



**Universidad
Zaragoza**

Trabajo de Fin de Grado

Régimen de visitas de menores en casos de violencia de género

Visiting arregments for minors in cases of gender violence

Director

Carlos Esteban Lalana del Castillo

Autora

Lidia Trilla Martín

FACULTAD DE DERECHO

AÑO 2020- 2021

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	5
1.-Cuestión tratada en el trabajo fin de grado.....	5
2.-Razón de la elección del tema y justificación de su interés.....	5
3.- Metodología seguida en el desarrollo del trabajo.....	6
II. LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y LA VIOLENCIA FAMILIAR.....	7
1.- Introducción.....	7
2.- ¿Qué implica la violencia de género?.....	9
3.-Menores como víctimas de violencia de género.....	11
4.-Especial referencia a la declaración de la víctima de violencia de género.....	14
5.-Denegación del régimen de visitas del padre con respecto a su hijo/a por condena de aquél por maltrato a su cónyuge.....	21
6.-¿Es posible la mediación familiar en violencia de género?.....	26
III. MOMENTOS PREVIOS AL COMIENZO DE LA VISITA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.....	28
IV. RÉGIMEN DE VISITAS ENTRE PROGENITORES E HIJOS EN CASO DE VIOLENCIA DE GÉNERO.....	31
1.-¿Cuáles son las características más comunes de los regímenes de visitas?.....	31

2.-¿Cómo afecta el régimen de visitas al menor?.....	32
3.-¿Régimen de visitas o instrumento para perpetuar la violencia de género?.....	34
4.-¿Se puede suspender el régimen de visitas en los casos en los que el menor rechace al progenitor?.....	36

V. RÉGIMEN DE VISITAS DE MENORES EN CENTROS PENITENCIARIOS.....40

1.-¿Cómo se desarrolla el ejercicio de la patria potestad durante las visitas?.....	42
---	----

VI-¿CÓMO SE HA VISTO AFECTADO EL RÉGIMEN DE VISITAS DEBIDO A LA PANDEMIA POR COVID- 19?.....44

VII. CONCLUSIONES.....46

VIII. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA.....48

1.-Legislación.....	52
2.-Relación jurisprudencial.....	53
3.-Webgrafía.....	54

LISTADO DE ABREVIATURAS

Art. Artículo

Arts. Artículos.

CC. Código civil

CE. Constitución Española

Covid. Coronavirus

CP. Código penal

LECrim. Ley de enjuiciamiento criminal

LOPJ. Ley orgánica del poder judicial.

LOTJ. Ley orgánica del tribunal del jurado

PEF. Puntos de encuentro familiar

STS. Sentencia del Tribunal Supremo

STC. Sentencia del Tribunal Constitucional

VF. Violencia Familiar

VG. Violencia de género

I.INTRODUCCIÓN

1.- Cuestión tratada en el trabajo fin de grado.

La Violencia de Género desde las épocas mas remotas siempre ha existido y se ha manifestado mediante la subordinación de las mujeres respecto a los hombres; es precisamente esta subordinación la que ha provocado violencia física o psicológica, agresiones sexuales, amenazas, coacciones, privación injustificada de la libertad de manera que no solo se afecta a la integridad física de la mujer sino también a la psíquica.

Esta claro, que las mujeres son víctimas directas de la VG, pero no debemos olvidar que son también los menores quienes son víctimas directas de la VG, dado que la violencia observada por los mismos afecta a los menores de muchas formas.

En primer lugar, condicionando su bienestar y desarrollo, en segundo lugar causándoles serios problemas de salud, en tercer lugar, convirtiéndolos en instrumento para ejercer dominio y violencia sobre la mujer; pues bien, la exposición de los menores a esta forma de violencia en el hogar, lugar en que precisamente deberían estar más protegidos los convierte también en víctimas de VG.

Su reconocimiento como víctimas de VG tiene como principal función lograr una mayor claridad y hacer hincapié en la obligación de los jueces de pronunciarse sobre las medidas cautelares y de aseguramiento, en particular sobre la medidas civiles que afectan a los menores que dependen de la mujer sobre la que se ejerce violencia.

2.- Razón de la elección del tema y justificación de su interés.

De forma genérica, me gustaría decir que la elección de este tema para mi Trabajo Fin de Grado es la finalización de una formación universitaria en la cuál, tras el estudio de

las diferentes ramas de nuestro ordenamiento jurídico me gustaría destacar mi especial interés por el derecho de familia y la especial protección de la cuál gozan los menores puesto que muchas veces son víctimas de las relaciones jurídicas de sus mayores.

Por otro lado, la VG es un tema de especial interés social debido al auge que ha experimentado en las últimas décadas.

El objetivo que pretendo con este Trabajo Fin de Grado, es conocer como se llevan a cabo estas medidas cautelares en casos de VG, en particular el régimen de visitas y el perjuicio o beneficio que le reporta al menor.

3.-Metodología seguida en el desarrollo del trabajo.

Para el desarrollo del presente trabajo he realizado en primer lugar, un análisis exhaustivo de la VG y en como puede afectar al menor la violencia observada en el entorno familiar así como los criterios establecidos tanto por jueces y tribunales para establecer el régimen de visitas entre padres e hijos en caso de que recaiga sobre ellos una condena de VG por maltrato a su cónyuge.

Todas estas cuestiones las he abordado haciendo referencia a la normativa aplicable a la cuál hago mención en el apartado (VIII) de este trabajo; realizando un especial hincapié en la jurisprudencia fijada por jueces y tribunales puesto que he decido abordar el tema desde una cuestión práctica y no meramente teórica.

En último lugar, me gustaría destacar la importancia que ha tenido la jurisprudencia en el desarrollo de este trabajo, puesto que me ha permitido resolver diversas dudas ante los diversos problemas que me han ido surgiendo en la redacción del mismo, así como aprender a abordar un problema desde diferentes perspectivas jurídicas ya que en numerosas ocasiones la jurisprudencia es cambiante y no unánime.

II. LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y LA VIOLENCIA FAMILIAR.

1.- Introducción

En primer lugar, debemos esclarecer que es la VG.

En los años ochenta, la VG saltó del ámbito privado al público convirtiéndose en un fenómeno de gran interés para los medios de comunicación y un elemento más de la vida cotidiana, fue a partir de aquí cuando el legislador decidió hacerse partícipe de tal situación mediante la redacción del art. 425 del CP de 1989, dicho artículo tipificaba dichos comportamientos como delitos de violencia habitual en el seno familiar, la finalidad que se pretendía con dicha redacción era la de no dañar la paz familiar que debía regir en el núcleo familiar así como proteger a todos los miembros de la familia.

Como bien menciona la profesora Patricia Laurenzo¹, este *”delito se creo al calor de la creciente preocupación social por la proliferación de actos de violencia extrema contra las mujeres, nació desde el principio claramente desenfocado, apuntando al contexto dentro del cual suele manifestarse este tipo de violencia antes que a las auténticas causas que la generan”*

La VG es un tipo de violencia que afecta a las mujeres únicamente por el mero hecho de serlo, la violencia contra la mujer está basada en el género y la violencia contra la mujer es uno de los mecanismos sociales cruciales por los que se mantiene a las mujeres en una posición de subordinación respecto a los hombres, no obstante debemos hacer

¹ Laurenzo Copello, P (2005). La violencia de género en la ley integral: valoración político criminal. Revista Electrónica de ciencia Penal y criminología.

hincapié en que lo más preocupante de este tipo de violencia es que una vez fracturadas las inhibiciones relacionadas con el respeto hacia la otra persona, la utilización de la violencia como estrategia de control de la conducta se hace cada vez más habitual².

Por violencia de la mujer, debemos entender una forma de violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres englobando todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada.³ (Art.3) *Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica*.

Para que este tipo de conductas puedan ser consideradas⁴ como un delito de VG es necesario que la violencia física o psíquica se ejerza sobre quien haya sido su cónyuge o haya estado ligada a él por análoga relación de afectividad, que la víctima de la violencia sea una mujer y que la violencia ejercida sea consecuencia de una manifestación de discriminación por razón de sexo basada en la todavía desigualdad entre el hombre y la mujer.

Por otro lado,⁵ encontramos la VF, la cuál es un tipo de violencia que tiene como sujeto activo las personas comprendidas en el art. 173.3 del CP y a su vez también tiene como sujeto pasivo las personas mencionadas en el precepto anterior. Es un tipo de violencia que se produce entre miembros familiares y para su consumación no es necesario que

² Macarena Blázquez Alonso, Juan Manuel Moreno Manso. Revista Electrónica de Investigación Psicoeducativa. ISSN. 1696-2095. No 15, Vol. 6 (2) 2008, pp: 475-500. – 483-

³ Normativa: Artículo 3 Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica.

⁴ España. Sentencia 667/2018, Tribunal Supremo, Sala de los penal, Rec. 1388/2018 de 20 de diciembre de 2018.

haya convivencia entre el agresor y la víctima, ni tampoco es requisito objetivo del tipo que se produzca en el domicilio familiar, dado que en numerosas ocasiones esta se produce en lugares públicos o segundas residencias.

El bien jurídico protegido en la VF no es la lesión física o psíquica causada, dado que para ello nos tendríamos que remitir a la normativa común; con esta protección añadida lo que se pretende es una mayor represión de la conducta realizada por los agresores debido al desvalor jurídico de la acción, dado que no deja de ser una actuación delictiva frente a un miembro de la familia.

En último lugar, cabe hacer referencia a los casos de violencia de parejas homosexuales, en este caso dichas agresiones no podrían ser calificadas como VG dado que la VG recae única y exclusivamente sobre la mujer siendo requisito fundamental que el sujeto activo sea un hombre, es por ello por lo que dichas agresiones deberán ser calificadas como VF.

En nuestro marco legal, aunque se trate de una pareja formada por dos mujeres sería calificada como violencia doméstica de pareja.

2.-¿Qué implica la violencia de género?

Tal y como hemos definido en el apartado anterior, la VG esta basada en el género y en una relación de subordinación de la mujer respecto al hombre.

En numerosas ocasiones, este tipo de violencia se ejerce en lugares privados debido a que en ellos es más favorable preservar el anonimato y la invisibilidad de la agresión y por ende, esta se produce en múltiples ocasiones en presencia de menores.

Tal y como establece la⁶ *Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*, los menores expuestos a violencia de género serán considerados víctimas de la misma.

