de la salud de hijos, progenitores y terceros perseguida por el Real Decreto 463/2020, quedaría fuera del régimen de suspensión de plazos y actuaciones judiciales; con independencia de que la decisión judicial se adoptara al amparo del artículo 158 del Código civil, o de cualquier otra norma sustantiva o procesal que resultara aplicable a tales fines⁴⁴.

Sentado lo cual, responde a la cuestión planteada concluyendo que la interpretación que más se ajusta a la situación de emergencia sanitaria y la finalidad del Real Decreto 463/2020 es la de entender que el carácter urgente e inaplazable de estos asuntos concurre en la primera instancia, pero no en la fase de impugnación; a excepción de los supuestos en los que la resolución de instancia hubiera inadmitido *ad limine* la solicitud de protección. Lo cual resulta coherente con la falta de efectos suspensivos del recurso de apelación⁴⁵.

Por lo que se refiere a la segunda cuestión, el Informe del Gabinete Técnico del CGPJ señala que, a falta de acuerdo entre los progenitores, quedaban extramuros del régimen de suspensión de plazos y actuaciones judiciales no solo las actuaciones llevadas a cabo al amparo del artículo 158 del Código civil; sino también aquellas promovidas por razón del incumplimiento grave e injustificado del régimen de custodia, visitas y estancias, así como por causa de una imposibilidad real de cumplimiento originada por la situación generada por la pandemia. Pues, en la medida en que todas ellas se orientaran a la evitación de un perjuicio irreparable a los hijos, participaban del carácter urgente e inaplazable que justificaba la excepción⁴⁶.

⁴⁴ Cfr. los apartados 8 a 10, dentro de las Consideraciones Generales, del Informe; y, respecto al acuerdo del CGPJ de 20 de marzo de 2020, *supra*, el apdo. II.1.b).

⁴⁵ Cfr. los apartados 14 y 15, y la Conclusión Primera del Informe del Gabinete Técnico del CGPJ.

⁴⁶ Cfr. los apartados 24 y siguientes, y la conclusión Cuarta del Informe del Gabinete Técnico del CGPJ.

A mayor abundamiento, precisaba que el párrafo 2.º del art. 156 del CC establece la forma de dirimir los desacuerdos entre los progenitores en el ejercicio de la patria potestad, correspondiendo al juez atribuir la facultad de decidir al padre o a la madre, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y en todo caso si fuera mayor de doce años⁴⁷; y ello, por los cauces de los arts. 86 y 87 de la Ley 15/2015, de jurisdicción voluntaria. A su vez, el artículo 87 de la Ley 15/2015 regula las medidas de protección relativas al ejercicio inadecuado de la potestad de guarda o de administración de los bienes del menor, en los casos a los que se refieren los artículos 158, 164, 165, 167 y 216 del CC. Y concluía que, en la medida en que estos expedientes de jurisdicción voluntaria están orientados a la adopción de medidas de protección de los hijos, participan de la *ratio* que informa la excepción de la suspensión que se predica respecto de las actuaciones judiciales realizadas al amparo del artículo 158 del Cc.

2. El procedimiento preferente y sumario introducido por el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril

Para atender específicamente la incidencia de la pandemia en la Administración de justicia y el reto que suponía la progresiva reactivación del normal funcionamiento de los Juzgados y Tribunales tras el levantamiento de la suspensión de términos y plazos procesales del Real Decreto 463/2020, el Gobierno acometió una serie de cambios normativos y organizativos a través del Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

Esta norma, en vigor hasta el 20 de septiembre de 2020, al derogarse por la entrada en vigor de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, persiguió una triple finalidad. En primer

⁴⁷ A título ilustrativo así se está haciendo con los desacuerdos relativos a la vacunación de menores de edad frente al Covid-19 que están llegando a los tribunales. Cuestión a la que se está dando respuesta con arreglo al art. 156 CC, atribuyendo la facultad de decidir al progenitor favorable a la vacunación, con carácter general y de no mediar contraindicación médica en el caso concreto, por entender que la seguridad, calidad y eficacia de las vacunas viene avalada por su aprobación por las Autoridades europea y estatal del medicamento; que en el momento actual la vacunación es la única alternativa eficaz para superar la pandemia y frente al riesgo real de desarrollar la enfermedad; y que el riesgo de reacciones adversas es muy inferior al derivado de la no vacunación. En este sentido, *vid.* los Autos del JPII n.º 5 de Avilés de 13 de enero de 2022 (JUR 2022, 38621); del JPI n.º 12 de Vigo 624/2021, de 15 de noviembre (JUR 2021, 347243); del JPI Santiago de Compostela (A Coruña) n.º 6 67/2022, de 24 de enero (JUR 2022, 38620), entre otros.

En el mismo sentido, autorizan a vacunar a personas mayores o con discapacidad por el servicio médico del centro residencial en el que se encuentran, frente al parecer de sus familiares, representantes legales o guardadores de hecho, los Autos JPI n.º 17 de Sevilla 47/2021, de 15 de enero (JUR 2021, 22147); JPI n.º 16 de Granada de 4 de febrero de 2021 (JUR 2021, 40231); JPI n.º 4 de Lugo 64/2021, de 11 de febrero (JUR 2021, 45250).

lugar, adoptar medidas procesales para procurar una salida ágil a la acumulación de los procedimientos suspendidos por la declaración del estado de alarma, en el momento en que se levantara la suspensión⁴⁸. En segundo lugar, adoptar medidas para afrontar el aumento de la litigiosidad que presumiblemente derivaría tanto del impacto directo de las medidas extraordinarias adoptadas, como de la propia coyuntura socio-económica derivada de la crisis sanitaria, con especial incidencia en los colectivos más vulnerables; haciendo mención expresa en este orden de consideraciones, precisamente, a las previsibles reclamaciones de reequilibrio del régimen de visitas o custodia compartida por periodos no disfrutados a causa de las limitaciones de la libertad deambulatoria u otras medidas adoptadas por las autoridades sanitarias. Y, finalmente, como no podía ser de otro modo, adoptar medidas organizativas y tecnológicas para evitar la concentración de personas en las sedes judiciales y minimizar el riesgo de contagio, en orden a salvaguardar el derecho a la salud y la integridad física de todo el personal al servicio de la Administración de Justicia, de los ciudadanos y de los profesionales que se relacionan con esta Administración⁴⁹.

