



MINISTERIO
DE JUSTICIA

ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO
DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO

ABOGACÍA DEL ESTADO ANTE EL TRIBUNAL EUROPEO
DE DERECHOS HUMANOS Y OTROS ORGANISMOS
INTERNACIONALES COMPETENTES EN MATERIA DE
SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS HUMANOS

*TRADUCCIÓN REALIZADA POR LOS SERVICIOS DEL DEPARTAMENTO DE
CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO*

*Se recuerda que los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el
inglés y el francés, en los que se publican tanto las sentencias como cualquier otro
documento del TEDH.*

SECCIÓN TERCERA

ASUNTO IGLESIAS CASARRUBIOS Y CANTALAPIEDRA IGLESIAS c. ESPAÑA

(Demanda nº 23298/12)

SENTENCIA

ESTRASBURGO

11 de octubre de 2016

*Esta sentencia adquirirá carácter de firmeza en las condiciones definidas en el artículo 44 § 2
del Convenio. Puede sufrir correcciones de estilo.*

En el caso Iglesias Casarrubios y Cantalapiedra Iglesias c. España,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sección tercera), reunido en Sala compuesta por:

Helena Jäderblom, *presidenta*,

Luis López Guerra,

Helen Keller,

Branko Lubarda,

Pere Pastor Vilanova,

Alena Poláčková,

Georgios A. Serghides, *jueces*,

y Stephen Philipps, *secretario de sección*,

Tras haber deliberado en Sala del Consejo el día 20 de septiembre de 2016,

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en esa fecha:

PROCEDIMIENTO

1. El caso tiene su origen en una demanda (nº 23298/12) interpuesta ante el TEDH contra el Reino de España por tres nacionales de este Estado, la Sra. María Paz Iglesias Casarrubios y dos de sus hijas, Alba Sabina Cantalapiedra Iglesias y Sonia Cantalapiedra Iglesias (“la demandante”, su “hija mayor” y su “hija menor”, respectivamente), el día 10 de abril de 2012, en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (“el Convenio”).

2. Las demandantes han estado representadas por el letrado, Sr. M. Ollé Sesé, abogado ejerciendo en Madrid. El Gobierno español (“el Gobierno”) ha estado representado por su agente, el Sr. F. de A. Sanz Gandasegui, entonces Abogado del Estado-Jefe del Área de Derechos Humanos en el Ministerio de Justicia.

3. La demandante y sus hijas, menores de edad en el momento de los hechos, se quejaban de una vulneración del artículo 6 del Convenio a raíz de la negativa del Juez de oír personalmente a las menores y de que las jurisdicciones internas no habían atendido esta petición

4. El día 18 de diciembre de 2012, la demanda fue trasladada al Gobierno.

ANTECEDENTES DE HECHO

I. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

5. La Sra. Iglesias Casarrubios y sus dos hijas nacieron en 1964, 1993 y 1996, respectivamente, y residen en Madrid.

6. El día 16 de octubre de 1999, el esposo de la Sra. Iglesias Casarrubios interpuso ante el Juzgado de Primera Instancia nº 24 de Madrid una demanda de separación. El informe pericial psicológico solicitado por el esposo de la demandante se presentó ante el Juzgado el 28 de enero del 2000. Mediante sentencia de 30 de junio del 2000, el Juzgado acordó la separación,

atribuyendo la guarda y custodia de las dos hijas menores a la demandante, compartiendo ambos padres la patria potestad y concediendo al padre un derecho de visita.

7. Mientras tanto, el Juzgado de Instrucción nº 5 de Madrid había condenado al esposo de la demandante a unas multas por delito de lesiones, y a la propia demandante por amenazas. Ésta indica que presentó otras dos denuncias penales contra su esposo que no terminaron en su condena. A raíz de un golpe de fusta propinado en la cara de su hija mayor, que contaba entonces con 7 años de edad, el Juez solicitó a la clínica médico-legal de Madrid un informe psicológico de las dos menores. Con fecha 10 de diciembre de 2001, este informe señalaba “manipulación de las menores [de la madre contra el padre]”, y apuntaba que “la conducta [del padre] de golpear [a su hija mayor] con una fusta parece desmedida” y que “existe una situación de descontrol de impulsos ocasional del padre (que debe corregirse), la cual es magnificada por la situación de enfrentamiento entre los progenitores y la situación de separación conyugal.”