Debido a tal consideración es necesario visibilizar esta forma de violencia que se puede ejercer sobre los mismos, dicho reconocimiento tiene como única función hacer hincapié en la obligación de los jueces de pronunciarse sobre las medidas cautelares y de aseguramiento. En particular, sobre las medidas civiles que afectan a los menores que dependen de la mujer sobre la que se ejerce violencia.

No obstante, dichas medidas civiles deberán tener como punto de partida y objetivo prioritario “El interés superior del menor”.

El interés superior del menor aparece regulado en la⁷ *Ley 8/2015 de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia* en su (art.2.1):

“Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. En la aplicación de la presente ley y demás normas que le afecten, así como en las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir”

Por todo ello y en relación con la cuestión que nos compete “Régimen de visitas de menores en casos de violencia de género” El Juez podrá ordenar la suspensión del

⁶ Normativa: Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

⁷ Normativa: artículo 2.1 de la Ley 8/2015 de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

régimen de visitas, del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él, sin olvidar que debe preponderar en todo caso el interés superior del menor.

Por lo que en caso de que el juez conceda este derecho/deber de régimen de visitas al padre no custodio, deberá pronunciarse a cerca de diferentes parámetros tales como de que manera se ejercerá ese régimen de estancia, relación o comunicación del inculpado por VG así como deberá adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer realizando para ello un seguimiento periódico de su evolución.

En último lugar, destacar que aunque si bien es cierto que nos encontramos ante una situación cuyo conocimiento ostenta el Juzgado de Violencia de sobre la mujer, siendo por ello de competencia la jurisdicción penal, este mismo juzgado puede esclarecer cuestiones civiles vinculadas a la causa penal tal y como establece el⁸ (Art. 87 ter .2) LOPJ.

3.-Menores como víctimas de violencia de género.

Existe mayor tendencia a que los padres y madres que viven situaciones conflictivas y agresivas dentro de su relación de pareja, utilicen más agresiones verbales y físicas hacia los hijos o hijas (especialmente hacia los varones), y muestren menor afectividad y menor aceptación hacia ellos o ellas (Save the children, 2006)⁹.

La VG en el hogar, supone una exposición de los menores a tal violencia, conllevando un impacto negativo sobre el desarrollo normal de su personalidad y suponiendo una

⁸ Artículo 87.2 Ley orgánica del poder judicial

⁹ Ayllon, Alonso, E (2011). En la violencia de género no hay una sola víctima: Atención a los hijos e hijas de las mujeres víctimas de violencia de género. Save the Children.

violación de sus derechos recogidos en el ¹⁰ *Instrumento de Ratificación de la convención sobre los derechos del niño, adoptada por la asamblea general de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989.*

Dicha exposición a estos actos violentos que atentan contra la integridad de su progenitora les convierte directamente en víctimas de VG, ocasionándoles conductas de inhibición y miedo, menores competencias sociales, menor rendimiento académico ansiedad, depresión y síntomas traumáticos¹¹ (Ordoñez y González 2012), dado que para considerarlos víctimas no es necesario que estos la sufran directamente, puesto que crecer en un entorno donde prima la desigualdad manifestada de forma violenta generada como consecuencia un ambiente de miedo y dominación es más que suficiente, además de lo anteriormente expuesto son varios los estudios¹² que hacen referencia a las consecuencias negativas derivadas de la exposición de un menor a situaciones donde existe o ha existido VG o maltrato, según dichos estudios la exposición de menores a este tipo de violencia deriva en cuadros de ansiedad, depresión, estrés postraumático, baja autoestima, síntomas similares a los que se encuentran en los niños que sufren maltrato infantil.

La violencia ejercida, ocasiona que dichos menores no tengan un referente paterno e incluso en los casos mas graves de la figura materna se encuentre totalmente deteriorada por el maltrato sufrido, no estando en ningún caso en plenas facultades para

¹⁰ Normativa: Instrumento de Ratificación de la convención sobre derechos del niño, adoptada por la asamblea general de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989.

¹¹ Ordóñez, M. y González, P. (2012). Las víctimas invisibles de la Violencia de Género. *Revista Clínica de Medicina de Familia*, 5, 30-36.

¹² Por ejemplo: Del Prado, Fernández, M., y González, Sánchez, P. (2012). Las víctimas invisibles de la Violencia de Género. *Revista clínica de medicina de familia*, 5 (1), 30-36; Bayal, Espinosa, M^a Ángeles. (2005). Las hijas e hijos de mujeres maltratadas: consecuencias para su desarrollo e integración escolar. *Anales de Psicología*, 21 (1), 11-17;

inculcar los valores necesarios para el desarrollo psicoevolutivo del menor.¹³ (Orjuela, Perdices, Plaza y Tovar, 2006)

Debido a esta observancia directa de los actos que tienen como finalidad menoscabar la integridad de sus progenitoras, en numerosas ocasiones los menores se convierten en un instrumento vinculante para llevar a cabo las denuncias por VG viéndose involucrados en diferentes procedimientos judiciales.

No obstante, las dificultades probatorias en materia de VG son cuantiosas dado que en muchas ocasiones los hechos no presentan indicios racionales de constituir VG o aún siendo constitutivos de un delito de estas características, dichos hechos no quedan acreditados por la falta de pruebas, es por ello por lo que se recurre a la declaración testifical por parte de hijos menores.

Dicha declaración testifical esta dotada de una suma importancia, dado que este tipo de delitos se producen en la la esfera familiar, ámbito íntimo, privado y en presencia de los mismos, puesto que en la mayor parte de los casos conviven con la víctima; Dichos menores pueden ser hijos menores comunes o no de la pareja.

El interrogatorio del menor debe tener como objeto principal la efectiva obtención de información, evitando en todo caso su declaración si la información aportada por el mismo puede ser aportada por persona distinta, dado que la declaración del menor supone un gran riesgo de victimización.

Si dicha información se puede obtener por otras vías, se deberá prescindir de su colaboración al objeto de proteger su integridad física y moral especialmente en

¹³ Pdf. Orjuela, L., Perdices, A., Plaza, M. y Tovar, M. (2006). Save the children.

supuestos donde la edad del menor es muy temprana, tal y como establece la¹⁴ *Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor*.

Planteándose el supuesto de que fuese necesario recurrir al testimonio del menor, será preciso en todo momento velar por el interés del menor y llevar a cabo una serie de medidas protectoras que no supongan un tratamiento que propicie la desigualdad del investigado dado el riesgo de victimización que puede suponer la declaración del menor.

En la práctica habitual, al objeto de velar por el superior interés del menor y evitar las reiteradas declaraciones que se pudiesen ocasionar a lo largo del proceso penal, la jurisprudencia ha admitido la posibilidad de reproducir en el juicio la declaración de la fase sumarial.

Por último, en relación a esta última cuestión destacar, que la declaración del menor supone una colisión entre el derecho de protección del menor y la efectividad de los derechos fundamentales del acusado en un proceso penal, dadas estas necesidades ha surgido la necesidad de redacción¹⁵ de la *Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima* que ha reformado el art. (730 LECrim) regulador de esta cuestión.

4.- Especial referencia a la declaración de la víctima de violencia de género.

El ciclo de la violencia es la producción de 3 fases que se establecen en la pareja: fase de tensión, de agresión de luna de miel que se repiten de forma cíclica la concatenación de dichas fases de forma sucesiva hace que la violencia se consolide más y cada vez

¹⁴ Normativa: Ley orgánica 1/1996 de Protección jurídica del menor.

¹⁵ Normativa: Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima que ha reformado el artículo 730 de la Ley de enjuiciamiento criminal.

sea más frecuente (Valenciana,2015)¹⁶. A continuación, se explican las distintas fases de este ciclo siguiendo a Montilla, Aranda y Montes–Bergues (2011)¹⁷

- En primer lugar, fase de tensión o acumulación en la cuál el maltratador cambia su comportamiento denotando una actitud cada vez más irritable.
- En segundo lugar, fase de agresión en esta fase es cuando la violencia física contenida en la primera fase mediante la producción de comportamientos agresivos empieza a florecer.
- En tercer lugar, fase de luna de miel en la cuál el maltratador después de propiciar la violencia física muestra arrepentimiento mostrándose ante la víctima cariñoso y justificando la violencia a su modo de entender de manera coherente.

Las víctimas de VG no tienen un perfil concreto aunque todas ellas poseen las mismas características, lo que si podemos encontrar es un perfil concreto de maltratador dado que todos ellos actúan movidos por las mismas carencias personales.

El perfil más habitual que podemos encontrar en nuestra sociedad, son individuos con una buena imagen pública, los cuáles poseen sentimientos de inferioridad y baja autoestima, que ostentan una gran motivación de poder lo que les lleva a la imposición de sus propias ideas mediante miedo e intimidación y que además poseen un bajo nivel de asertividad ante los diferentes problemas y dificultades que se puedan plantear.

Según aparece reflejado en la *Exposición de Motivos de la La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la VG*, el propósito perseguido por el legislador de que los actos de VG y las causas civiles relacionadas

¹⁶ Valenciana, G. (2015). Generalitat valenciana. Conselleria de Sanitat. Obtenido de <http://sivio.san.gva.es/146>.

¹⁷ Montes-Berges, B., Aranda, M., Castillo, M. D., Martinez, L., Montilla, G., Mora, M., Olmedo, P., Pérez, L. (2011). Émpatas. La capacidad de sentir como la otra persona. Granada: Ruiz de Aloza.

sean objeto de tratamiento procesal ante la misma sede (Juzgados de violencia sobre la mujer), ha sido el de garantizar un tratamiento integral y eficaz de la situación jurídica de las víctimas frente a estos actos, confiriéndoles un estatuto integral de protección.¹⁸

Una vez las víctimas de VG toman la decisión de incoar un procedimiento judicial, se convierten en parte del procedimiento concretamente en acusación particular. En estos supuestos nos encontramos ante una colisión de intereses y derechos por un lado el esclarecimiento de la verdad y por otro lado la intimidad familiar, valor tutelado en el art.416 LECrim.

En cualquier caso, debe examinarse si todavía existe o no vínculo matrimonial o situación análoga como podría ser la de las parejas de hecho¹⁹.

En el momento de incoar el correspondiente procedimiento judicial, podemos encontrarnos ante diferentes supuestos:

- a) La pareja se encuentra en trámites de divorcio o divorciada.
- b) La pareja todavía continúa con el vínculo matrimonial.

A) Supuesto en el cuál la pareja se encuentra en trámites de divorcio o divorciada.

Si bien es cierto, que la denunciante víctima de violencia de genero puede estar constituida en acusación particular no es extraño que en el momento de declarar en el juicio oral deje de tener dicha posición procesal debido a que se sienta amenazada o coaccionada.