Centrando nuestra atención en las medidas relativas a los procedimientos en materia de familia, este Real Decreto-Ley dispuso un procedimiento especial y sumario durante la vigencia del estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización, para las demandas que tuvieran por objeto uno de los siguientes (art. 3):

⁴⁸ Para ello, en el capítulo I del Real Decreto-Ley 16/2020, se dispusieron medidas tales como la habilitación excepcional y de forma parcial del mes de agosto (art. 1); el reinicio del cómputo de los plazos procesales suspendidos, sin tomar en consideración el plazo que hubiera transcurrido previamente a la declaración del estado de alarma (art. 2.1); y, dado que durante el estado de alarma continuaron notificándose sentencias y otras resoluciones en la medida de lo posible, siendo previsible un notorio incremento en el número de recursos interpuesto frente a los mismos al reanudar la actividad judicial ordinaria, a fin de evitar el colapso de las plataformas para presentación de escritos y demandas, y la salvaguarda del derecho a la tutela judicial efectiva de las personas afectadas, se acordó la ampliación de los plazos para la presentación de recursos contra sentencias y otras resoluciones que pusieran fin al procedimiento notificadas durante la suspensión de plazos establecida en el Real Decreto 463/2020 y las notificadas dentro de los veinte días hábiles siguientes al levantamiento de los plazos procesales suspendidos (art. 2.2).

⁴⁹ A esta finalidad dedicó su Capítulo III, en el que se recogían una serie de medidas relativas al aumento de la atención no presencial y el uso de medios telemáticos; la adecuación de la asistencia de público en las actuaciones presenciales a las características físicas de la correspondiente sala de vistas; la dispensa del uso de togas; la habilitación al Ministerio de Justicia, oído el CGPJ, para dedicar órganos judiciales con carácter exclusivo al conocimiento de procedimientos asociados al Covid-19; la flexibilización de la jornada laboral, en horario de mañana y tarde, posibilitando la celebración de juicios y vistas en horario de tarde; y la habilitación temporal a los letrados de la Administración de Justicia en prácticas para realizarlas desempeñando labores de sustitución y refuerzo.

a. Pretensiones relativas al restablecimiento del equilibrio en el régimen de visitas o custodia compartida cuando uno de los progenitores no hubiera podido atender en sus estrictos términos el régimen establecido y, en su caso, la custodia compartida vigente, como consecuencia de las medidas adoptadas por el Gobierno y las demás autoridades sanitarias con el objeto de evitar la propagación del COVID-19.

b. Solicitar la revisión de las medidas definitivas sobre cargas del matrimonio, pensiones económicas entre cónyuges y alimentos reconocidos a los hijos, adoptadas en aplicación de lo dispuesto en el artículo 774 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), cuando la revisión tenga como fundamento haber variado sustancialmente las circunstancias económicas de cónyuges y progenitores como consecuencia de la crisis sanitaria producida por el COVID-19.

c. El establecimiento o la revisión de la obligación de prestar alimentos, cuando dichas pretensiones tengan como fundamento haber variado sustancialmente las circunstancias económicas del pariente obligado a dicha prestación alimenticia como consecuencia de la crisis sanitaria producida por el COVID-19.

La competencia para conocer de estos procedimientos, en los dos primeros supuestos correspondería al juzgado que hubiera resuelto sobre el régimen de visitas o custodia compartida cuyo reequilibrio se instara o que hubiera acordado las medidas definitivas cuya revisión se pretendiera (art. 4.1); y para el último supuesto, al juzgado señalado en el artículo 769.3 de la LEC, cuando se tratara del establecimiento de la prestación de alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores, y al juzgado que resultara competente en aplicación de las reglas generales del artículo 50 de la citada LEC, cuando se tratara de la prestación de alimentos en favor de cualquier otro alimentista. Cuando la demanda versara sobre la revisión de la prestación de alimentos, sería competente el juzgado que hubiera resuelto en su día sobre la misma (art. 4.2).

Los procedimientos se iniciarían mediante demanda, con el contenido y forma propios del juicio ordinario, requiriéndose en los supuestos a los que hacían referencia los párrafos b) y c) del artículo 3, como principio de prueba documental, acompañar certificado expedido por la entidad gestora de las prestaciones en el que figure la cuantía mensual percibida en concepto de prestaciones o subsidios de desempleo, en caso de situación legal de desempleo, o bien certificado expedido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria o por las administraciones tributarias competentes de la Comunidad Foral de Navarra o de los Territorios Históricos del País Vasco, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado que acredite el cese de actividad o disminución de ingresos, en el caso de trabajadores por cuenta propia (art. 5.1).

Una vez admitida a trámite la demanda, las partes y, en su caso, el Ministerio Fiscal deberían ser citados para la vista, que debería celebrarse dentro de los diez días hábiles siguientes a la admisión de la demanda (5.3); salvada la posibilidad de que las partes llegaran a un acuerdo antes de la misma, que se homologaría judicialmente, teniendo

siempre en consideración el interés superior del menor si hubiera alguno interesado en el objeto del procedimiento.

En caso de que el proceso versara sobre el reequilibrio del régimen de visitas o custodia compartida, si el juzgador lo considerara necesario y, en todo caso cuando los hijos fueran mayores de 12 años, se les daría audiencia reservada antes de la celebración de la vista (art. 5.4).