8. El día 2 de febrero de 2003, se suspendió el derecho de visita del esposo a sus hijas. Por autos del Juzgado de Primera Instancia nº 24 de Madrid de 2 abril y 13 de diciembre de 2004 y 12 de diciembre de 2005, permanece suspendido el derecho de visita en base a los distintos informes periciales psicológicos, entre los cuales, figura uno del 2 de agosto de 2007, y habida cuenta de la dificultad relacional entre la demandante y su esposo, así como del mantenimiento de sus desacuerdos a lo largo del tiempo, lo que habría influido en sus hijas de manera negativa.

9. En el año 2006, el esposo de la demandante inició un procedimiento de divorcio. La demandante se opuso a la demanda de su esposo tanto en razón a las consecuencias económicas del divorcio como en cuanto a las medidas relativas a la guarda y custodia de las hijas. En su oposición a la demanda de divorcio del 28 de febrero de 2007 y, según dice, en las audiencias del 5 de junio y 11 de septiembre de 2007, solicitó que “las dos menores, de 13 y 11 años, respectivamente, fueran oídas en el procedimiento”. El Juez ordenó que las dos menores fueran oídas por el equipo psicosocial adscrito al Juzgado, pero él no las oyó personalmente. La hija menor, que contaba a la sazón con 11 años de edad, solicitó de “forma categórica e imperativa” que la entrevista con el equipo psicosocial fuera grabada. Al negarse éste último a la grabación, la entrevista no se desarrolló.

10. Mediante sentencia de 17 de septiembre de 2007, el Juzgado de Primera Instancia nº 24 de Madrid acordó el divorcio y concedió a la demandante el derecho de guarda y custodia de sus hijas, compartiendo ambos padres la patria potestad. Atribuyó al padre un derecho de visita restringida consistente en dos horas diarias, los sábados y domingos de los fines de semana alternos, en el Punto de Encuentro Familiar más próximo al domicilio de las menores en el horario que indique el personal del mismo y bajo su supervisión.

11. La demandante recurrió esta sentencia ante la Audiencia Provincial de Madrid. En base al artículo 12 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño (apartado 21 posterior), se quejaba de que su hija menor no había sido oída por el Juez, ni siquiera por el equipo psicosocial adscrito al Juzgado de Primera Instancia al negarse aquel, a pesar de la petición en este sentido de la niña, a que la entrevista fuera grabada.

12. Mediante auto de 12 de junio de 2008, habida cuenta de los desacuerdos de los progenitores en cuanto al pago de la terapia a seguir por las partes, el Juzgado de Primera Instancia solicitó a los servicios sociales un informe sobre la conveniencia de atribuir la guarda y custodia de las menores a su padre, a un tercero, o a una institución pública de acogida.

13. El día 25 de junio de 2008, la demandante interpuso un recurso de reposición contra este auto. A dicho recurso se le adjuntaron sendas cartas dirigidas al Juzgado de Primera Instancia por las hijas de la demandante, con fechas 23 y 24 de junio de 2008, respectivamente. Las jóvenes describían su angustia ante las posibilidades de guarda y custodia aludidas en el auto en cuestión, y se quejaban de que el Juez no las había oído personalmente en el marco del procedimiento y que sólo conocía las relaciones con su padre a través de terceros. La demandante indicaba en su recurso de reposición que sus dos hijas –con edades de casi 15 años y de 12 años y 3 meses- deseaban ser oídas por el Juzgado y por la Fiscalía, y aclaraba que la más joven ni siquiera había sido reconocida por el equipo psicosocial. Ninguna respuesta del Juzgado de Primera Instancia a las cartas de las dos menores, ni al recurso de reposición formulado por su madre consta en el expediente. Según la demandante, estas cartas se adjuntaron también a su recurso (apartado 11 anterior).

14. Mediante sentencia de 30 de septiembre de 2010, la Audiencia provincial de Madrid desestimó el recurso y confirmó la sentencia recurrida. La sentencia no se pronunciaba sobre la falta del trámite de audición de la hija menor de la demandante por parte del Juez y por los miembros del equipo psicosocial.

15. Por una decisión de 12 de noviembre de 2010, la Audiencia provincial inadmitió el recurso extraordinario por infracción de las normas de procedimiento interpuesto por la demandante, en el que estaba expresamente invocado el derecho de las menores a ser oídas personalmente por el Juez.

16. El recurso de amparo formulado por la demandante ante el Tribunal Constitucional en base a las quejas planteadas ante el TEDH fue inadmitido el 19 de octubre de 2011 por carecer de especial transcendencia constitucional.

II. EL DERECHO INTERNO E INTERNACIONAL Y LA PRÁCTICA INTERNA APLICABLES

17. En lo que aquí interesa, las disposiciones del Código Civil están así redactadas:

Artículo 92

“(…)

6. En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el Juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal, y oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor, valorar las alegaciones de las partes vertidas en la comparecencia y la prueba practicada en ella, y la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda.”