¹⁸ Ordoño Artés, C. La atribución de competencias en el orden civil a los juzgados de violencia sobre la mujer. España- La ley integral. Un estudio multidisciplinar.

¹⁹ Lozano Gago, M.(marzo 2014). El derecho al silencio de la víctima de violencia de género. Revista de Derecho vLex- Núm. 120.

Pues bien debemos esclarecer, que ocurre en estos supuestos en el que se ha incoado el correspondiente procedimiento judicial pero la víctima deja de sostener la acusación particular para ello debemos tener presente la sentencia²⁰ STS 2493/2020:

“En efecto, en nuestro caso el procedimiento fue iniciado, precisamente, por la denuncia de la Sra. Sacramento, en dependencias de la Guardia Civil de DIRECCION004, habiéndose personado en las actuaciones judiciales como acusación particular, debidamente representada por procurador y defendida por letrado, si bien posteriormente, y antes de la celebración de la audiencia preliminar del artículo 31 LOTJ, renunció a tal condición.

De la fundamentación de la Sentencia de la Audiencia Provincial resulta que "incluso a la fecha de comisión de los hechos objeto de enjuiciamiento ya se encontraban los cónyuges en trámites de divorcio y que el procedimiento precisamente fue iniciado con su denuncia..."

El Tribunal Supremo afirma que la dispensa de declarar ampara a quienes siguen manteniendo dicha relación de afectividad, no a quien han cesado en ella, por ello ampara a los matrimonios o quienes se encuentren en una situación análoga, pero no a quien se ha divorciado, porque entonces ya no existe el vínculo de familiaridad con el acusado que justifique una exención de la obligación de declarar del testigo. La causa de exención ha de concurrir en el momento de la declaración, pues es cuando comparece en el proceso como testigo, surgiendo entonces todas las obligaciones y deberes inherentes a esa condición.

En este supuesto, teniendo en cuenta que la testigo ya no era esposa del acusado cuando compareció en el plenario a prestar declaración y dándose además la circunstancia de que incluso a la fecha de comisión de los hechos objeto de enjuiciamiento ya se encontraban en trámites de divorcio y que el procedimiento precisamente fue iniciado

²⁰ España. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal) 2493/2020.

con su denuncia, se considera que su testimonio ha de considerarse válido a efectos probatorios y por ello pudo ser valorado por los miembros del Tribunal de Jurado

En el momento de la celebración del juicio oral no existía vínculo matrimonial entre el hoy recurrente y la que había sido su esposa ya que estaban divorciados y por tanto había cesado la relación de afectividad que la dispensa de declarar protege y por tanto la referida dispensa no alcanza a la que había sido esposa del condenado, aunque cuando ocurrieron los hechos ya estaban en trámite de divorcio.

Dicha mujer fue precisamente la denunciante, es decir, quien activó el proceso penal frente a su pariente, por lo tanto prestó declaración en este sentido ante la Guardia Civil, como ante el Juzgado de Instrucción, activando las actuaciones penales.

La denunciante, pues, no era un tercero, sino precisamente la víctima del delito.

En los casos de violencia de género, en donde la mujer denuncia precisamente a su pareja como autor de graves afrentas físicas o psicológicas mediante las cuales ha sido agredida precisamente ella, o a veces sus hijos, por la acción de aquél.

En estos casos, la dispensa a la obligación de colaborar con la Justicia, carece de fundamento, y así lo hemos declarado en multitud de resoluciones judiciales. No tiene sentido conceder una dispensa a declarar.

La Audiencia y el Tribunal de apelación no reconocen el derecho a la dispensa de la testigo denunciante, y lo fundamentan en que, en el momento de prestar declaración la víctima de los hechos enjuiciados, ya no estaba unida con el acusado por el vínculo del matrimonio, de manera que no le alcanzaba la dispensa legal y así lo hemos declarado en nuestra STS 292/2009, de 26 de marzo²¹: *"la ruptura de la afectividad subsiguiente al cese de la convivencia no puede impedir que el llamado como testigo se acoja a la*

²¹ España. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala segunda de lo Penal) 292/2009, de 26 de marzo.

exención si la declaración compromete la intimidad familiar bajo la cual ocurrieron los hechos objeto de enjuiciamiento".

B) La pareja todavía continua con el vínculo matrimonial.

En caso de que el vínculo matrimonial continué y las agresiones se produzcan dentro de la relación marital de cuestión mas controvertida estaríamos hablando.

En primer lugar, la dispensa a declarar es un derecho del testigo, pero no se corresponde con derecho alguno del acusado (*STS 130/2019, de 12 de marzo*)²²,” y también tal y como se ha venido configurando el art. 416 LECrim. supone el desarrollo en el ámbito del proceso penal de un derecho de rango constitucional dimanante del haz de garantías del art. 24 CE²³. Es un derecho procesal atribuido a quien no es parte procesal: un derecho de un tercero a no declarar.”

Siguiendo con esta línea de pensamiento, *la STS 205/2018, de 25 de abril*²⁴, reitera que el derecho a la dispensa tutela a esos terceros y no a las partes procesales. No existe un derecho del acusado a que sus parientes no declaren; sino un derecho de esos familiares a no ser compelidos a declarar (vid. *STC 94/2010, de 15 de noviembre*).

Por lo que podemos determinar que las partes procesales tienen obligación de declarar, dado que el derecho de dispensa recogido en el (Art. 416.1) de la LECrim solo les corresponde a terceros.

En muchas ocasiones y dada la complejidad que supone el vínculo matrimonial y al temor que sienten la víctimas, renuncian a la acusación particular convirtiéndose las mismas en testigos, al existir relación matrimonial muchas víctimas se acogen al derecho a no declarar art. 416.1 de la LECrim.

²² España. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala segunda de lo penal) 130/2019, de 12 de marzo.

²³ Principio de tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la CE.

²⁴ España. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala segunda de lo penal) 205/2018, de 25 de abril.

El art. 416.1 de la LECrim establece que están dispensados de la obligación de declarar:

"1. Los parientes del procesado en líneas directa ascendente y descendente, su cónyuge o persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial, sus hermanos consanguíneos o uterinos y los colaterales consanguíneos hasta el segundo grado civil, así como los parientes a que se refiere el número 3 del artículo 261".

En efecto, no es difícil encontrar una justificación de esta dispensa de declarar (vid. STS 557/2016, de 23 de junio)²⁵, ya que la razón de acogerse a la dispensa queda plenamente justificada tanto por los vínculos de solidaridad entre el testigo y el acusado, lo que resulta acorde con la protección de las relaciones familiares que proclama el art. 39 de la CE, así como en el derecho a proteger la intimidad del ámbito familiar. En definitiva, el secreto familiar tiene su fundamento en los vínculos de solidaridad que existen entre los integrantes del vínculo familiar dentro de los límites recogidos en dicho art. 416.

No obstante, encontramos un debate jurisprudencial a tales efectos, basado en si una persona que ha ostentado la acusación particular, después de abandonar tal posición en el proceso penal, puede recobrar su derecho a la dispensa, o si, por el contrario, ya optó entonces por resolver el conflicto que se le planteaba en tal momento inicial, y tomó la decisión denunciar, primero, y de constituirse en parte procesal, después.

En consecuencia, tal fundamento no puede amparar a quien siendo víctima del delito cometido frente a sus hijos por parte de la persona que se encuentra en el círculo del art. 416 de la LECrim, activa precisamente con su denuncia el proceso penal, porque tal posición es incompatible con la dispensa que le otorga tal precepto legal.

Las razones jurisprudenciales que justifican esta postura, son las siguientes:

- En primer lugar, porque tal derecho es incompatible con la posición del denunciante como víctima de los hechos, máxime en los casos de violencia de género en donde la

²⁵ España. Sentencia del Tribunal Supremo(Sala segunda de lo penal) 557/2016 de 23 de junio.

mujer denuncia a su cónyuge o persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial, debiendo naturalmente atribuirle la comisión de unos hechos que revisten los caracteres de delito. Y en algunos delitos, es imprescindible su contribución procesal para que pueda activarse el proceso. Pretender que la denunciante pueda abstenerse de declarar frente a aquél, es tanto como dejar sin contenido el propio significado de su denuncia inicial.

- En segundo lugar, porque si la persona denunciante que se constituye en acusación particular no ostenta la facultad de dispensa, conforme hemos declarado en nuestros Acuerdos Plenarios, su estatuto tiene que ser el mismo al abandonar tal posición, sin que exista fundamento para que renazca un derecho que había sido renunciado. Esto es lo que expresaba la STS 449/2015, de 14 de julio²⁶: tal derecho de dispensa "había definitivamente decaído con el ejercicio de la acusación particular".

5.-Denegación del régimen de visitas del padre con respecto a su hijo/a por condena de aquel por maltrato a su cónyuge.

Es necesario partir de la premisa de que los hijos de mujeres maltratadas en un ámbito familiar son víctimas directas de Violencia de Género tal y como establece²⁷ la *Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* y a nivel autonómico²⁸ la *Ley 4/2007 de Prevención y Protección Integral a las Mujeres Víctimas de Violencia en Aragón*, la cuál en su preámbulo, subraya a los menores como víctimas directas de la misma .

²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo Nº 449/2015, Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Sección 1, Rec.10127/2015 de 14 de Julio de 2015.

²⁷ Normativa: Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la violencia de género.

²⁸ Normativa: Preámbulo de la Ley 4/2007 de prevención y protección Integral a a las mujeres víctimas de Violencia en Aragón.

La relación padre-hijo/a es más vulnerable ante los conflictos de pareja debido a que cuando hay algún problema en la pareja el hombre tiende a culpar a los menores (Orjuela, Perdices, Plaza y Tovar, 2006)²⁹

Estos episodios de violencia suponen consecuencias negativas para la integridad y desarrollo evolutivo del menor así como el incumplimiento directo de los deberes inherentes a la Patria potestad art. 154 CC; conviene destacar que el régimen de visitas es un derecho contemplado en el art. 94 del CC y la ³⁰Ley 26/2015, de 28 de Julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y a la adolescencia y es un derecho a favor de quienes no ostenten la Patria potestad.

No obstante, será el juez a tenor de cada caso concreto quien apreciará si se han incumplido los deberes inherentes a la patria potestad o no.

El debate o punto de controversia fundamental lo encontramos, en si el condenado por un delito de maltrato sobre su pareja puede desarrollar un régimen de visitas adecuado con sus hijos menores, dicho punto es sustancialmente controvertido ya que entran en colisión los derechos del padre con el riesgo que puede sufrir el menor.

