

DISCUSIÓN

La intervención de los psicólogos forenses en los procedimientos de familia, para ayudar a los juristas a la determinación del mejor interés del menor en custodias disputadas, resulta actualmente una práctica cotidiana en nuestro país. Sin embargo, en parte por la corta historia de los procedimientos y los profundos cambios sociales experimentados en España y también por la relativa juventud del ejercicio de la psicología forense en nuestro contexto, no disponíamos hasta este momento de una investigación empírica que permitiese valorar el punto en que se encuentra el ejercicio profesional de estas funciones, que creemos indispensable como punto de partida que permita el desarrollo de una base científica propia que evite la constante necesidad de extrapolar datos provenientes fundamentalmente del entorno norteamericano.

Nuestro trabajo se ha dirigido al estudio de la práctica profesional de los psicólogos forenses españoles en la evaluación de la guarda y custodia de los niños y, especialmente, de los criterios de decisión que utilizan para sus recomendaciones ante los tribunales de familia. De esta forma, podremos partir de datos reales sobre la práctica que sirvan de base para posteriores investigaciones en nuestro contexto.

Asimismo, ante la evidencia del impacto y visibilidad de nuestro trabajo como psicólogos forenses en el entorno judicial y, por extensión, la imagen social de nuestra disciplina, creímos conveniente la ampliación del estudio para poder disponer de datos indiciarios sobre la imagen y el valor real que están otorgando los juristas a nuestro trabajo en España.

La discusión se desarrolla relacionando nuestros resultados con los datos ofrecidos por investigaciones afines. En cuanto al núcleo de la investigación se dispone de pocas referencias y limitadas casi exclusivamente al contexto americano. La estructura responde a la establecida a través de los objetivos específicos.



1. Características de los evaluadores y metodología de evaluación de la guarda y custodia de los niños.

La mayoría de los psicólogos forenses de la muestra son mujeres, lo que creemos que sencillamente refleja la actual presencia mayoritaria de mujeres ejerciendo como psicólogas en España (COP, Enero/2008: mujeres 78,95%, hombres: 21,05%). En nuestra opinión, ello podría suponer un posible sesgo por razón de género en la práctica de este tipo de tareas, algo sobre lo que creemos que habrá que reflexionar en el futuro. Esta tendencia hacia el aumento de presencia femenina en la práctica forense ha sido también observada en el contexto norteamericano (Bow y Quinell, 2001), aunque en ese caso, en el momento actual, se tienden a igualar los porcentajes permitiendo evitar el sesgo inverso por mayor presencia masculina que se producía en anteriores investigaciones en ese contexto (p.e. Keilin y Bloom, 1986; Ackerman y Ackerman, 1997). En nuestro país, y considerando las cifras disponibles la situación de desigual presencia de hombres y mujeres en la práctica de la Psicología podría llevarnos a la reflexión de que la totalidad de la psicología aplicada española podría encontrarse afectada por sesgo de género.

A nivel de formación es ampliamente conocida la recomendación de mantener actualizados los conocimientos realizando actividades formativas posteriores a la licenciatura (Specialty Guidelines for Forensic Psychologists, 1991). Los resultados obtenidos son afines a esta recomendación al reflejar que la mayoría de sujetos disponen de un tipo u otro de formación complementaria, ello indica que bien sea de forma directa (formación específica forense) o indirecta (actualizaciones o profundización en psicología) los psicólogos forenses serían plenamente conscientes de la necesidad de mantener actualizados sus conocimientos. Sin embargo, sólo el 9% de sujetos estarían en posesión del grado de Doctor, situación muy diferente a la de las muestras norteamericanas (Keilin y Bloom, 1986; Ackerman y Ackerman, 1997; Lafortune y Carpenter, 1998) donde la peculiaridad de su sistema de estudios conlleva que la mayoría de psicólogos forenses tengan este grado.



La orientación teórica mayoritaria, en nuestra muestra, es la cognitivo conductual, seguida del eclecticismo, también encontramos algunos casos que se superponen diversas combinaciones de líneas teóricas; este resultado junto con el análisis de la metodología seguida para la evaluación de la custodia y que, como hemos visto incluye de forma amplia el uso instrumentos de carácter proyectivo , nos conduce a una apreciación similar a la ofrecida por Granados (1991) que señalaba que “*en la práctica la intervención resulta ecléctica*”.