En la vista la parte actora podría ratificar o ampliar su demanda, sin realizar variaciones sustanciales, y la demandada contestar a la demanda y formular reconvencción; pudiendo solicitarse el recibimiento del pleito a prueba⁵⁰. Al término de su práctica, se podría conceder a las partes un turno de palabra para formular oralmente conclusiones.

Una vez finalizada la vista, el órgano judicial podría dictar resolución, en forma de sentencia o auto según correspondiera, oralmente o bien por escrito en el plazo de tres días hábiles. En caso de dictar resolución oralmente, esta se documentaría con expresión del fallo y de una sucinta motivación; y, si en el mismo acto las partes, por sí o debidamente representadas, expresaran su decisión de no recurrir, se declararía la firmeza de la resolución. Fuera de este caso, el plazo para recurrir comenzaría a contar desde la notificación de la resolución debidamente redactada.

La resolución que pusiera fin al procedimiento sería recurrible en apelación (art. 5.8).

En lo no previsto, sería de aplicación supletoria lo dispuesto en la LEC para la tramitación del juicio verbal.

Finalmente, el artículo 7.1 letra a) del RDL 16/2020 dispuso que se tramitarían con carácter preferente, hasta el 31 de diciembre de 2020, «los procesos o expedientes de jurisdicción voluntaria en los que se adopten las medidas a que se refiere el artículo 158 del Código Civil, así como el procedimiento especial y sumario previsto en los artículos 3 a 5 del presente real decreto-ley».

3. Valoración del procedimiento introducido por el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril

Por lo que se refiere a la virtualidad práctica del procedimiento regulado por el RDL 16/2020, el propio CGPJ ha señalado que no es posible determinar el número de procesos especiales y sumarios incoados para la resolución de cuestiones relativas al Derecho de

⁵⁰ Las partes tendrían que asistir al acto con las pruebas de que intentaran valerse, debiendo practicarse dichas pruebas, así como las que de oficio pudiera acordar el juez en el acto de la vista. Con tal objeto, las partes podrían solicitar, al menos con cinco días de antelación a la fecha de la vista, aquellas pruebas que, habiendo de practicarse en la misma, requirieran de citación o requerimiento, o que se solicitaran aquellos documentos, que posean instituciones públicas o privadas, y que no estuvieran a su disposición. Y, de ser imposible la realización de alguna de las pruebas en el acto de la vista, deberían practicarse en el plazo que señalara el juez, que no podría exceder de quince días.

familia directamente derivadas de la crisis sanitaria, al no tener reflejo individualizado. Aunque observa un incremento de juicios verbales relativos al Derecho de familia, tanto en el segundo como en el tercer trimestre de 2020, detrás del que podría subyacer la utilización de este procedimiento⁵¹.

En todo caso, sin cuestionar su bienintencionada finalidad de agilizar los procedimientos de familia directamente provocados por la crisis sanitaria, su regulación ha sido muy controvertida⁵². Entre las principales críticas de las que ha sido objeto, de entrada, se ha cuestionado la necesidad de un nuevo procedimiento, que venía a introducir más confusión que claridad, cuando nuestro derecho procesal ya disponía de medios suficientes para dar respuesta de forma ágil a los conflictos que se le encomendaban, en particular por la vía del artículo 87 de la LJV y el artículo 158 del CC⁵³.

También se ha criticado su provisionalidad, advirtiendo la manifiesta insuficiencia de limitar su vigencia a la del estado de alarma y los tres meses siguientes a su alzamiento, puesto que es evidente que los efectos socio-económicos de la pandemia, y el consiguiente incremento de la litigiosidad, entre otros, en el ámbito del Derecho de familia, se prolongarán considerablemente más allá de ese corto periodo de tiempo. De modo que, si realmente se consideraba que ese procedimiento era idóneo y útil para agilizar la

⁵¹ Los datos estadísticos en cuanto a los procedimientos de familia del 2020 están disponibles en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estudios-e-Infornes/Demandas-presentadas-de-nulidades--separaciones-y-divorcios/>.

En todo caso, a título ilustrativo, *vid.* SAP Cáceres 193/2021, de 11 de marzo (JUR 2021, 157892); SAP Madrid 248/2021, de 9 de marzo (JUR 2021, 180129); SAP Segovia (sección 1.ª) 65/2021, de 25 de marzo (JUR 2021, 166414); AAP Valladolid 22/2021, de 19 de febrero (JUR 2021, 141965); AAP León (sección 2.ª) 173/2020, de 17 de diciembre (JUR 2021, 85814); AAP Cádiz 256/2020, de 14 de diciembre (JUR 2021, 94877); AAP Huesca (sección 1.ª) 108/2020 de 26 de noviembre (JUR 2021, 18347); AAP Zaragoza (sección 2.ª) 176/2020, de 18 de noviembre (JUR 2021, 45029); AAP Asturias (sección 7.ª) 141/2020, de 28 de octubre (JUR 2021, 40003); AAP Salamanca 119/2020, de 20 de agosto (JUR 2020, 301749);

⁵² *Vid.* Perea González (coord.), Aja Ruiz, Jara López, González Gutiérrez, Cerrada Loranca, Winkels Arce, «Diálogos para el futuro judicial. VIII. Derecho de familia (I)», *Diario La Ley*, n.º 9669, 2020.

⁵³ Con rotundidad, el letrado de la Administración de Justicia Jara López señala que era «una medida innecesaria e incluso puede llegar a ser perturbadora», puesto que las dudas y problemas que plantea se oponen a la respuesta rápida pretendida, y porque las pretensiones reservadas a este procedimiento habrían podido dilucidarse por los ya existentes «si acaso, con algún mínimo ajuste (procedimiento de modificación de medidas, con posibilidad de medidas provisionales, demanda ejecutiva con posibilidad de oposición abriendo así un incidente declarativo dentro del proceso ejecutivo, medidas provisionales previas o coetáneas a la demanda o procedimiento del art. 87 LJV en relación con el artículo 158 CC)» (en Perea González y otros, *cit.*, p. 4).

resolución de los problemas suscitados en el ámbito familiar a raíz de la pandemia, su vigencia debería haberse mantenido mientras lo haga la situación excepcional de crisis sanitaria y sus efectos⁵⁴.