El régimen de visitas es un derecho regulado en el art. 94 CC.

A tal efecto encontramos distintas sentencias:

- **Para la STS 54/2011, 11 de Febrero de 2011, en dicha resolución se establece la siguiente:**³¹

²⁹ Pdf. Orjuela, L., Perdices, A., Plaza, M. y Tovar, M. (2006). Save the children.

³⁰ Normativa:Ley 26/2015, de 28 de Julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y a la adolescencia

³¹ España. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala primera de lo Civil) 54/2011

“Uno de los supuestos admitidos para la suspensión de las visitas del padre se produce cuando existen episodios de violencia entre los progenitores o bien contra el propio hijo por parte de quien pretende el derecho de visita. Así el Art. 65 de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género , dice que " El Juez podrá suspender para el inculpado por violencia de género el ejercicio de la patria potestad o de la guarda y custodia, respecto de los menores a que se refiera" y el Art. 66 admite que "El Juez podrá ordenar la suspensión de visitas del inculpado por violencia de género a sus descendientes".

En este caso, como se reclama contra la sentencia que estimó la demanda de la madre pidiendo que el hijo menor quedara bajo su cuidado y custodia, declaró probado el comportamiento violento del padre y acuerda no fijar un régimen de visitas a favor del padre, a pesar de que tal petición no se había introducido en la demanda. La madre se encuentra en unas circunstancias frente al padre que obligaron en su momento a redactar una orden de protección, que no consta a este Tribunal que en este momento haya sido revocada; se abrieron diligencias penales, aunque se sobreseyeron; el recurrente protagonizó unos episodios de violencia ante los propios tribunales que entendían en los trámites del juicio de guarda y custodia de alimentos del hijo menor. Todo ello ha llevado al Tribunal a negar el régimen de visitas, con base a la protección del interés del menor.

- **Según la STS 680/2015, 26 de Noviembre de 2015**³²

“La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda. Dicha resolución acuerda atribuir la guarda y custodia de la menor, Sofía , a la madre, con ejercicio conjunto de la patria potestad por ambos progenitores. En cuanto al régimen de visitas opta por el establecimiento del mismo en favor del padre. Apunta en cuanto a tal extremo que aun cuando es cierto que existe una desvinculación total entre padre e

³² España. Tribunal Supremo (Sala de lo civil). Sentencia 680/2015, 26 de noviembre de 2015.

hija, también lo es que ninguna condena entre el padre y Sofía existe, no siendo razonable prolongar de forma indefinida esa falta de contacto respecto de la menor. Ahora bien, en atención a las circunstancias concurrentes dicho régimen de visitas deberá tener un carácter restrictivo, a saber, un día a la semana, durante dos horas, de 17,00 a 19,00 horas, a desarrollar en el Punto de Encuentro Familiar de Algeciras de forma tutelada. Añade que se considera adecuado tal régimen de visitas para ir fomentando la relación paterno filial a medida de que la menor vaya retomando el contacto de forma progresiva y no traumática con su padre”

Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, D.^a Rafaela , dictándose sentencia de segunda instancia por la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección Quinta, de fecha 18 de septiembre de 2014, la cual desestimó el recurso interpuesto, confirmando lo dispuesto por la sentencia de primera instancia, reiterando los argumentos en ella expuestos y posteriormente se recurre en casación.

Se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo y por jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales.

En la sentencia recurrida se declaró que el régimen de visitas era sumamente restrictivo y expresamente condicionado a la salida de prisión del padre y a que acreditase cumplidamente que se había sometido a terapia, visitas que se desarrollarían dos horas en semana y en un punto de encuentro familiar.

Sobre el particular, el art. 94 del C. Civil permite al Juez limitar o suspender el derecho de visita. Igualmente el³³ art. 65 de la Ley Orgánica 1/2004 autoriza la suspensión o restricción del derecho de visita. Por su parte el³⁴ art. 3 del Convenio de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño establece como primordial la consideración del interés

³³ Normativa: Art. 65 de la Ley orgánica 1/2004 de 28 de diciembre de medidas de protección integral contra la violencia de género.

³⁴ Normativa: Artículo 3 del Convenio de Naciones Unidas sobre derechos del niño.

del menor. En igual sentido la³⁵ Carta Europea de Derechos del Niño de 1992, establece como esencial la salvaguardia de intereses del niño.

El concepto de interés del menor, ha sido desarrollado en la³⁶ Ley Orgánica 8/2015 de 22 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, no aplicable por su fecha a los presentes hechos, pero sí extrapolable como canon hermenéutico, en el sentido de que "se preservará el mantenimiento de sus relaciones familiares", se protegerá "la satisfacción de sus necesidades básicas, tanto materiales, física y educativas como emocionales y afectivas"; se ponderará "el irreversible efecto del transcurso del tiempo en su desarrollo"; "la necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten..." y a que "la medida que se adopte en el interés superior del menor no restrinja o limite más derechos que los que ampara".

Igualmente el art. 2 de la mencionada LO 8/2015 exige que la vida y desarrollo del menor se desarrolle en un entorno "libre de violencia" y que "en caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir".

A la vista de la normativa y doctrina jurisprudencial expuesta debemos declarar que los contactos de un padre con su hija, cuando aquel previamente ha sido condenado por malos tratos a otra de sus hijas, deben ser sumamente restrictivos y debe predominar la cautela del tribunal a la hora de fijarlos, pues el factor de riesgo es más que evidente, en relación con un menor con escasas posibilidades de defensa.

La recurrente solicita la suspensión del régimen de visitas.

³⁵ Normativa: Carta Europea de derechos del niño de 1992.

³⁶ Normativa: Ley orgánica 8/2015 de 22 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

El Ministerio Fiscal apoyó dicha tesis sin perjuicio de que el padre, una vez fuera de la prisión, pudiera plantear procedimiento contradictorio en el que acreditase fehacientemente que las visitas no generaban riesgo a la menor.

Esta Sala ha de declarar que en la sentencia recurrida no se respeta el interés de la menor, al no concretarse los aspectos que debe contener el programa terapéutico que establece, ni ante quién lo debe desarrollar, ni quién homologará los resultados obtenidos, por lo que de acuerdo con el art. 94 del C. Civil y art. 65 de la Ley Orgánica 1/2004 no ha lugar a fijar régimen de visitas del demandante con su hija Sofía , sin perjuicio de que cuando cumpla la pena impuesta pueda instar el establecimiento de medidas, en procedimiento contradictorio, con las garantías y cautelas propias que preserven el interés de la menor para que pueda descartarse absolutamente el riesgo para Sofía , dados los antecedentes existentes de agresión para con su madre y con su hermana Elisabeth .

Se establece como doctrina jurisprudencial que el juez o tribunal podrá suspender el régimen de visitas del menor con el progenitor condenado por delito de maltrato con su cónyuge o pareja y/o por delito de maltrato con el menor o con otro de los hijos, valorando los factores de riesgo existentes.

6.- ¿Es posible la mediación familiar en violencia de género?

La figura de la mediación surge como método alternativo a la resolución de conflictos.

Como elemento central para que se produzca la mediación es necesaria la existencia de un conflicto, *el conflicto es inherente a la condición del ser humano.*³⁷

³⁷ Miranzo, S. (2010). Quiénes somos, a dónde vamos... Origen y evolución del concepto mediación. Revista de mediación, 5, 8-12.

En España, no se disponía de ninguna clase de legislación en esta materia hasta que en 2005 se promulgó la Ley 15/2005 de 8 de julio³⁸ en virtud de la cual se modificó el CC y la LEC en materia de Separación y Divorcio, tratándose por primer vez en una norma de carácter nacional la mediación familiar.

A tenor, de lo anteriormente expuesto la mediación no es universal, sino que ostenta una serie de límites, dichos límites aparecen comprendidos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de Diciembre)³⁹ concretamente en su art. 44, sin embargo esta prohibición no es absoluta, dado que habrá que valorar las circunstancias de cada caso concreto para así poder valorar el grado de violencia que prima en cada caso.

La mediación familiar se hace especialmente compleja en procesos de separación y divorcio en los que la causa detonante de la extinción del vínculo conyugal ha sido el ejercicio de la violencia, es por ello por lo que en estos casos es compleja una actuación dado que priman las emociones.⁴⁰

En cuanto a la participación de los menores en procesos de mediación familiar debemos resaltar el art. 9 de la Ley orgánica 1/1996 de 15 de enero⁴¹, a tenor del mencionado precepto se pone de manifiesto que la figura del menor en la esfera familiar alcanza

38 Normativa: Ley 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.

39 Normativa: Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la Violencia de Género (Ley Orgánica 1/2004 de 28 de Diciembre)

40 Parkinson, L. (2005). Mediación familiar. Teoría y práctica: Principios y estrategias operativas. Barcelona: Gedisa.1,15-17

41 Normativa: Artículo 9 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor (Ley Orgánica 1/1996, de 15 de Enero): *“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”*

una relevancia significativa y es por ello, por lo que deben ser escuchados en todo momento máxime en estos casos donde la situación es tan delicada.

A tales efectos subrayar la postura de (Rocío Pérez Gómez 2015)⁴² : *“entiendo que una vez iniciado el proceso de mediación por sus progenitores y superada la primera fase de confrontación emocional, habiéndose logrado una vía de comunicación que abra la puerta a eventuales acuerdos, será de vital importancia la adhesión de los menores al mismo, dado que, sus intereses son objeto esencial del proceso en relación al establecimiento de acuerdos que afecten a materias tales como la convivencia con uno u otro progenitor, visitas, comunicaciones , horarios etc”*

Son varios los autores como (Valero, 2010)⁴³ los cuáles sostienen de la importancia de los menores en la participación de procesos de mediación puesto que alegan que ello es favorable y conveniente para su interés así como para su desarrollo personal y familiar alegando motivos tales como mejora positiva de autoestima; formación en el pensamiento psicológico, mejora de la autosuficiencia...., frente a otros los cuáles sostienen que podría ser perjudicial para el menor alegando que son personas vulnerables en constante desarrollo y su participación en los procedimientos de mediación podría causar aún mayores daños emocionales en el núcleo familiar.

III. MOMENTOS PREVIOS AL COMIENZO DE LA VISITA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.

En supuestos de hecho donde el Juez o Tribunal aprecie discrecionalmente que no hay factor de riesgo existente para el menor y que por tanto se puede producir el régimen de visitas entre el progenitor y el menor, dicho régimen se llevará a cabo en puntos de

42 Pérez Gómez, R.(Septiembre 2015) La participación de los menores en el proceso de mediación familiar como medio de salvaguarda de sus intereses. España- Revista de Derecho- vLEx.Núm. 136.

