



INFORME DEL CONSEJO FISCAL AL SEGUNDO ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE MEDIDAS EN MATERIA DE VIOLENCIA VICARIA

Índice: 1. Antecedentes. 2. Justificación del Anteproyecto. 3. El Anteproyecto de Ley Orgánica de medidas en materia de violencia vicaria. 3.1. Exposición de motivos. 3.2. Artículo primero. Modificación del Código Civil, publicado por Real Decreto de 24 de julio de 1889. 3.3. Artículo segundo. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*. 3.4. Artículo tercero. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, *del Código Penal*. 3.5. Artículo cuarto. Modificación de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, *de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil*. 3.6. Artículo quinto. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, *de Enjuiciamiento Civil*. 3.7. Artículo sexto. Modificación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*. 3.8. Artículo séptimo. Modificación de la Ley 20/2011, de 21 de julio, *del Registro Civil*. 3.9. Artículo octavo. Modificación de la Ley 4/2015, de 27 abril, *del Estatuto de la víctima del delito*. 3.10. Artículo noveno. Modificación del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el *texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social*. 3.11. Disposición transitoria primera. Legislación aplicable. 3.12. Disposición transitoria segunda. Revisión de sentencias. 3.13. Disposición final primera. Carácter de esta ley. 3.14. Disposición final segunda. Títulos competenciales. 3.15. Disposición final tercera. Entrada en vigor.

1. Antecedentes

En fecha 24 de marzo de 2026 tuvo entrada en la Fiscalía General del Estado comunicación del Sr. Secretario de Estado de Justicia remitiendo el texto del nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de medidas en materia de violencia vicaria (en adelante APLO), solicitando informe del Consejo Fiscal. El APLO se acompaña de su memoria de análisis de impacto normativo (en adelante MAIN).





El oficio justifica su remisión en cumplimiento de lo previsto en el art. 14.4.j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* (en adelante EOMF).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.4 j) EOMF, corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal es un órgano de relevancia constitucional que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social (arts. 124 CE y 1 EOMF). Para el cumplimiento de esta misión corresponden al Ministerio Fiscal, entre otras funciones, las recogidas en el art. 3 EOMF.

No obstante la aludida limitación material de la potestad de informe del Consejo Fiscal, la función consultiva de este órgano viene siendo interpretada en términos amplios, habiéndose expresado en otras ocasiones el Consejo Fiscal en el sentido de entender que, con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, han de ser expresadas sus consideraciones sobre aspectos que afecten a derechos y libertades fundamentales, así como en relación a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, y todo ello con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales en los que el Ministerio Fiscal ejercita las funciones que legalmente tiene encomendadas.

Según su exposición de motivos, el APLO pretende dar una respuesta normativa específica, integral y eficaz al fenómeno de la violencia vicaria, por lo que el texto prelegislativo propuesto presenta un marcado carácter transversal e introduce modificaciones o nuevas disposiciones de naturaleza sustantiva, procesal y organizativa.





El APLO incide en las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal de velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas acciones exija su defensa (art 3.3 EOMF); ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros, cuando proceda (art. 3.4 EOMF); intervenir en el proceso penal, instando de la autoridad judicial la adopción de medidas cautelares que procedan y la práctica de las diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos o instruyendo directamente el procedimiento en el ámbito de lo dispuesto en la Ley Orgánica reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, pudiendo ordenar a la Policía Judicial aquellas diligencias que estime oportunas (art. 3.5 EOMF); intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación (art. 3.7 EOMF); velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de testigos y peritos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas (art. 3.10 EOMF); ejercer en materia de responsabilidad penal de menores las funciones que le encomiende la legislación específica, debiendo orientar su actuación a la satisfacción del interés superior del menor (art. 3.13 EOMF).

Es por ello que la emisión del presente informe se enmarca en las competencias consultivas del Consejo Fiscal, expresa el parecer de dicho órgano colegiado sobre el APLO y da cumplimiento al trámite preceptivo previsto en la legislación orgánica del Ministerio Fiscal.

Aunque existió una inicial propuesta de APLO de medidas en materia de violencia vicaria, ya sometido a trámite de alegaciones, información pública e informe de los órganos consultivos, en su tramitación, el texto ha sido objeto de una importante reforma, lo que justifica que, de nuevo, se recabe informe del Consejo Fiscal.





2. Justificación del Anteproyecto

Como hemos anticipado, con el APLO, el prelegislador pretende dar una respuesta normativa integral y transversal al fenómeno de la violencia vicaria, que puede definirse como aquella que se dirige a dañar a la mujer a través de sus seres queridos y, especialmente, a través de sus hijos e hijas.

Ello se efectúa, no mediante una ley integral sino mediante una Ley Orgánica modificativa de otras lo que en la MAIN se considera más ajustado a los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad y seguridad jurídica. Tal solución resulta, también a nuestro entender, la más adecuada, a la vista de que en nuestro ordenamiento jurídico ya encontramos una diversidad de normas, siendo la fundamental la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, que regula, desde un punto de vista integral y multidisciplinar, la violencia de género, de la que la violencia vicaria es una de sus expresiones.

La MAIN se refiere a la violencia vicaria como «una manifestación extrema y particularmente cruel de la violencia de género en la que el agresor, expareja —o pareja— o cónyuge —o ex cónyuge— de la mujer, instrumentaliza a los hijos, hijas u otros seres queridos del entorno afectivo de la víctima para causarle daño, sufrimiento y para ejercer control sobre ella».

Según se explica en la MAIN, los objetivos del APLO son i) definir jurídicamente la violencia vicaria como una manifestación de la violencia de género, ii) reforzar el reproche penal a la violencia vicaria, estableciendo su tipificación como delito penal autónomo contra la integridad moral en un nuevo artículo 173 bis, así como incluyendo su configuración como una modalidad de la agravante de género del artículo 22.4 del Código Penal, y garantizar mecanismos de protección para las víctimas —la MAIN dice «contra las víctimas» lo que debe considerarse un error involuntario—, iii) dar cumplimiento a determinadas





medidas en materia de violencia vicaria previstas en el Pacto de Estado contra la Violencia de Género, iv) garantizar la protección integral de las víctimas y cumplir con los compromisos internacionales en materia de derechos humanos y violencia de género, v) articular medidas de prevención, formación y atención especializada a las víctimas, vi) avanzar en el reconocimiento y la protección de las personas mayores de edad que se encuentran en relación de dependencia respecto de la víctima, quienes pueden encontrarse en situaciones de vulnerabilidad similares y requieren igualmente un marco de amparo específico frente a los efectos de la violencia de género, de conformidad con la medida 306 del Pacto de Estado contra la Violencia de Género.

Aunque tradicionalmente el concepto de violencia vicaria se ha circunscrito al ámbito de la violencia de género, entendiendo como tal aquella en que se causa un daño a la esposa, exesposa, pareja o expareja a través del ataque dirigido contra sus hijos e hijas, lo cierto es que el APLO configura un concepto más amplio en el que se incrementa el número de víctimas interpuestas, lo que en la MAIN se justifica del siguiente modo: «si bien la manifestación más extrema y visible de esta violencia se produce cuando el agresor instrumentaliza a los hijos e hijas, diversas autoras y organismos especializados (v. gr. Sonia Vaccaro, pionera en conceptualizar este fenómeno) advierten que la violencia vicaria no se limita a ellos».

Por ello, el APLO proyecta la reforma de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, de modo que se consideren víctimas de violencia vicaria, a los efectos de acceder a las medidas de protección integral, además de a las mujeres, a sus hijos, hijas o descendientes menores de edad o mayores con discapacidad, y a las personas menores de edad sujetas a su tutela, acogimiento o guarda y custodia. La MAIN explica que esta extensión del concepto de víctima de violencia de género «responde a la especial situación de vulnerabilidad de





estas personas, cuya dependencia emocional, material o asistencial las coloca en un plano de mayor indefensión frente a la instrumentalización del agresor».

Así mismo, el APLO amplía el ámbito de los posibles sujetos pasivos del nuevo delito de violencia vicaria a todas aquellas personas a las que se refiere el artículo 173.2 CP lo que se valora de manera positiva por el Consejo Fiscal. De este modo se pone de manifiesto que la violencia vicaria, que suele darse en el ámbito de la violencia de género, también puede producirse en el contexto de la violencia doméstica.

La definición jurídica de la violencia vicaria, con un reconocimiento normativo expreso y claro de la misma, sin duda contribuirá a darle una mayor visibilidad así como a promover una sociedad y unos operadores jurídicos mucho más concienciados con el fenómeno.

Con la finalidad de atacar la violencia vicaria desde todas las perspectivas posibles, y no solo desde la sanción de las conductas que la integran, el APLO introduce normas dirigidas tanto a la prevención de las distintas formas de violencia como a la formación de los operadores jurídicos y demás profesionales implicados en la prevención, detección, persecución de las conductas y protección a las víctimas con el objetivo de dispensarles una protección integral tanto desde el punto de vista procesal como a través de la prestación de una atención especializada y, lo que es más importante, promoviendo la prevención y una detección precoz de las situaciones de violencia.

Asimismo, con idéntica finalidad protectora, el APLO pretende implementar medidas tendentes a priorizar la seguridad de los hijos e hijas sobre el vínculo paternofamiliar en los procedimientos de familia, evitando que se generen situaciones que pongan en peligro la seguridad y bienestar de las personas menores de edad. De igual modo, se introducen reformas tendentes a la protección de los hijos e hijas mayores de edad con discapacidad. Al efecto, el





prelegislador busca extender la necesidad de escuchar a los hijos y las hijas menores de edad y mayores con discapacidad en el seno de los procedimientos de familia.

En la misma dirección se dirigen las reformas proyectadas en la Ley 20/2011, de 21 de julio, *del Registro Civil* permitiendo que las madres supervivientes puedan cambiar el orden de los apellidos de sus hijos e hijas fallecidos como consecuencia de actos constitutivos de violencia vicaria evitando así que perdure el vínculo nominal con el agresor.

Igualmente, el prelegislador quiere introducir modificaciones en el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social* para evitar que el victimario pueda generar derecho a las prestaciones de muerte y supervivencia cuando haya cometido un delito doloso de homicidio y la víctima sea la persona causante de las citadas prestaciones.

Desde el año 2017, el Pacto de Estado contra la Violencia de Género hace expresa referencia a la violencia vicaria o violencia *por interpósita persona*. La voluntad de legislador de extender las medidas de protección a los casos de violencia vicaria motivó la reforma del art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, a través de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, *de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia*, que en su redacción actual indica que la violencia de género a la que se refiere la norma comprende también aquella que, con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres, se ejerce sobre sus familiares o allegados menores de edad.

La misma norma modificó el art. 94 CC para introducir el siguiente apartado cuya constitucionalidad fue reconocida en la STC (Pleno) 106/2022, de 13 de septiembre:





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.

Por otra parte, la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, *de garantía integral de la libertad sexual*, modificó la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, *de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual*, reconociendo las ayudas y medidas asistenciales previstas en la norma, como víctimas directas, a las víctimas de violencia de vicaria (art. 2.2), de conformidad con el art. 1.4 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, cuyo ámbito de aplicación se amplía con la reforma objeto del presente informe.

La realidad de la violencia vicaria, aunque de forma tímida, ha sido también reconocida por el Tribunal Supremo en las SSTS 684/2021, de 15 de septiembre —posteriormente mencionada en la STS 834/2021, de 21 de octubre—; 269/2022, de 22 de marzo —que admitió la aplicabilidad de la agravante de género en los crímenes vicariales—; y 321/2024, de 17 de abril.

Sin embargo, lo cierto es que la regulación actual dista mucho de contener una visión integral de la violencia vicarial. Por ello, tal y como se relata en la exposición de motivos del APLO, el 26 de febrero de 2025 el Congreso aprobó la renovación y actualización del Pacto de Estado contra la Violencia de Género al que se incorporan nuevas tipologías de violencia dentro del bloque 4 cuyo apartado 4.1 lleva por título «Violencia vicaria y protección de menores» (medidas 281 a 320).

La MAIN efectúa una especial referencia a la normativa internacional dentro de la que se enmarca el presente anteproyecto. En el ámbito del Derecho de la Unión Europea, destaca los derechos reconocidos en los arts. 3, 21 y 24 de la





Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea; la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 *por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo sobre los derechos de las víctimas*; la Estrategia Europea de Igualdad de Género 2020-2025; la Estrategia de Derechos del Niño y la Recomendación del Consejo sobre la lucha contra la violencia de género, que instan a los Estados a adoptar marcos normativos eficaces frente a formas graves y estructurales de violencia, como es la violencia vicaria en la que no se atenta directamente contra la mujer, sino que ello se efectúa causando un daño a sus seres queridos, singularmente a sus hijos e hijas menores de edad. Ello evidencia que en la mayoría de los supuestos la violencia vicaria también supone maltrato infantil.

Igualmente, se efectúa una referencia a la Directiva 2024/1385 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de mayo de 2024, *sobre la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica* que, como bien expone la MAIN, aunque no contempla expresamente la violencia vicaria, establece en el considerando 39 lo siguiente:

Al evaluar las necesidades de protección y apoyo de la víctima, la principal preocupación debe ser salvaguardar la seguridad de la víctima y prestarle un apoyo personalizado, teniendo en cuenta, entre otras cosas, sus circunstancias particulares. Algunas circunstancias que requerirían especial atención podrían ser, por ejemplo, el hecho de que la víctima esté embarazada, su dependencia del autor del delito o su relación con él, el riesgo de que la víctima regrese con el autor o sospechoso del delito, su reciente separación de esa persona, el riesgo potencial de que se utilice a los hijos para ejercer el control sobre la víctima, los riesgos para las víctimas con discapacidad y el uso de animales de compañía para presionar a la víctima. También debe tenerse en cuenta el grado de control ejercido por el autor o sospechoso del delito sobre la víctima, ya sea desde el punto de vista psicológico o económico.





En relación con el impacto por razón de género, la MAIN pone de manifiesto que, de conformidad con los datos disponibles, la violencia vicaria afecta casi en exclusiva a mujeres como víctimas principales y a su hijos e hijas como víctimas directas o indirectas, siendo los agresores, en su gran mayoría, varones. Ello obliga a incorporar una perspectiva de género en la respuesta normativa, estimándose, en consecuencia, que el impacto de género será positivo.

La MAIN también aprecia un impacto positivo de la norma en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad «en la medida en que reconoce e incluye expresamente a los hijos e hijas mayores de edad con discapacidad necesitados de especial protección como víctimas de violencia de género, cuando su madre lo sea, lo que permite avanzar en el reconocimiento y la protección de este colectivo. Asimismo, en las modificaciones operadas en el Código Civil se refuerza su derecho a ser oídos en los procedimientos para la determinación del régimen de custodia, régimen de visitas, comunicación o estancia».

En este sentido, el Consejo Fiscal valora positivamente que el anteproyecto incluya a las personas con discapacidad dentro del núcleo relacional de la mujer sobre el que puede intensificarse el sufrimiento de esta, al tratarse de vínculos especialmente significativos en los que existe una fuerte conexión afectiva, una relación de apoyo y una responsabilidad que la víctima asume como propia.