Por otro lado, se ha advertido que la preferencia de la que se dotaba a este procedimiento venía a alterar la prelación de procesos y ralentizar los temas pendientes, ya afectados por la suspensión de plazos decretada durante la vigencia del estado de alarma, con la disparidad de trato y las graves consecuencias que ello podía entrañar para la salvaguarda del interés superior de los menores de edad afectados⁵⁵. A título ilustrativo, previsiblemente, una modificación de alimentos reclamada por haber quedado uno de los progenitores en el paro antes de la declaración del estado de alarma, y por tanto sin ser consecuencia de la crisis sanitaria del Covid-19, sería resuelta después que la derivada del sometimiento de un progenitor a un ERTE debido a la crisis sanitaria, aun cuando esta situación pueda tener carácter temporal y, todo ello, sin entrar a considerar otras circunstancias concurrentes, que pudieran conllevar una mayor o menor vulnerabilidad de los afectados en uno u otro supuesto. Frente a ello, hubiera sido más oportuno haber adoptado criterios claros de prioridad judicial para el despacho de asuntos, en consideración a la concurrencia de circunstancias que determinen una especial vulnerabilidad para las personas afectadas, con especial consideración a los intereses de las personas menores de edad o con discapacidad, de forma análoga a lo hecho en otros países, el TEDH o, incluso, el propio Tribunal Supremo⁵⁶.

Pero, sobre todo, se ha cuestionado la virtualidad del proceso que se introdujo provisionalmente para lograr la agilidad pretendida. De entrada, y destacadamente, por contemplar la posibilidad de que la parte demandada formulara reconvencción en el acto de vista; por consiguiente, sin posibilidad de que la parte actora pudiera preparar la prueba correspondiente y, previsiblemente, provocando la suspensión de la vista. Por otro lado, por remitir

⁵⁴ Señala el Fiscal González Gutiérrez que la previsión temporal de este procedimiento no se ajusta a la situación real en que se encuentran actualmente los juzgados, dado que ya se ha estimado que se precisarán alrededor de tres meses para recuperar cada mes que la justicia ha estado parada (en Perea González y otros, *cit.*, p. 4).

⁵⁵ En este sentido se pronuncian la abogada Winkels Arce y Jara López (en Pérez González y otros, *cit.*, p. 5).

⁵⁶ En cuanto a los criterios de prioridad del TEDH, *vid.* «La política del TEDH con respecto a la prioridad de los asuntos» (traducción realizada por los servicios del departamento de Constitucional y Derechos humanos de la Abogacía del Estado), disponible en https://www.echr.coe.int/Documents/Priority_policy_SPA.pdf.

Por lo que se refiere al Tribunal Supremo, véase el acuerdo del Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2019 (publicado en el BOE núm. 5, de 6 de enero de 2020), dentro de cuyo catálogo de asuntos de tramitación preferente por la Sala de Admisión se recogen «los recursos formulados en procesos regulados en el título I del Libro IV (arts. 748 a 781 LEC), esto es, sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores».

supletoriamente, en lo no previsto, a la regulación del juicio verbal, y no a las normas que rigen los procesos de familia, con la consiguiente merma de agilidad. Pues, ello supone sustraer a este procedimiento las especialidades propias de los procesos de familia, tales como las establecidas en materia de prueba por los artículos 751 y 752 LEC, o la inmediata ejecución de la resolución, aún en caso de recurso, establecida en el art. 774.5 LEC. Y, en suma, por obviar una vez más la tan necesaria y reclamada especialización de la jurisdicción de familia⁵⁷ y el impulso, en esta situación excepcional, de los medios alternativos de resolución de conflictos.

4. La situación procesal actual y su posible reforma

A. *Las medidas adoptadas por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre*

Como se ha señalado, el RDL 16/2020 y, por consiguiente, el procedimiento preferente y sumario regulado en él fueron derogados por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia⁵⁸.

El título y el preámbulo de esta Ley hacían prever una reforma procesal ambiciosa y estable, para hacer frente a los retos que la actual situación entraña para la Administración de Justicia, que también contemplara las necesarias especialidades en el ámbito del Derecho de familia. No obstante, en este ámbito las principales previsiones se concretan en las siguientes:

1. El artículo 2 de la Ley dispone la tramitación preferente de los procesos o expedientes de jurisdicción voluntaria en los que se adopten las medidas a que se refiere el artículo 158 del Código civil. Se mantiene, con ello, lo ya dispuesto por la letra a) del artículo 7 del Real Decreto-Ley 16/2020, salvada la referencia al extinto procedimiento especial y sumario previsto por aquella norma. No se contempla, sin embargo, ninguna medida específica para tratar de agilizar los procedimientos de modificación de medidas o de ejecución de las ya vigentes que se puedan suscitar a raíz de la situación sanitaria, ya sea con carácter general, ya sea en consideración a la particular situación de vulnerabilidad que pueda concurrir en el caso concreto.

2. Con carácter temporal, su artículo 14 dispone la tramitación preferente de los actos procesales mediante presencia telemática, siempre que los juzgados, tribunales y fiscalías tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello.

⁵⁷ Recientemente, la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (BOE n.º 134, de 5 de junio), en su DF vigésima, encomienda al Gobierno remitir a las Cortes Generales en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley (que tuvo lugar el 25 de junio de 2021), de un proyecto de modificación de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial, en el que se dispongan «las modificaciones necesarias para garantizar la especialización dentro del orden jurisdiccional civil en Infancia, Familia y Capacidad».

⁵⁸ BOE núm. 250, de 19 de septiembre de 2020.