Artículo 163

“Siempre que en algún asunto el padre y la madre tengan un interés opuesto al de sus hijos no emancipados, se nombrará a éstos un defensor (…)

Si el conflicto de intereses existiera sólo con uno de los progenitores, corresponde al otro por Ley y sin necesidad de especial nombramiento representar al menor o completar su capacidad.”

18. En lo que aquí interesa, la disposición de la Ley de Enjuiciamiento Civil enuncia particularmente que :

Artículo 770

“Las demandas de separación y divorcio (...) se sustanciarán por (...) las siguientes reglas:

(...)

4ª. (...)

Si el procedimiento fuere contencioso y se estime necesario de oficio o a petición del fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial o del propio menor, se oirá [por parte del Juez] a los hijos menores o incapacitados si tuviesen suficiente juicio y, en todo caso, a los mayores de doce años..

En las exploraciones de menores en los procedimientos civiles se garantizará por el Juez que el menor pueda ser oído en condiciones idóneas para la salvaguarda de sus intereses, sin interferencias de otras personas y, recabando excepcionalmente el auxilio de especialistas cuando ello sea necesario.

(...)”

19. El artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor dispone, en lo que aquí interesa, que :

“1. El menor tiene derecho a ser oído y escuchado sin discriminación alguna por edad, discapacidad o cualquier otra circunstancia, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social,.

(...)

3. Siempre que en vía administrativa o judicial se deniegue la comparecencia o audiencia de los menores directamente o por medio de persona que le represente, la resolución será motivada en el interés superior del menor y comunicada al Ministerio Fiscal, al menor y, en su caso, a su representante.”

20. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia prevé lo siguiente:

**Sentencia 163/09 de 29 de junio
(menor de 11 años de edad en el juicio de primera instancia)**

“(...) 3. La parte demandante sostiene que el trámite de audiencia en los procesos de modificación de las medidas con relación a los hijos es obligatorio para la autoridad judicial, incluso sin necesidad de que sea solicitado por las partes. Esta obligatoriedad resulta de la aplicación sistematizada e integrada del art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, del art. 12 de la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, y de los artículos 92.6 y 159 del Código civil. La demanda reproduce las SSTC 221/2002, de 25 de noviembre, 152/2005, de 2 de junio, y 17/2006, de 30 de enero, que confieren a la audiencia al menor en este tipo de procedimientos la condición de trámite esencial cuya omisión puede afectar al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En este sentido el fundamento jurídico 5 de la STC 221/2002, de 25 de noviembre, declara que "al encontrarnos en este supuesto ante un caso que afectaba a la esfera personal y familiar de una menor, la cual, por la edad que tenía en aquel momento, gozaba ya del juicio suficiente para deber ser oída por la Audiencia Provincial, con el fin de hacer efectivo el derecho a ser oídos que el art. 9 de la Ley de protección jurídica del menor reconoce a los menores en cualquier procedimiento judicial en que estén directamente implicados y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social (...), este órgano judicial debió

otorgar un trámite específico de audiencia a la menor antes de resolver el recurso de apelación interpuesto, por lo que también por este motivo debe apreciarse la vulneración del art. 24.1 CE". (...)"

La demanda sostiene que en el presente caso el menor tenía juicio suficiente para ser oído, pues contaba alrededor de once años cuando se dictaron las Sentencias de primera instancia y de apelación. Y añade que el menor había mostrado su negativa al régimen de visitas a favor de su padre biológico acordado por el Juez. Esta circunstancia genera en el menor serios daños y padecimientos psicológicos y lesiona su integridad moral (art. 15 CE) y su dignidad (art. 10 CE).

Sin embargo, como señala el Ministerio Fiscal, en 2005 se produjo una reforma legislativa que modifica el régimen jurídico al que se refiere la demanda. La Ley Orgánica 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código civil y la Ley de enjuiciamiento civil en materia de separación y divorcio, dio una nueva redacción al artículo 92 del Código civil, cuyo apartado 6 establece: "En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el Juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal, y oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor, valorar las alegaciones de las partes vertidas en la comparecencia y la prueba practicada en ella, y la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda."

Esta disposición se complementa con el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor (...) que garantiza el derecho del menor a ser oído. El apartado 2 de este artículo establece que el menor puede ejercitar este derecho "por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente, cuando tenga suficiente juicio" y que "cuando ello no sea posible o no convenga al interés del menor, podrá conocerse su opinión por medio de sus representantes legales, siempre que no sean parte interesada ni tengan intereses contrapuestos a los del menor, o a través de otras personas que por su profesión o relación de especial confianza con él puedan transmitirla objetivamente".