En relación con el impacto que la reforma tendrá en la infancia y la adolescencia, la MAIN lo valora positivamente por cuanto se refuerza su protección, así como su derecho a ser escuchados siempre que deba adoptarse una decisión que afecte a sus derechos e intereses. Al efecto, la MAIN recuerda que desde el año 2003 han sido 65 las víctimas mortales menores de edad por violencia de género contra su madre en España. Además, según datos del Informe Macroencuesta de Violencia contra la Mujer de 2019, el 51,7% de las





mujeres que sufrieron violencia de género y tenían hijos o hijas menores a su cargo afirmaron que los mismos también habían sido víctimas de violencia. De conformidad con ese mismo informe, el 36,3% de los hijos/as presenciaron agresiones, y en el 12,5% de los casos, las personas menores de edad sufrieron directamente agresiones físicas.

Al respecto, el Consejo Fiscal quiere poner de manifiesto la oportunidad de que la exposición de motivos refleje datos actualizados, dado que, según la información actualizada de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, en el momento presente ascienden a 68 las personas menores de edad asesinadas en contextos de violencia de género, de las que 40 se identifican como víctimas de violencia vicaria (el 58,82%).

Del mismo modo, ya se han publicado los datos de la Macroencuesta de Violencia contra la Mujer del año 2024, que refleja que el 56,3% de las mujeres que han sufrido VFSEM de la pareja actual y el 68,2% de las que han sufrido VFSEM de parejas pasadas tenían hijos/as menores de edad en el momento en que tuvieron lugar los episodios de violencia. Estos porcentajes son del 66,4% y del 74,1% respectivamente en el caso de las mujeres que han sufrido violencia física y/o violencia sexual.

Si se tiene en cuenta a las mujeres que han sufrido VFSEM de alguna pareja, que tenían hijos/as en el momento en el que se produjeron los episodios de violencia y que responden que sus hijos/as presenciaron o escucharon la violencia contra la madre, el 91,0% manifiesta que los hijos/as eran menores de edad.

En el cuestionario también se pregunta si los hijos/as de estas mujeres han sufrido directamente la violencia de la pareja agresora de la madre. Responden de forma afirmativa el 16,1% de las mujeres que han sufrido VFSEM de la pareja actual, y el 30,0% de las que han sufrido violencia de parejas pasadas.





Entre las mujeres que han sufrido VFSEM de alguna pareja, que tenían hijos/as en el momento de los episodios de violencia, que responden que sus hijos/as presenciaron o escucharon la violencia contra la madre, y que estos eran menores de edad, el 49,2% afirma que los hijos/as sufrieron ellos mismos violencia a manos de la pareja violenta.

Para concluir este apartado, destacar que la MAIN sostiene el impacto positivo que el APLO tendrá en las familias, singularmente con las modificaciones del Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil tendentes a garantizar que se tengan en cuenta, en todo caso, por el órgano judicial, la opinión, voluntad, deseos o preferencias de los miembros más vulnerables del núcleo familiar en los procesos de familia reforzando su protección frente a los progenitores agresores. Destaca así mismo que la violencia vicaria acostumbra a producirse tras la ruptura de la relación matrimonial o sentimental.

3. El Anteproyecto de Ley Orgánica de medidas en materia de violencia vicaria

3.1 Exposición de motivos

La exposición de motivos del APLO comienza su Sección I facilitando una descripción de lo que debe entenderse como violencia vicaria, pues señala que se trata de «una de las formas más crueles y devastadoras de violencia de género, en la que se instrumentaliza a los hijos e hijas, u otras personas del entorno afectivo de la víctima, con el objetivo de causarle el mayor daño posible» y de «un mecanismo de control y dominación profundamente arraigado en las dinámicas de violencia de género, que busca perpetuar el sufrimiento de las mujeres más allá de la relación directa con el agresor». Como explica la MAIN, en la violencia vicaria «la mujer es víctima por el daño o sufrimiento causado por la agresión que su pareja o expareja comete directamente contra otra persona». Se trata, en definitiva, de una modalidad de





violencia que se ejerce a través de persona interpuesta. De ahí sus particularidades y la necesidad de contar con una regulación específica al respecto.

La exposición de motivos destaca la gravedad de la situación actual haciéndose eco de los datos oficiales publicados por la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género a los que ya se ha aludido. Con todo, como bien explica el prelegislador, tales datos solo reflejan la vertiente más extrema de una problemática mucho más amplia como es la violencia de género no letal que afecta a un número mucho mayor de víctimas en su vida cotidiana y que pone de manifiesto que la violencia vicaria constituye un mecanismo de control y dominación profundamente arraigado en las dinámicas de violencia de género, buscando perpetuar el sufrimiento de las mujeres más allá de la relación directa con el agresor.

El objetivo del prelegislador es «definir jurídicamente la violencia vicaria como una manifestación de la violencia de género, garantizar mecanismos de protección a las víctimas y establecer medidas de prevención, formación y atención especializada. Asimismo, esta ley orgánica mejora y refuerza la protección de las niñas, niños y adolescentes, que a menudo son víctimas e instrumentalizados en el marco de la violencia vicaria». El prelegislador expresa su voluntad de «generar un cambio cultural que permita dar visibilidad a esta forma de violencia y fomentar una conciencia colectiva orientada a su rechazo y erradicación». Finalmente, se pretende dar «un paso decisivo hacia un sistema de justicia más sensible y garantista, que sitúe en el centro a las víctimas y sus necesidades reales, superando inercias institucionales que hasta ahora han limitado la eficacia de la respuesta pública».

La Sección II efectúa una referencia a las recomendaciones del actualizado Pacto de Estado contra la Violencia de Género que, a su vez, promueve la adopción urgente de un Plan de Acción Nacional conforme a la Directiva (UE) 2024/1385 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de mayo de 2024,





sobre la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, junto con la reforma de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

El Pacto de Estado también refleja la necesidad de garantizar una coordinación efectiva entre Administraciones públicas, redes asistenciales y la Administración de Justicia, así como la mejora de registros e indicadores específicos para detectar y prevenir esta forma de violencia.

Para garantizar que las autoridades tengan un conocimiento real del impacto de la violencia vicaria y que, de este modo, puedan adoptar medidas públicas eficaces, el APLO introduce reformas tendentes a la obtención de datos específicos sobre el impacto de la violencia de género en los hijos e hijas de las víctimas, tanto menores como mayores de edad.

Tal y como refiere la propia exposición de motivos, y amplía la MAIN, en su informe de noviembre de 2024 titulado «Violencia vicaria de género. Las otras víctimas», el Defensor del Pueblo manifestó su preocupación acerca de la necesidad de adoptar medidas dirigidas a la detección, prevención y protección frente a esta manifestación extrema de la violencia de género, poniendo de manifiesto la escasa visibilidad y el insuficiente reconocimiento institucional de la violencia vicaria, así como la falta de herramientas específicas para su identificación precoz. Además, se constata que a nivel judicial el papel de las personas menores de edad es fundamental, y que éstas deben ser escuchadas para evitar y prevenir esta violencia y para garantizar una protección efectiva de las mismas. A su vez, en el informe se apunta que la insuficiente formación especializada de los y las profesionales que intervienen en estas situaciones, así como la ausencia de una coordinación eficaz entre los distintos ámbitos institucionales implicados, está generando respuestas tardías e insuficientes.

Con la reforma, el prelegislador persigue promover una respuesta pública robusta, con énfasis en la formación transversal de todos los profesionales





implicados y en la recopilación sistemática de datos. Dicha formación, además, no debe limitarse a un conocimiento técnico-jurídico, sino que ha de incorporar un enfoque interdisciplinar, transversal, que combine perspectiva de género, psicología infantil y derechos de la infancia y la adolescencia y perspectiva de discapacidad garantizando una atención verdaderamente integral.

La exposición de motivos recuerda que el informe del Defensor del Pueblo pone de manifiesto la conveniencia de que un mismo órgano judicial conozca de todas las cuestiones, cualquiera que sea el orden jurisdiccional al que pertenezcan, de manera que se posibilite que la autoridad judicial efectúe una valoración integral del caso y, en consecuencia, esté en mejores condiciones para adoptar decisiones que garanticen una protección efectiva de las personas menores de edad si bien, como se verá, la reforma legal que se promueve al respecto de las competencias no se dirige a garantizar que un mismo órgano judicial conozca tanto de las cuestiones penales como de las civiles en materia de familia.

El anteproyecto pretende avanzar, según manifiesta su exposición de motivos y la propia MAIN, en el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España en el marco de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), ratificada por nuestro país el 5 de enero de 1984, y el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (Convenio de Estambul), ratificado por España el 1 de agosto de 2014, reforzando la respuesta institucional para la erradicación de la violencia de género y la protección integral de todas sus víctimas.

Al respecto, la MAIN destaca que el art. 3 del Convenio de Estambul define también como violencia contra la mujer la ejercida «a través de terceros» y que en su art. 31.1 obliga a los Estados firmantes a adoptar medidas para proteger tanto a las mujeres como a los niños en los procesos de custodia.





Por su parte, la CEDAW ha reiterado la necesidad de proteger a mujeres y niños de todas las formas de violencia interrelacionadas entre las que, sin duda, se incluye la violencia vicaria, que —como recuerda la MAIN— supone un atentado contra los derechos fundamentales de la infancia reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España el 30 de noviembre de 1990.

La Sección III de la exposición de motivos contiene una referencia a la estructura del texto prelegislativo, que consta de nueve artículos modificativos de diversas normas, dos disposiciones transitorias y tres disposiciones finales.

El artículo primero modifica el Código Civil. En primer lugar, reforma el art. 92 CC imponiendo la privación de la patria potestad del progenitor agresor cuando exista sentencia condenatoria firme por delito grave cometido contra la vida, la integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual de los hijos comunes o de la esposa o mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia. Se menciona así mismo la privación de la patria potestad en los casos en que el progenitor haya sido condenado por el nuevo delito previsto en el artículo 173 bis, apartado primero, del Código Penal.

En línea con lo anterior, el APLO, refuerza la posibilidad de atribuir el ejercicio exclusivo de la patria potestad al progenitor no agresor cuando, aun no habiéndose dictado sentencia condenatoria firme, existan indicios fundados de violencia, e introduce límites al ejercicio compartido de la guarda y custodia.

También se proyecta la reforma del art. 92 CC para garantizar que los hijos y las hijas menores de edad sean, en todo caso, escuchados antes de acordar el régimen de custodia, visitas, comunicación o estancia, restringiendo la posibilidad de omitir esta audiencia a los supuestos en que ello no sea posible o no convenga a su interés superior, pudiendo en ese caso, como mecanismo





alternativo para conocer su opinión, recurrir a sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos, o a otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

Con la misma intención de garantizar la audiencia de los hijos y las hijas en este caso, con discapacidad, el prelegislador proyecta la reforma del art. 94 CC. En idéntica línea se perfila la reforma de los arts. 154, 156 y 159 CC y, como veremos, del art. 770 LEC.

El artículo segundo del APLO se dirige a la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En primer lugar, se introduce un nuevo apartado en el art. 89 bis «para aclarar que, en caso de que los hechos objeto de instrucción por la Sección de Violencia contra la Infancia y Adolescencia también pudieran ser conocidos por la Sección de Instrucción, la competencia corresponderá en todo caso a la primera».

En segundo lugar, el APLO modifica los arts. 307, 310, 312 y 433 bis LOPJ para garantizar la formación de la carrera judicial, además de en materia de violencia vicaria, en perspectivas de género, infancia y adolescencia, discapacidad e interseccional.

El artículo tercero pretende reformar el Código Penal. En primer lugar, se propone modificar los arts. 33.2, 39, 48.4, 57.1 y 70.3 CP para incluir una nueva pena que consiste en la prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido. Ello se justifica en la necesidad de evitar que con tales comportamientos el victimario pueda continuar menoscabando la dignidad de la víctima o generándole un daño psicológico a través del medio digital.





Al justificar la reforma del art. 57.1 CP el prelegislador declara que: «la imposición de la pena de prohibición de comunicación con la víctima o con aquellos familiares o personas que determine el juez o tribunal, solo podrá imponerse en los delitos graves cometidos contra la vida, la integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual». Entendemos que la referencia efectuada a la imposición de la pena de prohibición de comunicación se debe a un error material y que, en realidad, el prelegislador se está refiriendo a la pena de nuevo cuño, por lo que la redacción debería ser corregida.

El artículo tercero del APLO también amplía la redacción del art. 22.4 CP para incluir la violencia vicaria dentro de la agravante de comisión del delito por razones de género, cuando la conducta se cometa contra alguna de las personas enumeradas en el nuevo art. 173 bis.1 CP con ánimo de causar daño o sufrimiento a una mujer.

Finalmente, el artículo tercero introduce un nuevo art. 173 bis CP que tipifica de manera autónoma, dentro de los delitos contra la integridad moral, el delito de violencia vicaria. El prelegislador pretende sancionar la conducta constitutiva de un delito grave contra la vida o la integridad física cometido contra determinadas personas estrechamente relacionadas con el sujeto pasivo del delito de violencia vicaria, siempre que la misma se cometa con la intención de causarle un daño o sufrimiento. El prelegislador justifica la inclusión de este nuevo tipo penal en la necesidad de sancionar de forma independiente lo que considera una conducta con entidad propia, estimando que ello resulta necesario para dotar «al ordenamiento jurídico de una herramienta más clara y eficaz para la persecución de esta violencia, en coherencia con el principio de protección integral exigido por la normativa internacional, en materia de derechos humanos y violencia de género». De este modo podrá dispensarse a las víctimas una protección integral.

El artículo cuarto del APLO modifica la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, *de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de*





la Ley de Enjuiciamiento Civil, para incluir, como indicador de riesgo, la exposición de la persona menor de edad a una situación de violencia vicaria. El prelegislador justifica adecuadamente esta reforma en una mayor protección de la infancia y la adolescencia, permitiendo anticipar la detección de esta forma de violencia como un factor de riesgo específico y, así, activar mecanismos de protección adecuados. Según la exposición de motivos, «con ello se garantiza que los menores no sean considerados únicamente víctimas colaterales, sino sujetos plenos de derechos cuya seguridad, bienestar emocional y desarrollo integral deben ser preservados frente a cualquier forma de violencia ejercida, especialmente, en el contexto de la violencia de género».

Igualmente, la reforma se dirige a reforzar el derecho de las personas menores de edad a ser escuchadas en todos los procedimientos que les afecten, con independencia de su edad o grado de madurez, en consonancia con la proyectada reforma del Código Civil a la que ya se ha aludido, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Observación General núm. 12 del Comité de los Derechos del Niño.

Sin embargo, como desarrollaremos en el apartado correspondiente, el derecho a expresar libremente su opinión se reconoce en el art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño como un derecho del «niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio» y es que, obviamente, no es lo mismo un niño o niña de corta edad que, por ejemplo, un o una adolescente de 15 años.

El artículo quinto proyecta una reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil para incluir los procesos sobre la patria potestad dentro del Título I del Libro IV (*de los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores*) y de este modo garantizar que en los mismos, la autoridad judicial, antes de tomar una decisión, escucha a las personas menores de edad, o mayores con discapacidad. Con ello se pretende conseguir una uniformidad en la tramitación de los procesos que





afectan a los y las menores de edad, «asegurando que las decisiones sobre la patria potestad se adopten en un marco procesal conforme a las disposiciones ya previstas para materias de especial sensibilidad, como la filiación, el matrimonio o la protección de personas con discapacidad y garantizando de forma plena su derecho a ser escuchadas en cualquier procedimiento contencioso» y dotando a los tribunales «de un marco procesal más adecuado para valorar situaciones de violencia vicaria y adoptar medidas ágiles y eficaces que salvaguarden los derechos de las personas menores de edad».