3. También con carácter temporal, su artículo 16 dispone que los informes médico-forenses, así como las actuaciones de los equipos psicosociales de menores y familia, y las unidades de valoración integral de violencia sobre la mujer, podrán llevarse a cabo «basándose únicamente en la documentación existente a su disposición, que podrá ser requerida a centros sanitarios o a las personas afectadas para que sea remitida por medios telemáticos, siempre que ello fuere posible»; sin perjuicio de que el Juez, de oficio o a requerimiento de cualquiera de las partes o del facultativo encargado, pueda acordar que la exploración se realice de forma presencial.

Por lo que se refiere a la vigencia de estas medidas temporales, la Disposición Transitoria Segunda de la Ley dispuso que se mantendrían hasta el 20 de junio de 2021, inclusive; salvo que a dicha fecha se mantuviera la situación de crisis sanitaria, en cuyo caso conservarían su vigencia en todo el territorio nacional hasta que el Gobierno declare motivadamente y de acuerdo con la evidencia científica disponible, previo informe del Centro de coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, la finalización de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19. Por consiguiente, no habiendo concluido la crisis sanitaria al tiempo de redacción de estas líneas, el Gobierno ha informado de que procede la prórroga *ex lege* de la vigencia de tales previsiones, por medio de la Circular 3/2021, de 10 de junio de 2021, del Secretario General de la Administración de Justicia, de información sobre las medidas organizativas y tecnológicas previstas en el Capítulo III de la Ley 3/2020.

Aunque la previsión temporal subsidiaria tal vez hacía ociosa la principal, hay que destacar su acierto en cuanto permite anudar la vigencia de las medidas a la de la propia situación extraordinaria a la que tratan de dar respuesta y que constituye su razón de ser. Se evita, con ello, la controvertida insuficiencia de la vigencia del procedimiento especial contemplado en el Real Decreto-Ley 16/2020, que vino a diluir su utilidad práctica.

No obstante, llama la atención que ni en esta Ley, ni durante la vigencia del estado de alarma se haya contemplado específicamente ninguna medida para la agilización o tramitación preferente de los procedimientos de Derecho de familia, en la medida en que se trata de un ámbito especialmente sensible a las dilaciones, que se ha visto directamente afectado por los efectos sanitarios y económicos de la pandemia, apuntando todos los análisis a un incremento significativo del número de procedimientos en el corto y medio plazo, con la consiguiente ralentización de su tramitación. Y ello, ni con carácter general, ni para el caso de que se trate de procedimientos de modificación de medidas o de ejecución de las ya adoptadas que afecten a hijos que, por edad, discapacidad u otras circunstancias concurrentes en el caso concreto, se encuentren en una situación de particular vulnerabilidad⁵⁹.

⁵⁹ En su comentario al procedimiento especial introducido por el Real Decreto-Ley 16/2020, el fiscal González Gutiérrez sugería la configuración, al menos de forma cautelar, de un procedimiento

En todo caso, la Disposición Adicional Quinta de la Ley prevé el compromiso del Gobierno, previa negociación con las Comunidades Autónomas, de promover al menos cien nuevas unidades judiciales en los próximos tres años (al menos un tercio en el primero), con la finalidad de adecuar la planta judicial a las necesidades derivadas de la crisis provocada por la Covid-19 y de garantizar a la ciudadanía la efectividad de la protección judicial de sus derechos. De modo que, por las razones indicadas, es deseable que esta medida redunde en un refuerzo del número de Juzgados especializados en Derecho de familia.

B. *El Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal de servicio público de justicia*

De conformidad con todo lo expuesto, es evidente que la crisis sanitaria provocada por la Covid-19 ha acelerado la necesidad, ya sentida desde hace tiempo, de acometer una reforma en profundidad que impulse, desde el punto de vista procedimental y estructural, la eficiencia de la Administración de Justicia. En atención a ello, el pasado 15 de diciembre de 2020, el Consejo de Ministros aprobó el Anteproyecto de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia⁶⁰.

No obstante, de su Exposición de Motivos, se infiere que el Anteproyecto es mucho más ambicioso, pretendiendo acometer el triple objetivo de afianzar la transformación digital de la Administración de Justicia; dar respuesta al reto de eficiencia procesal, coyunturalmente incrementado por el impacto de la pandemia en todos los órdenes jurisdiccionales; y propiciar la participación de la ciudadanía en la solución de conflictos, mediante el impulso de los «métodos adecuados de solución de conflictos» (MASC), en particular, en el ámbito civil y mercantil.

Desde el punto de vista de técnica legislativa, el Anteproyecto ha suscitado no pocas consideraciones, en cuanto a la pertinencia de reunir en un solo texto objetivos tan diversos y, en su virtud, normas con vocación de permanencia, con otras propiciadas por la coyuntura propiciada por la pandemia; así como por su falta de precisión terminológica⁶¹.

rápido de ejecución civil que, preservando las garantías del ejecutado, permita hacer frente a la imperiosa necesidad de regularización de asuntos pendientes; o bien, implementar el uso de la ejecución provisional de sentencias, con la constitución de garantías y cauciones sólidas para preservar los derechos del ejecutado que pueden pender de la resolución de la apelación o casación (en Pérez González y otros, cit, p. 6).

⁶⁰ Expresamente, el apartado I de su Exposición de Motivos destaca «la necesidad coyuntural de introducir mecanismos eficientes que resultan imprescindibles para acoger el previsible incremento de la litigiosidad en los próximos tiempos y para recuperar el pulso de la actividad judicial a la reanudación de los plazos y términos procesales tras la terminación del primer estado de alarma declarado como consecuencia de la pandemia COVID-19».