El origen de la demanda es mayoritariamente fruto de la práctica privada, en concreto, una intervención que ha venido siendo denominada “de parte”, esto es: solicitada por uno sólo de los miembros de la pareja. Este tipo de intervenciones ha suscitado en el pasado reciente un buen número de críticas de los expertos señalando posibles dificultades de imparcialidad de los técnicos (Del Río, 2000) y que con frecuencia son objeto de denuncias ante las comisiones deontológicas de los colegios profesionales, que en muchos casos han derivado en sanciones al faltar la intervención a los principios establecidos en el Código Ético (Cayuela, Jarne y Molina, 2004). En el estudio de Keilin y Bloom (1986), aunque la mayoría de participantes también informaban como origen de la demanda la práctica privada a petición de uno de los progenitores, los profesionales mostraban su preferencia por realizar intervenciones desde el “rol imparcial asegurado” que supone que la solicitud derive del tribunal o de forma conjunta por ambos progenitores. En nuestra muestra, aunque un alto porcentaje de sujetos manifiestan su indiferencia en cuanto a esta cuestión reflejando no sentirse incomodados por la realización de las llamadas intervenciones “de parte”, lo cierto es que la suma de las otras alternativas posibles y que, de una u otra forma, si garantizan un rol imparcial asegurado, ofrece un valor ligeramente superior. Por tanto, concluimos que los psicólogos forenses españoles muestran una preferencia similar a la manifestada por los técnicos norteamericanos, pero parecen sentirse menos incomodados que éstos ante intervenciones privadas requeridas por un único progenitor. Ello creemos que puede deberse a una mayor confianza en su rol como forenses que puede venir derivada



del esfuerzo formativo realizado en los últimos años por los Colegios Profesionales y que habría ayudado a los peritos a clarificar de forma adecuada su función sea cual sea el origen de la demanda.

La metodología de evaluación (procedimientos y técnicas) ofrece un perfil básico que se adecua a las recomendaciones genéricas de los especialistas en la materia. Así, la revisión documental, que informan realizar el 100% de los sujetos, como medio de contextualización se adecua a la premisa de las inconveniencias de seguir un procedimiento “ciego” en la práctica forense (Grisso, 1986, 1990). El uso de coordinaciones con otros profesionales implica acceder a los beneficios de la colaboración interdisciplinar en las evaluaciones psicológicas; la aplicación de pruebas psicológicas a los niños de forma más mayoritaria que al adulto, podría responder a la consideración del menor como centro fundamental de la exploración, necesidad subrayada por las *Guidelines for Child Custody in Divorce Proceedings* (1998). Finalmente, la realización de observación de la interacción paterno-filial resulta similar a lo informado por los psicólogos forenses americanos (Ackerman y Ackerman, 1997; Bow y Quinell, 2001) y, a pesar de la falta de consenso entre los expertos sobre la forma específica de llevar a cabo estas sesiones, esta práctica también responde de forma adecuada a las indicaciones de las citadas *Guidelines for Child Custody in Divorce Proceedings* (1998), que de forma explícita recomiendan su uso. Asimismo, creemos que la utilización de la entrevista como instrumento guía de la evaluación que, obviamente también refleja un hecho constatado en las evaluaciones psicológicas en general, puede estar indicando la confianza de los profesionales en su juicio clínico.

En cuanto a los instrumentos, los resultados reflejan en primer lugar la práctica inexistencia en nuestro país de instrumentos forenses diseñados y validados para estas evaluaciones, situación que propicia el uso de instrumentos clínicos por parte de los técnicos a pesar de las advertencias y limitaciones señaladas por los expertos en la materia (Fernández Ballesteros, 1983; Gardner, 1989; Karras y Berry, 1985).



Así mismo, los datos también reflejan la práctica inexistencia de pruebas psicométricas aplicables a los menores de corta edad, respecto a cuestiones de interés para estas evaluaciones, hecho que podría explicar el uso de pruebas proyectivas, especialmente el test de la familia, por los profesionales. Cabe recordar que el uso de pruebas proyectivas en entorno forense ha recibido duras críticas por parte de los expertos (Grisso, 1990) aunque se haya reconocido cierta utilidad por su calidad de “test enmascarados” (Anastasi, 1998). Sin embargo, y respecto al uso concreto de pruebas basadas en el dibujo y específicamente de la familia en evaluaciones de custodia, la literatura científica señala con claridad que su fiabilidad y validez puede ser débil o inexistente (Lally, 2001; Hynan, 2003; Erickson et al., 2007).

Nos llama la atención la escasa utilización de cuestionarios como el CBCL (Achenbach, 1991a, 1991b) que además de ofrecer información objetiva sobre problemática de tipo internalizante o externalizante en niños y adolescentes, también permite apreciar las percepciones de diferentes miembros de la familia. Asimismo, sorprende su ubicación en el apartado de instrumentos utilizados con el adulto, que entendemos únicamente se debe al hecho de ser éstos quienes lo cumplimentan.