El artículo sexto del APLO modifica, en primer lugar, los apartados 2 y 4 del art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, para introducir una expresa referencia a la violencia vicaria, que —como hemos visto— ya se encontraba recogida, aunque no con esta denominación. Con ello, el prelegislador pretende poner a disposición de los operadores jurídicos una definición auténtica de la violencia vicaria, garantizando así la seguridad jurídica y facilitando, en consecuencia, su identificación y tratamiento, a la vez que trata de evitar respuestas desiguales por parte de las autoridades judiciales y administrativas.

Asimismo, la reforma proyectada se dirige a la ampliación de la protección que la norma dispensa a las mujeres víctimas de este tipo de violencia, considerando igualmente víctimas a sus hijos e hijas o descendientes menores de edad o mayores con discapacidad y a las personas menores de edad sujetas a su tutela o guarda y custodia y con discapacidad sujetas a medidas de apoyo. Como expresa la MAIN, se extiende el ámbito de protección de la norma a otras personas especialmente vulnerables, «cuya dependencia emocional, material o asistencial las coloca en un plano de mayor indefensión frente al instrumentalización del agresor».

Se modifica también el art. 2 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre introduciendo la accesibilidad universal como principio rector de la norma.





El APLO prevé la modificación del art. 3 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, incorporando en los planes de sensibilización un apartado específico de medidas multidisciplinares contra la violencia vicaria que recoja la formación especializada, la elaboración de protocolos de detección temprana, la coordinación entre todas las instituciones y Administraciones y la adopción de medidas específicas de atención y protección a las víctimas, también en el ámbito de los procesos judiciales. En esta línea, también se prevé que los poderes públicos impulsen campañas de información y sensibilización específicas con el fin de prevenir la violencia vicaria.

Con la misma finalidad, se proyecta la reforma de los arts. 7, 15 y 19.3 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre destinada a garantizar que los profesionales de los sectores educativo, sanitario y social reciban la oportuna formación específica en materia de violencia vicaria. En el mismo sentido, se reforma el art. 47, para exigir la formación en materia de violencia vicaria de jueces, fiscales, letrados de la administración de justicia, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y médicos forenses.

Ante la necesidad de contar con datos objetivos y completos que permitan dimensionar con mayor precisión la magnitud y gravedad de la violencia vicaria y de reforzar la visibilidad institucional de esta realidad, asegurando el seguimiento público de su evolución, se proyecta modificar el art. 29 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, para prever que será la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género la que lleve a cabo una «Estadística de Víctimas Mortales por Violencia Contra la Mujer por Razón de Género», previa confirmación oficial de cada uno de los casos, que incluya de manera diferenciada los actos de violencia dirigidos contra «los hijos e hijas o descendientes o personas menores de edad sujetas a su tutela o guarda y custodia, sobre otros familiares y allegados menores de edad así como de ascendientes, hermanos y hermanas o quien sea cónyuge o persona ligada por una relación de afectividad con la mujer víctima de violencia vicaria».





Finalmente, el APLO modifica el art. 64.5 de la norma de constante referencia para establecer, entre las medidas cautelares de suspensión de las comunicaciones que puede acordar el órgano judicial, la de prohibición de publicación o difusión de mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con un delito grave contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o libertad sexual, lo que se encuentra en coherencia con la modificación proyectada en el Código Penal y la introducción de la medida como pena.

El artículo séptimo del APLO reforma la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil para reconocer a la madre superviviente de una persona fallecida como consecuencia de violencia vicaria el derecho a solicitar la modificación de los apellidos del hijo o hija fallecido, con la finalidad de evitar la pervivencia del vínculo nominal con el agresor.

El artículo octavo se dirige a modificar la Ley 4/2015, de 27 abril, *del Estatuto de la víctima del delito*, con la finalidad declarada en la exposición de motivos de garantizar que el órgano judicial reciba la asistencia de personal técnico para la toma de declaración a víctimas menores de edad, personas con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y víctimas de violencias sexuales y para que la víctima cuente con el acompañamiento de una persona de su elección en el acto de la declaración, posibilidades ambas que, como veremos, ya se encuentran adecuadamente previstas en la vigente redacción de la norma.

Finalmente, el artículo noveno modifica el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social*, para evitar que una persona pueda generar el derecho a las prestaciones de muerte y supervivencia cuando haya cometido delito doloso de homicidio y la víctima sea la persona causante de las citadas prestaciones, o cualquiera de las personas relacionadas en el artículo 1.4 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre.





Las disposiciones transitorias primera y segunda regulan, respectivamente, la legislación aplicable a los delitos cometidos antes de la entrada en vigor de la norma y las previsiones relativas a la revisión de sentencias.

La disposición final primera establece el rango de la ley diferenciando los artículos que tienen carácter orgánico de los que lo tienen ordinario. La disposición final segunda recoge los títulos competenciales en los que se ampara la norma y la disposición final tercera regula su entrada en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE.

La Sección IV de la exposición de motivos del APLO justifica la necesidad de la norma de conformidad con los principios de buena regulación previstos en el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, *del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. Tal necesidad se apoya, de manera acertada a juicio del Consejo Fiscal, en «una razón de interés general tan poderosa como es la necesidad de abordar de forma integral la violencia vicaria», adoptando medidas que permitan prevenirla y erradicarla, así como prestar la mejor asistencia posible a las víctimas tanto dentro como fuera del proceso penal.

En relación con el principio de proporcionalidad, la norma se justifica en que facilita el acceso de las víctimas de violencia vicaria a los derechos garantizados, introduciendo al respecto la regulación que se estima imprescindible a través de las «modificaciones normativas estrictamente necesarias para garantizar el reconocimiento jurídico de la violencia vicaria y la protección de las víctimas» siendo respetuosa con el principio de intervención mínima del Derecho penal», según reza la MAIN por cuanto tipifica de manera autónoma solo las formas más graves de violencia vicaria — delito grave contra la vida o la integridad física— previendo, para el resto de supuestos, la aplicación de una circunstancia agravante.





Respecto del principio de seguridad jurídica, el prelegislador pretende crear un marco normativo estable, claro y predecible que sea coherente con el ordenamiento jurídico interno y con la normativa de la Unión Europea.

Finalmente, el APLO destaca la utilización de lenguaje inclusivo, aunque ello, como veremos, no se refleje en todos los preceptos proyectados.

En fin, la Sección V de la exposición de motivos concreta los informe recabados durante la tramitación del APLO y recoge el título competencial e indica que la norma se dicta al amparo de competencias atribuidas en exclusiva al Estado en virtud de los arts. 149.1.1.^a, 5.^a, 6.^a, 8.^a, 17.^a y 31.^a CE.

Como se ha visto, tanto la MAIN como la exposición de motivos realizan referencias a la Directiva (UE) 2024/1385, por lo que el Consejo Fiscal considera que, teniendo en cuenta que su plazo de trasposición expira el 14 de junio de 2027, resulta aconsejable que el presente APLO incorpore un análisis específico del grado de adecuación a las obligaciones que impone el legislador europeo. En efecto, este texto prelegislativo constituye, previsiblemente, la última oportunidad normativa de alcance antes de dicha fecha, por lo que el Consejo Fiscal propone que se valore expresamente si el APLO garantiza una trasposición completa y coherente, a la vista de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas existentes en nuestro país.

3.2 Artículo primero. Modificación del Código Civil, publicado por Real Decreto de 24 de julio de 1889

El artículo primero del APLO modifica, en primer lugar, los arts. 92 y 94 CC, que se encuentran dentro del Capítulo IX del Título IV del Libro Primero, bajo la rúbrica «de los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio».





Los apartados 3, 4, 5 y 6 del art. 92 CC quedarían redactados en los siguientes términos:

«3. En la sentencia se acordará la privación de la patria potestad cuando en el proceso se revele causa para ello.

En todo caso, procederá dicha privación cuando exista sentencia condenatoria firme por delito grave cometido contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual de los hijos comunes.

Asimismo, se acordará la privación de la patria potestad respecto de los hijos comunes cuando la condena lo sea por delito grave cometido contra la vida, la integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual de la esposa o de la mujer que esté o haya estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, incluido el delito del artículo 173 bis apartado primero del Código Penal.

4. Los padres podrán acordar en el convenio regulador o la autoridad judicial podrá decidir, en beneficio de los hijos, que la patria potestad sea ejercida total o parcialmente por uno de los cónyuges.

Cuando la autoridad judicial advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de alguno de los delitos mencionados en el apartado anterior, o cuando un progenitor esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad sexual del otro cónyuge o sus hijos, podrá acordar, atendiendo al interés superior del menor, que la patria potestad sea ejercida de forma exclusiva por el otro progenitor.

5. Se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento, salvo que concurrieran indicios de que dicho régimen de custodia pudiera provocar un impacto negativo en la salud física, psíquica y emocional de los hijos.





6. *En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el Juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal, **escuchar a las personas menores de edad, garantizándoles su derecho a ser escuchados desde la perspectiva de infancia y atendiendo a su edad, madurez y circunstancias personales**, y valorar las alegaciones de las partes, la prueba practicada, y la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda.*

Cuando no sea posible la audiencia del menor o cuando no convenga a su interés, podrá acordarse en resolución motivada que se conozca su opinión a través de sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

La patria potestad es una institución básica del derecho de familia, con fuerte arraigo histórico, referida al conjunto de derechos, deberes y facultades de los progenitores para con sus hijos e hijas menores no emancipados, enfocados a su formación, protección y representación.

La MAIN fundamenta la potestad del legislador democrático para la modificación, en las facultades que le reconoce la STC 106/2022, de 13 de septiembre, para ponderar el interés prevalente de las personas menores de edad en la regulación de las relaciones paternofiliales. En efecto, el Tribunal Constitucional declaró que «debe descartarse que del art. 39 CE resulte la constitucionalización de un específico límite al legislador, vinculado a la exclusividad jurisdiccional, en la determinación del régimen de estancia y visitas de los hijos con sus padres» pudiendo el legislador «implementar prohibiciones o límites que traten de salvaguardar dichos derechos fundamentales u otros bienes dignos de protección constitucional».

Entiende el prelegislador que la reforma del art. 92 CC y, en concreto, la previsión de supuestos específicos en que en todo caso se privará al progenitor





de la patria potestad sobre sus hijos e hijas menores, «respeta el interés superior del menor al priorizar su vida, integridad y libre desarrollo en contextos de violencia contra la infancia y de violencia de género y persigue con ello una finalidad constitucionalmente legítima. En paralelo, la medida también protege a las mujeres y a las personas menores de edad a su cargo de la violencia vicaria, estableciendo una restricción coherente y justificada, reservada solo a los supuestos más graves, que son aquellos en los que existe una sentencia condenatoria por delito grave».

Por otra parte, la MAIN argumenta que la medida resulta coherente con la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, que reconoce expresamente a los hijos e hijas de las víctimas de violencia de género como víctimas directas de dicha violencia.

Respecto a la redacción del precepto, lo primero que debe ponerse de manifiesto es que no emplea un lenguaje inclusivo, pues se refiere a «los hijos» y a los menores sin añadir una mención a las hijas y las menores.

El nuevo apartado tercero del art. 92 CC fija determinados supuestos en que, dada la gravedad de la conducta desarrollada por los progenitores, en todo caso deberá entenderse por el órgano judicial que existe causa para privar a los padres de la patria potestad sobre sus hijos e hijas menores de edad de conformidad con la previsión del art. 170 CC. Ello será así cuando hayan sido condenados en sentencia firme por la comisión contra alguno de los hijos o hijas comunes, de un delito grave —es decir, delitos sancionados con alguna o algunas de las penas catalogadas como graves en el art. 33.2 CP (art. 13.1 CP)— contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual.

La misma consecuencia se prevé cuando el padre varón —en este segundo supuesto se excluye a las madres— haya sido condenado (entendemos, por sentencia firme, mención ésta que debería ser expresamente incluida en el texto) por la comisión de alguno de los mencionados delitos contra la madre





añadiéndose —el legislador utiliza el participio «incluido»— el supuesto en que la condena firme lo sea por la comisión del delito de violencia vicaria —proyectado nuevo art. 173 bis CP—, y que sanciona, precisamente, la conducta consistente en cometer hechos constitutivos de un delito grave contra la vida o la integridad física contra, entre otros, los hijos e hijas, siempre que ello se efectúe con la intención de causar daño o sufrimiento a quien sea o haya sido su esposa o mujer a la que esté o haya estado ligado por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia.

En este punto, y a la vista de la redacción dada al precepto, es preciso poner de manifiesto que, como más adelante se verá, el nuevo delito del art. 173 bis CP no está tipificado como grave en atención a las penas que lleva aparejadas —prisión de uno a tres años y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años—. Por ello, entiende este Consejo Fiscal que el vocablo «incluido» resulta inexacto. Podría mejorarse la redacción el precepto, por ejemplo, añadiendo, tras un punto, una nueva frase que fijase idéntica consecuencia para el caso de que el progenitor varón sea condenado en sentencia firme por el delito del apartado primero del art. 173 bis CP.

Con todo, cabe apuntar que la introducción de una mención expresa al nuevo delito contra la integridad moral resulta redundante por cuanto que, en el mismo, el «delito primario» es precisamente uno de los previstos en el proyectado párrafo segundo del art. 92.3 CC, a saber, delito grave contra la vida o la integridad física cometido contra los hijos o hijas del sujeto pasivo.

La privación de la patria potestad se regula en los arts. 169 y ss CC disponiendo el art. 170 CC que «[c]ualquiera de los progenitores podrá ser privado total o parcialmente de su potestad por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial».

De forma paralela, encontramos en el Código Penal diversos supuestos en que a la persona condenada se le puede imponer la pena de privación o





inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad. En la parte especial se establece como pena obligatoria en el art. 140 bis).2 CP en relación con los hijos e hijas comunes en los supuestos de homicidio o asesinato de un progenitor al otro, y en los delitos contra la libertad sexual cuando la víctima sea menor de edad, conforme al art. 192.3 CP.

Existen así mismo en la parte especial del Código Penal diversos preceptos que prevén la imposición de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad. Es el caso de los delitos relacionados con la violencia de género (arts. 153, 171, 172 y 173 CP), de mutilación genital femenina (art. 149.2 CP) y contra las relaciones familiares (arts. 220, 221, 225 bis, 226 y 233 CP).

Por su parte, el art. 55 CP prevé que, con carácter general, cuando se imponga una pena de prisión igual o superior a los 10 años, podrá también imponerse la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad o bien la de privación de la patria potestad «cuando estos derechos hubieren tenido relación directa con el delito cometido. Esta vinculación deberá determinarse expresamente en la sentencia». Si la pena impuesta es inferior a los 10 años, el art. 56 CP permite la imposición de las penas de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad o bien la de privación de la patria potestad siempre que, una vez más, estos derechos hubieren tenido relación directa con el delito cometido debiendo determinarse expresamente en la sentencia esta vinculación.

La previsión que el prelegislador pretende introducir en el art. 92 CC supone dar un paso más allá, al prever la privación automática de la patria potestad en los casos en que un progenitor haya sido condenado por alguno de los delitos graves previstos en el texto lo que, a la vista de lo indicado en el párrafo anterior, entendemos deberá producirse cuando la privación de la patria potestad no haya sido impuesta en la vía penal.