⁶¹ Centrándose en los MASC, tempranamente, así lo señaló Piñar Guzmán («Trece observaciones sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia»,

En particular, el CGPJ ha lamentado que el texto apenas haya tenido en consideración y desarrollado las medidas propuestas en su documento sobre «Medidas organizativas y procesales para el plan de choque en la Administración de Justicia tras el estado de alarma», aprobado el 6 de mayo de 2020⁶². Y ello, pese al valor intrínseco que otorga a su versión definitiva el hecho de ser el resultado de un proceso participativo, puesto que la propuesta inicial fue sometida a consulta de los órganos de gobierno de los tribunales, las asociaciones judiciales, los operadores jurídicos, las administraciones públicas y asociaciones y entidades diversas⁶³.

en *Almacén de Derecho*, disponible en <https://almacenederecho.org/medios-adecuados-de-solucion-de-controversias-masc>), destacando que habría sido más atinado dedicar sendos Anteproyectos a las reformas encaminadas a una jurisdicción digitalizada y más eficiente, de un lado, y específicamente a los MASC, de otro, si realmente se pretende que estos gocen de una posición preeminente dentro de la arquitectura institucional de resolución de conflictos, evitando que tal propuesta pueda diluirse en el marco de una batería de reformas más o menos contingentes. Y ello, sin entremezclar, como lo hace el Anteproyecto desde el punto de vista de técnica legislativa, los preceptos propuestos con vocación de estabilidad, con aquellos dirigidos a reformar textos legislativos ya vigentes; y sin confundir y equiparar términos como «negociación» y «negocial»; equiparar la «oferta vinculante confidencial» con un método de solución de controversias.

Con fecha de 22 de julio de 2021, el CGPJ aprobó (por 12 votos a favor y 8 en contra) su Informe sobre el Anteproyecto, disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/El-Pleno-del-CGPJ-aprueba-el-informe-a-la-Ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-Servicio-Publico-de-Justicia>. El informe coincide en considerar inadecuado mezclar en un mismo texto legal normas coyunturalmente vinculadas a los efectos sobre el sistema de justicia de la actual situación de crisis sanitaria, con aquellas otras dotadas de una vocación de generalidad y permanencia; destacando, además, que el texto parece confundir los términos «eficiencia», «eficacia» y «efectividad».

⁶² Sobre tales propuestas, *vid. infra* el siguiente apartado. El documento está disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/La-Comision-Permanente-del-CGPJ-toma-conocimiento-del-documento-de-trabajo-definitivo-de-medidas-organizativas-y-procesales-del-plan-de-choque-para-la-Administracion-de-Justicia-tras-el-estado-de-alarma>.

⁶³ El CGPJ destaca que le hicieron llegar sus observaciones la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional, los diecisiete Tribunales Superiores de Justicia, distintas Audiencias Provinciales, jueces de lo Mercantil y de Familia, la promoción 69 de la Carrera Judicial, la Asociación Profesional de la Magistratura, la Asociación Judicial Francisco de Vitoria, Juezas y Jueces para la Democracia y el Foro Judicial independiente; así como el Consejo General de la Abogacía Española, distintos colegios y asociaciones de abogados, procuradores y graduados sociales, entre las que cabe destacar en materia de familia a la AEAFA (Asociación Española de Abogados de Familia) y la SCAF (Sociedad Catalana de Abogados de Familia), y representantes de las administraciones públicas como la Dirección del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social y la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, junto a otras asociaciones y entidades.

Apuntadas estas cuestiones, y centrándonos en la cuestión analizada, la principal objeción que hay que hacer al Anteproyecto es que el prelegislador no se ha ocupado específicamente de los procesos de familia, pese a ser uno de los ámbitos directa y coyunturalmente afectados por la pandemia y, como ya se ha reiterado a lo largo de estas páginas, especialmente sensibles a las dilaciones. Pese a ello, es evidente que algunas de las previsiones del Anteproyecto pueden redundar, directa o indirectamente, en la agilización y eficiencia de estos procesos. Este es el caso, en particular, de las siguientes propuestas:

1. El intento de solución negociada previa al procedimiento se configura como requisito de procedibilidad en el orden civil⁶⁴. Aunque, como advierte el informe del CGPJ sobre el Anteproyecto, sería conveniente tener presente que en la naturaleza de los conflictos que se pueden suscitar en este orden son muy diversos y no todos son igualmente susceptibles de resolverse mediante la negociación. De modo que, a su juicio, hubiera sido más adecuado circunscribir la obligación a las materias que por su naturaleza sean más susceptibles de transacción o acuerdo, en línea con un modelo de obligatoriedad mitigada.

2. Con respecto al juicio verbal general, y por tanto para aquellos procedimientos de familia que se rigen por sus trámites, el Anteproyecto contempla la posibilidad de obviar la vista si solo hay prueba documental y la discrepancia es únicamente económica⁶⁵. Además, introduce la posibilidad de que la sentencia se dicte oralmente, documentándose en el soporte audiovisual del acto, sin perjuicio de una brevísima ulterior redacción por el juez o magistrado del encabezamiento, la mera referencia a la motivación pronunciada de viva voz dándose por reproducida y el fallo íntegro, con expresa indicación de su firmeza o, en su caso, de los recursos que procedan, órgano ante el que deben interponerse y plazo para ello.

3. Se proponen una serie de medidas en orden a agilizar los procedimientos de ejecución, que también pueden redundar en los que tengan por objeto las medidas adoptadas en procesos de familia. Entre ellas, se contempla la posibilidad de suspender en cualquier momento el proceso de ejecución, en caso de que las partes decidan someterse a un MASC; la posibilidad de que el letrado de la Administración de Justicia acuerde pagos periódicos en una sola resolución hasta el pago completo del principal; o el perfeccionamiento de la subasta electrónica⁶⁶.

4. Por lo que se refiere al recurso de apelación, se propone encomendar su admisión y tramitación al órgano *ad quem*⁶⁷. Se pretende, con ello, una sensible descarga de trabajo

⁶⁴ Vid. la propuesta de redacción del art. 415 LEC del Anteproyecto.

⁶⁵ Vid. la propuesta de redacción del art. 438.10 LEC contenida en el Anteproyecto. En cuanto a su incidencia en los procesos de familia, así la destaca la propia Exposición de Motivos del Anteproyecto, en su apartado V.