Cabe destacar que entre los tres instrumentos más utilizados con los menores, el único psicométrico es el TAMAI (Hernández, 1983), cuya extensa utilización en nuestro contexto ya fue destacada por Mecerreyes (1999) con quien convenimos en la apreciación de su utilidad tanto para obtener datos objetivos respecto al nivel de adaptación de los niños como para valorar la percepción de los menores respecto a los estilos educativos parentales.

En el caso de los adultos, los profesionales de la muestra parecen seguir la recomendación básica de recurrir a la versión más actualizada de las pruebas; se aprecia también un mayor uso de pruebas encaminadas al diagnóstico clínico en



detrimento de otras destinadas a valorar aspectos de la parentabilidad. Creemos que este resultado podría indicar que persiste el concepto clásico de tener que demostrar la “normalidad” del progenitor como base de su capacidad parental, que como señalan Ramírez, Ibáñez y de Luis (1998), supone una línea derivada del modelo diagnóstico tradicional más centrado en lo patológico y disfuncional que en lo sano. Asimismo, ello puede deberse también, de acuerdo con lo expresado por Ramírez (2003) en cuanto al uso exclusivo por parte de los profesionales españoles de instrumentos procedentes del psicodiagnóstico tradicional, a la falta de herramientas diseñadas y validadas para entorno forense. Cabe señalar que a pesar de la clara necesidad de disponer de instrumentos forenses que nadie duda, los intentos realizados hasta el momento en Norteamérica, donde son ampliamente aplicados por los técnicos (Ackerman y Ackerman, 1997) no están exentos de críticas que ponen en duda la validez de constructo (Heinze y Grisso, 1996)

El uso de co-evaluador no aparece como frecuente en la mayoría de la muestra, ello sugiere una clara dificultad para la objetivización de datos no psicométricos (por ejemplo, provenientes de entrevista) a la que sin duda el coevaluador puede contribuir dando una mayor fiabilidad a éstos.

No podemos dejar de mencionar el hecho de que el instrumento psicométrico más empleado por los psicólogos forenses en el caso de los adultos sea el cuestionario 16 PF-5, ello podría indicar la convicción de los técnicos españoles de que los rasgos de personalidad de los progenitores influyen en sus habilidades parentales, lo que resulta lógico si consideramos que un rasgo de personalidad constituye un patrón estable de conducta y, como tal, influenciará todos los aspectos vitales del sujeto y, por tanto, también sus conductas parentales. Sin embargo, resulta bastante atípico en este tipo de evaluaciones en el contexto norteamericano. En los estudios revisados se informa de un uso claramente minoritario de este instrumento (Keilin y Bloom, 1986; Ackerman y Ackerman, 1997; Bow y Quinell, 2001), de hecho, la consideración genérica aceptada, sería que los rasgos de personalidad no son buenos



predictores de habilidades o de pautas relacionales entre padres e hijos; temática que está centrando el interés de los expertos en la actualidad (Ramírez, 2006)

2. Percepción y valoración de los juristas de las evaluaciones de guarda y custodia.

La discusión sobre este resultado debe partir de la consideración de la significación relativa que debe apreciarse dada la limitación y diferencias en los tamaños de las muestras de jueces y abogados. Creemos que la apreciación de los datos obtenidos debe entenderse a modo de indicadores de tendencia que requerirán de ulteriores estudios para su constatación empírica. Partiendo de esta premisa, estimamos que la exploración realizada con los juristas sobre la aceptación, evolución, comprensión e influencia de los informes periciales derivados de las evaluaciones de guarda y custodia de los niños nos indica que, en el momento actual, la intervención forense en los procedimientos de familia ya podría encontrarse fuertemente consolidada y altamente valorada por los diferentes operadores jurídicos. Especialmente, nos parece importante remarcar el reconocimiento que realizan del alto peso que otorgan a estos informes en relación a su propio proceso de toma de decisión, aspecto sobre el que ya tratamos en la parte teórica de la presente tesis y sobre el que han alertado diversos autores (Reig y Tookey, 1986; Aguilera y Manrique, 2003; Montero, 2001). En este sentido, los resultados de nuestra investigación también evidencian la alta responsabilidad que han de asumir los psicólogos que ejercen como forenses en este entorno.