El Consejo Fiscal es consciente de que la violencia vicaria no solo es una de las más graves manifestaciones de violencia de género, sino que es una forma de maltrato infantil. En este sentido el Parlamento Europeo en su resolución de 6 de octubre de 2021 reconoció que «la violencia en el marco de la pareja o expareja está intrínsecamente relacionada con la violencia contra los menores y el maltrato infantil» haciendo especial referencia no solo a la «violencia presenciada» sino también a la violencia vicaria y así, recalcó que en los casos de violencia «en el marco de la pareja o expareja, el derecho de las mujeres y los niños a ser protegidos y a vivir una vida sin violencia física y psicológica debe prevalecer sobre la preferencia por la custodia compartida», y que, «el maltrato de los menores por parte de los autores de violencia en el marco de la pareja o expareja puede utilizarse para ejercer el poder y cometer actos de violencia contra la madre, que es un tipo de violencia indirecta de género conocida en algunos Estados miembros como violencia vicaria». Tanto cuando la violencia vicaria es habitual como cuando es extrema, esta se ejerce directamente sobre la persona menor para dañar a la madre por lo que entiende el Consejo Fiscal que es adecuada la privación automática de la patria potestad en los casos en que un progenitor haya sido condenado por alguno de los delitos graves previstos en el texto legislativo propuesto y ello sin perjuicio de la posibilidad de acordar la recuperación de la patria potestad de conformidad con el art. 170.2 CC cuando se den los presupuestos para ello.

Por más que el precepto deba interpretarse con perspectiva de género, tratándose de la protección de los derechos de la infancia y la adolescencia, llama poderosamente la atención que en el segundo párrafo del proyectado art. 92.3 CC solo se proteja a los hijos e hijas de la víctima mujer y no a los de la víctima hombre lo que podría suponer dejar fuera de su ámbito de aplicación los delitos cometidos por la esposa y los cometidos en el seno de parejas homosexuales cuando se integran por dos varones. Aunque estos supuestos se planteen con menor frecuencia, también en estos casos es preciso priorizar el interés superior de las hijas e hijos menores, protegiendo su estabilidad y





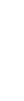
equilibrio y alejándoles de situaciones de violencia. De hecho, como se verá, en el proyectado apartado cuarto del art. 92 CC no se efectúa esta distinción.

En efecto, el apartado cuarto del art. 92 CC dispone que cuando la autoridad judicial que deba resolver sobre la separación, la nulidad o divorcio aprecie indicios fundados de alguno de los delitos mencionados en el apartado anterior o cuando un progenitor esté incurso en un procedimiento penal por alguno de tales delitos o por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad sexual del otro cónyuge o sus hijos o hijas, podrá acordar —aun no existiendo sentencia condenatoria y sin exigirse en este caso que se trate de un delito grave lo que, entiende este Consejo Fiscal, debería ser objeto de revisión con la finalidad de dar coherencia al precepto y evitar problemas interpretativos— que la patria potestad sea ejercida de forma exclusiva por el otro progenitor y ello aún en el caso de que exista un acuerdo distinto entre los progenitores plasmado en un convenio regulador.

Debemos destacar que en este apartado el prelegislador ya no emplea el imperativo «acordará» sino que indica que la autoridad judicial «podrá acordar» lo que se considera adecuado debido a que en estos casos aún no existe sentencia firme de condena.

En este punto, cabe advertir que, en la práctica, es previsible que la determinación de cuándo existan indicios fundados de la comisión de un ilícito penal resulte problemática, máxime cuando tal circunstancia debe ser valorada por el/la juez civil antes de que exista resolución firme en la jurisdicción penal e incluso sin la necesidad de que se haya incoado procedimiento por la sección de instrucción, de violencia sobre la mujer o de violencia sobre la infancia y la adolescencia.

En el apartado quinto del art. 92 CC, se prevé que, aun existiendo acuerdo de los padres acerca de la fijación de un régimen de guarda y custodia compartida, la autoridad judicial pueda no acordarla cuando concurrieran indicios de que





dicho régimen pudiera provocar un impacto negativo en la salud física, psíquica y emocional de los hijos. Tal previsión, por obvia, no precisa de incorporación expresa si bien se valora positivamente que la autoridad judicial, a la vista de las circunstancias concurrentes y de las especiales necesidades de los hijos e hijas menores de edad, más allá de los acuerdos, intereses o necesidades propias de los progenitores, pueda no aprobar el acuerdo alcanzado por los mismos imprimiendo así al proceso civil de familia la tan importante perspectiva de infancia y adolescencia.

En cuanto a la reforma del apartado sexto del art. 92 CC, el precepto proyectado pretende, en primer lugar, fijar la necesidad de escuchar siempre y en todo caso a los hijos e hijas menores de edad antes de acordar el régimen de guarda y custodia, en contraposición con la redacción anterior que solo lo exigía cuando se estimase necesario. Tal necesidad garantizará que la autoridad judicial conozca la opinión de los hijos e hijas menores respecto del régimen de guarda y custodia, lo que se valora positivamente por el Consejo Fiscal, dado que se trata de adoptar decisiones que tienen un impacto directo en su vida y, en consecuencia, en su desarrollo y bienestar.

La Exposición de Motivos del APLO no contiene ninguna explicación o justificación de esta medida que afecta a varios preceptos tanto del Código Civil como de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin duda porque ya estaba incluida en el anterior proyecto y en consecuencia hay que acudir a la anterior Exposición de Motivos para encontrar la justificación.

En aquella se señalaba que esta modificación pretende que «los menores de edad o los mayores con discapacidad necesitados de especial protección sean en todo caso escuchados antes de acordar el régimen de custodia, restringiendo la posibilidad de omitir esta audiencia cuando ello no sea posible o no convenga al interés superior del menor o del mayor de edad con discapacidad, pudiendo en ese caso conocer su opinión, voluntad, deseos o preferencias por medio de sus representantes legales, siempre que no tengan





intereses contrapuestos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente».

La generalización de la audiencia a los hijos e hijas menores de edad está en plena consonancia con las previsiones del art. 9.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de *Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, que reconoce el derecho de las personas menores de edad a ser escuchadas en todos los procedimientos en los que deban adoptarse decisiones que puedan incidir en su esfera personal, familiar o social.

Tal previsión se encuentra reflejada también en el derecho internacional. Cabe destacar la Observación n.º 12 de la Convención sobre Derechos del Niño (2009), *sobre el derecho del niño a ser escuchado*, que realiza un análisis jurídico del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del niño que obliga a los Estados Parte a garantizar a los niños y niñas que estén en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos y procedimiento judiciales y administrativos que les afecten, teniéndose debidamente en cuenta sus opiniones, en función de su edad y grado de madurez.

Debe en este punto destacarse que el art. 12 de la Convención y la Observación que la desarrolla no exigen que los niños sean escuchados siempre y en todo caso, sino solo después de que se haya evaluado la capacidad de la concreta persona menor de edad de formarse una opinión autónoma. A la vez, la Observación desaconseja a los Estados miembros que introduzcan por ley límites de edad que restrinjan el derecho de las personas menores de edad a ser escuchados en todos los asuntos que les afecten.

Por ello, el Consejo Fiscal estima que sería adecuado que el art. 92.6 CC solo exigiera la escucha a los y las menores de edad que estén en condiciones de formarse un juicio propio, atendiendo a su edad, madurez y circunstancias





personales. Téngase en cuenta que habrá ocasiones en que, por la corta edad de los niños y niñas, su escucha —y el consiguiente conocimiento de la que sea su voluntad o intereses— devenga imposible.

Por otra parte, es muy importante destacar que art. 12 de la Convención y la Observación configuran la escucha, no como una obligación de las autoridades, sino como un derecho de las personas menores de edad que, en consecuencia, podrán decidir no ejercer ese derecho. Por ello se dice que los Estados deben asegurarse de que los niños y las niñas reciben toda la información y el asesoramiento necesarios para el pleno ejercicio de su derecho. En consecuencia, estimamos que la configuración que de la escucha se efectúa en el anteproyecto debería ser objeto de revisión para adecuarla a los estándares internacionales, configurándola como un derecho de la infancia más que como una obligación de las autoridades judiciales en todos los casos.

En el ámbito europeo, el reconocimiento del derecho de las personas menores de edad a ser escuchadas —«podrán expresa su opinión libremente»— en los asuntos que les afecten lo encontramos en el art. 24 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales y desarrollado en su recomendación 15.

Cabe también destacar que el Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos del Niño, establece en su art. 6, bajo el título de «proceso de decisión» que en los procedimientos que afecten a personas menores de edad, la autoridad judicial, antes de tomar cualquier decisión, deberá «consultar personalmente al niño en los casos oportunos, si es necesario en privado, directamente o por mediación de otras personas u organismos, de una forma apropiada a su discernimiento, a menos que ello sea manifiestamente contrario a los intereses superiores del niño».

Por su parte, el art. 39.2 del Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, *relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la*





sustracción internacional de menores dispone que, salvo excepciones expresamente previstas, podrá denegarse el reconocimiento de una resolución en materia de responsabilidad parental si esta se concedió sin que el menor capaz de formarse su propio juicio haya tenido la posibilidad de expresar su opinión de conformidad con el artículo 21.

Por otra parte, más allá de la conveniencia de conocer la voluntad y las necesidades de los hijos e hijas, la necesidad de escucharles con carácter general facilitará al órgano judicial la detección de posibles situaciones de violencia que puedan sufrir o en las que puedan verse inmersos.

El art. 92.6 CC que dispone, como excepción, que, cuando no sea posible oír a los hijos e hijas menores o esa audiencia no convenga a su interés, para conocer su opinión, podrá acordarse, en resolución motivada, la audiencia de sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

Al respecto, conviene traer a colación que la Observación General n.º 12 dispone que «los Estados partes deben ser conscientes de las posibles consecuencias negativas de una práctica desconsiderada de este derecho, especialmente en casos en que los niños sean muy pequeños o en que el niño haya sido víctima de delitos penales, abusos sexuales, violencia u otras formas de maltrato».

El legislador introduce acertadamente un mecanismo de flexibilidad tendente a facilitar que la autoridad judicial pueda conocer la voluntad de los hijos e hijas menores de edad sin necesidad de escucharles directamente en los casos en que, por su edad o particulares circunstancias, ello no sea posible, y que también permite evitar que la necesaria intervención de los hijos e hijas en el proceso matrimonial, frente al conflicto existente entre los progenitores, les





pueda ocasionar algún perjuicio comprometiéndolo su bienestar emocional o su capacidad de expresión.

En cualquier caso, teniendo en cuenta que nos encontramos en el ámbito de los procedimientos de familia, debe tenerse presente que acudir a los representantes legales en primer lugar resulta una alternativa poco viable dado el riesgo de que exista un conflicto de intereses.

Al respecto, la Observación General n.º 12 dispone que «[e]l método elegido deberá ser determinado por el niño (o la autoridad competente en caso necesario) conforme a su situación particular».

En este punto, el Consejo Fiscal estima pertinente proponer que se aproveche la reforma para modificar el apartado 7 del art. 92 CC que actualmente reza:

No procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los progenitores esté incurso en un proceso penal iniciado por intentar atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos. Tampoco procederá cuando el juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género. Se apreciará también a estos efectos la existencia de malos tratos a animales, o la amenaza de causarlos, como medio para controlar o victimizar a cualquiera de estas personas.

Entendemos que debería añadirse una mención expresa a la prohibición de otorgar la custodia exclusiva al progenitor victimario en quien concurren tales circunstancias —estar incurso en un proceso penal iniciado por intentar atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de los hijos que convivan con ambos—, puesto que, pese a resultar obvio, ya se ha utilizado en sentencia el argumento de falta de prohibición expresa para acordar una guarda exclusiva en dichos





supuestos (por ej. SAP Madrid 10/2022 de 7 de febrero y SAP Sevilla, caso María Salmerón).

El artículo primero del APLO modifica el art. 94 CC y le proporciona la siguiente redacción:

*La autoridad judicial determinará el tiempo, modo y lugar en que el progenitor que no tenga consigo a **los hijos menores de edad** podrá ejercitar el derecho de visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía.*

*Respecto de los hijos **con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica** el progenitor que no los tenga en su compañía podrá solicitar, en el mismo procedimiento de nulidad, separación o divorcio, que se establezca el modo en que se ejercerá el derecho previsto en el párrafo anterior.*

La autoridad judicial adoptará la resolución prevista en los párrafos anteriores, previa audiencia del hijo y del Ministerio Fiscal. Asimismo, la autoridad judicial podrá limitar o suspender los derechos previstos en los párrafos anteriores si se dieran circunstancias relevantes que así lo aconsejen o se incumplieran grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial.

*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 sexual del otro cónyuge o de sus hijos comunes. 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 preferencia del mayor con discapacidad **que precise de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, previa audiencia de estos** y previa evaluación de la situación paterno-filial, **siempre que no se advierta un riesgo objetivo para su vida o integridad física o psíquica.***





Cuando no sea posible esta audiencia o cuando no convenga a su interés, podrá acordarse en resolución motivada que se conozca la opinión del menor y la voluntad, deseos y preferencias de la persona mayor con discapacidad a través de sus representantes legales o personas de apoyo, respectivamente, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

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 cuarto.

*Igualmente, la autoridad judicial podrá reconocer el derecho de comunicación y visita previsto en el artículo 160.2, previa audiencia de los progenitores y de quien lo hubiera solicitado por su condición de hermano, abuelo, pariente o allegado del menor de edad o del mayor **con discapacidad que precise de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica**, que deberán prestar su consentimiento. La autoridad judicial resolverá teniendo siempre presente el interés del menor o la voluntad, deseos y preferencias del mayor con discapacidad*

La reforma del art. 94 CC, regulador del régimen de visitas de los hijos e hijas menores de edad con el progenitor no custodio, pretende, en primer lugar, modificar la redacción del precepto para referirse a los hijos con discapacidad «que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica».

Es posible que el prelegislador pretenda adaptar el lenguaje del precepto a la nueva regulación contenida en la Ley 8/2021, de 2 de junio, *por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, que acomoda la normativa española a las previsiones de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, en virtud de la que está vedada la posibilidad de dictar una resolución judicial que modifique la capacidad jurídica o de obrar de las personas.





A ello se refiere el art. 12 de la Convención que proclama la igual capacidad jurídica de las personas con discapacidad, con los apoyos adecuados para su efectivo ejercicio.

Sin embargo, consideramos que la redacción vigente relativa a los hijos con discapacidad mayores de edad o emancipados «que precisen apoyo para tomar la decisión» es más adecuada que la nueva prevista en el anteproyecto, que supone un cambio de redacción más formal que de fondo.

En efecto, en el modelo establecido por la Ley 8/2021, de 2 de junio, los apoyos a la capacidad jurídica pueden precisarse en ámbitos muy dispares, como el económico, mientras que en otros la persona se desenvolverá por sí misma, sin ellos. Esto se debe a la interacción de los principios de necesidad y de proporcionalidad, legalmente reconocidos, que imponen que la medida de apoyo actúe allá donde la persona lo necesita y en la medida en que lo precisa, preservando la mayor autonomía posible de esta —*vid.* art. 249 CC, párrafo primero, en relación con las medidas de apoyo en general y art. 268 CC, referido a la curatela—. Asimismo, el párrafo segundo del art. 269 CC establece que la medida judicial de apoyos debe concretar los actos para los que la persona requiere la asistencia del curador.

Finalmente, hay que tener en cuenta que lo que se demanda de la persona en el artículo 94 CC es un acto sencillo: manifestar si desea o no mantener el contacto con el progenitor no custodio. Por tanto, para la persona afectada, lo esencial es conocer y querer que alguien lo visite y se comunique con ella o no. Respecto de la naturaleza y entidad del acto para valorar la voluntad expresada por la persona, se pronuncia la STS de 1640/2024, de 10 de diciembre.