43 Valero, J. A. (2010). La inclusión de los niños en el proceso de mediación familiar: reflexiones desde el caso Neozelandés. Revista de investigaciones Políticas y Sociológicas, 9, 89-100.

encuentro familiar (PEF), ello se debe a que la realidad social ha puesto de manifiesto a que tanto jueces como tribunales tras la judicialización de procesos de VG no consiguen dar una respuesta efectiva a las situaciones tan excepcionales PEF.⁴⁴

Los PEF aparecen configurados como una prestación esencial del sistema público de servicios sociales y se amparan en la necesidad de que se cumplan los pronunciamientos judiciales que otorgan régimen de visitas bajo supervisión profesional a los agresores, configurándose dichos puntos como medio principal para evitar la suspensión del régimen de visitas.

La regulación de los puntos de encuentro familiar en Aragón aparece directamente⁴⁵ en el *Decreto 35/2013, del Gobierno de Aragón*, por el que se aprueba el *Reglamento de los puntos de encuentro familiar en Aragón* e indirectamente en la *Convención de los Derechos del niño de 20 de noviembre de 1989* que establece en su art.9⁴⁶ el derecho del niño a mantener de modo regular relaciones con ambos progenitores así como el (art. 39) de la CE que hace referencia a la protección integral del menor.

En casos de VG o violencia intrafamiliar dichos puntos de encuentro familiar son idóneos para que en ellos se desarrolle el correspondiente régimen de visitas por el padre no custodio, dado que ellos aparecen configurados como un lugar seguro y confidencial, puesto que permite a los menores expresarse en un espacio neutral y que además los regímenes de visitas más conflictivos se realicen sin ausencia de violencia.

⁴⁴ TORRES LASO, J. “La utilidad de los puntos de encuentro ante los procesos de violencia de género: un estudio jurisprudencial”, *Diario La Ley*, 2017, p.3.

⁴⁵ Normativa: Decreto 35/2013, de 6 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de funcionamiento de los Puntos de Encuentro Familiar en Aragón.

⁴⁶ Normativa: Artículo 9 de la convención de los derechos del niño de 20 de noviembre de 1989.

No obstante, debemos analizar este recurso como un medio temporal hasta que se regularice la situación entre la familia y el menor, no siendo en ningún caso un medio permanente de actuación.

Tal y como revela un artículo del periódico de Aragón⁴⁷, en Aragón el 68% de los menores que acuden al punto de encuentro familiar para que sus padres cumplan el régimen de visitas estipulado por el juez han presenciado o sufrido violencia doméstica. Siendo este un porcentaje algo habitual y no un mero hecho puntual; ello se fundamenta en que las autoridades alertan constantemente del repunte de casos derivados desde los dos juzgados de violencia de la mujer dado que este tipo de situaciones desgraciadamente son cada vez son más frecuentes.

Las autoridades de los puntos de encuentro familiares son las encargadas de supervisar el intercambio de entrega y recogida de los menores por parte de los progenitores o de las visitas tuteadas cuando provienen directamente de los Juzgados de Familia, Instrucción y Violencia contra la Mujer.

Momentos previos al inicio del desarrollo de la visita, los menores empiezan a denotar nerviosismo, numerosos cuadros de ansiedad e incluso llegan a culpabilizar a la madre de por qué tener que reunirse con sus padres, manifestando entonces una resistencia activa así como una negativa a reunirse con sus padres; si bien es cierto que posteriormente al transcurso de la visita las madres perciben como regla general un aumento de la agresividad y una mayor conducta desafiante por parte de los menores; lo cual no es de relevancia dado que este tipo de conductas violentas ejercidas sobre la mujer en presencia de menores favorecen la transmisión intergeneracional de las mismas.

⁴⁷ -2007_10_24.pdf

IV. RÉGIMEN DE VISITAS ENTRE PROGENITORES E HIJOS EN CASO DE VIOLENCIA DE GÉNERO.

1.- ¿Cuáles son las características más comunes de los regímenes de visitas?

El régimen de visitas es un derecho/ deber cuyo ejercicio y cumplimiento, por su particular contenido, es de tracto sucesivo, es decir, no es transitorio o instantáneo, sino que exige la repetición de actos aislados y sucesivos en el tiempo.⁴⁸

Cuando se valora la posibilidad de suspender el régimen de visitas, hay que considerar que la suspensión absoluta del régimen de visitas absolutas puede no ser lo más idónea, dado que se puede romper una relación paterno- filial por lo que es necesario que se valoren internamente las circunstancias familiares y se tenga en cuenta el interés superior del menor.

Es de relevancia destacar lo dispuesto en el art. 173.2 CC puesto que si el menor acogido tuviese suficiente madurez se requerirá de su consentimiento, no obstante cuando el menor tenga más de 12 años de edad será necesario en todo caso su consentimiento; la edad planteada es de 12 años puesto que se prevé que el menor a los 12 años tiene suficiente juicio crítico y grado de discernimiento.

En caso de que se proceda a la no suspensión del régimen de visitas, el régimen de visitas más habitual es aquel en el cuál el progenitor no posee la guarda y custodia y por tanto permanece con el menor fines de semana alternos y un día entre semana desde la salida del colegio hasta por la noche así como la mitad de los períodos vacacionales, no obstante este es el régimen de visitas más habitual, sin perjuicio de que se puedan establecer distintos tipos de régimen de visitas que varían en función de distintos factores como por ejemplo la edad del menor.

⁴⁸ Acuña San Martín, M.: Derecho de relación entre los hijos y el progenitor no custodio tras el divorcio, 2015 pp. 241.

Cabe destacar, que el incumplimiento del Régimen de visitas establecido de forma reiterada puede llevar a cabo la suspensión del régimen de visita en los casos más extremos.

Por lo que llegados a este punto debemos cuestionarnos, que sucede en aquellos casos en los que concurre VG y se incumple el Régimen de visitas acordado por el juez.

Lo relevante en cuanto a esta cuestión es que cuando se adopta un régimen de visitas adaptado a las circunstancias personales y laborales del progenitor no custodio se incumple el régimen de visitas acordado.

Mientras en los casos en los que prima el régimen de visitas ordinario o común el régimen de vivitas se cumple, ello se debe a que en estos casos suele exigir una mejor relación entre los progenitores que favorece la conciliación familiar y por tanto reporta un beneficio a los menores ya que estos pueden disfrutar de manera más fructífera de su relación paterno- filial.

2.- ¿Cómo afecta el régimen de visitas al menor?

Según una investigación cuantitativa⁴⁹, ante las visitas a los padres las hijas e hijos de mujeres víctimas de violencia de género suelen presentar modificaciones en el comportamiento que interfieren en el bienestar de la y el menor.

Tras el análisis de los diferentes expedientes, se observa que un 56,6% de las/os menores no quieren visitar al padre, sin embargo las profesionales discrepan respecto a estos datos, según ellas “la mayoría no quiere ver a sus padre y hay otras/os niñas/os, la minoría, un dos o tres por ciento que si quiere por el hecho que son sus padres”.

⁴⁹ Como por ejemplo: Dra. Pérez Jiménez, Fátima y Caballero Molina, M^a Teresa: Investigación cuantitativa sobre como afecta el régimen de visitas a menores víctimas de violencia de género, pp.1200.

El régimen de visitas surge tras un proceso de separación o de divorcio con hijos menores, el objetivo principal del régimen de visitas no es satisfacer un derecho de los progenitores respecto a sus hijos, sino adoptar las medidas necesarias para que el menor no pierda relación con el padre no custodio.

Sin embargo, no es lo mismo estar ante una separación o divorcio de mutuo acuerdo en la que los cónyuges consiguen llegar a un acuerdo sin necesidad de que medie un juez que un divorcio contencioso en la cuál uno de los cónyuges quiere extinguir el vínculo matrimonial sin el consentimiento del otro, desgraciadamente en los casos de Violencia de género la mayor parte de divorcios son contenciosos.

No obstante, tras la aprobación de la *Ley Orgánica 1/2004 de medidas de protección contra la Violencia de Género* y la⁵⁰ *Ley 15/2005 de modificación del Código civil y la Ley de enjuiciamiento civil en materia de separación y divorcio*, han contribuido , a que exista en nuestro país un nuevo marco jurídico que regula de manera novedosa la institución matrimonial, la separación, el divorcio y la respuesta que el ordenamiento da cuando en la pareja existe algún acto de violencia de género, así como la CE de 1978, en el art. (10.1) que ha querido respetar el libre desarrollo de la personalidad de cada ciudadano, reconociendo para ello el derecho a no continuar unidos en matrimonio cuando lo deseen. Para ello no se exige que deba demostrarse la concurrencia de causa alguna.

Como regla general, el régimen de visitas en casos de Violencia de Género suele ser un régimen de visitas inestable e irregular fruto de una mala relación entre los progenitores, esta situación inestable le ocasiona al menor en la mayoría de los casos un perjuicio considerable generando una necesidad de apoyo y afecto desmesurada.

⁵⁰ Normativa: Ley 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.

En primer lugar, puede provocar al menor un conflicto en el desarrollo de su personalidad fruto de un sentimiento de culpa al no comprender la situación de ruptura por ambos progenitores y llegar a pensar que el mismo podría haber generado dicho conflicto.

En segundo lugar, dicho sentimiento de culpabilidad afecta al desarrollo del menor en sus relaciones sociales generando una actitud agresiva instrumentado por la necesidad de elevar su autoestima.

Es por ello, por lo que es fundamental la comunicación y una relación cordial entre los progenitores que favorezca el régimen de visitas dado que los niños son personas vulnerables en constante desarrollo psicoevolutivo que necesitan crecer en un entorno estable que les permita desarrollarse como personas completas y con ausencia de carencias emocionales.

Los menores no tienen que pagar las consecuencias de las rupturas matrimoniales ni se en ningún caso un instrumento con el que seguir perpetuando la violencia de género.

3.- ¿Régimen de visitas o instrumento para perpetuar la violencia de género?

Los padres tienen una gran influencia en el comportamiento de sus hijos y es precisamente esa conducta que los menores tienen como referencia en el seno familiar la que en un futuro determinará los valores de la persona adulta.