3. Preferencias de custodia.

Respecto a las modalidades de custodia, los resultados de nuestra investigación muestran que tanto los psicólogos forenses como los juristas consultados muestran su preferencia por la custodia exclusiva pero con un amplio régimen de visitas a favor del progenitor no custodio. La custodia compartida es seleccionada, aunque de forma minoritaria, tanto por los psicólogos como por los abogados pero no así por los jueces, ya que ninguno de ellos muestra su preferencia por este sistema. Sin embargo, resulta curioso observar como mayoritariamente el grupo de jueces opta por un sistema que al incluir pernoctas intersemanales, en la práctica, puede resultar un reparto cercano al 50% del tiempo de tenencia real del menor de los dos padres. Creemos que estos resultados se relacionan, en general, con dos aspectos fundamentales, en primer lugar, la relativa novedad en nuestro país del concepto “custodia compartida” que por su corta y aun debatida experiencia posiblemente genera desconfianza a los agentes implicados en el establecimiento de un sistema de custodia. En segundo lugar, una búsqueda de la adecuación a la realidad social española donde aun se evidencia que son mayoritariamente las madres las encargadas del cuidado principal de los hijos y, como se deriva de los estudios relacionados (Montero, 2001; Fariñas, 2006), también quienes tras el divorcio asumen la custodia de éstos. Situación no exclusiva de nuestro país y ampliamente reflejada en la literatura científica (p.e., Freeman, 1992; Leventhal, Kelman, Galatzer-Levy and Karus, 1999).

Así vemos que aunque como señalábamos en la revisión teórica, autores españoles (Fariña y Arce, 2006) indican actualmente la custodia compartida como idónea, en la práctica se apreciaría como positivo por parte de los psicólogos forenses únicamente en algunos casos. Parece existir, por lo tanto, cierta disociación entre la posición teórica y la práctica diaria que hay que investigar con mayor profundidad.



En el caso de los magistrados, creemos que una posible influencia en su respuesta se relacionaría más con la idea de “incapacidad” de los adultos para manejar un sistema que se sobreentiende requiere de un alto nivel de acuerdo interparental en las cuestiones que afectan a los menores que no con la consideración de que el contacto igualitario del niño con ambos progenitores pueda de alguna forma perjudicarles, ya que, como indicábamos anteriormente, la pauta de contacto preferida supone de facto una custodia física común.

Es interesante señalar, que a pesar de la desconfianza palpable que parece generar la custodia compartida en los tres grupos, todos ellos opinan –en función de su propia experiencia- que el resultado de este sistema no es negativo. No podemos ofrecer en el contexto de la presente investigación una explicación adecuada de esta de nuevo aparente disparidad entre la preferencia expresada y la información obtenida de la experiencia, sin embargo, creemos que puede estar relacionada con el hecho de la corta vida de que dispone su regulación jurídica en nuestro país (Ley 15/2005), cambio que puede considerarse revolucionario y que posiblemente aun suscita dudas y temores en los técnicos que tienden a mantenerse cautos en sus opiniones y valoraciones.

A pesar de que, por las diferencias terminológicas referidas anteriormente, estos resultados no sean comparables con los obtenidos en el contexto norteamericano, nos parece interesante resaltar la similitud de respuestas entre nuestra muestra y la del estudio de Keilin y Bloom (1986) y el más actual de Bown (2001) en referencia a la “custodia física”, es decir, los profesionales americanos, también tendían mayoritariamente a preferir que uno de los progenitores fuese el custodio y el otro disfrutase de amplias visitas regulares aunque en el caso de los primeros se le otorgase la denominación “limited joint custody” y en nuestro entorno nos refiramos a “custodia exclusiva con amplio régimen de visitas”. No obstante, nos parece importante señalar las implicaciones e influencias que supone el uso de un determinado termino para referirse a cuestiones tan delicadas como la relación



parental postdivorcio. En este sentido, es destacable la iniciativa seguida en la vecina Francia en la redacción de la nueva Ley de divorcio que eliminó en su práctica totalidad los términos que implícitamente suponen diferente estatus parental. (Ley 2002-305)

De forma coherente con las recomendaciones ofrecidas en la literatura científica (Justicia y Cantón, 2000) La separación de los hermanos que supone la custodia repartida es mayoritariamente rechazada por el grupo de psicólogos forenses que únicamente considerarían este sistema adecuado en circunstancias concretas y excepcionales que lo justifiquen, entre las que se citan: el deseo del menor, gran diferencia de edad entre hermanos, hijos mayores o incompatibilidad fraternal grave. Curiosamente también se cita la incompatibilidad parento – filial grave que entendemos como concepto surgido de la propia experiencia al no aparecer reflejado como tal en la literatura científica relacionada con la custodia repartida y que estimamos arriesgado señalar sin mayor especificidad, es decir, la incompatibilidad parento-filial puede estar relacionada, entre otros, con efectos derivados del conflicto parental, como el fenómeno de la llamada “triangulación” (kerig,1995), parentificación (Musseto, 1980) y otros. Por otro lado, cabe destacar que casi un tercio de los psicólogos de la muestra no recomendarían este sistema de custodia bajo ninguna circunstancia. Todo ello nos conduce a considerar que el criterio “no separación de los hermanos” es ampliamente valorado y considerado como factor positivo al correcto desarrollo del menor tras la ruptura familiar.