Por ello, se propone eliminar del APLO la expresión «que precisen apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica» y mantener en el art. 94 CC la vigente «que precisen apoyo para tomar la decisión».





La necesidad de que la autoridad judicial escuche —además de a los y las menores de edad— a los hijos y las hijas mayores de edad con discapacidad antes de tomar una decisión relativa al régimen de visitas y comunicación con el progenitor o progenitora no custodio supone un avance en el cumplimiento de los compromisos asumidos por España con la ratificación de la Convención de Nueva York que, como se indicaba en la exposición de motivos del primer APLO, en su art. 12.4 obliga a los Estados miembros a adoptar medidas que garanticen el respeto a los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad.

La posibilidad de sustituir —mediante resolución motivada— la audiencia de los hijos e hijas cuando ello no convenga a su interés se encuentra en sintonía con la reforma que se introduce en el art. 92 CC respecto de la que ya hemos expuesto nuestras observaciones más arriba.

Al respecto, y en relación con los hijos e hijas con discapacidad, entendemos que, para favorecer la claridad de este y de otros preceptos que copian idéntica redacción, sería conveniente alterar el orden de redacción, mencionando en primer lugar a la persona menor de edad y después a la mayor con discapacidad, pues el artículo se refiere primero al interés (menores) y después a la voluntad, deseos y preferencias (persona con discapacidad).

Por otra parte, se propone introducir una referencia a la «trayectoria vital» del hijo o la hija mayor de edad con discapacidad o emancipado/a, en línea con el concepto ya recogido en el artículo 249 CC. Ello permitiría dar una mejor respuesta a supuestos de discapacidad sobrevenida, en los que, por ejemplo, el hijo o hija mayor de edad no tenía relación alguna con el progenitor y este solicita el establecimiento de un régimen de comunicación y visitas.

La reforma proyectada refuerza una cuestión que, por evidente, entendemos no precisa de previsión legal expresa, como es la de que no podrá acordarse un régimen de visitas, estancias o comunicaciones de los hijos e hijas con el





progenitor o progenitora no custodio cuando «se advierta un riesgo objetivo para su vida o integridad física o psíquica».

De nuevo, sería conveniente aprovechar la reforma para adaptar el precepto a las exigencias del lenguaje inclusivo.

A continuación, el APLO modifica los arts. 154, 156 y 159 CC —Capítulo I, Título VII, Libro I «de las relaciones paternofiliales»— incidiendo en la necesidad de escuchar a los hijos e hijas antes de adoptar decisiones que les afecten, suprimiendo la mención a su suficiente madurez lo que, en los términos ya expuestos, consideramos debería sustituirse por una referencia a que estén en condiciones de formarse un juicio propio, atendiendo a su edad, madurez y circunstancias personales. Los preceptos quedan redactados como sigue:

Art. 154 CC

Los hijos e hijas no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores.

La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos e hijas, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.

Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:

1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.

2.º Representarlos y administrar sus bienes.

3.º Decidir el lugar de residencia habitual de la persona menor de edad, que solo podrá ser modificado con el consentimiento de ambos progenitores o, en su defecto, por auto judicial.

Los hijos deberán ser oídos antes de adoptar decisiones que les afecten siempre que dicha audiencia sea posible o convenga al interés superior del menor. En todo caso, se garantizará que puedan ser oídos en condiciones idóneas, en términos que les sean accesibles, comprensibles y adaptados a su





edad, madurez y circunstancias, recabando el auxilio de especialistas cuando ello fuera necesario.

Los progenitores podrán, en el ejercicio de su función, recabar el auxilio de la autoridad.

Art. 156 CC:

La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad.

Dictada una sentencia condenatoria y mientras no se extinga la responsabilidad penal o iniciado un procedimiento penal contra uno de los progenitores por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad sexual de los hijos o hijas comunes menores de edad, o por atentar contra el otro progenitor, bastará el consentimiento de este para la atención y asistencia psicológica de los hijos e hijas menores de edad, debiendo el primero ser informado previamente. Lo anterior será igualmente aplicable, aunque no se haya interpuesto denuncia previa, cuando la mujer esté recibiendo asistencia en un servicio especializado de violencia de género, siempre que medie informe emitido por dicho servicio que acredite dicha situación. Si la asistencia hubiera de prestarse a los hijos e hijas mayores de dieciséis años se precisará en todo caso el consentimiento expreso de estos.

*En caso de desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, cualquiera de los dos podrá acudir a la autoridad judicial, quien, **después de oír a ambos y al hijo**, atribuirá la facultad de decidir a uno de los dos progenitores. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los progenitores o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años. En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.*





En defecto o por ausencia o imposibilidad de uno de los progenitores, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los progenitores viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, la autoridad judicial, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre ambos las funciones inherentes a su ejercicio.

Art. 159 CC:

*Si los padres viven separados y no decidieren de común acuerdo, el Juez decidirá, siempre en beneficio de los hijos, al cuidado de qué progenitor quedarán los hijos menores de edad, **previa audiencia de éstos.***

La modificación propuesta se valora de manera positiva con las precisiones desarrolladas más arriba. De nuevo se recomienda aprovechar la reforma para adaptar la redacción de los preceptos al lenguaje inclusivo.

En relación con el art. 156 CC, podría aprovecharse la reforma para modificar el párrafo segundo indicando que, en los casos en que, por concurrir una situación de violencia, basta con el consentimiento del progenitor/a no agresor para la atención y asistencia psicológica de los hijos e hijas menores de edad, la información al progenitor victimario pueda efectuarse *a posteriori*. En la práctica se han presentado situaciones en que el entorpecimiento del progenitor victimario a la recepción de la comunicación ha dificultado que los y las menores de edad puedan recibir la atención adecuada lo que, sin duda, supone poner en su mano un instrumento de coacción.

Para finalizar este apartado, el Consejo Fiscal quiere recordar la medida n.º 287 del Pacto de Estado contenida en el apartado de Violencia Vicaria y protección de menores, que, en nuestra opinión, podría implementarse aprovechando esta reforma: «[e]stablecer, con el objetivo de prevenir la violencia vicaria, la





obligación de realizar una evaluación profesional paterno-filial previa a la resolución judicial sobre el régimen de visitas cuando lo solicite la mujer víctima de violencia de género y haya contradicción entre las partes».

3.3 Artículo segundo. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

El artículo segundo del APLO modifica diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, *del Poder Judicial*.

En primer lugar, introduce un nuevo apartado 8 al art. 89 bis LOPJ —que regula las nuevas secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia— con la siguiente redacción:

En caso de que los hechos objeto de instrucción por la Sección de Violencia contra la Infancia y Adolescencia también pudieran ser conocidos por la Sección de Instrucción, la competencia corresponderá en todo caso a la primera.

Se valora de manera muy positiva por este Consejo Fiscal la introducción de una norma que resuelva, partiendo del principio de especialización de los órganos judiciales, los conflictos competenciales que en la práctica pueden suscitarse en aquellos partidos judiciales en los que se han creado secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia —Madrid, Barcelona y Málaga— o en aquellos otros en los que el CGPJ especialice plazas de las secciones de instrucción o de instancia e instrucción de los tribunales de instancia haciendo uso de la facultad que le concede el art. 89 bis.1 LOPJ.

En efecto, la concreción de la competencia objetiva puede plantear dudas en los casos en que, tratándose de alguno de los delitos cuya instrucción corresponde a las secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia, una misma conducta delictiva desde el punto de vista jurídico genere, a la vez,





víctimas menores y mayores de edad o bien pueda ser simultáneamente constitutiva de otros delitos que quedan fuera del marco competencial configurado para estas secciones por la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, como ocurre con frecuencia, por ejemplo, en el ámbito de los delitos de trata de seres humanos.

En estos casos, solo si las secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia asumen la investigación de la totalidad de los hechos se garantiza que las víctimas menores de edad sean tratadas por un órgano especializado, con la formación precisa en perspectiva de infancia y dotado de los medios técnicos y equipos psicosociales necesarios para prestarles una asistencia especializada, garantizando su tutela judicial efectiva frente a un procedimiento que les cuesta comprender y la protección de su superior interés, minimizando así el riesgo de revictimización.

Adviértase que, de otro modo, las víctimas menores de edad podrían verse avocadas a declarar como testigos en diversos procedimientos judiciales, lo que resultaría manifiestamente contrario al fin último de protección de las personas menores de edad ya expresado en el Preámbulo de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio.

Finalmente, la norma resulta adecuada por razones de economía procesal y por la conveniencia de que no se rompa la continencia de la causa evitando una duplicidad de procedimientos —y de esfuerzos— que pueden concluir con resoluciones judiciales contradictorias entre sí.

El Consejo Fiscal estima que también debiera introducirse la previsión en el art. 14.6 LECrim con la finalidad de armonizar el precepto con el nuevo art. 89 bis.9 LOPJ.

Así mismo, el Consejo Fiscal considera que debería valorarse por el prelegislador la conveniencia de reformar el actual art. 17 bis LECrim —





introducido por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, y que no ha sido posteriormente modificado— dada la ampliación del abanico competencial de las secciones de violencia sobre la mujer efectuado por la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, que, sin duda, planteará dificultades en la determinación de la competencia en aquellos asuntos de trata de seres humanos que puedan ser conocidos tanto por las secciones de violencia sobre la mujer como por las secciones de instrucción. Esta propuesta de reforma se refiere solo y exclusivamente a los delitos de trata de seres humanos, en se dan supuestos en que concurren víctimas hombres y mujeres y supuestos —que con frecuencia se presentan en la práctica—en que existen víctimas mujeres sometidas a trata con fines de explotación sexual y, además, con cualquier otra finalidad de las previstas en el art. 177 bis CP y, en los que, además, debe valorarse la aplicación del principio de no punición previsto en el art. 177 bis.11 CP y, en todo caso, debe primar la necesidad de no romper la continencia de la causa. A tal efecto, sería conveniente que el artículo 17 bis LECrim recogiese que, en casos de trata de seres humanos, la competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer se extenderá a la instrucción y conocimiento de delitos conexos siempre que la conexión tenga su origen en alguno de los supuestos previstos no sólo en los números 3º y 4º del artículo 17 -tal y como prevé la regulación vigente-, sino también en los casos previstos en los números 1º y 2º del indicado precepto legal.

Por otra parte, a la vista de lo expresado en la exposición de motivos, sería conveniente introducir una previsión legal en virtud de la que las secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia asumieran competencias en el orden civil —familia y menores— de modo similar a las previsiones que en la actualidad contiene el art. 89.6 LOPJ para las secciones de violencia sobre la mujer. De este modo, se atendería a la propuesta efectuada por el Defensor del Pueblo de que un mismo órgano judicial conozca de todas las cuestiones, cualquiera que sea el orden jurisdiccional al que pertenezcan, de manera que se posibilite que la autoridad judicial efectúe una valoración integral del caso y, en consecuencia, esté en mejores condiciones para adoptar decisiones que





garanticen una protección efectiva de las personas menores de edad. En efecto, en los casos en que un progenitor esté incurso en una causa penal por alguno de los delitos contemplados en el abanico competencial de las secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia —salvo que la competencia le corresponda a las secciones de violencia contra la mujer en aplicación de la cláusula de cierre contenida en el art. 89 bis ter.7 LOPJ— y la víctima sea hijo o hija del victimario, la única manera de garantizar que la autoridad que debe resolver las cuestiones relativas a la patria potestad, guarda y custodia y régimen de visitas tiene un conocimiento global de la situación familiar es atribuyendo la competencia en estas materias a la misma sección de violencia contra la infancia y la adolescencia.

En segundo lugar, el artículo segundo del APLO modifica los arts. 307, 310 y 312 LOPJ, que se encuentran dentro del capítulo relativo al ingreso y ascenso dentro de la carrera judicial.

Se modifica el apartado 2 del art. 307 LOPJ, que quedaría redactado como sigue:

La fase práctica de formación y selección para los y las aspirantes para el ingreso en la Carrera Judicial que hayan superado la oposición libre incluirá necesariamente: un programa práctico de formación multidisciplinar, un período de prácticas tuteladas en diferentes órganos de todos los órdenes jurisdiccionales en los que se incluirán los órganos de segunda instancia, y un período en el que los jueces y juezas en prácticas desempeñarán funciones de sustitución y refuerzo. Solamente la superación de cada uno de ellos posibilitará el acceso al siguiente.

En el programa práctico de formación multidisciplinar se incluirá el estudio en profundidad de las materias que integran el principio de no discriminación y la igualdad entre hombres y mujeres, y en particular de la legislación especial para la lucha contra la violencia sobre la mujer en todas sus formas, incluida la violencia vicaria, así como la capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia, la perspectiva de discapacidad y la





perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho.

Asimismo, incluirá el estudio en profundidad de la legislación nacional e internacional sobre los derechos de la infancia y la adolescencia, con especial atención a la Convención sobre los Derechos del Niño y sus observaciones generales.

Se proyecta la modificación del art. 310 LOPJ en los siguientes términos:

*Todas las pruebas selectivas para el ingreso y la promoción en las Carreras Judicial y Fiscal contemplarán el estudio del principio de igualdad entre mujeres y hombres, incluyendo las medidas contra la violencia de género, **en particular, la violencia vicaria**, y la violencia sobre la infancia y la adolescencia, y su aplicación con carácter transversal en el ámbito de la función jurisdiccional.*

*El temario deberá garantizar la adquisición de conocimientos sobre el principio de no discriminación y especialmente de igualdad entre mujeres y hombres y, en particular, de la normativa específica dictada para combatir la violencia sobre la mujer, incluyendo la de la Unión Europea y la de tratados e instrumentos internacionales en materia de igualdad, discriminación y violencia contra las mujeres ratificados por España, **así como la capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia, la perspectiva de discapacidad y la perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho.***

Asimismo, las pruebas selectivas contemplarán el estudio de la tutela judicial de los derechos de la infancia y la adolescencia, su protección y la aplicación del principio del interés superior de la persona menor de edad. El temario deberá garantizar la adquisición de conocimientos sobre normativa interna, europea e internacional, con especial atención a la Convención sobre los Derechos del Niño y sus observaciones generales.

Se propone la modificación del apartado 3 del art. 312 LOPJ, que quedaría redactado del siguiente modo:





*Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 310, para acceder a las pruebas selectivas o de especialización será preciso acreditar haber participado en actividades de formación continua con perspectiva de género, **con perspectiva de infancia y adolescencia, con perspectiva de discapacidad y con perspectiva interseccional.***

Finalmente, el artículo segundo del APLO modifica el art 433 bis LOPJ, que regula la formación continua de jueces y magistrados, reformando parcialmente la redacción de su apartado 5 y añadiendo un nuevo apartado 6:

*5. El Plan de Formación Continuada de la Carrera Judicial contendrá cursos específicos de naturaleza multidisciplinar sobre la tutela judicial del principio de igualdad entre mujeres y hombres, la discriminación por cuestión de sexo, la múltiple discriminación y la violencia ejercida sobre las mujeres, **incluyendo la violencia vicaria, y la violencia sobre la infancia y la adolescencia, así como la trata en todas sus formas y manifestaciones y la capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia, la perspectiva de discapacidad y la perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho, además de incluir dicha formación de manera transversal en el resto de cursos.***

Asimismo, el Plan de Formación Continuada contemplará cursos específicos de naturaleza disciplinar sobre la tutela judicial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En todo caso, en los cursos de formación se introducirá el enfoque de la discapacidad de los niños, niñas y adolescentes.