Las resoluciones judiciales que han dado origen a la presente demanda de amparo fueron dictadas con posterioridad a la publicación de la Ley Orgánica 15/2005, por lo que ésta es la normativa que debían aplicar los órganos judiciales..

La Audiencia [Provincial de Valladolid] señala que, siendo la pretensión de la Sra. S. que no se reconozca derecho de visitas al padre, el objetivo esencial de la propuesta de audiencia es conocer la opinión del menor respecto a tal régimen y si desea mantener contactos con su padre. Esta opinión ya es conocida por la Sala, pues consta en las manifestaciones que el menor hizo al equipo psicossocial que redactó el oportuno dictamen. De ahí que no corresponda en el presente asunto proceder al trámite de audiencia del menor..

Esta argumentación (...)es coherente con la normativa aplicable al presente asunto, conforme a la cual los órganos judiciales deducen que la audiencia al menor no se concibe ya con carácter esencial, siendo así que el conocimiento del parecer del menor puede sustanciarse a través de determinadas personas (art. 9 de la Ley Orgánica 1/1996) y sólo resultará obligado cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial, o del propio menor (art. 92.6 CC). (...)"

21. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España el 30 de noviembre de 1990, se lee como sigue :

“1. Los Estados Partes garantizarán al niño, que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. SOBRE LA ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 6 DEL CONVENIO

22. La demandante y sus dos hijas, que eran menores en el momento de los hechos, se quejan de una vulneración del artículo 6 del Convenio a raíz de la negativa de las jurisdicciones internas de oír personalmente a las menores en el marco del procedimiento de divorcio de sus padres y de la falta de respuesta a su solicitud en ese sentido, por parte de las jurisdicciones internas. Invocan el artículo 6 del Convenio que, en lo que aquí interesa, está redactado de la siguiente manera:

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente (...) por un Tribunal (...), que decidirá los litigios sobre sus derechos de carácter (...)”

A. Sobre la admisibilidad

23. El Gobierno sostiene que, habiendo comparecido la demandante en nombre propio, sus hijas menores no han sido representadas por su madre ante las jurisdicciones internas españolas. Añade, que las dos menores no han dado la oportunidad a las autoridades judiciales españolas de examinar la alegada violación de su derecho a ser oídas y de obtener una respuesta a su solicitud en este sentido y que, por consiguiente, no han agotado las vías de recursos internos. Concluye que la demanda debe por tanto ser inadmitida en lo que les atañe con arreglo al artículo 35 del Convenio.

Refiriéndose especialmente a la alegada falta de respuesta por parte de las jurisdicciones internas a la petición de la menores de ser oídas en el procedimiento de divorcio, el Gobierno estima que la cartas dirigidas por aquellas al Juzgado de Primera Instancia eran extemporáneas por haberse dictado ya la sentencia. Además, explica que frente a la falta de respuesta del Juzgado, las menores deberían haber formulado un recurso de reposición ante este mismo Juzgado o bien recurrir ante la Audiencia Provincial e interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Al no proceder las menores de esta manera, no han dado la oportunidad a las jurisdicciones internas de subsanar la alegada violación. En cualquier caso, el Gobierno aduce que la demandante sólo ha planteado, en su recurso la alegada falta de respuesta del Juzgado con respecto a su hija menor.

El Gobierno mantiene, además, que la demandante no puede pretender ser víctima por no ser titular de los derechos que invoca y que no ha demostrado que actuaba en nombre y por cuenta de las menores.

Por consiguiente, considera que la demanda debe ser inadmitida por no agotamiento de las vías de recurso internas en lo que respecta a las hijas de la demandante, y por carecer la demandante de la condición de víctima.

24. La Sra. Iglesias Casarrubios y sus hijas invocan el artículo 163 del Código Civil (apartado 17 anterior) y a la representación *ope legis* de la demandante en razón del conflicto existente entre las menores y su padre con respecto al derecho de visita de este último y del eventual ingreso de las menores en un centro de acogida. Consideran que la representación legal de las menores por parte de la demandante resultaba de la patria potestad de la demandante y que se ejercería en interés de las menores, al no tener éstas la plena capacidad jurídica para actuar en justicia. Añaden que, por otra parte, sólo los cónyuges pueden ser parte en un procedimiento de divorcio y que al no ser parte las menores en el mismo, tampoco podían, por consiguiente, recurrir en amparo al Tribunal Constitucional en el marco de este procedimiento.

