



NOVEDADES LEGISLATIVAS EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN CONJUNTA DE LAS MADRES Y SUS HIJAS E HIJOS

La orden de protección y el régimen de visitas o estancias en casos de violencia de género

Madrid, 18 de noviembre de 2022

Marta Holgado Madruga
Fiscal Adscrita al Fiscal de Sala de Cooperación Penal Internacional
Fiscalía General del Estado

ALGUNOS DATOS (actualizados a 15-11-22)

MUJERES VÍCTIMAS MORTALES

1.171
(desde 1-1-03)

38
(2022)

HUÉRFANOS

365
(desde 1-1-13)

26
(2022)

MENORES VÍCTIMAS MORTALES

48
(desde 1-1-13)

2
(2022)



ALGUNOS DATOS

Menores afectados por la violencia en la pareja

1 El **89,6%** de las mujeres que han sufrido violencia física, sexual o emocional de alguna pareja, que tenían hijos en el momento en el que se produjeron los episodios de violencia y que responden que sus hijos presenciaron o escucharon la violencia contra la madre, dice que los **hijos eran menores de edad cuando sucedieron los episodios de violencia.**



2 El **51,7%** de quienes tenían hijos/as menores que presenciaron o escucharon la violencia contra la madre, afirma que estos **hijos/as sufrieron violencia a manos de la pareja violenta.**

1.678.959 menores viven en hogares en los que la mujer está sufriendo en la actualidad algún tipo de violencia en la pareja

➤ **265.860** menores viven en hogares en los que la mujer está sufriendo en la actualidad violencia física o sexual en la pareja



MACROENCUESTA DE VIOLENCIA
CONTRA LA MUJER

2019

Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género

LA PREOCUPACIÓN POR LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS

CONVENIO DE ESTAMBUL (11-5-11)

Art. 26- Protección y apoyo de menores expuestos a todas las formas de violencia incluidas en el CE

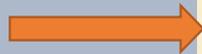


Art. 31- Custodia, derecho de visita y seguridad

1. Las Partes tomarán las medidas legislativas u otras necesarias para que, en el momento de se estipular los derechos de custodia y visita relativos a los hijos, tengan en cuenta los incidentes de violencia incluidos en el ámbito de aplicación del presente Convenio.
2. Las Partes tomarán las medidas legislativas u otras necesarias para que el ejercicio de ningún derecho de visita o custodia ponga en peligro los derechos y la seguridad de la víctima y de los niños.

La legislación evoluciona para proteger a los menores que viven en un entorno de violencia

- **Ley 27/2003**, de 31 de julio, *reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la Violencia doméstica*



Estatuto integral de protección de la persona agredida y su familia. Medidas civiles **a instancia de parte o MF** y siempre que no hubieran sido antes acordadas por órg. civil

- **L.O. 1/2004**, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.*



Visibiliza a los menores como víctimas directas o indirectas de la violencia

- **Ley 4/2015**, de 27 de abril, *del Estatuto de la víctima del delito.*



Modifica 544 ter- juez deberá **pronunciarse de oficio** cuando menores o personas con discapacidad sin limitación

LA PREOCUPACIÓN POR LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS

L.O. 8/2015, de 22 de julio, de *modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*
(Preámbulo)

MENORES QUE VIVEN EN
ENTORNO FAMILIAR CON
PRESENCIA DE VIOLENCIA
DE GÉNERO

RIESGOS a que están sometidos menores que conviven en entorno violento:

- Ser ellos mismos **maltratados- VIOLENCIA VICARIA**
- Sufrir graves **DAÑOS POR EXPOSICIÓN** a la violencia

“La exposición de los menores a esta forma de violencia en el hogar, lugar en el que precisamente deberían estar más protegidos, los convierte también en víctimas de esta” (Preámbulo L.O. 8/15)

VÍCTIMAS
directas

“Singularmente atroz la violencia que sufren quienes viven y crecen en un entorno en que está presente la violencia de género”

- ❖ Condiciona su bienestar y desarrollo
- ❖ Les genera problemas de salud
- ❖ Les convierte en **INSTRUMENTO PARA EJERCER DOMINIO Y VIOLENCIA SOBRE LA MUJER**
- ❖ Favorece la transmisión intergeneracional de las conductas violentas sobre la mujer por parejas o ex parejas

LA PREOCUPACIÓN POR LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS

L.O. 8/2015, de 22 de julio, *de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*
(Preámbulo)