6. El Consejo General del Poder Judicial ofrecerá a toda la carrera judicial formación periódica en perspectiva de género, perspectiva de infancia, la perspectiva de discapacidad perspectiva interseccional, violencia sobre la mujer, incluida violencia vicaria, violencia contra la infancia y adolescencia y violencias sexuales.

Los miembros de la carrera judicial que ejerzan competencias relativas a todas las formas de violencia sobre la mujer y violencia contra la infancia y adolescencia, incluyendo órganos no especializados y órganos de enjuiciamiento, así como los que ejerzan competencias civiles en asuntos





de familia, recibirán formación en perspectiva de género, perspectiva de infancia, perspectiva de discapacidad y perspectiva interseccional, así como formación especializada y periódica en violencia de género, incluyendo violencia vicaria, y violencias sexuales, con carácter obligatorio y periódico.

Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores será aplicable a magistrados y magistradas suplentes y jueces y juezas sustitutos, cuando se encuentren desempeñando funciones jurisdiccionales y en cuanto sea acorde con la naturaleza temporal del nombramiento, así como a quienes actúen en comisión de servicios o sustitución interna.

El prelegislador pretende garantizar que todos los integrantes de la carrera judicial cuentan con formación especializada en materia de violencia vicaria, así como en perspectiva de género, de infancia y adolescencia, de discapacidad e interseccional, en la interpretación y aplicación del derecho.

Para ello prevé una formación especializada en el curso de acceso a la carrera judicial, la necesidad de que en las pruebas de acceso y promoción se valoren conocimientos en materia de violencia vicaria y perspectiva de género, de infancia y adolescencia, de discapacidad e interseccional. Tal formación deberá ser también valorada para acceder a las pruebas selectivas de promoción a la categoría de magistrado o de especialización.

La reforma viene a introducir lo propuesto en la medida 293 del renovado Pacto de Estado en materia de violencia de género, que redundará en la necesidad de implementar una formación especializada para los operadores jurídicos en materia de igualdad, discriminación por razón de sexo, infancia y lucha contra la violencia de género, al indicar que «todo el personal al servicio de la Administración de Justicia, muy especialmente la judicatura, la fiscalía y los letrados y letradas de la Administración de Justicia, reciban formación transversal en violencia vicaria, con independencia del juzgado en el que se resuelva el asunto». Por su parte, la medida 302 hace referencia a la necesidad





de «mejorar la formación específica de los operadores jurídicos de cara a la atención de menores».

Con la reforma propuesta se da un paso más respecto de la formación de jueces/zas y magistrados/as en materia de violencia de género en la senda iniciada por la Ley Orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, *de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género*.

En este sentido, se valora muy positivamente la reforma, especialmente en cuanto añade, junto a la específica formación en materia de violencia vicaria, la necesaria en perspectivas de género, infancia, discapacidad e interseccional, por cuanto la violencia vicaria afecta no solo a las mujeres —con especial incidencia en las mujeres con discapacidad—, sino también, en la mayoría de las ocasiones, a sus hijos e hijas menores de edad o mayores con discapacidad en quienes concurren diversas circunstancias que les convierten en víctimas especialmente vulnerables.

La efectiva formación de todos los operadores jurídicos en las mencionadas materias resulta, sin duda, imprescindible para garantizar la pronta detección de las situaciones de violencia vicaria y para que las resoluciones que finalmente se dicten tengan en cuenta tanto la protección de las mujeres como la de sus hijos e hijas, de modo que, a la hora de tomar decisiones, las normas aplicables a cada caso sean interpretadas y aplicadas de acuerdo con las perspectivas de género, infancia, discapacidad e interseccional y tiendan a corregir las situaciones de desigualdad y vulnerabilidad.

Con ello se procura que los operadores jurídicos adopten un enfoque analítico que tenga en cuenta las relaciones de poder existentes entre hombres y mujeres, detectando las situaciones de desigualdad por razón de género, que las personas menores de edad se encuentran en pleno desarrollo de sus personalidad y, en consecuencia, presentan necesidades específicas que





deben ser atendidas para que puedan ejercer su derechos con plenitud y que sean sensibles a situaciones, que habitualmente se presentarán en el ámbito de la violencia vicaria, en que en una misma persona concurren varios factores de vulnerabilidad que requieren de una valoración y un tratamiento globales y específicos.

Así mismo, la perspectiva en materia de discapacidad facilitará a la autoridad judicial la comprensión de las personas con discapacidad y, de este modo, que la toma de decisiones que les puedan afectar tenga en consideración sus deseos y voluntades, así como sus especiales necesidades.

3.4 Artículo tercero. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

En primer lugar, el artículo tercero del APLO amplía el art. 22.4ª CP, que regula la circunstancia agravante de discriminación, introduciendo un nuevo apartado relativo a la agravante por razón de género:

4ª. Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad, con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurren efectivamente en la persona sobre la que recaiga la conducta.

La circunstancia agravante de cometer el delito por razones de género concurrirá, entre otros supuestos, cuando con ánimo de causar daño o sufrimiento a una mujer, el delito se cometa sobre alguna de las personas previstas en el apartado 1 del artículo 173 bis por parte de quien sea o haya sido su cónyuge o de quien esté o hayan estado ligado a ella por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia





Como vemos, el precepto desarrolla el concepto de «agravante de género» ampliando su incidencia a los supuestos en que el delito haya sido cometido con ánimo de causar daño o sufrimiento a una mujer siempre que el sujeto pasivo sea alguna de las personas enumeradas en el apartado 1 del nuevo art. 173 bis CP, a saber:

- a) los hijos o descendientes de aquélla, o las personas menores de edad o mayores con discapacidad que se hallen sujetas a su patria potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia;
- b) los ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad de aquélla,
- c) su cónyuge o persona a la que se halle ligada por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.

La agravante de género, que opera cuando el delito se comete contra una mujer por el mero hecho de ser mujer, fue introducida en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en cumplimiento de los compromisos asumidos por España tras la ratificación, mediante instrumento de 18 de marzo de 2014, del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011.

La agravante de género, lógicamente, no será aplicable cuando la perspectiva de género ya se encuentre integrada en la propia configuración del delito cometido, como plus de antijuridicidad, en tanto que manifestación de la situación de desigualdad, desequilibrio y dominación del hombre sobre la mujer. Singularmente, ello ocurrirá cuando se aplique el nuevo delito de violencia vicaria que pretende introducir este APLO mediante un nuevo art. 173 bis CP.

Se valora positivamente la ampliación de la circunstancia agravante de discriminación por razón de género.





En segundo lugar, el APLO introduce una nueva pena en el Código Penal para lo que modifica sus arts. 33.2, 39, 48, 57 y 70.3.

La redacción del apartado segundo del art. 33 CP quedaría como sigue:

2. Son penas graves: [...]

k) La prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido, por tiempo superior a cinco años.

El APLO añade una nueva letra i) en el art. 39 CP relativo a las penas privativas de derechos, reordenando los siguientes apartados:

i) La prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido.

El contenido de la nueva pena se describe en el art. 48 CP, cuyo apartado cuarto se modifica con este tenor:

4. La prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido, impide al penado realizar estas conductas o facilitar estos contenidos a terceros con la finalidad de que sean publicados o difundidos, para evitar el menoscabo de la dignidad de la víctima o causarle un daño psicológico a la misma.

En la resolución judicial deberá concretarse y motivarse expresamente el contenido o alcance de la prohibición.

Se modifica el apartado 1 del art. 57 CP, que quedaría redactado como sigue:

1. Las autoridades judiciales, en los delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad sexual, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la





inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio, el orden socioeconómico y las relaciones familiares, atendiendo a la gravedad de los hechos o al peligro que el delincuente represente, podrán acordar en sus sentencias la imposición de una o varias de las prohibiciones contempladas en el artículo 48, por un tiempo que no excederá de diez años si el delito fuera grave, o de cinco si fuera menos grave.

No obstante lo anterior, si la persona condenada lo fuera a pena de prisión y el Juez o Tribunal acordara la imposición de una o varias de dichas prohibiciones, lo hará por un tiempo superior entre uno y diez años al de la duración de la pena de prisión impuesta en la sentencia, si el delito fuera grave, y entre uno y cinco años, si fuera menos grave. En este supuesto, la pena de prisión y las prohibiciones antes citadas se cumplirán necesariamente por la persona condenada de forma simultánea

Las prohibiciones contempladas en el artículo 48.4 solo podrán imponerse en los delitos graves cometidos contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o la libertad sexual.

Finalmente, se introduce un nuevo ordinal noveno al art. 70.3 CP y se reordena el siguiente:

9.º Tratándose de prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido, la misma pena, con la cláusula de que su duración máxima será de 20 años.

La exposición de motivos del APLO justifica la introducción de esta nueva pena alegando que su incorporación «responde a la necesidad de evitar el menoscabo de la dignidad de la víctima o la generación de un daño psicológico a la misma y de impedir que los agresores utilicen los medios digitales o de comunicación como prolongación de la violencia. En un contexto en el que las redes sociales y la difusión masiva de contenidos amplifican el daño psicológico, esta medida asegura la protección de la dignidad y la intimidad de las víctimas».





El prelegislador, consciente de la tutela civil que las víctimas pueden solicitar al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, *de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*, en la MAIN pone de relieve que la naturaleza reactiva de esta ley limita su alcance, ya que solo se acciona cuando la intromisión ya se ha producido y la revictimización ya ha tenido lugar por lo que entiende, con buen criterio a entender del Consejo Fiscal, necesaria la introducción de esta nueva pena. Ello es importante en una realidad social marcada por la expansión de los medios digitales que permiten la difusión masiva y veloz de contenidos de diversa índole. Por ello, resulta imprescindible la adopción de medidas que impidan *ex ante* que la difusión se produzca, sin necesidad de tener que esperar a que ello ocurra —y a que la revictimización se haya convertido en una realidad— para poder adoptar medidas que, por otra parte, en la inmensa mayoría de los casos, resultarán ineficaces una vez que lo contenidos ya han sido divulgados.

En efecto, de la lectura del APLO se desprende que prelegislador no pretende evitar la prolongación de la situación injusta originada con la comisión del delito, lo que ocurre singularmente en los delitos cometidos a través de las TIC —y que respondería a las exigencias de los considerandos 51 a 55 que se plasman en el art. 23 de la Directiva 2024/1385 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de mayo de 2024, *sobre la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica*—, sino que esa nueva pena se dirige a evitar que el victimario, tras haber sido condenado en sentencia firme por la comisión de un delito, publique o difunda por sí mismo o facilite que terceros publiquen o hagan difusión de informaciones u otros contenidos directamente relacionados con el delito grave cometido, victimizando de nuevo a la víctima que, de ese modo, se ve obligada a revivir de manera infinita el suceso que motivó la condena.

La nueva pena sería imponible solo en los delitos graves —entendiendo como tales aquellos que tengan aparejada una o varias de las penas enumeradas en el art. 33.2 CP (art. 13.1 CP)— cometidos contra la vida, la integridad física o





psíquica, la libertad o la libertad sexual, lo que resulta adecuado dada la restricción que la misma supone de los derechos a la libertad de expresión, comunicación y creación literaria y artística reconocidos en el art. 20.1 CE, tanto del penado como de los terceros a quienes se facilite la información para su posterior publicación con fines periodísticos o literarios. Por ello, el prelegislador, de manera acertada, dispone en el art. 48.4 CP *in fine* que en la sentencia deberá concretarse y motivarse expresamente el contenido o alcance de la prohibición.

En cuanto a la extensión con que esta pena de nuevo cuño pudiera imponerse, debe destacarse que el APLO la prevé exclusivamente como pena grave cuando se imponga por tiempo superior a los 5 años. En consecuencia, con la redacción propuesta, la pena nunca podrá imponerse con una duración inferior, por más que ello sea teóricamente posible por el juego de los criterios fijados en el art. 57.1 CP y de individualización de la pena a imponer en cada caso concreto. Con ello, según la MAIN, pretenden garantizarse los principios de proporcionalidad y de intervención mínima de la respuesta penal.

La introducción de esta nueva pena se valora positivamente por el Consejo Fiscal.

No obstante, el Consejo Fiscal desea dejar constancia de que la reforma del art. 57 Código Penal podría ser aprovechada por el legislador para incluir el maltrato animal vicario del artículo 340 bis 2 g) del Código Penal en el catálogo de delitos previsto en el art. 57.1, a los efectos de poder ser título para fundamentar la imposición de las prohibiciones previstas en el art. 48 del texto punitivo.

En último lugar, el artículo tercero del APLO introduce un nuevo tipo penal (art. 173 bis) en el Título VII del Libro II del Código Penal, relativo a las torturas y otros delitos contra la integridad moral. El tipo propuesto es el siguiente:





1. Será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años, el que para causar daño o sufrimiento a quien sea o haya sido su esposa o mujer a la que esté o haya estado ligado por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, cometa hechos constitutivos de un delito grave contra la vida o la integridad física de alguna de las siguientes personas:

a) los hijos o descendientes de aquélla, o las personas menores de edad o mayores con discapacidad que se hallen sujetas a su patria potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia;

b) los ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad de aquélla,

c) o su cónyuge o persona a la que se halle ligada por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.

2. Si los hechos descritos en el apartado anterior se cometieran para causar daño o sufrimiento a alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el primer párrafo del apartado anterior, el autor será castigado con la pena de prisión de seis meses a tres años y privación del derecho a la tenencia y porte de armas de tres a cinco años.

3. Las conductas descritas en el presente artículo se castigarán separadamente respecto a la pena que corresponda por los delitos cometidos sobre las personas a que se refiere el apartado primero.

Nos encontramos ante un tipo penal que pretende sancionar una conducta ya castigada en otro precepto del Código Penal y que, por su trascendencia más allá de la lesión al bien jurídico protegido por el «delito primario», no abarca el injusto consistente en el daño que se ocasiona al sujeto pasivo del nuevo delito —familiar o allegado de la persona cuyos bienes jurídicos resultan directamente lesionados—.

Por ello, el Consejo Fiscal entiende, con el prelegislador, que el atentado a la integridad moral del sujeto pasivo debe ser sancionado de manera autónoma





por cuanto encierra un desvalor no absorbido por el «delito primario» ni sancionado con la pena impuesta por el mismo.

De este modo, nos encontraríamos ante una sola conducta desde un punto de vista natural, pero que desde una perspectiva jurídico-penal constituiría dos delitos diferenciados, cada uno con un sujeto pasivo y un bien jurídico protegido distinto, y sancionados autónomamente.

El propuesto art. 173 bis CP comienza haciendo referencia en su primer apartado a los atentados cometidos contra la vida o integridad física de los hijos, hijas y otros familiares y allegados de la esposa o ex esposa, pareja o expareja del victimario varón. Esto es, en primer lugar, el precepto proyectado castiga la violencia vicaria producida en el ámbito de la violencia de género.

En este punto resulta de extraordinaria importancia destacar que, respecto de las víctimas con algún tipo de discapacidad, se omite cualquier referencia a aquéllas cuando estén sujetas a la guarda de hecho del sujeto pasivo del delito, así como a los supuestos en que concurren medidas voluntarias de apoyo desempeñadas por el sujeto pasivo y cuando éste haya sido nombrado defensor judicial (art. 250 CC).

Se propone, por ello, hacer una mención genérica a los «apoyos al ejercicio de la capacidad jurídica», lo que, a su vez, permite incluir instituciones propias del derecho civil especial, como la asistencia catalana, y reordenar la redacción de modo que el precepto permita distinguir las medidas que afectan a las personas menores de edad y a las mayores con discapacidad en los términos ya expresados anteriormente.