En el contraste con la opinión de los juristas sobre la custodia repartida apreciamos que la tendencia en el caso de los abogados es similar a la informada por los psicólogos, sin embargo los jueces aportan una nueva alternativa al considerar en gran medida esta posibilidad de custodia si surge del acuerdo de los padres. A pesar de que a priori, este resultado parece chocar frontalmente con la consideración de prevalencia del mejor interés del menor sobre el de los padres, una reflexión amplia sobre este resultado nos remite a diversas ideas positivistas que pueden estar



sustentando esta opinión manifiesta. En primer lugar, nos remite a la clásica consideración, ya citada en anteriores trabajos (Arch,2003) de que resolver la custodia de los hijos en el tribunal constituye una delegación en el sistema de la responsabilidad como padres, ello conlleva que el acuerdo propuesto en primer lugar salvaguardaría en el terreno estrictamente familiar esta responsabilidad y también la premisa de que los padres serían los más capacitados para conocer profundamente su propia situación y circunstancias y poder encontrar una solución ajustada a ellas; siguiendo lo expresado hace unos años por el Ilustre magistrado D. Juan Rollán (Arch, 2003) “cualquier acuerdo, por malo que sea, lo van a aceptar mucho mejor que la mejor sentencia”.

La cultura del “común acuerdo” ampliamente reconocida y avalada por cuanto tiende a minimizar el conflicto se encuentra también en el sustento de las líneas de intervención basadas en la mediación familiar cuyo reconocimiento en nuestro país es cada vez mayor (Barea y Col.,1998; Bolaños, 2000, Fariña y Arce, 2006))

4.Importancia de los criterios para la asignación de la custodia exclusiva.

La exploración de los criterios de decisión y recomendación de la custodia exclusiva, ofrece como resultado inicial que los factores claramente considerados, en función de los resultados obtenidos, como “muy importantes” lo son en tanto su obviedad. Es decir, aquellos que pueden suponer, con un alto grado de probabilidad, un gran perjuicio para el menor (maltrato, abuso, negligencia o exposición a situaciones de alto riesgo) - Ver Tabla R.2.12 (a y b) Pag. 144-145- . En nuestro caso, y tal y como ya se encontró en el precedente estudio piloto (Arch, 2006) realizado con psicólogos catalanes que forman parte de la lista TIP del Colegio Oficial de Psicólogos de Cataluña, el ítem que aparece en primera posición se refiere a lo que podríamos definir como “adicción a sustancias” y que como ya señalase Granados (1991), supondría “*una serie de dificultades graves en el progenitor o progenitores para atender a sus hijos*”. Cabe señalar la coincidencia



con el estudio de Ackerman y Ackerman (1997) respecto a la primera posición del criterio referido a la adicción a sustancias.

Sin embargo, comparativamente, se aprecian diferencias con los resultados obtenidos por los investigadores americanos, tanto con el estudio de Keilin y Boom (1986) como con el de Ackerman y Ackerman (1997), ya que en las muestras americanas aparecen en primeras posiciones factores referidos a criterios de tipo más psicológico como: tener un mejor vínculo emocional con el menor o la estabilidad psicológica de los progenitores. Sin embargo, sí se muestran coincidentes, con ambos estudios, en la consideración de otorgar una alta importancia a los intentos por parte de un progenitor de alienar al menor. Esta cuestión- la posible alienación, o lo que es lo mismo, la referencia al denominado “Síndrome de Alienación Parental”(Gardner, 1985) aunque en la actualidad aun esta muy debatida en nuestro país en cuanto a su existencia real, se encuentra ampliamente descrita en la bibliografía (Gardner, 1985; Aguilar,2004; Bolaños, 2000) y fue foco de atención de su tesis doctoral por parte de Bolaños (2000). Este desorden que se viene apreciando en procesos de divorcio conflictivos, supone la manipulación sistemática del menor por parte de un progenitor a fin de provocar el rechazo hacia el otro progenitor.

Es importante señalar que su posición en el rango de importancia, y la unión derivada a situaciones que implican la posibilidad de franco perjuicio para el menor, conllevan la apreciación de que probablemente los psicólogos forenses españoles son conscientes de los efectos devastadores que pueden derivarse de este tipo de situaciones y parecen tender a conceptualizarlo como una forma de maltrato.