25. La demandante expone a continuación, que ha solicitado en varias ocasiones a lo largo del procedimiento de divorcio, que sus hijos menores fueran oídos personalmente por el Juez y que se ha quejado también varias veces de la falta de respuesta a esta pretensión: en su oposición a la demanda de divorcio formulada por su esposo; en la apelación, en que adjuntaba a su recurso las cartas escritas por sus hijas solicitando ser oídas personalmente por el Juez, lo cual no discute el Gobierno, y que se ha referido tanto al hecho de que su hija menor ni siquiera se había podido entrevistar con el equipo psicosocial como al derecho de las menores a ser oídas en virtud de la legislación interna e internacional; en su recurso de reposición, al que habían sido igualmente anexadas las cartas de sus hijas menores en las que solicitaban ser oídas personalmente por el Juez; en su recurso extraordinario por infracción de las normas de procedimiento y, finalmente, en su recurso de amparo.

26. El TEDH observa que, por lo que se refiere a la Sra. Iglesias Casarrubios, se trata de aclarar que si el artículo 6 exige, tal como pretende, que sus hijas menores sean oídas personalmente por el Juez, ello afecta directamente a sus propios derechos reclamados en el procedimiento de divorcio. El TEDH rechaza, por consiguiente, el argumento del Gobierno respecto a no tener la demandante la condición de víctima de una violación del Convenio, en razón de la imposibilidad de oír personalmente a sus hijas. Por otra parte, al constatar que la demanda no está manifiestamente mal fundada en el sentido del artículo 35 § 3 a) del Convenio, y que no incurre en ninguna otra causa de inadmisibilidad, el TEDH la declara admisible en lo que respecta a la Sra. Iglesias Casarrubios.

27. En lo que atañe a las hijas menores de la demandante, el TEDH estima que aunque la demanda ha sido interpuesta por tres personas, una adulta y dos menores, y que no hay nada que se oponga a que éstas últimas sean demandantes ante el TEDH, la única titular de los derechos reclamados en este caso, en el marco del procedimiento de divorcio, es la Sra. Iglesias Casarrubios, actuando sus hijas únicamente en tanto que terceros. El TEDH apunta que las menores no han sido parte, de ninguna manera, en el procedimiento de divorcio entre sus padres. Únicamente la Sra. Iglesias Casarrubios y su esposo han sido formalmente parte en el procedimiento en cuestión. De este modo, la Sra. Iglesias Casarrubios ha sido parte en dicho procedimiento, tanto en su fase inicial (apartado 9 anterior), como parte demandada, como en el procedimiento posterior ante el Juzgado de Primera Instancia (apartado 10 anterior y siguientes) y en apelación (apartado 14 anterior), así como en el marco del recurso extraordinario por infracción de las normas de procedimiento interpuesto por la demandante ante el Tribunal Constitucional, actuando siempre en nombre propio. El TEDH observa que las solicitudes de la Sra. Iglesias Casarrubios, de que sus hijas fueran oídas personalmente por el Juez, se formularon en el marco de sus pretensiones como parte en el procedimiento. Las cartas enviadas por las menores al Juzgado de Primera Instancia (apartado 13 anterior) tenían como finalidad reiterar y reforzar las peticiones de comparecencia de las hijas realizadas por su madre, sin que el TEDH encuentre, en este caso, otros motivos para tratarlas como pretensiones separadas o diferentes de las de la Sra. Iglesias Casarrubios. Finalmente. El TEDH apunta que las menores no han invocado ante este Tribunal ningún derecho garantizado por el Convenio, distinto del que trata el artículo 6 invocado por su madre (ver, *de contrario*, *M. y M. c. Croacia*, nº 10161/13, CEDH 2015 (extractos). Por tanto en las circunstancias de este asunto el TEDH declara la demanda inadmisibile en lo que respecta a las hijas de la demandante.

B. Sobre el fondo

1. Observaciones de las partes

28. El Gobierno expone que, a lo largo de los procedimientos de separación y de divorcio, las menores han sido reconocidas por equipos psicosociales adscritos al Juzgado de Primera Instancia nº 24 de Madrid, según consta en los informes periciales del 28 de enero del 2000 (apartado 6 anterior), 10 de diciembre de 2001 (apartado 7 anterior) y 2 de agosto de 2007 (apartado 8 anterior). Añade, que estos equipos han ejercido su función en nombre de la autoridad judicial, y que estos reconocimientos equivalían a unos reconocimientos efectuados por el propio Juez.

29. Refiriéndose a la jurisprudencia constitucional en la materia (apartado 20 anterior), el Gobierno añade que el derecho del menor a ser oído por la autoridad judicial no es un derecho absoluto.