Es por ello, por lo que en el desarrollo de su derecho - deber como padre no custodio a relacionarse y comunicarse con el menor, no debe ser un instrumento para perpetuar la violencia de género sino un espacio para desarrollar y fortalecer los vínculos paterno filiales, puesto que entre las estrategias de muchos hombres maltratadores se encuentra

la de minar la relación entre madre e hijos o hijas. El vínculo materno filial es, por lo tanto, frecuentemente objeto de ataques directos por parte del agresor⁵¹.

No obstante, debido a las circunstancias que rodean este particular régimen de visitas hay menores que destacan aspectos positivos y otros que recalcan aspectos negativos en cuanto al desarrollo del mismo; en cuantos a los aspectos negativos muchos progenitores muestran un estilo educativo negligente debido al escaso nivel de afecto que estos tienen hacia los menores, así como una escasa sensibilidad a las necesidades e intereses cesando en todo tipo de control y normas o por el contrario estableciendo normas abusivas y excesivas⁵².

Además de lo mencionado con anterioridad, el régimen de visitas en ocasiones, puede configurarse como un elemento para perpetuar la Violencia de Género a través de los menores y ello puede producirse de diversas maneras.

En primer lugar a través de actuaciones de baja calidad moral como manifestarle al menor el deseo de volver a ser pareja emocional de sus madres, transmitirle información para que le llegue a su madre o lastimar la credibilidad de sus progenitoras mediante ofensas verbales.

En segundo lugar, resaltar que tales manifestaciones tienen una repercusión posterior en el bienestar tanto individual de las mujeres maltratadas, como en las relaciones afectivas con sus hijos dado que les consta a través de sus hijos que se refieren a las mismas de forma peyorativa, con insultos, mentiras o amenazas o simplemente al entablar conversaciones con ellos tras las visitas observan expresiones y comentarios poco propios de su edad, tales como : “ Papi me ha dicho que no me llevas a tal sitio porque no te da la gana”, “ Papi me ha dicho que eres una ladrona” entre otras.

⁵¹ Calvo, García, M., Mesa, Raya, C., Vila, Viñas, D., y Gracia, Ibáñez, J. Menores víctimas de violencia en Aragón 2010-2012. Laboratorio de sociología Jurídica de la Universidad de Zaragoza e instituto Aragonés de la mujer, 2013 pp. 23.

⁵² Palacios, J: La familia y su papel en el desarrollo afectivo y social. En F. López. Etxebarria, M.J Fuentes y M.J Ortiz (eds.) Desarrollo afectivo y social Madrid 2008, Pirámide, pp. 267-284.

Hasta ahora hemos hecho referencia a agresiones verbales como instrumento para perpetuar la Violencia de Género durante el ejercicio del derecho- deber de visitas del padre no custodio, pero en ocasiones también se materializa mediante hechos materiales.

En ocasiones, muchas mujeres durante el ejercicio del derecho de visitas por el progenitor no custodio no pueden comunicarse con los menores porque aquél se lo prohíbe o cuando lo pueden hacer están los maltratadores presentes, insultándolas durante el transcurso de la conversación o por el contrario les permiten realizar conductas prohibidas por la madre durante el transcurso de la visita, ello constituye un elemento más de dominación.

4.-¿Se puede suspender el régimen de visitas en los que el menor rechace al progenitor?

A lo largo del correspondiente proceso judicial, los menores son tratados como objeto de protección, no como sujetos de derecho. No se informa, acompaña o escucha a los menores en el proceso. El sistema judicial toma medidas que van a afectar la vida de estos menores sin evaluarlos en ningún momento. En este punto la rapidez requerida para las medidas cautelares por la ley dificulta cuando no imposibilita esta evaluación, pero habría que plantearse que medidas como las objeto de este trabajo no pueden tomarse en esas 72 horas y sin haber evaluado al correspondiente núcleo familiar, incluido el menor⁵³.

Sin perjuicio de lo anteriormente mencionado “*Se establece como doctrina jurisprudencial que el juez o tribunal podrá suspender el régimen de visitas del menor con el progenitor condenado por delito de maltrato con su cónyuge o pareja y/o por delito de maltrato con el menor o con otro de los hijos, valorando los factores de riesgo existentes*”

⁵³ Horno, G.P.: Atención a los niños y niñas víctimas de la violencia de género: Análisis a la atención a los hijos e hijas de mujeres víctimas de violencia de género, 2006 pp. 313-314

Pues, bien llegados a este punto debemos cuestionarnos que sucede en aquellos casos en los que se manifiesta la negativa del menor a cumplir con el régimen de visitas estipulado.

Debemos partir de diferentes situaciones en primer lugar que sucede en los casos en los que el menor es menor de 12 años y que sucede en los casos en los que el menor es mayor de 12 años.

En ambas situaciones deberá velarse siempre por el “ superior interés del menor” dicho concepto encuadra el desarrollo físico, mental, espiritual moral y social del niño⁵⁴, dicho principio debe ser el preponderante a la hora de que jueces y tribunales puedan tomar sus decisiones, cabe matizar que en determinadas ocasiones cabe un tratamiento desigual hacia alguno de los progenitores para preservar el superior interés del menor⁵⁵.

- Menor de 12 años

Como regla general, el régimen de visitas no puede estar simplemente condicionado a la voluntad de un menor que no tiene todavía el suficiente desarrollo de madurez ,ni por tanto suficiente juicio crítico; puesto que puede suceder en estos casos su rechazo al progenitor no custodio se deba a que este no sea permisivo, es decir su negativa se funde en simples motivos materiales.

Para que en un hipotético caso pudiese ser suspendido el correspondiente régimen de visitas por voluntad del menor, sería necesario necesaria la aportación de algún tipo de

⁵⁴ GOIRIENA LEKUE, AGURTZANE «La custodia compartida, el interés del menor y la neutralidad de género», en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, pág. 53.

⁵⁵ TENA PIAZUELO, I., «La guarda compartida y las nuevas relaciones de familia», en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, nº18, 2006, pág. 35.

prueba como por ejemplo informes psicológicos que justificasen el riesgo de bienestar del menor ya que ello atentaría contra el interés superior del menor principio que rige todas las medidas familiares.

En definitiva sería preciso en estos casos, la concurrencia de pruebas objetivas que aconsejasen la modificación o incluso la supresión de un determinado Régimen de visitas, no la simple voluntad del menor.

- Mayor de 12 años

Cuando el menor es mayor de 12 años y este manifestó su negativa de continuar el Régimen de Visitas estipulado, este deberá solicitar que sea oído por el juez dado que se considera que el menor a los 12 años posee suficiente juicio crítico.

En estos casos este tipo de rechazo suele producirse en torno a la adolescencia (13,14,15,16 y 17 años de edad) en estos casos el juez suele respetar su voluntad siempre y cuando manifiesten su deseo de manera autónoma o independiente y atendiendo a hechos objetivos y con el único fin de respetar su voluntad y favorecer su bienestar.

No obstante la jurisprudencia no es unánime en cuanto a esta cuestión y establece el tipo de medidas correspondiente en base a cada caso concreto y sus concretas circunstancias.

En lo que respecta a la jurisprudencia, la *sentencia del Juzgado de 1º Instancia nº 24 de Madrid, de fecha 19 de junio de 2009,*⁵⁶” *Se desestima la solicitud de modificación de medidas por la que se pretendía suspender el régimen de visitas de una menor de*

⁵⁶ España. Sentencia del Juzgado de 1ª instancia nº 24 de Madrid, de fecha 19 de junio de 2009.

13 años, debido a que del informe psicosocial pericial emitido por el equipo adscrito al juzgado no existen razones objetivas que justifiquen el que la menor no quiera ver a su padre. La causa puede estar en la excesiva implicación de la menor en los conflictos de los progenitores y la diferencia de estilos educativos de uno y otro y cierta falta de habilidades paternas a la hora de relacionarse con la menor”.

No concurre, por tanto, alteración sustancial alguna de circunstancias que aconseje, en interés del menor, modificar el régimen de estancias de la menor con su padre en los términos interesados, pues «existe el riesgo de que la niña deje de ver a su padre si se le deja libertad para hacerlo». Es necesario, además, que la menor deje de involucrarse en el conflicto de sus progenitores para no generar en ella un conflicto de lealtades. Por otra parte, se hace necesaria una inmediata mejora de las relaciones del padre con la menor, que, según dice el informe pericial, *«mantiene interiorizados sentimientos de resentimiento hacia al padre que le provocan una actitud de rechazo»*. Esto está en consonancia con el informe pericial psicosocial que recomienda el mantenimiento del régimen de visitas establecido. No se aprecia una desvinculación parental y sí una relación a recuperar. La figura paterna mantiene y favorece el encuentro paterno filial, al que la madre no se opone, pues considera que el padre es fundamental para un crecimiento armónico.

En el Auto del Juzgado de 1º Instancia nº 24 de Madrid de 28 de enero de 2010⁵⁷, “Se solicita igualmente suspensión del régimen de visitas de una menor de 14 años con su padre, debido a la mala relación existente entre ambos, incomunicación absoluta y falta de contacto durante el último año anterior a la solicitud de modificación de medidas: el juez estimó la modificación del régimen de visitas en base al rechazo actual de la menor respecto a la figura paterna, comportamiento inadecuado del padre y mala relación entre ambos objetivada claramente en los hechos probados de la sentencia”

⁵⁷ Auto del Juzgado de 1ª Instancia nº24 de Madrid de 28 de enero de 2010

En la misma dirección el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 12) de 15 de abril de 2015⁵⁸: La madre que tiene asignada la guarda y custodia solicita suspensión del régimen de visitas con el padre alegando que no puede obligar a su hija (de 8 años) a ir si ella no quiere; el Tribunal entiende que con esa edad la capacidad de la menor para imponer su voluntad es directamente proporcional a la influencia e instrucciones recibidas por parte de la madre. Rechazan la adopción de la medida por no estar avalada por pruebas que acrediten riesgo para la menor más allá de la voluntad de la niña, entendiéndose que el verdadero riesgo es la desafección hacia la figura paterna. Incluso el Tribunal va más allá reprendiendo a la madre la actitud de respaldar y apoyar a su hija en esa posición, instándola a colaborar de forma positiva y activa en la reanudación de la relación paterno-filial.

Y la sentencia del Juzgado de 1º Instancia nº 24 de Madrid, de fecha 21 de septiembre de 2010⁵⁹, En el que se respeta la voluntad de un menor de 15 años de no querer tener contacto regular con su padre, suspendiéndose el régimen de visitas establecido con anterioridad, en base a que “las manifestaciones del menor ponen así de manifiesto desinterés paterno por el hijo, rigidez paterna en entender las necesidades de relación del menor con sus iguales y una actitud paterna ofensiva para la familia materna que, aparte de constituir un comportamiento del padre totalmente inadecuado, revelan una gran carencia de habilidades para manejar su relación con su hijo menor y establecer vínculos afectivos con el mismo”.