En cuanto al estrato inmediatamente inferior que engloba a los criterios considerados “importantes”, apreciamos una sensible variación conceptual, pasando los participantes de nuestra investigación a centrar la atención en aspectos claramente relacionados en su mayor parte con el cuidado del niño. Esto se



concreta, de una parte, en el clásico concepto de ausencia de patología en el progenitor (Taylor y cols, 1991; Emery 1999b), que se mantendría presente y muy valorado en las actuales evaluaciones de custodia en España. Por otro lado, apreciamos nuevamente una referencia, aunque indirecta a la posibilidad de alineación del menor referenciada en el criterio que apela a la “amenaza” a trasladar al menor, que probablemente evoca en los forenses el impedimento de la relación intencionada respecto al otro progenitor, factor, claramente nuclear en la conceptualización del Síndrome de Alineación Parental.

En cuanto a los criterios directamente relacionados con el cuidado, el criterio conservador de la preferencia por el cuidador primario aparece también como significativamente importante en la evaluación de la custodia, reflejando de este modo la tendencia habitual a la deseabilidad de la continuidad relacional postruptura. También aparece, el controvertido “deseo del menor” pero en el caso de jóvenes claramente inmersos en la adolescencia (15 años de edad). Cabe destacar que como apreciábamos en la revisión teórica, el deseo del menor se encuentra ampliamente arraigado en las legislaciones y, en nuestro país, se encuentra suficientemente explicitado en la ley y ampliamente reflejado en la Jurisprudencia (Montero, 2001), por entenderse garantista para la defensa del mejor interés del menor. Sin embargo, este criterio no se encuentra exento de peligros (Hodges, 1991), por ejemplo, la posibilidad de que el menor tenga motivos erróneos, su falta de capacidad para valorar cual es su mejor interés o que su deseo manifiesto sea fruto de la manipulación de un progenitor. En nuestra opinión, es importante ofrecer a los menores la posibilidad de que manifiesten su opinión pero sin que ello suponga depositar sobre ellos la responsabilidad de una decisión que sin duda no les corresponde.

Finalmente se señalan también cuestiones que pueden conllevar un déficit de habilidades parentales de un progenitor – el ya mencionado caballo de batalla de la



evaluación de la custodia- y lo que podríamos entender como déficit de autocontrol reflejado en la falta de cumplimiento de las normas.

En relación a los factores considerados menos importantes, los resultados obtenidos indican que los psicólogos forenses españoles no mantendrían su creencia en la importancia de la prevalencia materna ni en cuestiones como el género del menor, la edad de los progenitores o las relaciones sentimentales post-ruptura de los padres incluida la posibilidad de que ello suponga una relación homosexual, resultado similar al obtenido por Keilin y Bloom (1986) y Ackerman y Ackerman (1997). En este sentido, creemos que a pesar de la corta experiencia con la que cuenta el divorcio y las situaciones subsiguientes en nuestro país y, de la tradición histórica en relación al concepto de familia, los profesionales parecen tener superadas algunas de estas concepciones de forma similar a la del contexto americano.

En relación a la posibilidad de que la nueva relación establecida implique homosexualidad, los resultados también son similares a los ya mencionados en los autores americanos, creemos que en esta cuestión la influencia de la discusión social y la regulación jurídica de las parejas de hecho así como, la reciente aprobación del matrimonio homosexual, puede haber propiciado la no valoración de cuestiones con connotación moral que se encontrarían ya superadas en nuestro contexto. En este sentido, los resultados serían afines a los hallazgos de Kirkpatrick, Smith y Roy, 1981 o Hodges, 1986 (cfr. Por Granados, 1991 pp. 250-251) que no encontraron diferencias en el interés materno-paterno, comparando grupos de progenitores homosexuales vs heterosexuales.

De esta forma, en lo que podríamos definir como un proceso inverso, en el caso de los criterios considerados menos importantes, los profesionales parecen huir de algunos de los conceptos más tradicionales a los que otorgan una mínima significación en su proceso de decisión.



5.Relación entre la importancia otorgada y la decisión de asignación en la custodia exclusiva

La relación entre la importancia otorgada al criterio y la decisión de asignación de la custodia exclusiva se ha evidenciado en el 69,05% de los ítems, aunque con diferentes impactos y mayoritariamente a un nivel moderado, desde un punto de vista estadístico. De forma coherente, en general, encontramos relación significativa en la mayor parte de criterios a los que se otorga alta o un nivel medio de importancia, decreciendo claramente a medida que disminuye el valor que se otorga al criterio.

Entre los criterios catalogados como “muy importantes” y los “importantes” – Ver Tabla R.2.15 Pag. 184-185 -, únicamente un criterio: “El/La niño/a de 15 años prefiere vivir con el progenitor A”, no muestra relación significativa, aunque cabe señalar que mayoritariamente los psicólogos optan por otorgar la custodia al progenitor A, es decir, parecen asumir el deseo del menor como criterio de asignación. Sin embargo, la decisión no depende de la importancia dada al criterio, por ello, creemos que la interpretación más probable sería que, en general, se acepta que en un menor de esta edad sería incongruente o inviable adoptar un acuerdo contrario a su deseo a pesar que desde un punto técnico no esté claro que lo más favorable al interés del menor adolescente se encuentre claramente en la materialización de su deseo, dotándole de un poder de decisión que no le corresponde.