30. Aclara que el régimen de visitas establecido en el marco del procedimiento de separación se suspendió por el auto de 2 de abril de 2004 del Juzgado de Primera Instancia en razón, entre otras, de la opinión de las menores al respecto (apartado 8 anterior). Considera que el trámite de audiencia de los menores ha sido especialmente exhaustivo en el marco del procedimiento de divorcio, en el que se realizó un detenido examen psicológico a los menores y a las relaciones con su padre y que dio lugar al establecimiento de un régimen visitas muy limitado, en un Punto de Encuentro Familiar. El Gobierno indica, además, que la sentencia de divorcio se acordó tras las audiciones de las partes que tuvieron lugar los días 5 de junio y 11 de septiembre de 2007 (apartado 9 anterior), y que la demandante y sus hijas no se quejaron entonces de no haber sido oídas por el Juez. Añade que, aunque la hija menor de la demandante no ha sido objeto de una entrevista con el equipo psicosocial, su opinión ha sido sin embargo ampliamente analizada y su voluntad de no ver a su padre fue expresamente tomada en cuenta. Por consiguiente, concluye que tanto la sentencia de Primera Instancia, como la sentencia dictada en apelación, han tomado en consideración la opinión de las dos menores. Por otra parte, indica que las cartas de las menores fueron enviadas al Juzgado de Primera Instancia con posterioridad a la sentencia de divorcio y que por tanto eran extemporáneas. Es de la opinión que estas cartas no estaban redactadas en términos que emplearían unas menores y que no contenían ningún hecho novedoso.

31. En lo que respecta a la alegada falta de respuesta de las jurisdicciones internas a la petición de las menores para ser oídas ante el Juez, el Gobierno sostiene que su opinión fue tomada en cuenta por las jurisdicciones internas. Considera que, en cualquier caso, lo que la demandante ataca realmente ante el TEDH es el régimen de visitas concedido a su ex esposo, y no la vulneración de derechos de carácter procesal.

32. La demandante indica que la violación de los derechos que denuncia sí se ha producido en el procedimiento de divorcio, y que su origen está en la ausencia del trámite de audiencia de las menores por parte del Juez y en la falta de respuesta a su petición. En lo que respecta a la afirmación del Gobierno, según la cual el trámite de audiencia por parte del equipo psicosocial habría sido especialmente exhaustivo, las interesadas reafirman que no han sido en modo alguno oídas por el Juez en el marco del procedimiento de divorcio y explican que, en el procedimiento previo de separación, fueron solamente examinadas por el equipo de psicólogos, sin haber sido jamás oídas personalmente por el Juez. La demandante aclara que las jurisdicciones internas se pronunciaron por consiguiente sobre el derecho de visita del padre de las menores y sobre la

relación que mantenían con él, sin oírlas, no obstante, directamente, y que la hija menor de la demandante no fue oída por el equipo psicosocial en el procedimiento de divorcio. Expone que, en las cartas de las menores dirigidas al Juez, habían intentado explicar que no deseaban ver a su padre, el cual les habría maltratado física y psicológicamente. Indica, además, que los informes periciales de los psicólogos que han intervenido en el procedimiento judicial no sustituyen al examen personal y directo por parte del Juez y que no vinculan a la autoridad judicial.

33. La Sra. Iglesias Casarrubios concluye que las menores no han sido oídas por la autoridad judicial y que no ha obtenido respuesta en este sentido a su petición. Sostiene que el único objeto del procedimiento ante el TEDH es el reconocimiento de la violación de estos derechos.

2. Valoración del TEDH

34. El TEDH recuerda que no le compete conocer de los errores de hecho o de derecho eventualmente cometidos por una jurisdicción interna, salvo si y en la medida en que hubieran podido vulnerar los derechos y libertades protegidos por el Convenio (ver, entre otras, *García Ruiz c. España* [GC], n° 30544/96, § 28, CEDH 1999-I, y *Perez c. Francia* [GC], n° 47287/99, § 82, CEDH 2004-I), por ejemplo si estos errores pueden excepcionalmente considerarse como una “falta de equidad” incompatible con el artículo 6 del Convenio. Observa que compete en principio a las jurisdicciones nacionales valorar los elementos reunidos por ellas, incluida la manera en que los hechos pertinentes han sido establecidos (*Vidal c. Bélgica*, 22 de abril de 1992, § 33, serie A n° 235-B c).

35. El TEDH recuerda a continuación que el derecho a un proceso equitativo, garantizado por el artículo 6 § 1 del Convenio, abarca, entre otros, el derecho de las partes en el proceso a presentar las observaciones que consideren oportunas para el asunto. Al no tener el Convenio como objetivo garantizar derechos teóricos o ilusorios, sino derechos concretos y efectivos (*Artico c. Italia*, 13 de mayo de 1980, § 33, serie A n° 37), este derecho sólo puede ser efectivo si estas observaciones son realmente “entendidas”, es decir debidamente examinadas por el Tribunal al que se recurre.