⁶⁶ Respectivamente, *vid.* la propuesta de redacción de los arts. 565, 634.2 y 644 y ss. LEC.

⁶⁷ Vid. la propuesta de redacción del art. 458 LEC.

de los órganos de primera instancia, que deberá redundar en la agilización de los asuntos tramitados ante ellos; al tiempo que deberá dotar de mayor seguridad jurídica al sistema, al permitir que en ese trámite sean directamente aplicados los criterios de admisión que tienen las propias Audiencias Provinciales.

5. Se propone una reforma en profundidad del recurso de casación⁶⁸, simplificando su regulación, mediante la agilización de la fase de admisión y la previsión de un único recurso de casación que se hace pivotar sobre el interés casacional de la interpretación de las normas, ya sean sustantivas o procesales. Tal interés concurrirá cuando la sentencia recurrida se oponga a la jurisprudencia de la Sala Primera, o de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia correspondiente en el recurso de casación autonómico, resuelva una cuestión sobre la que no exista jurisprudencia de dichos tribunales o haya pronunciamientos contradictorios de las Audiencias Provinciales.

C. *Las medidas organizativas y procesales propuestas por el Consejo General del Poder Judicial*

A diferencia del Anteproyecto, el ya mencionado «Plan de Choque» del CGPJ sí destaca expresamente la necesidad de que las reformas presten especial atención a aquellos procedimientos en los que más se va a dejar sentir el impacto de los efectos de la crisis sanitaria que atravesamos desde marzo de 2020 y, dentro de ellos, a los de familia, en base al principio del interés superior del menor. Además, como criterio y principio rector general de cualquier reforma procesal que se acometa, destaca el de no ir en detrimento de las garantías procesales de los justiciables, ni mermar la calidad del servicio judicial. Sí coincide con el Anteproyecto en aprovechar la ocasión no solo para proponer reformas con vocación temporal, directamente motivadas por la especial coyuntura actual; sino también otras orientadas a la mejora de la respuesta judicial, con vocación de permanencia.

Pero, aunque esta propuesta trató certeramente de anticiparse a la situación que se plantearía a nivel jurisdiccional tras el levantamiento del estado de alarma, aún estamos a la espera de que se materialice por el legislador. Probablemente, el intento de aprovechar la ocasión para llevar a un tiempo las reformas necesarias de carácter coyuntural, junto a aquellas otras de mayor calado estructural y vocación de permanencia que precisa la Administración de Justicia, ha lastrado el tempestivo abordaje de las primeras.

Para conciliar la agilización de la tramitación de los procedimientos del orden civil, en general, y en materia de familia, en particular, que requieren las circunstancias, con la salvaguarda de las garantías de los ciudadanos que acudan a los Tribunales, la propuesta del CGPJ se articula en una serie de bloques.

⁶⁸ Vid. la propuesta de redacción de los arts. 477 y ss. LEC.

En ellos, se propone, con carácter general, la adopción de medidas legislativas urgentes que permitan una mayor flexibilidad en las actuaciones y una tramitación más expeditiva, evitando ralentizaciones e incrementando el uso de medios tecnológicos. En segundo lugar, ofrecer cauces de unificación de criterios interpretativos que soslayen el riesgo de pronunciamientos contradictorios en litigios fruto de la crisis, con el consiguiente desconcierto de la ciudadanía y aumento de la litigiosidad; algo que, como ya hemos destacado, ha sido particularmente patente en cuanto a la interpretación de la incidencia de las restricciones a la movilidad decretadas durante el primer estado de alarma en el régimen de estancias y visitas de los hijos menores y sus progenitores. En tercer lugar, en un momento en que el aumento de la litigiosidad y la saturación de los juzgados y tribunales es una preocupación de primer orden, trata de poner coto a las litigaciones carentes de fundamento, en las que la pretensión o la oposición obedezcan a motivos censurables y contrarios a la buena fe. Por otro lado, se presta especial atención al juicio verbal, por considerar que es el cauce idóneo para sustanciar la mayor parte de las reclamaciones que tengan su origen, directa o indirectamente, en la crisis que estamos viviendo; proponiendo la ampliación de su ámbito objetivo y su agilización, introduciendo, entre otras previsiones, la posibilidad del dictado oral de sentencias en determinados supuestos. También se incorporan importantes herramientas para contribuir a la rápida resolución de conflictos sobre condiciones generales de la contratación, a través de la extensión de efectos y el denominado pleito testigo.

Junto a todo ello, se dedica específicamente un bloque de propuestas (el cuarto, de los dedicados al orden civil) al ámbito del Derecho de familia, en consideración a la especial sensibilidad de las cuestiones que constituyen su objeto; a la particular sobrecarga de trabajo que, por lo general, sufren los órganos judiciales especializados; y al hecho de que previsiblemente será uno de los ámbitos que experimentará un mayor incremento de la litigiosidad a raíz de los efectos de la pandemia y de las medidas que la han acompañado (en particular, pretensiones modificativas por cambio de las circunstancias económicas previas de los cónyuges o excónyuges; y peticiones de compensación de días de visitas a los hijos comunes, cuya resolución no puede demorarse por afectar de manera esencial al derecho de los hijos a relacionarse con sus progenitores).

Las medidas propuestas por el CGPJ en este bloque son de tres tipos: coyunturales, estructurales y legislativas; tales como el mantenimiento de los refuerzos acordados hasta el momento en los juzgados de familia (medida n.º 2.3), la puesta en marcha de los Juzgados pendientes, cuya fechas previstas eran marzo y junio de 2020 (medida n.º 2.4), y la modificación del artículo 85 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria que posibilite acudir a este cauce para dilucidar cuestiones que afecten al derecho de visitas o a la modificación del importe de pensiones como consecuencia de la declaración del estado de alarma. Asimismo, se propone la modificación de la normativa que regula la demanda y contestación en los procesos de nulidad, separación y divorcio, introduciendo la exigencia como requisito de admisibilidad de la demanda en

procedimientos de separación y divorcio caso de haber hijos menores, de un documento sobre la regulación del ejercicio futuro de las responsabilidades parentales y, en caso de solicitud de medidas de carácter patrimonial, la aportación de información económica y patrimonial y de gastos de hijos menores o mayores no emancipados (medida n.º 2.13)⁶⁹.