Entre los criterios que se han situado a un nivel medio de importancia, el único criterio –entre los libres de connotación de género-que no presenta relación entre la importancia otorgada y la asignación de custodia, es “El progenitor A muestra mucha cólera y amargura acerca de la ruptura familiar”, en este caso, la elección de asignación mayoritaria es la indistinta, pero con diversidad de asignaciones de importancia por parte de los psicólogos que además no implica necesariamente una



opción de custodia en función de esa valoración. Aunque el contenido del criterio puede alertar de un estado emocional disfuncional en ese momento puntual, de falta de predisposición dialogante o de la posibilidad de conflictos, aspectos todos ellos subrayados por la bibliografía disponible (Wallerstein y Kelly, 1980; Maccoby y Mnookin, 1992; Amato, 1993; Bolaños, 2000), creemos que los psicólogos de la muestra optan por no establecer de forma unívoca esta posible relación, mostrándose cautos en la interpretación del ítem.

Resulta interesante comentar la ausencia de relación entre los tres ítems que representan la presencia de dificultades clínicas significativas en el menor y su relación con la cuestión del género del progenitor. En general, su importancia es catalogada a nivel medio, con asignación mayoritaria a la opción indistinta. Sin embargo, la dispersión en las puntuaciones de valor es claramente apreciable, sin que ello suponga patentemente una tendencia de asignación. Es destacable señalar que a pesar de serlo como opción minoritaria, lo cierto es que en algunos casos, los participantes optan por asignar la custodia a la madre sin que exista ningún caso en el que se produzca la selección del padre. Ello lleva implícito que, aunque a nivel minoritario, podría observarse una tendencia a la apreciación de la figura materna como más adecuada para atender a un menor que presenta dificultades significativas.

Finalmente, entre los criterios catalogados como de menor importancia, destacamos el perfecto ajuste de la relación entre la importancia otorgada al hecho de que el menor sea del mismo género que el progenitor y la decisión adoptada, ya que, de forma unánime los psicólogos de la muestra consideran que la asignación de la custodia sería indistinta. Aunque existen abundantes referencias (Hetherington et al, 1985; Guiububaldi y Perry, 1985; Camara y Resnick, 1988,1990) que refieren supuestos efectos negativos en base a esta cuestión, e incluso afirmando que los menores se adaptan mejor cuando su custodia se concede al progenitor del mismo sexo (Chase - Lansdale y Hetherington, 1990), parece que los psicólogos forenses



españoles tenderían a no otorgar valor a esta cuestión y no condicionaría un posicionamiento hacia el progenitor correspondiente. Posiblemente ello responde a una visión social aperturista tendente al reconocimiento de la igualdad sin limitaciones por razón de género.

6. Importancia de los criterios para la asignación de la custodia compartida.

La valoración de los profesionales de la muestra en cuanto a la importancia otorgada a los criterios referidos a la custodia compartida – Ver tabla R.2.17. pag. 191-192- nos indica que dotan de mayor importancia a ítems que implican la necesidad y conveniencia ampliamente avalada por la bibliografía científica (p.e. Maccoby y Mnokin, 2002; Kelly,1993; Wilson,2001) de que exista un alto nivel de comunicación interparental y ausencia de conflicto que impida o dificulte de forma importante el dialogo y el consenso en los aspectos que afectan a sus hijos. Además, el criterio que se encuentra en tercera posición de importancia es netamente de carácter psicológico y lleva implícita la consideración de que ambos progenitores pueden ser padres psicológicos (Group for the Advancement of Psychiatry, 1980)

En el estrato inmediatamente inferior, es decir, el ocupado por los criterios considerados “importantes”, encontramos que de forma similar a lo evidenciado en el caso de la custodia exclusiva, se da importancia a la posible adicción a sustancias de los progenitores y al deseo manifiesto del menor adolescente. Asimismo, se otorga importancia al hecho de que ambos progenitores hayan ejercido de forma equitativa como cuidadores primarios, esta consideración implica que los psicólogos españoles en cierto modo ya reconocen la existencia de un rol activo a ambos progenitores respecto a los cuidados y atención de los hijos, hecho que aunque aun no parece generalizado en el conjunto de la sociedad española si resulta una tendencia claramente identificable en los últimos años.



Los otros tres ítems que conforman la categoría de “importante” recogen dos criterios: la referencia a la estabilidad emocional de los padres, ya señalada también en el caso de la custodia exclusiva y nuevamente dos conceptos relacionados con la capacidad de los progenitores de cumplir acuerdos y la ausencia de posibilidad de conflicto significativo en relación al resentimiento existente entre ellos como impedimento al dialogo constructivo y positivo en relación a sus hijos.