36. En lo que respecta particularmente al trámite de audiencia de las niñas por parte de un Tribunal, el TEDH ha estimado que sería ir demasiado lejos decir que los Tribunales internos están siempre obligados a oír a un niño en audiencia cuando está en juego el derecho de visita de un padre que no ejerce la guarda. En efecto, esto depende de las circunstancias particulares de cada caso y teniendo debida cuenta de la edad y de la madurez del niño afectado (*Sahin c. Alemania* [GC], n° 30943/96, § 73, CEDH 2003-VIII). Observa, sin embargo, que en Derecho español (apartados 18 y 19 anteriores) en caso de procedimiento contencioso de divorcio, y si se estima necesario, los hijos menores, si son capaces de discernimiento, deben ser oídos por el Juez y, en todo caso, los menores con edades de 12 y más años. En cualquier caso, cuando el menor solicita ser oído, la denegación del trámite de audiencia deberá ser motivada.

37. El TEDH apunta que en el presente caso, la Sra. Iglesias Casarrubios reprocha al Juez de Primera Instancia y a la Audiencia Provincial de haber considerado, sin razón, que los peritajes anteriores al procedimiento que atañían a sus hijas menores y el informe aportado por el equipo psicosocial respecto de su hija mayor bastaban para que el Juez pudiera abstenerse de proceder al trámite de audiencia de las menores, y esto cuando la mayor tenía más de 12 años y su hermana 11, en el momento de la oposición a la demanda de divorcio (apartado 18 anterior, artículo 770 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), y que, además, según la demandante, ninguna respuesta a esta cuestión había sido facilitada por una u otra jurisdicción (apartado 13 anterior).

38. Según el Gobierno, las partes han sido oídas en audiencia los días 5 de junio y 11 de septiembre de 2007 (apartado 9 anterior) y la Sra. Iglesias Casarrubios y sus hijas no se quejaron entonces de no haber sido oídas por el Juez. Además, tanto en la sentencia de Primera Instancia como en la dictada en apelación, la opinión de las menores se habría tenido en cuenta.

39. Al TEDH, sin embargo, no le convence esta argumentación. Constata que la Sra. Iglesias Casarrubios reclamó, desde el comienzo del procedimiento de divorcio, que las menores fueran oídas tanto en el marco de la oposición a la demanda de divorcio y de los recursos sucesivos, como a través de las cartas dirigidas al Juzgado de Primera Instancia con posterioridad a su auto de 12 de junio de 2008, que les hizo temer por un cambio susceptible de serles perjudicial en la atribución de la guarda de las menores.

40. Por otra parte, el TEDH señala que el Juzgado de Instancia se ha limitado a examinar la opinión que la hija mayor de la demandante había expresado ante el equipo psicosocial y que se ha valido de los informes periciales anteriores relativos al procedimiento de separación, para examinar la opinión de la hija menor de la demandante, sin oírla, sin embargo, personalmente.

41. El TEDH observa que, en el momento del fallo de la sentencia de divorcio, el día 17 de septiembre de 2007 (apartado 10 anterior), la hija mayor de la demandante contaba con 14 años y 10 meses de edad y la menor con 11 años y 6 meses. Constata, además, que en el momento en que las cartas anexas al recurso de reposición (apartado 13 anterior) formulado ante el Juzgado de Primera Instancia fueron escritas, las menores tenían una edad de casi 15 y 12 años y 3 meses, respectivamente.

42. Apunta que la petición del trámite de audiencia de las menores fue formulada expresamente ante el Juzgado de Primera Instancia en cuanto la demandante se opuso, el 28 de febrero de 2007, a la demanda de divorcio (apartado 9 anterior). No aprecia ninguna razón que justifique que la opinión de la hija mayor de la demandante, una menor con una edad entonces de más de 12 años, no fuera recogida directamente por el Juzgado de Primera Instancia en el marco del procedimiento de divorcio, como lo exigía la Ley interna (apartado 18 anterior). El TEDH no ve tampoco ninguna razón que justifique que el Juzgado de Primera Instancia no se pronunciara, en el marco de este mismo procedimiento, de manera motivada sobre la solicitud de la hija menor de ser oída por aquel, tal como se lo exigía la Ley. La denegación de oír por lo menos a la hija mayor, así como la ausencia de cualquier motivación para rechazar las pretensiones de las menores de ser oídas directamente por el Juez que debía resolver sobre el régimen de visitas de su padre (apartado 13 anterior), conduce al TEDH a concluir que se ha privado indebidamente a la Sra. Iglesias Casarrubios del derecho de que sus hijas sean oídas personalmente por el Juez, no obstante las disposiciones legales aplicables, sin que las jurisdicciones superiores que examinaron los recursos que aquella había interpuesto pusieran remedio a tal privación.