No podemos perder de vista que nos movemos en el ámbito del derecho penal que, en virtud del principio de *lex stricta*, derivado del de legalidad penal previsto en el art. 25.1 CE, debe ser interpretado y aplicado siempre de manera restrictiva lo que excluye aplicaciones extensivas y las analogías perjudiciales





para la persona investigada o acusada. En definitiva, la norma penal nunca podrá aplicarse a supuestos no previstos expresamente en la misma.

El precepto se refiere exclusivamente a hechos «constitutivos de un delito grave», esto es, aquellos sancionados con pena grave de conformidad con el art. 13.1 CP.

El segundo apartado del nuevo artículo sanciona idénticas conductas cuando el sujeto pasivo sea alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2 CP exceptuadas las ya mencionadas en el apartado primero, esto es, en los casos en que la violencia vicaria se cometa en un contexto de violencia doméstica. Para estos supuestos se prevé la imposición de una pena de prisión que en su límite mínimo puede ser de seis meses —frente al año previsto como mínimo en el apartado primero— y de la misma pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas —de 3 a 5 años—.

Finalmente, el precepto concluye en su apartado cuarto con una regla concursal —concurso real— al especificar que las conductas descritas se castigarán separadamente respecto a la pena que corresponda por el «delito primario».

El tipo viene referido a «el que para causar daño o sufrimiento» al sujeto pasivo, cometa determinados delitos contra sus familiares o allegados. A la vista del uso de la preposición «para», que denota el fin o término a que se encamina una acción (RAE), resulta evidente que pretenden castigarse conductas constitutivas de otros delitos cuando, además, concurra en el victimario la intención específica de causar daño o sufrimiento a un tercero vinculado a la víctima del «delito primario», por lo que el castigo se centra, no en la comisión del delito en sí, sino en la intención con la que el «delito primario» ha sido cometido.

De este modo, el prelegislador construye un delito centrado, más que en la conducta desarrollada por el sujeto activo, que será constitutiva de otros delitos





con otros sujetos pasivos, en la intención/voluntad con la que aquella se ejecuta, que es precisamente lo que constituye el fundamento de la sanción, al incrementar el injusto del delito cometido ocasionando un daño a una segunda víctima que se suma al causado a la víctima del «delito primario».

En definitiva, nos encontramos ante una acción que no puede ser definida jurídico-penalmente sin referencia a su intencionalidad, pues en otro caso, siempre que se atentase contra bienes jurídicos de los familiares o allegados del sujeto pasivo cometiendo alguno de los delitos enumerados en el tipo, la conducta sería constitutiva del nuevo delito de violencia vicaria, lo que nos llevaría a situaciones contrarias a la prohibición de *bis in idem*.

Es evidente que lo que el prelegislador pretende castigar ahora es la conducta tendente a ocasionar un daño moral al sujeto pasivo a través del ataque a sus seres queridos, que pasan a convertirse en meros instrumentos a través de los que causar al sujeto pasivo un daño psicológico mucho más grave del que se le ocasionaría si el ataque se dirigiese directamente contra él. Por ello, esta intencionalidad última viene a configurarse como un elemento subjetivo del injusto que contribuye a la valoración y calificación jurídica de la conducta en la medida en que se manifieste al exterior.

En definitiva, se trata de un delito de tendencia interna trascendente en el que es preciso, en atención a la finalidad perseguida por la norma proyectada, que la conducta del sujeto activo se muestre *ex ante* como adecuada para dañar la integridad moral del sujeto pasivo y que el sujeto activo se represente tal idoneidad.

El hecho de que el precepto suponga la imposición de dos penas por dos delitos distintos a lo que desde un punto de vista natural constituye una única conducta podría suscitar dudas sobre si el precepto proyectado vulneraría el principio *non bis in idem*.





Como ha señalado de manera reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional, ya desde su STC 2/1981 de 30 enero, a la que se remiten sentencias posteriores, el principio *non bis in idem* está íntimamente unido a los de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos en el art. 25 CE.

La garantía de no ser sometido a *bis in idem* se configura por el Tribunal Constitucional, en su vertiente material (*vid.* STC 154/1990, de 15 de octubre, posteriormente mencionada en otras muchas sentencias), como un derecho fundamental que prohíbe un ejercicio reiterado del *ius puniendi* del Estado, impidiendo sancionar dos o más veces un único hecho cuando exista, además, identidad de sujeto y de fundamento sancionador.

En el presente caso, el Consejo Fiscal entiende que el tipo proyectado no supondría una vulneración del *ne bis in idem* por cuanto, pese a existir identidad fáctica, la pena prevista en el propuesto art. 173 bis CP tiene su sustrato en un distinto fundamento punitivo del hecho, de modo que no se sanciona idéntica infracción (matar o lesionar), sino que lo que se pretende castigar es la lesión a la integridad moral del familiar o allegado de la víctima de aquellos delitos, precisamente cuando se hayan cometido con esa finalidad. Se trata, por tanto, de supuestos en los que la víctima del «delito primario» es instrumentalizada en aras de la causación de un daño psicológico o sufrimiento en el sujeto pasivo. Por tanto, ambos delitos protegen bienes jurídicos claramente diferenciados y diferenciables y, en consecuencia, cabe sostener que ambas sanciones tienen distinto fundamento jurídico.

La integridad moral del sujeto pasivo viene a constituir el bien jurídico específicamente protegido por el nuevo tipo penal, claramente diferenciado del bien jurídico lesionado con el «delito primario», al igual que ocurre en el delito de maltrato habitual en el que no se sanciona la mera reiteración de conductas violentas contra los miembros que conforman la unidad familiar, sino la vulneración de la paz y tranquilidad familiar mediante la creación —a través de la reiteración de conductas violentas que son individualmente merecedoras de





reproche penal— de un clima irrespirable de temor y dominación sobre las víctimas a las que de ese modo se impide el libre desarrollo de su vida y personalidad.

En ambos casos —delito de maltrato habitual y delito de violencia vicaria- el desvalor trasciende, y no se encuentra abarcado, por la pena prevista para el concreto «delito primario» cometido. Se trata, en definitiva, de un bien jurídico con sustantividad propia que se incardina directamente en la dignidad de la persona y en su derecho a no ser sometida a tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE) y que, en consecuencia, es merecedor de protección penal.

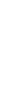
En definitiva, el Consejo Fiscal valora positivamente la tipificación de los supuestos de violencia vicaria, lo que convertiría a España en pionera en la persecución y sanción específica de este tipo de violencia.

En cualquier caso, entendemos que la redacción del precepto debería adaptarse a las exigencias del lenguaje inclusivo, además, como ya se ha indicado, de incluir a las personas con discapacidad sujetas a la guarda de hecho y a medidas voluntarias de apoyo desempeñadas por el sujeto pasivo del delito.

3.5 Artículo cuarto. Modificación de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de *Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil*

Este artículo del APLO modifica, en primer lugar, el apartado 2 del artículo 9, que queda redactado como sigue:

«2. Se garantizará que el menor pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente.





Para garantizar que el menor pueda ejercitar este derecho por sí mismo será asistido, en su caso, por intérpretes. El menor podrá expresar su opinión verbalmente o a través de formas no verbales de comunicación.

Cuando no sea posible la audiencia del menor o cuando o no convenga a su interés, podrá acordarse en resolución motivada que se conozca su opinión por medio de sus representantes legales, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

La reforma ahonda en la necesidad de que las personas menores de edad sean escuchadas en todo caso en cualquier procedimiento, judicial o de otra naturaleza, que les pueda afectar, suprimiéndose la anterior referencia a que la audiencia se limitará a los supuestos en que tengan suficiente madurez, en consonancia con la proyectada reforma del Código Civil a la que ya hemos efectuado observaciones que no consideramos necesario reproducir.

El artículo cuarto reforma también la letra l) del art. 17.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de *Protección Jurídica del Menor*:

2. Serán considerados como indicadores de riesgo, entre otros: (...)

*l) La exposición de la persona menor de edad a cualquier situación de violencia doméstica o de género, **incluida la vicaria.***

Nada se objeta al respecto si bien, de nuevo, se estima que la reformas debería adoptar un lenguaje inclusivo.

3.6 Artículo quinto. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de *Enjuiciamiento Civil*

A través de su artículo quinto, el APLO añade un apartado noveno al art. 748 LEC:





*Las disposiciones del presente Título serán aplicables a los siguientes procesos:
(...)*

9.º Los relativos a la patria potestad.

En la actualidad, los procedimientos en los que se ventilan cuestiones relativas a la patria potestad —singularmente, la petición de privación de la patria potestad— se tramitan como juicio verbal especial de los previstos en el Capítulo IV del Título I del Libro V de la ley de Enjuiciamiento Civil, cuando se plantean en una demanda de separación o divorcio contencioso, nulidad matrimonial o modificación de medidas. En otro caso, se sustancian por los trámites del juicio ordinario, precisamente por tratarse de materia no prevista en el art. 748 LEC.

La inclusión de los procedimientos relativos a la patria potestad en el art. 748 LEC se valora positivamente por el Consejo Fiscal, dada la agilidad y flexibilidad del juicio verbal en cuestiones como la contestación a la demanda o la práctica de prueba, pudiendo el órgano judicial acordar de oficio la práctica de las pruebas que estime necesarias para tomar decisiones que afecten a los hijos e hijas menores de edad o mayores con discapacidad, entre las que se encontraría su audiencia, y ello sin necesidad de celebrar audiencia previa.

Se reforma, así mismo, el apartado 4ª del art. 770 LEC, incardinado en la regulación de los procesos matrimoniales y de menores, en los siguientes términos:

4.ª Las pruebas que no puedan practicarse en el acto de la vista se practicarán dentro del plazo que el Tribunal señale, que no podrá exceder de treinta días.

Durante este plazo, el Tribunal podrá acordar de oficio las pruebas que estime necesarias para comprobar la concurrencia de las circunstancias en cada caso exigidas por el Código Civil para decretar la nulidad, separación o divorcio, así como las que se refieran a hechos de los que dependan los pronunciamientos





sobre medidas que afecten a los hijos menores o a los mayores con discapacidad que precisen apoyo, de acuerdo con la legislación civil aplicable.

El Tribunal deberá escuchar a las personas menores de edad, o mayores con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, garantizándoles su derecho a ser escuchados desde la perspectiva de infancia y atendiendo a su edad, madurez y circunstancias personales o desde la perspectiva de discapacidad, respectivamente.

En las audiencias con los hijos menores o con los mayores con discapacidad que precisen apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica se garantizará por la autoridad judicial que sean realizadas en condiciones idóneas para la salvaguarda de sus intereses, sin interferencias de otras personas, y recabando excepcionalmente el auxilio de especialistas cuando ello sea necesario.

Cuando no sea posible esta audiencia o cuando no convenga a su interés, podrá acordarse en resolución motivada que se conozca la opinión del menor y la voluntad, deseos y preferencias de la persona mayor con discapacidad a través de sus representantes legales o personas de apoyo, respectivamente, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza, puedan transmitirla objetivamente.

La reforma acomoda la LEC a la reforma, ya vista, de los arts. 92 y 94 CC y del art. 9 de la LOPJM por lo que nos remitimos a las observaciones efectuadas al respecto.

3.7 Artículo sexto. Modificación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género

A través de su artículo sexto, el APLO pretende modificar diversos preceptos de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de *Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*.





En primer lugar, modifica el art. 1 de la norma, que quedaría redactado como sigue:

1. La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia.

*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 e hijas o descendientes menores de edad o mayores con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y a las personas menores de edad sujetas a su tutela, acogimiento o guarda y custodia, víctimas de esta violencia.***

*3. La violencia de género a que se refiere la presente ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas **la violencia vicaria**, las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad.*

*4. **A los efectos de esta ley, se entiende por violencia vicaria aquella violencia que, con el objetivo de causar dolor o sufrimiento a las mujeres, se ejerza sobre sus hijos e hijas o descendientes, así como sobre personas menores de edad o mayores con discapacidad sujetas a su tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia, sobre otros familiares o allegados menores de edad, o sobre los ascendientes o hermanos y hermanas de ésta, o sobre su cónyuge o persona a la que esté ligada por análoga relación de afectividad aun sin convivencia, por parte de las personas indicadas en el apartado primero.***

Con la reforma proyectada se extiende la protección prevista en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, a los y las descendientes y a los hijos e hijas con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica





—quienes también tiene la consideración de víctimas de violencia de género—
, además de acomodar el texto al lenguaje inclusivo.

Respecto de la mención a los hijos y las hijas con discapacidad que precisen de apoyo, nos remitimos a los ya manifestado respecto de la diversidad de apoyos posibles y a la necesidad de reordenar la redacción para distinguir entre las figuras propias de las personas menores de edad de aquellas destinadas a prestar apoyos a las personas mayores con discapacidad.

En segundo lugar, se menciona expresamente la violencia vicaria como una de las manifestaciones de la violencia de género.

Finalmente, se introduce una definición auténtica de violencia vicaria, que no se limita a considerar como tal el ataque violento dirigido contra los descendientes o allegados de la mujer menores de edad o mayores con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, con la intención de causarle dolor o sufrimiento, sino que extiende su ámbito a la violencia que se ejerza contra sus ascendientes, hermanos y hermanas y contra su cónyuge o persona a la que esté ligada por análoga relación de afectividad aun sin convivencia.

En segundo lugar, se proyecta la modificación del **art. 2** de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre añadiendo una nueva letra l), con el siguiente tenor literal:

l) Garantizar que todas las acciones y medidas que recoge esta ley orgánica sean concebidas desde la accesibilidad universal, para que sean comprensibles y practicables por todas las víctimas, de modo que los derechos que recoge se hagan efectivos.





Se introduce de este modo el principio de accesibilidad universal —definido en el Real Decreto 193/2023, de 21 de marzo, *por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público*— en el ámbito de la protección contra la violencia de género.

La introducción de la accesibilidad universal en este ámbito reviste especial importancia habida cuenta que la prevalencia de la violencia de género, en cualquiera de sus formas, es más elevada entre las mujeres con discapacidad acreditada igual o superior al 33% que en las mujeres que no padecen ningún tipo de discapacidad.

En efecto, las mujeres que padecen discapacidad se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad dadas las dificultades que pueden presentar tanto para identificar las situaciones de maltrato como para poner su situación en conocimiento de las autoridades. Por otra parte, existe un porcentaje de mujeres que padecen discapacidad sobrevenida a la violencia padecida por lo que resulta muy necesario tener en cuenta sus particulares necesidades para garantizar su acceso a las ayudas y medidas previstas en la norma.