MENORES QUE VIVEN EN ENTORNO FAMILIAR CON
PRESENCIA DE VIOLENCIA DE GÉNERO

**MODIFICA L.O. 1/2004, de medidas de protección
integral contra la violencia de género**

ART. 1.2

Por esta ley se establecen medidas de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a las **MUJERES, a sus HIJOS MENORES y MENORES SUJETOS** a su tutela, o guarda y custodia, **VÍCTIMAS DE ESA VIOLENCIA**

VÍCTIMAS
directas

Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia

Artículo 1. OBJETO

- **Garantizar los derechos fundamentales** de los niños, niñas y adolescentes a su integridad física, psíquica, psicológica y moral **frente a cualquier forma de violencia**, asegurando libre desarrollo de su personalidad
- **Medidas de protección integral:**
 - Sensibilización
 - Prevención
 - Detección precoz,
 - Protección
 - Reparación del daño
- **Violencia** incluye expresamente la **PRESENCIA DE CUALQUIER COMPORTAMIENTO VIOLENTO EN SU ÁMBITO FAMILIAR.**

REF. 544 TER
LECRim



Nota de servicio 1/21
Fiscal de Sala contra la
Violencia sobre la Mujer

VIOLENCIA VICARIA

Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia

Introduce ap. 4 en art. 1 L.O. 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de género (DF 10ª)

4. La violencia de género a que se refiere esta Ley también comprende la violencia que con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres se ejerza sobre sus familiares o allegados menores de edad por parte de las personas indicadas en el apartado primero.





REF. 544 TER
LECRim



Nota de servicio 1/21 Fiscal
de Sala contra la Violencia
sobre la Mujer

PACTO DE ESTADO CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO (diciembre 2017)

Informe de la subcomisión de igualdad: medidas 145 y 146

MEDIDA 145.- Establecer el **carácter imperativo de la suspensión del régimen de visitas en todos los casos en los que el menor hubiera presenciado, sufrido o convivido con manifestaciones de violencia**, sin perjuicio de adoptar medidas para impulsar la aplicación de los artículos 65 y 66 de la L.O. 1/2004

MEDIDA 146. Prohibir las visita de los menores al padre en prisión condenado por violencia de género



REF. 544 TER
LECRim



Nota de servicio 1/21 Fiscal
de Sala contra la Violencia
sobre la Mujer

INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE 18 de diciembre de 2019

*“Que se haga uso de la iniciativa legislativa del Gobierno para la modificación de las normas necesarias que establezcan, con carácter imperativo, la **obligación de un pronunciamiento específico acerca de la suspensión cautelar o provisional del régimen de visitas para el inculpado por violencia de género, siempre que exista una medida de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones respecto de la madre**”.*

“La violencia no se encapsula sino que irradia efectos perversos sobre sus hijos Estado debería asegurar, por tanto, la suspensión del régimen de visitas, siempre que exista una orden de protección en vigor respecto a su madre. Esa suspensión **no debería depender de la existencia de pruebas de que el menor haya presenciado, sufrido o convivido con manifestaciones de violencia”**

LA INESCINDIBLE PROTECCIÓN DE LAS MADRES Y SUS HIJAS E HIJOS

- La legislación, penal y civil, evoluciona para proteger, no solo a las mujeres víctimas de violencia de género, sino a sus hijos e hijas
- La protección de la mujer, madre, pasa por proteger a sus hijos e hijas
- La protección de los hijos e hijas no es posible si no se protege a las madres





REF. 544 TER
LECRim



Nota de servicio 1/21 Fiscal
de Sala contra la Violencia
sobre la Mujer

RESOLUCIÓN PARLAMENTO EUROPEO 6 de octubre de 2021 *sobre el impacto de la violencia de pareja y el derecho de custodia en las mujeres y los niños*

- **VIOLENCIA PRESENCIADA** por los niños en el hogar y en el entorno familiar: cuando experimentan cualquier forma de maltrato llevado a cabo mediante actos de violencia física, verbal, psicológica, sexual y económica contra figuras de referencia u otras afectivamente significativas.
- Violencia presenciada **CONSECUENCIAS MUY GRAVES PARA EL DESARROLLO PSICOLÓGICO Y EMOCIONAL DEL NIÑO**
- Es esencial **PRESTAR ATENCIÓN** a este tipo de violencia en **SEPARACIONES Y ACUERDOS DE CUSTODIA**
- **INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO** habrá de ser la consideración primordial, en particular para determinar los **DERECHOS DE CUSTODIA Y DE VISITAS** en casos de separación
- La **EXPOSICIÓN** de los niños a la **violencia doméstica** debe considerarse como **VIOLENCIA CONTRA LOS NIÑOS**