V. RÉGIMEN DE VISITAS EN CENTROS PENITENCIARIOS

Una vez que se ha producido el ingreso en prisión del condenado, debemos establecer como se van a ejercer las relaciones jurídico familiares reguladas por el Derecho de Familia, concretamente el derecho- deber del Régimen de visitas.

⁵⁸ España. Auto de la Audiencia provincial de Barcelona (sección 12) de 15 de abril de 2015

⁵⁹ España. Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 24 de Madrid, de fecha 21 de septiembre de 2010.

En primer lugar debemos partir de una premisa, la mencionada en el art. (25.2) de la CE “... *el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el fallo condenatorio, el sentido de la pena y de la ley penitenciaria...*”

Por lo que si bien es cierto que la estancia en prisión supone una restricción de derechos y libertades individuales, siempre que no sea privado de los mismos en el fallo condenatorio podrá ejercerlos.

Atendiendo a tales circunstancias, en las que el progenitor no custodio con derecho a relacionarse con el menor este cumplimiento pena privativa de libertad deberá en todo caso velarse por el interés superior del menor (art. 39CE), puesto que el hecho de que el progenitor se encuentre en un Centro Penitenciario no determina en si mismo la restricción o limitación del ejercicio de sus obligaciones familiares.

El régimen de visitas en centros penitenciarios se da en personas que han sido privadas de la Patria Potestad de sus hijos pero las cuáles obstan de un derecho a relacionarse con él.

Lo que se pretende con el efectivo cumplimiento de este derecho es contribuir al desarrollo y formación integral del menor evitando la ruptura del vinculo paterno-filial.

El art. 94 del CC establece : “ *El progenitor que no tenga consigo a los hijos menores o incapacitados gozará del derecho a visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía. El juez determinará el tiempo, modo y lugar del ejercicio de este derecho, que podrá limitar o suspender si se dieran graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieran grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial.*”

A tenor de lo dispuesto en el precepto anterior, el régimen de visitas no se podrá suspender o limitar por la simple estancia del padre no custodio en un centro penitenciario, sino que para que se produzca la suspensión o limitación de dicho derecho deberán concurrir una serie de circunstancias que supongan un perjuicio concreto para el menor.

Como por ejemplo, las circunstancias en las que se desarrolla el concreto régimen de visitas, puede que para algunos menores el acudir a un centro penitenciario donde se encuentren los progenitores resulte especialmente traumático.

En último lugar, destacar que el régimen de visitas en centros penitenciarios comprende distintas modalidades no solo la presencia del menor en dicho centro que en ocasiones puede ser traumática sino que también comprende la comunicación telefónica o Postal.

1.-¿Cómo se desarrolla el ejercicio de la patria potestad durante las visitas?

La Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE 29 julio), en vigor desde el día 18 agosto 2015⁶⁰, introdujo en el Código Civil un nuevo precepto, en particular el art. 160 que regula, entre los derechos que emanan de las relaciones paterno-filiales de los progenitores separados y/o divorciados, las visitas de los menores a sus progenitores cuando están presos.

En primer lugar, tal y como establece el art. 160 CC *“En caso de privación de libertad de los progenitores y siempre que que el interés superior del menor recomiende visitas a aquellos, la administración deberá facilitar el traslado acompañado del menor al centro Penitenciario, ya sea por un familiar designado por la administración competente o por un profesional que velarán por la preparación del menor a dicha visita.*

⁶⁰ Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

Asimismo la visita a una centro penitenciario se deberá realizar fuera del horario escolar y en un entorno adecuado para el menor.”

La privación de libertad de progenitor hace especialmente complejo el cumplimiento de los deberes paterno- filiales puesto que es compleja la observancia de los requisitos necesarios para que el desarrollo de dicho derecho pueda ejercerse con las garantías exigidas.

Son sujetos de dicho derecho, los padres no custodios privados de libertad.

Los padres no custodios privados de libertad, no deben ser entes suburbiales asilados de la sociedad, puesto que los fines principales de las penas privativas de libertad son la reeducación y la reinserción social (art. 25.2 CE) .

Es por ello por que la vida en prisión debe tener como punto de referencia la vida en libertad, produciéndose así una reducción los efectos nocivos que suponen la estancia en prisión y favoreciendo las relaciones familiares.

No obstante en la práctica, encontramos centros penitenciarios que asumen la función que realizan los PEF, en casos de especial conflictividad familiar, lo que ha propiciado una regulación interna de estas visitas por⁶¹ Orden de Servicio 9/2016, de la Administración penitenciaria.

La materialización práctica de estas comunicaciones comporta serias dificultades puesto que si bien la administración penitenciaria dispone de espacios físicos para el adecuado desarrollo de las visitas, las exigencias que con llevan el desarrollo de visitas en PEF son de difícil traslado en Centros Penitenciarios.

No obstante, atendiendo al actual estado de la normativa penitenciaria las visitas de un menor a su progenitor privado de libertad, en los supuestos que tramitan los “Punto de

⁶¹ Normativa: Orden de Servicio 9/2016 de la administración penitenciaria.

Encuentro Familiar”, solamente serían posibles si el hijo tuviera más de 10 años , por lo que en supuestos en los que el hijo es menor de 10 años deberán ir acompañados de sus progenitoras que en muchas ocasiones tienen ordenes de alejamiento, cuestión que desgraciadamente es muy frecuente en violencia de Género.

VI- ¿ CÓMO SE HA VISTO AFECTADO EL RÉGIMEN DE VISITAS DEBIDO A LA PANDEMIA POR COVID- 19?

El pasado 14 de marzo de 2020 se decretó el Estado de Alarma en todo el territorio Español para afrontar la situación sanitaria producida por Covid -19, dicho Estado de Alarma finalizó el 21 de junio de 2020.

El Real Decreto limitó en gran medida los derechos fundamentales garantizados por la CE por lo que se generalizó la duda de si se podía salir o no a la calle en situaciones excepcionales y una de las situaciones tan excepcionales es la relativa a los regímenes de visitas del progenitor no custodio en casos de VG.

Como ya he analizado en puntos anteriores, los regímenes de visitas en la mayor parte de los casos de VG se realizan en puntos de encuentro familiar debido a la conflictividad que los mismos suponen.

No obstante, debido a la Pandemia por Covid-19 dichos puntos han permanecido cerrados, por lo que consecuentemente las visitas que debían realizarse custodiadas por un profesional han sido suspendidas con la única pretensión de proteger la seguridad del menor en atención al principio de “ interés superior del menor” , sin perjuicio de que las mismas sean compensadas una vez remita la situación de alerta sanitaria.

En cuanto al desarrollo de visitas breves, también se produjo la suspensión de las mismas cuando estas fueran de corta duración y no se produjese pernoctación, no obstante siempre hay excepciones a la regla general y en determinados casos la no suspensión podía venir pautada por diferentes criterios tales como que la visita no sea

de una duración inferior a 8 horas y el desplazamiento para que se lleve a cabo la visita sea breve tanto en tiempo como en distancia puesto que no es lo mismo que para el cumplimiento efectivo se deba recurrir al transporte público poniendo en riesgo al menor o salir del municipio que una salida breve sin exponerle a ningún tipo de riesgo.

En último lugar, en cuanto a las visitas de los menores a los progenitores no custodios en Centros Penitenciarios, es necesario solicitar que las visitas las realice la abuela paterna o materna así como otro familiar, que acuda al Centro Penitenciario con el menor o los menores, y siempre con la autorización del progenitor ingresado en prisión (mediante poder notarial) autorización de la madre, o en su defecto, autorización judicial del Juez competente, no obstante debido a la situación tan excepcional en la que nos encontramos ha supuesto que se produzca la suspensión de visitas a Centros penitenciarios sin perjuicio de que se refuercen las comunicaciones por locutorio y se refuercen las videollamadas para paliar esta situación

VII. CONCLUSIONES

Pese a mi falta de experiencia práctica en la materia, he llegado a diferentes conclusiones que a continuación paso a exponer.

1.-Las relaciones interpersonales así como las relaciones familiares se basan fundamentalmente en aspectos emocionales que hacen en numerosas ocasiones difícil la comunicación y sobre todo en el ámbito conyugal y con un valor añadido en aquellos casos en los que prima la VG.

2.-Ante la ruptura del núcleo conyugal hay que regular múltiples aspectos que conciernan a los menores y es importante que esas emociones no primen en la fijación de dichas medidas ya que estas deben atender en todo momento al superior interés del menor, es por ello por lo que es fundamental una relación cordial entre los progenitores que favorezca el régimen de visitas de los menores dado que son personas en constante desarrollo psicoevolutivo que han de crecer en un entorno seguro donde puedan desarrollarse íntegramente sin ningún tipo de carencia.

Los menores no tienen que pagar las consecuencias de las rupturas familiares ni en ningún caso ser un instrumento de chantaje con el que seguir perpetuando la VG.

3.-Por otro lado, en cuanto a los pronunciamientos de los jueces sobre las medidas relativas al régimen de visitas en casos de violencia de género, en principio en los casos que sea posible deberían ser los propios progenitores de mutuo acuerdo quienes tomaran las decisiones relativas al menor y no los jueces dado que a mi modo de entender el juez no es más que un tercero que no convive habitualmente ni con el menor ni con los progenitores y por tanto es difícil que conozca en un momento puntual lo que es mejor o peor para el menor.

4.-En casos de ruptura del vínculo conyugal la mediación debería tener carácter preceptivo no permitiéndose las demandas contenciosas o litigiosas sin haber transcurrido previamente por un procedimiento de mediación .

5.-No obstante entiendo que en la mayoría de rupturas del núcleo conyugal en las cuales la violencia ha sido el punto determinante para la extinción del vínculo conyugal es difícil adoptar medidas relativas a los menores de mutuo acuerdo y por ello esa facultad se delegue en jueces y tribunales.

6.-Jueces y tribunales deben ser imparciales a la hora de tomar este tipo de decisiones y velar en todo caso por el interés superior del menor sin que la declaración del menor deba suponer una victimización abusiva e injustificada de la víctima de VG por lo que deberá estudiar las circunstancias de cada caso concreto.