43. Por lo que el TEDH concluye que las jurisdicciones internas no han garantizado a la demandante su derecho a un proceso equitativo, en el sentido del artículo 6 § 1 del Convenio. En consecuencia, se ha producido vulneración de esta disposición.

II. SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

44. Con arreglo a los términos del artículo 41 del Convenio,

“Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus Protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa.”

A. Daños

45. La Sra. Iglesias Casarrubios reclama 7.906,49 euros por perjuicio material. Este importe incluye: el coste de los desplazamientos a los Puntos de Encuentro con el fin de ejercer el derecho de visita; los costes de los procedimientos iniciados por la demandante contra su ex esposo que han conducido a las condenas de multa; los gastos correspondientes a las denuncias interpuestas por aquella a raíz de la denegación, por parte del personal de los Puntos de Encuentro, de emitir las certificaciones que acreditaran la presencia de la demandante y de sus hijas en dichos Puntos; los gastos de notario devengados en el marco del procedimiento objeto de la presente demanda así como el lucro cesante derivado de la pérdida de jornadas de trabajo en razón de las citas en los Puntos de Encuentro.

46. Reclama asimismo la cantidad de 24.000 euros (es decir 8.000 euros cada una) por perjuicio moral.

47. El Gobierno denuncia la ausencia de cualquier relación de causalidad entre las alegadas violaciones y los daños presuntamente sufridos.

48. El TEDH no aprecia relación de causalidad entre la violación declarada y el alegado daño material y desestima esta pretensión. En lo que respecta al daño moral, habida cuenta de la vulneración producida en el presente caso, considera que procede otorgar 6.400 euros a la Sra. Iglesias Casarrubios en concepto de perjuicio moral.

B. Gastos y costas

49. La demandante reclama igualmente, presentando las facturas correspondientes, 7.137,58 euros por gastos y costas devengados ante las jurisdicciones ordinarias internas (importe que incluye las minutas de notario, de procurador y de abogado correspondientes al procedimiento de divorcio) y 300 euros por las minutas de procurador correspondientes al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

50. El Gobierno considera que no existe relación de causalidad entre el procedimiento de divorcio y el objeto de la presente demanda.

51. Según la jurisprudencia del TEDH, un demandante sólo puede obtener el resarcimiento de sus gastos y costas en la medida en que se encuentren fehacientemente justificados, sean necesarios y, del carácter razonable de su importe. En el presente caso, y habida cuenta de los documentos en su poder y de su jurisprudencia, el TEDH estima razonable la cantidad de 2.000 euros reclamada y se la otorga a la demandante.

C. Intereses por mora

52. El Tribunal juzga conveniente imponer el mismo tipo de interés por mora que el tipo de interés de la facilidad marginal de crédito aplicado por el Banco Central Europeo, más tres puntos porcentuales.

POR ESTOS MOTIVOS, EL TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD,

1. *Declara* la demanda admisible en lo que respecta a la Sra. Iglesias Casarrubios e inadmisibile por lo demás;
2. *Falla* que se ha producido violación del artículo 6 del Convenio;
3. *Falla*
 - a) que el Estado demandado debe abonar al demandante, dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que la sentencia haya adquirido carácter de firmeza, las siguientes cantidades, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 § 2 del Convenio:
 - i) 6.400 euros (seis mil cuatrocientos euros) por daño moral;
 - ii) 2.000 euros (dos mil euros) por gastos y costas, que se incrementarán con el importe de los impuestos que por su causa pudieran gravar a la demandante;
 - b) que una vez transcurrido este plazo, y hasta su liquidación, estas cantidades devengarán intereses a un tipo porcentual igual al tipo de interés marginal aplicado a sus préstamos por el Banco Central Europeo en este periodo, aumentado en tres puntos porcentuales;
4. *Rechaza* la demanda de satisfacción equitativa por lo demás.

Hecho en francés, y comunicado posteriormente por escrito el día 11 de octubre de 2016, en aplicación del artículo 77 §§ 2 y 3 del Reglamento.

Stephen Philipps
Secretario

Helena Jäderblom
Presidenta

Nota: Todas las citas referentes a resoluciones de los Tribunales españoles, así como a leyes y/o disposiciones nacionales, son transcripciones de los originales en español de dichos documentos.