Para concluir, cabe destacar que en la versión definitiva del «Plan de Choque» del CGPJ se suprime la propuesta inicial de introducir en la LEC un incidente de ejecución rápido para la resolución de las peticiones de compensaciones de regímenes de visitas que se pidieran tras el alzamiento de la suspensión de la emergencia sanitaria, por progenitor no custodio o pariente con derecho a ello que, durante aquella, no hubiera podido disfrutar del establecido por resolución judicial (medida n.º 2.11). Esta supresión se motiva por considerar que la redacción propuesta precisaba de una mayor reflexión y que, para un fin semejante, tal vez sea más oportuna la modificación de la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria. Por ello, en su lugar se propone encauzar transitoriamente a través del art. 85 de esta Ley, las pretensiones que se susciten en relación a la compensación de visitas suprimidas o reducidas con ocasión del estado de alarma; para interesar una modificación de las medidas económicas acordadas en sentencia de divorcio, separación, nulidad o ruptura de pareja de hecho que tengan como única base la situación coyuntural producida en el patrimonio del interesado como consecuencia de su sujeción a un ERTE o a cualquier otra medida temporal y extraordinaria adoptada para hacer frente a la crisis de alerta sanitaria, siempre que los cambios o ajustes que se propongan no sean definitivos (medida n.º 2.25).

IV. CONCLUSIONES

La gran mayoría de los problemas que ha traído consigo la pandemia en el ámbito del Derecho de familia no son nuevos ni desconocidos. La novedad ha radicado en el efecto multiplicador de los mismos. El cual, en mi opinión, ha tenido dos grandes consecuencias. De un lado, ha sometido a los órganos judiciales en general, y a los especializados en materia de familia en particular, a un estrés sin precedentes, entendido el término en su acepción física, que hace referencia a la presión que ejerce un cuerpo sobre otro y que provoca la fatiga de materiales. Por otro lado, ha puesto de manifiesto la relevancia de toda una serie de problemas que hasta la fecha, al plantearse de forma aislada no habían propiciado una atención específica, ni la unificación de criterios de solución.

Esos dos grandes efectos de la pandemia en el ámbito del Derecho de familia han de ser aprovechados como detonantes que propicien un cambio profundo y de consecuencias importantes en el abordaje y solución de los conflictos intrafamiliares.

⁶⁹ En particular, se introduce la aportación obligatoria de la última declaración del IRPF entre los documentos a adjuntar en los escritos alegatorios de los procedimientos de nulidad, separación y divorcio (ficha 2.13).

Por otro lado, las incertezas y disparidades de criterios interpretativos que propiciaron las apresuradas intervenciones legislativas llevadas a cabo para hacer frente a la crisis sanitaria han provocado una gran inseguridad y un gran desconcierto entre los ciudadanos, con el consiguiente incremento de la litigiosidad en el ámbito del Derecho de familia.

Todo ello, a mi juicio, ha puesto de manifiesto la crucial importancia de garantizar y salvaguardar, también en circunstancias excepcionales, los principios que constituyen la esencia de un estado democrático de derecho, como son el principio de legalidad, la jerarquía normativa y la seguridad jurídica. Todos ellos garantizados por el artículo 9.3 de la Constitución.

Partiendo de esta premisa, así como de las lecciones extraídas de la experiencia vivida desde el mes de marzo de 2020, cabe concluir que las intervenciones legislativas que se produzcan a corto y medio plazo deberán impulsar la especialización dentro de la jurisdicción civil en Derecho de familia, tanto de los juzgadores como del resto de profesionales intervinientes en este ámbito. Deberán impulsar la adopción de mecanismos que propicien la unificación de criterios, a fin de evitar la inseguridad jurídica y el consiguiente tratamiento dispar de las partes y sus hijos que se produce en caso contrario. También deberán impulsar y promover, entre la ciudadanía y los profesionales del Derecho, la búsqueda de soluciones consensuadas, que eviten cronificar los conflictos intrafamiliares y saturar innecesaria e irresponsablemente, los juzgados y tribunales, generalmente con grave perjuicio para el interés superior de los menores afectados. En línea de lo propuesto por diversas juntas sectoriales de juzgados de familia, con ocasión de la interpretación de las medidas adoptadas bajo la vigencia del estado de alarma, la actuación contraria a la buena fe de alguna de las partes —tanto sustantiva como procesal— no debe ser amparada, por lo que deberá ser tenida en cuenta, no solo como criterio determinante de una eventual condena en costas, sino también como criterio legitimador de posibles modificaciones de las medidas vigentes entre las partes. Además, y sin lugar a dudas, se hace preciso acometer a la mayor brevedad posible una reforma procesal en profundidad que agilice los procedimientos de familia, sin merma para las garantías y el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes; puesto que estamos en un ámbito particularmente sensible a las dilaciones, especialmente cuando hay menores afectados, ya que la minoría de edad es un bien efímero.

Frente a ello, y en contraste con las propuestas del «Plan de Choque» del CGPJ, sorprende que el ambicioso Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal de servicio público de justicia no contemple medidas específicamente orientadas a procurar una mayor eficiencia y agilidad en los procedimientos de familia; por más que redunden en ellos, directa o indirectamente, alguna de las novedades introducidas con carácter general. Pues, con ello, no solo no alcanzará a atender a las necesidades coyunturales provocadas por la pandemia, pese a que todos los estudios evidencian que éste ha sido uno de los ámbitos más afectados por ella; ni tampoco redundará en una mejora de la debida salvaguarda del interés superior de los niños y las niñas en los procedimientos de familia..