7.- En aquellos casos, en los que le juez decide otorgar el derecho/ deber de régimen de visitas a favor del padre no custodio este debe utilizarse para los fines para los que el mismo ha sido otorgado y no ser en ningún caso un instrumento con el que seguir perpetuando la Violencia de género.

VIII. REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA

-Acuña San Martín, M.(2015) Derecho de relación entre los hijos y el progenitor no custodio tras el divorcio. pp. 241.

(https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:ES+inPlanOnly:1+fulltext_in_plan:1+content_type:4/los+mecanismos+de+la+violencia%3A+consecuencias+en+las+v%C3%A1ctimas+y+sus+implicaciones+en+la+intervención+profesional/WW/vid/576772002)

-Amoros Galitó, E. *Análisis de la violencia doméstica en relación con la orden de protección desde la perspectiva multiprofesional e integrada*, en Los juicios rápidos. Orden de protección: Análisis y balance, consejo general del poder judicial, 2005, pp. 221a 470.

-Ayllon, Alonso. En la violencia de género no hay una sola víctima: Atención a los hijos e hijas de las mujeres víctimas de violencia de género. Save the Children, 2011.

-Blázquez Alonso Macarena, Moreno Manso Juan Manuel. Revista Electrónica de Investigación Psicoeducativa. ISSN. 1696-2095. No 15, Vol. 6 (2), 2008, pp. 475-500.

-Calvo, García, M., Mesa, Raya, C., Vila, Viñas, D., y Gracia, Ibañez, J. (2013). Menores víctimas de violencia en Aragón 2010-2012. Laboratorio de Sociología Jurídica de la Universidad de Zaragoza e Instituto Aragonés de la mujer, pp. 2.

(https://www.aragon.es/documents/20127/674325/Nov%202013_Menores%20victimas..pdf/d8e10d73-8def-2d0c-a5dc-22289fa7a5e3)

-Del Prado, Fernández, M., y González, Sánchez, P. (2012). Las víctimas invisibles de la Violencia de Género. *Revista clínica de medicina de familia*, 5 (1), 30-36; Bayal,

Espinosa, M^a Ángeles. (2005). Las hijas e hijos de mujeres maltratadas: consecuencias para su desarrollo e integración escolar. *Anales de Psicología*, 21 (1), 11-17;

- Diez Ripollés, J. L. , Cerezo Dominguez, A.I., Benitez Jiménez, M.J.: La política criminal contra la violencia sobre la mujer, pareja, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

-Expósito, F y Moya, M.: (2005). Violencia de género. *Aplicando la psicología social* ,(2005) Pirámide, pp. 201-227.

-Figueroa Burriezo, A., Del Pozo Pérez, M.: *Retos actuales para la erradicación de la desigualdad y la violencia de género*, Tirant lo Blanch, Valencia 2019.

- GOIRIENA LEKUE, AGURTZANE «La custodia compartida, el interés del menor y la neutralidad de género», en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, pág. 53.

-Horno, G.P: Atención a los niños y niñas víctimas de la violencia de género: Análisis a la atención a los hijos e hijas de mujeres víctimas de violencia de género, 2006, pp. 313-314.

<http://scielo.isciii.es/pdf/inter/v15n3/v15n3a05.pdf>

- Lorenzo Copello, P. La violencia de género en la ley integral: valoración político criminal. *Revista Electrónica de ciencia Penal y criminología*, 2005.

-Lozano Gago, M. El derecho al silencio de la víctima de violencia de género. *Revista de Derecho vLex-* Núm. 120, marzo 2014.

-Magariños Yañez, J.A.: El derecho contra la violencia de género, Montecorvo, Madrid, 2007.

-Martinez García, E.: *La tutela judicial de la violencia de género*, Iustel, Madrid, 2008.

-Miranzo, S. Quiénes somos, a dónde vamos... Origen y evolución del concepto mediación. Revista de mediación, 2010 pp. 5 y 8-12.

<https://revistademediacion.com/wp-content/uploads/2013/06/Revista-Mediacion-05-03.pdf>

-Montes-Berges, B., Aranda, M., Castillo, M. D., Martínez, L., Montilla, G., Mora, M., Olmedo, P., Pérez, L. (2011). Émpatas, La capacidad de sentir como la otra persona, Granada: Ruiz de Aloza.

-Ordóñez, M. y González, P. (2012). Las víctimas invisibles de la Violencia de Género. Revista Clínica de Medicina de Familia, 5, 30-36.

-Ordoño Artés, C. La atribución de competencias en el orden civil a los juzgados de violencia sobre la mujer. España- La ley integral. Un estudio multidisciplinar.

https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:ES+inPlanOnly:1+fulltext_in_plan:1+content_type:4/regimen+de+visitas+de+menores+en+casos+de+violencia+de+género/p4/WW/vid/70134205

-Orjuela, L., Perdices, A., Plaza, M. y Tovar, M. (2006). Save the children.

-Parkinson, L. (2005). Mediación familiar. Teoría y práctica: Principios y estrategias operativas. Barcelona: Gedisa. 1, 15-17

<http://cicsa.uaslp.mx/bvirtual/ProgrAcadem/FacDerecho/MtraMaGpe/Medios%20de%20solución%20de%20conflictos/Documentos/Libros/Mediación%20Familiar%20L%20Parkinson.pdf>

-Palacios, J. (2008). La familia y su papel en el desarrollo afectivo y social. En F. López, I. Etxebarria, M.J. Fuentes y M.J. Ortiz (eds) Desarrollo afectivo y social (pp. 267-284) Madrid: Pirámide.

- Pérez Gómez, R.(Septiembre 2015) La participación de los menores en el proceso de mediación familiar como medio de salvaguarda de sus intereses. España- Revista de Derecho- vLEx- Núm 136.

https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:ES+inPlanOnly:1+fulltext_in_plan:1+content_type:4/mediación+familiar+en+violencia+de+género/WW/vid/583056311)

-Pérez Jiménez, Fátima. Caballero Molina M^a Teresa. INVESTIGACIÓN CUANTITATIVA SOBRE COMO AFECTA EL RÉGIMEN DE VISITAS A MENORES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO. pp-1200.

https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/41138/Pages%20from%20Investigacion_Genero_14-2-2.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

-Redondo illescas, S. y Garrido Genovés, V. Principios de criminología,2013. Tirant Lo Blanch.

-TENA PIAZUELO, I., «La guarda compartida y las nuevas relaciones de familia», en *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, no18, 2006, pág. 35.

-TORRES LASO, J. “La utilidad de los puntos de encuentro ante los procesos de violencia de género: un estudio jurisprudencial”, *Diario La Ley*, 2017, p.3.

-Valero, J. A. (2010). La inclusión de los niños en el proceso de mediación familiar: reflexiones desde el caso Neozelandés. *Revista de investigaciones Políticas y Sociológicas*, 9, 89-100.

1.- Legislación

- La ley Orgánica 1/2004 de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.
- Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo.
- Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia
- Ley de Enjuiciamiento Criminal
- Ley de Enjuiciamiento Civil
- Código civil
- Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica
- Ley Orgánica del poder judicial
- Instrumento de Ratificación de la convención sobre los derechos del niño, adoptada por la asamblea general de las Naciones Unidas el 20 de Noviembre de 1989.
- Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor.
- Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima.
- Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado.
- Ley 4/2007 de Prevención y Protección Integral a las Mujeres Víctimas de Violencia en Aragón
- Carta Europea de Derechos del Niño de 1992
- Ley Orgánica 8/2015 de 22 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia,

- Ley 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.

2.- Relación jurisprudencial

- STS 2493/2020
- STS 292/2009 de 26 de marzo
- STS 130/2019 de 12 de marzo
- STS 205/2018 de 25 de abril
- STC 94/2010, de 15 de noviembre
- STS 557/2016 de 23 de junio
- STS 449/2015, de 14 de julio
- STS 54/2011, de 11 de febrero de 2011
- STS 680/2015, 26 de noviembre de 2015
- Sentencia del Juzgado de 1ª instancia nº24 de Madrid, de fecha 29 de junio de 2009.
- Auto del Juzgado de 1ª instancia nº24 de Madrid, de 28 de enero de 2010
- Auto de la Audiencia provincial de Barcelona (sección 12) de 15 de abril de 2015
- Sentencia del Juzgado de 1ª instancia nº24 de Madrid, de fecha 21 de Septiembre de 2010

3.-Webgrafía.

<https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/15247-la-violencia-domestica-durante-el-estado-de-alarma-cuestiones-practicas/>

-<https://urjconline.atavist.com/la-violencia-de-genero>

-<https://psicologiaymente.com/forense/perfil-maltratador-violencia-genero>

<http://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/66c57958c4055cf9df076c0e9ad89c791f327b7bd0b56852>

https://www.aeafa.es/files/aeafa/imagenes_propias/2015_12_09_regimen_visitas_condenado_maltrato.pdf

-<https://supremo.vlex.es/vid/588904046>

-*REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA*, 3.a Época,n.o 17 (enero de 2017), págs. 127-165

-UNED. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3.a Época,n.o 17 (201

-<https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/derecho-visitas-patria-potestad-658739861>- momentos previos a la visita violencia de género

-http://www.boa.aragon.es/cgi-bin/EBOA/BRSCGI?CMD=VERDOC&BASE=BOLE&SEC=BUSQUEDA_AVANZADA&SEPARADOR=&&DOCN=000175840

-2007_10_24.pdf

<https://riuma.uma.es/xmlui/bitstream/handle/10630/16821/V%C3%ADctimas%20invisibles%20TFM%20%20Inma%20Esteve.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

-<https://www.conceptosjuridicos.com/regimen-de-visitas/>

-<https://noticias.juridicas.com>

-<https://psicologiavelazquez.com/consecuencias-de-un-regimen-de-visitas-no-estable-en-un-menor/>

-“Víctimas invisibles” Menores víctimas de violencia de Género. Análisis empírico sobre las visitas con el victimatario.

-<https://andreyferreiroabogados.com/2016/10/06/negativa-del-menor-a-cumplir-el-regimen-de-visitas/>

-<https://www.abogacia.es/publicaciones/blogs/blog-derecho-penitenciario/cuando-el-derecho-de-familia-atravesia-el-muro-de-las-prisiones/>

-<https://www.sanchez-abogados.com/tengo-derecho-a-recibir-visitas-de-mis-hijos-en-prision/>

-<https://www.lavanguardia.com/vida/20200825/483041522845/suspenden-visitas-carceles-coronavirus.html>

-Valenciana, G. (2015). Generalitat valenciana. Conselleria de Sanitat. Obtenido de -
<http://sivio.san.gva.es/146>