REF. 544 TER
LECRim



Nota de servicio 1/21 Fiscal
de Sala contra la Violencia
sobre la Mujer

RESOLUCIÓN PARLAMENTO EUROPEO 6 de octubre de 2021 *sobre el impacto de la violencia de pareja y el derecho de custodia en las mujeres y los niños*

- Niños expuestos a violencia doméstica sufren **CONSECUENCIAS NEGATIVAS en SALUD** mental y/o física, que pueden ser de carácter **AGUDO Y CRÓNICO**
- La **VICTIMIZACIÓN DE LOS NIÑOS** en situaciones de violencia contra las mujeres pueden **continuar y agravarse en DISPUTAS PARENTALES SOBRE SU CUSTODIA Y CUIDADO**
- **AGRESORES** utilizan **LITIGIOS** para **AMPLIAR SU PODER Y CONTROL**, seguir **INTIMIDANDO** a sus víctimas
- **EI NIÑO Y CUSTODIA COMPARTIDA** se suelen utilizar para **CONTINUAR LLEGANDO A LA MADRE** después de separación
- Los agresores suelen **maltratar, o amenazar con dañar o llevarse a los niños**, para perjudicar a sus parejas y ex parejas
- La **VIOLENCIA DE PAREJA** es **CLARAMENTE INCOMPATIBLE** con el **INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO** y con la **CUSTODIA Y CUIDADO COMPARTIDOS**, debido a sus graves consecuencias para las mujeres y los niños, incluido el riesgo posterior a la separación y los actos extremos de feminicidio e infanticidio



- Mujer rompe y él no acepta
- Mujer no quiere retomar

- La ruptura de pareja, en el contexto de violencia de género, **incrementa el riesgo** de violencia posterior
- ↓
- Esos ataques se pueden materializar, no solo sobre la mujer, sino **sobre los hijos** (u otros allegados íntimos)
- ↓
- Debe **protegerse a los hijos** eficazmente también tras la ruptura



art. 544 ter LECrim. 6

MEDIDAS CAUTELARES PENALES

ANTES L.O. 8/21

6. Las medidas cautelares de carácter penal podrán consistir en cualesquiera de las previstas en la legislación procesal criminal. Sus requisitos, contenido y vigencia serán los establecidos con carácter general en esta ley. Se adoptarán por el juez de instrucción atendiendo a la necesidad de protección integral e inmediata de la víctima.

DESPUÉS L.O. 8/21

6. Las medidas cautelares de carácter penal podrán consistir en cualesquiera de las previstas en la legislación procesal criminal. Sus requisitos, contenido y vigencia serán los establecidos con carácter general en esta ley. Se adoptarán por el Juez de instrucción atendiendo a la necesidad de protección integral e inmediata de la víctima y, en su caso, de las personas sometidas a su patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento

art. 544 ter 7 LECrim

MEDIDAS CAUTELARES CIVILES

FORMA de ejercicio patria potestad, acogimiento, tutela, curatela o guarda de hecho.

Atribución del uso y disfrute de la **vivienda familiar**

Determinar el régimen de **guarda y custodia**

Suspensión o mantenimiento del régimen de visitas, comunicación y estancia con los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección.

Régimen de prestación de **alimentos**

Cualquier disposición que se considere oportuna a fin de apartarles de un peligro o de evitarles perjuicios

Quando se dicte una orden de protección con medidas de contenido penal y existieran indicios fundados de que **los hijos e hijas menores de edad hubieran presenciado, sufrido o convivido con la violencia** a la que se refiere el apartado 1 de este artículo, la autoridad judicial, de oficio o a instancia de parte, **suspenderá** el régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado respecto de los menores que dependan de él. **No obstante, a instancia de parte,** la autoridad judicial **podrá no acordar la suspensión** mediante resolución motivada en el **interés superior del menor y previa evaluación de la situación de la relación paterno-filial.**

art. 544 ter LECrim. 7

MEDIDAS CIVILES

- Nota de servicio 1/21
- Conclusiones delegados 2021

REGULACIÓN ACTUAL DE LAS VISITAS

NO HAY RÉGIMEN DE VISITAS PREVIAMENTE ACORDADO

Hijos o hijas que **conviven** con la mujer víctima de violencia de género:

NO PROCEDE FIJAR RÉGIMEN DE VISITAS

EXISTENCIA DE RÉGIMEN DE VISITAS PREVIAMENTE ACORDADO

- Hijos o hijas que han sufrido, presenciado o convivido con la violencia (o incluso que no hayan sufrido, presenciado o convivido)
 - **REGLA GENERAL:** SUSPENSIÓN- mejor a través de 66 LO 1/2004 para evitar plazo
 - **EXCEPCIÓN:** visitas fundadas en interés del menor y evaluación de la relación paterno filial
- Si se mantiene: pronunciamiento sobre forma de ejercicio, medidas para garantizar seguridad y seguimiento (art. 66 LO. 1/2004)

art. 544 ter LECrim. 7

MEDIDAS CIVILES

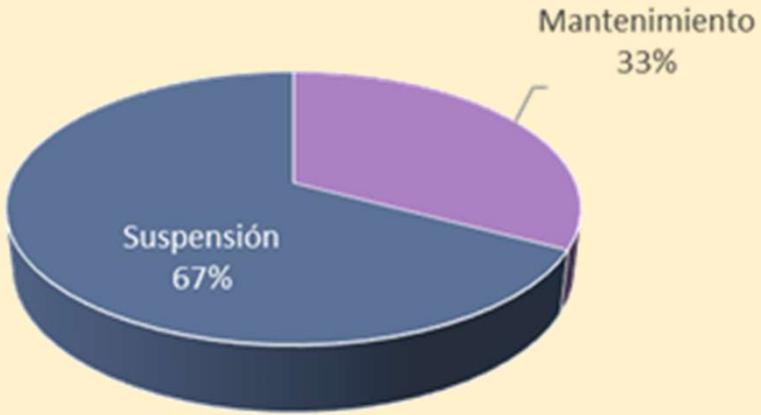
REGULACIÓN ACTUAL DE LAS VISITAS

- Nota de servicio 1/21
- Conclusiones delegados 2021

- Hijos que han **SUFRIDO** violencia: sujeito pasivo del maltrato en cualquier modalidad
- Hijos que han **PRESENCIADO** violencia: no solo percepción visual directa. Se extiende a percepciones sensoriales, conciencia de la situación violenta (STS 188/18, de 18 de abril y STS 478/21, de 2 de junio)
- Hijos que han **CONVIVIDO** con la violencia: vive en un entorno de violencia reiterada y mantenida-clima de temor

ANÁLISIS ÓRDENES DE PROTECCIÓN UNIDAD COORDINADORA DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER

Resolución judicial mantenimiento o suspensión del régimen de visitas previamente acordado



Resolución judicial Visitas ex novo



L.O. 10/22, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual

Antes L.O. 10/22

Artículo 66. De la medida de suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación con los menores.

El Juez **podrá ordenar** la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él.

Si no acordara la suspensión, el Juez deberá pronunciarse en todo caso sobre la forma en que se ejercerá el régimen de estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan del mismo. Asimismo, adoptará las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer, y realizará un seguimiento periódico de su evolución.

Después L.O. 10/22

Artículo 66. De la medida de suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación con los menores.

El Juez **ordenará** la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él. **Si, en interés superior del menor, no acordara la suspensión,** el Juez deberá pronunciarse en todo caso sobre la forma en que se ejercerá el régimen de estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan del mismo. Asimismo, adoptará las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer, a través de servicios de atención especializada, y realizará un seguimiento periódico de su evolución, en coordinación con dichos servicios.»

ART. 94 CÓDIGO CIVIL

No procederá el establecimiento de un régimen de visita o estancia, y **si existiera se suspenderá,** respecto del **progenitor que esté incurso en un proceso penal iniciado por** atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o sus hijos. Tampoco procederá cuando la autoridad judicial advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de **indicios fundados de violencia doméstica o de género.** No obstante, la autoridad judicial **podrá** establecer un régimen de visita, comunicación o estancia en resolución motivada en el **interés superior del menor** o en la voluntad, deseos y preferencias del mayor con discapacidad necesitado de apoyos y **previa evaluación de la situación de la relación paternofilial.**

No procederá en ningún caso el establecimiento de un régimen de visitas respecto del **progenitor en situación de prisión, provisional o por sentencia firme, acordada en procedimiento penal por los delitos previstos en el párrafo anterior.**

STC 106/2022 DE 13 DE SEPTIEMBRE

**Muchas gracias
por la escucha**

marta.holgado@fiscal.es