En el caso de los factores considerados de importancia menor observamos que resulta reforzada la hipótesis de que para la toma de esta decisión, al igual que para la custodia exclusiva, los técnicos de la muestra no se basarían en aspectos como: el género del menor, la edad de los progenitores o las diferencias físicas entre los domicilios; tampoco parece resultar significativo para ellos el hecho de que los progenitores establezcan nuevas relaciones de pareja, resultado que refuerza la anteriormente expresada interpretación de que los psicólogos forenses de la muestra parecen prescindir de algunos de los criterios más tradicionales a la hora de valorar un sistema de custodia, lo que creemos evidencia que los profesionales españoles tenderían a ejercer un rol progresista abogando por la no discriminación.

7. Relación entre la importancia otorgada y la decisión de asignación en la custodia compartida.

La relación entre la importancia otorgada al criterio y la decisión de asignación de la custodia compartida se ha evidenciado únicamente en 7 de los ítems –Ver Tabla R.2.2.0. .Pag. 218-219-. Entre los criterios catalogados como “muy importantes” y los “importantes” únicamente muestra relación un criterio: “Ambos progenitores presentan estabilidad emocional”; mayoritariamente los psicólogos optan por considerar viable la custodia compartida en función de en este ítem, lo que nos remite, como en el caso de la custodia exclusiva al clásico concepto de ausencia de patología en los progenitores que en el caso de la custodia compartida parece contribuir claramente a la decisión adoptada sobre la viabilidad de la misma. Así,



podemos deducir, que en el caso de dificultades emocionales de alguno de los progenitores los técnicos se mostrarían posiblemente reticentes a recomendar este tipo de custodia.

Entre los criterios situados en la categoría media respecto a la importancia asignada, curiosamente es donde aparece mayor relación de criterio y decisión (4 ítems). En tres de ellos, la orientación mayoritaria de la decisión es hacia la viabilidad de la custodia compartida y tienen que ver con factores relacionados con la infraestructura en un sentido amplio, esto es: la proximidad geográfica de los domicilios, la flexibilidad de horarios laborales de los progenitores y el soporte de la familia extensa. El primer caso, constituye un criterio clásico y ampliamente avalado por los diferentes estudios (p.e. Coller, 1988), los otros dos, a la vista de los resultados globales obtenidos sobre la custodia compartida en la presente investigación, creemos que podrían estar evidenciando una creencia de los psicólogos hacia la importancia de una mayor necesidad de disponibilidad de los progenitores y de soporte de su entorno, posiblemente por entender que esta modalidad de custodia requiere un mayor esfuerzo.

Finalmente, entre los criterios considerados poco importantes aparece relación estadísticamente significativa en dos de los ítems; la de mayor impacto (moderadamente alta) se obtiene respecto al hecho de que la ley actual contemple este sistema de custodia, donde observamos que los técnicos que dotan de mayor importancia a este criterio tienden a considerar viable la custodia compartida. Este resultado posiblemente sea coherente con la realidad social española, es decir, a pesar de la ambigüedad e inseguridad que supone esta modalidad de custodia, el mero reconocimiento jurídico aportaría en muchos casos la connotación positiva que puede aportar una regulación jurídica en tanto toda Ley no deja sino de recoger una realidad social.



En menor medida (relación moderada) encontramos el deseo manifiesto de un menor de 10 años que mayoritariamente indicaría, en el caso de mayor valor al criterio, la inclinación hacia la viabilidad del sistema; este resultado nos sugiere nuevamente que el criterio que recoge jurídica, psicológica y socialmente la necesidad de atender a las preferencias del menor sería muy especialmente atendido por los psicólogos forenses españoles y, en relación a la custodia compartida tomado especialmente en consideración en una edad más temprana que en el caso de la custodia exclusiva.

Como se puede observar en el análisis de estos resultados existe una cantidad importante de criterios que son considerados por los psicólogos como indeterminados a la hora de recomendar la custodia para uno de los dos padres o la custodia compartida. Ello choca obviamente con la realidad de la práctica donde debe realizarse una recomendación concreta. Sin embargo, esta aparente contradicción en realidad no lo es, es decir, creemos que los resultados vienen a reflejar que el proceso de recomendación de la custodia incluye una valoración general última en la que se integra la situación del niño respecto la totalidad de criterios analizados sobre un principio tan genérico como “el mejor interés del menor” ello implica que el psicólogo acaba realizando una recomendación específica que no es exactamente el promedio de los criterios que ha utilizado sino la valoración holística de éstos en el caso específico de ese menor.