El APLO modifica el art. 3 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, relativo a los planes de sensibilización, con la siguiente redacción:

1. Desde la responsabilidad del Gobierno del Estado y de manera inmediata a la entrada en vigor de esta ley, con la consiguiente dotación presupuestaria, se pondrá en marcha un Plan Estatal de Sensibilización y Prevención de la Violencia de Género con carácter permanente que como mínimo recoja los siguientes elementos:

a) Que introduzca en el escenario social las nuevas escalas de valores basadas en el respeto de los derechos y libertades fundamentales y de la igualdad entre hombres y mujeres, así como en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro





de los principios democráticos de convivencia, todo ello desde la perspectiva de las relaciones de género.

b) Dirigido tanto a hombres como a mujeres, desde un trabajo comunitario e intercultural, incluyendo el ámbito de las tecnologías de la información y el digital.

c) Que contemple un amplio programa de formación complementaria y de reciclaje de los profesionales que intervienen en estas situaciones.

d) Que incorpore un apartado específico de medidas multidisciplinares contra la violencia vicaria que recoja medidas de formación a todos los profesionales que intervienen en estas situaciones, protocolos de detección temprana y actuación coordinada entre administraciones e instituciones, medidas de protección y atención integral para las víctimas y medidas específicas para la infancia y adolescencia afectada, así como medidas orientadas a evitar el uso instrumental de las personas menores de edad en contextos de custodia, vistas o procesos judiciales. Estas medidas se desarrollarán mediante la actuación coordinada de las administraciones públicas competentes, incluidas las entidades locales.

e) Controlado por una Comisión de amplia participación, que se creará en un plazo máximo de un mes, en la que se ha de asegurar la presencia de las víctimas y su entorno, las instituciones, los profesionales y de personas de reconocido prestigio social relacionado con el tratamiento de estos temas.

La Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, oída la Comisión a la que se refiere el párrafo anterior, elaborará el Informe anual de evaluación del Plan Estatal de Sensibilización y Prevención de la Violencia de Género y lo remitirá a las Cortes Generales.

2. Los poderes públicos, en el marco de sus competencias, impulsarán además campañas de información y sensibilización específicas con el fin de prevenir la violencia de género, incluida la violencia vicaria.

3. Las campañas de información y sensibilización contra esta forma de violencia se realizarán de manera que se garantice el acceso a las mismas de las personas con discapacidad.





En coherencia con la finalidad perseguida con el APLO, se insta a la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género a ampliar el Plan Estatal de Sensibilización y Prevención de la Violencia de Género al ámbito de la violencia vicaria, como modalidad específica de la violencia de género, incorporando un apartado específico de medidas multidisciplinarias contra esta modalidad de violencia que se extienden a los casos de instrumentalización de los hijos e hijas menores de edad en contextos de custodia, vistas o procesos judiciales. De igual modo, se incluye expresamente la necesidad de adoptar medidas preventivas y tendentes a la detección precoz de la violencia vicaria, que deberán tener su reflejo en las campañas de información y sensibilización que impulsen los poderes públicos.

En este punto se echa en falta una mención específica al uso instrumental de las personas con discapacidad que cuenten con apoyos formales o informales desempeñados por la mujer.

A continuación, se proyecta la reforma del art. 7 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre que regula la formación inicial y permanente del profesorado:

*Las Administraciones educativas adoptarán las medidas necesarias para que en los planes de formación inicial y permanente del profesorado se incluya una formación específica en materia de igualdad y **violencia de género, incluida la violencia vicaria**, con el fin de asegurar que adquieren los conocimientos y las técnicas necesarias que les habiliten para:*

- a) La educación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales y de la igualdad entre hombres y mujeres y en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad dentro de los principios democráticos de convivencia.*
- b) La educación en la prevención de conflictos y en la resolución pacífica de los mismos, en todos los ámbitos de la vida personal, familiar y social.*
- c) La detección precoz de la violencia en el ámbito familiar, **especialmente la violencia de género, incluida la violencia vicaria, y la violencia contra la infancia y la adolescencia.***





d) El fomento de actitudes encaminadas al ejercicio de iguales derechos y obligaciones por parte de mujeres y hombres, tanto en el ámbito público como privado, y la corresponsabilidad entre los mismos en el ámbito doméstico

El APLO pretende modificar el art. 15 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre en el siguiente sentido:

*1. Las Administraciones sanitarias, en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, promoverán e impulsarán actuaciones de los y las profesionales sanitarios para la detección precoz de la violencia de género, **incluida la violencia vicaria** y propondrán las medidas que estimen necesarias a fin de optimizar la contribución del sector sanitario en la lucha contra este tipo de violencia.*

*2. En particular, se desarrollarán programas de sensibilización y formación continuada del personal sanitario con el fin de mejorar e impulsar el diagnóstico precoz, la asistencia y la rehabilitación de la mujer en las situaciones de violencia de género a que se refiere esta Ley. **Estos programas incluirán la perspectiva de infancia, de discapacidad y la perspectiva interseccional, así como la violencia vicaria.***

3. Las Administraciones educativas competentes asegurarán que, en los ámbitos curriculares de las licenciaturas y diplomaturas, y en los programas de especialización de las profesiones sociosanitarias, se incorporen contenidos dirigidos a la capacitación para la prevención, la detección precoz, intervención y apoyo a las víctimas de estas formas de violencias.

4. En los Planes Nacionales de Salud que procedan se contemplará un apartado de prevención e intervención integral en violencia de género.

Seguidamente se propone la reforma del apartado tercero del art. 19 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, con la siguiente redacción:

*3. Los servicios adoptarán fórmulas organizativas que, por la especialización de su personal, por sus características de convergencia e integración de acciones, garanticen la efectividad de los indicados principios, asegurando, en todo caso, la disponibilidad, accesibilidad y calidad de los mismos. **A estos efectos, las***





comunidades autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, asegurarán una formación específica a profesionales de los servicios sociales sobre violencia de género, incluyendo la violencia vicaria. En todo caso, se procurará una distribución territorial equitativa de los servicios y se garantizará su accesibilidad a las mujeres de las zonas rurales y otras zonas alejadas

Se valora muy positivamente que por las Administraciones públicas de garantice una adecuada formación en materia de violencia vicaria, violencia contra la infancia y la adolescencia, y en perspectivas de infancia, de discapacidad y la perspectiva interseccional de todos los y las profesionales implicados, en los términos ya expuestos al referirnos a la reforma propuesta de la LOPJ dirigida a garantizar la formación de los integrantes de la carrera judicial. No obstante, la referencia a que los programas incluirán la perspectiva de infancia, de discapacidad y la perspectiva interseccional debería incluirse expresamente respecto del profesorado y servicios sociales, respecto de los que solo se hace mención a la violencia de género, incluyendo la violencia vicaria.

Por otra parte, la prevención y detección temprana de las situaciones de violencia, especialmente cuando afectan a personas menores de edad o con discapacidad, exigen inexcusablemente que todos los y las profesionales que traten con ellos cuenten con las herramientas adecuadas.

El APLO continúa con la reforma del art. 29 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, regulador de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, proyectando la siguiente redacción:

1. La Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, adscrita al Ministerio de Igualdad o al departamento con competencias en la materia, formulará las políticas públicas en relación con la violencia de género a desarrollar por el Gobierno y elaborará la Macroencuesta de Violencia contra las Mujeres. Asimismo, coordinará e impulsará cuantas acciones se realicen en





dicha materia, trabajando en colaboración y coordinación con las administraciones con competencia en la materia.

La Macroencuesta de Violencia contra la Mujer incorporará la perspectiva de infancia y, a tal efecto, incluirá preguntas sobre la violencia que sufren las hijas e hijos de las mujeres encuestadas, así como de otros familiares y allegados menores de edad, para mejorar el conocimiento del contexto, la magnitud y la incidencia de la violencia vicaria.

2. Además, la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género llevará a cabo la operación estadística denominada “Estadística de Víctimas Mortales por Violencia Contra la Mujer por Razón de Género”, conforme a lo establecido en el Plan Estadístico Nacional y en los correspondientes programas anuales que lo desarrollen. Dicha operación estadística deberá incluir de manera diferenciada a los hijos e hijas o descendientes de la mujer víctima de violencia vicaria, así como a las personas menores de edad o mayores con discapacidad sujetas a su tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia, a otros familiares o allegados menores de edad, a sus ascendientes, hermanos y hermanas o a quien sea su cónyuge o persona a la que esté ligada por una relación de afectividad, siempre que tales personas hayan sido víctimas de homicidio en este contexto.

3. La Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, en el marco de sus competencias y funciones, será la autoridad encargada de la verificación y confirmación oficial de los casos de víctimas mortales a las que se refiere el apartado anterior.

4. La persona titular de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género estará legitimada ante los órganos jurisdiccionales para intervenir en defensa de los derechos y de los intereses tutelados en esta ley en colaboración y coordinación con las administraciones con competencias en la materia.

5. Reglamentariamente se determinará el rango y las funciones concretas de la persona titular de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género.

Con la finalidad de contar con datos estadísticos objetivos que permitan conocer el impacto real de la violencia vicaria y, de este modo, diseñar y





ejecutar políticas públicas eficaces en materia de prevención, protección de las víctimas y persecución de las conductas, se prevé, en primer lugar, que la Macroencuesta de Violencia contra las Mujeres incluya preguntas sobre la violencia que puedan sufrir los hijos, hijas y otros allegados o familiares de las mujeres.

Así mismo se prevé la necesidad de que la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género elabore la correspondiente estadística que permita distinguir en función de las víctimas en los términos expuestos. La propia Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género será la encargada de la verificación y confirmación oficial de los casos de víctimas mortales, según indica la MAIN, «con el objeto de reforzar la visibilidad institucional de esta realidad y asegurando el seguimiento público de su evolución».

En la actualidad (plan n.º 9798 «Estadística de Víctimas Mortales por Violencia Contra la Mujer por Razón de Género», del Real Decreto 1225/2024, de 3 de diciembre, *por el que se aprueba el Plan Estadístico Nacional 2025-2028*), solo se recogen los datos en casos de hijos e hijas menores de edad víctimas de homicidio o asesinato cometido por sus padres o por las parejas o exparejas de sus madres.

La ampliación de las competencias estadísticas de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género se encuentra en armonía con el concepto de violencia vicaria desarrollado por el APLO que no se limita a incluir los ataques contra los hijos e hijas de la mujer víctima.

La inclusión de datos estadísticos específicos en materia de violencia vicaria sin duda aportará información muy valiosa para el desarrollo de las correspondientes políticas públicas, además de permitir a la sociedad la toma de un conocimiento más certero sobre el impacto real de la realidad de la violencia vicaria.





Se propone, de conformidad con lo dispuesto en el art. 31 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que obliga a los Estados Parte a recopilar información adecuada, incluidos datos estadísticos y de investigación, con el fin de formular y aplicar políticas eficaces, que se efectúe una especial referencia a la recopilación de datos que afecten a personas con discapacidad.

El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad recordaba en sus Observaciones Finales a España del año 2011, en relación con dicho precepto, que los datos desglosados sobre personas con discapacidad constituyen una información indispensable para comprender la situación de grupos concretos de personas con discapacidad con diferentes grados de vulnerabilidad para elaborar leyes, políticas y programas adaptados a la situación de esas personas. En las Observaciones Finales del año 2019, el Comité expresaba su preocupación por lo poco que se había avanzado en lo referido a información estadística y datos desglosados al respecto.

Al respecto, debemos recordar que el indicador de discapacidad está expresamente contemplado en el art. 89.11 LOPJ en relación con la estadística a elaborar por el Observatorio contra la Violencia de Género y Doméstica. Además, la perspectiva de discapacidad se reitera en el articulado del anteproyecto.

Por ello, se sugiere incluir en la Macroencuesta de Violencia contra la Mujer el indicador de discapacidad, tanto en relación con las personas menores de edad que pueden sufrir violencia vicaria como respecto de las mayores con cualquier discapacidad, ya precisen apoyos al ejercicio de su capacidad jurídica o dependan de los cuidados de un tercero, lo que permite incluir las diversas formas de discapacidad —física, intelectual, sensorial o mental—.

En octavo lugar, se pretende la modificación del art. 47 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, que quedaría redactado como sigue:





*1.El Gobierno, el Consejo General del Poder Judicial y las comunidades autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, asegurarán una formación específica relativa a la igualdad y no discriminación por razón de sexo y sobre violencia de género en los cursos de formación **de la Carrera judicial, Carrera fiscal, Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y Cuerpo de Médicos Forenses.** En todo caso, en los cursos de formación anteriores se introducirá el enfoque de la discapacidad de las víctimas y se tendrá en cuenta la violencia vicaria-*

2. Sin perjuicio de lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, la formación en violencia de género, incluida la violencia vicaria, comprenderá, como mínimo:

- a) Definición, tipologías y manifestaciones de la violencia de género.*
- b) Perspectiva de género, perspectiva de infancia, perspectiva de discapacidad y perspectiva interseccional.*
- c) Identificación de los factores de riesgo y las actuaciones a llevar a cabo una vez que se han detectado indicios de violencia de género.*
- d) Protocolos para la detección temprana, valoración de riesgo y protección de las víctimas.*
- e) Medidas judiciales, sociales y sanitarias específicas.*
- f) Impacto psicológico y social en víctimas.*
- g) Coordinación con los servicios de atención especializada a mujeres y menores de edad víctimas de violencia de género*

La reforma pretendida, tendente a fijar el contenido mínimo de la formación que, en materia de violencia de género, incluida la vicaria, deberán recibir los miembros de las carreras judicial, fiscal, de letrados de la Administración de Justicia, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y médicos forenses, se valora de manera positiva de conformidad con lo ya expresado en relación con la reforma proyectada al respecto de la Ley Orgánica del Poder Judicial a la que el precepto se remite.





Finalmente, se proyecta modificar el apartado 5 del art. 64 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, relativo a las medidas de suspensión de las comunicaciones, que quedaría redactado como sigue:

*5. El Juez podrá prohibir al inculpado toda clase de comunicación con la persona o personas que se indique, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad penal. El juez también podrá prohibir al inculpado la **publicación o difusión de mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito grave contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o libertad sexual.***

En la resolución judicial deberá concretarse y motivarse expresamente el contenido o alcance de la medida de prohibición de publicar o difundir contenidos referida en el párrafo anterior.

Se introduce, por tanto, la posibilidad de que, de manera cautelar, se imponga al investigado la prohibición de publicar o difundir de mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito grave que se le atribuya contra la vida, integridad física o psíquica, la libertad o libertad sexual, exigiéndose en todo caso que la resolución judicial concrete y motive expresamente el contenido o alcance de la medida.

Esta medida cautelar se encuentra directamente relacionada con la nueva pena que el prelegislador proyecta introducir en el Código Penal y a la que ya nos hemos referido más arriba. El Consejo Fiscal valora positivamente la posibilidad de que la medida pueda imponerse con carácter cautelar toda vez que, como hemos manifestado *ut supra*, su imposición después de que los contenidos hayan sido efectivamente difundidos, convertiría la medida en ineficaz.

Las reformas proyectadas en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, sin perjuicio de las observaciones efectuadas en el cuerpo del presente informe, son valoradas de manera muy positiva por parte del Consejo Fiscal.





3.8 Artículo séptimo. Modificación de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil

Se introduce un apartado 5º al art. 53 de la norma, relativo al cambio de apellidos mediante declaración de voluntad, del siguiente tenor:

6.º Cuando la madre superviviente de una persona fallecida como consecuencia de violencia vicaria, en los términos previstos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, solicite la modificación de los apellidos del hijo o hija fallecido, con la finalidad de evitar la pervivencia del vínculo nominal con el agresor.

La introducción de este nuevo apartado, que permite a las madres alterar *post mortem* el orden de los apellidos de sus hijos e hijas víctimas de violencia vicaria, pretende dar un paso más en la reparación a las víctimas al evitar la pervivencia del vínculo nominal con el agresor.

Sin perjuicio de la valoración positiva que la reforma propuesta merece para el Consejo Fiscal, estimamos necesario efectuar una serie de precisiones que consideramos contribuirían a mejorar la técnica legislativa.

Lo primero que debemos manifestar al respecto, es que, sistemáticamente esta modificación debería incluirse en el art. 54 LRC aunque ello suponga la necesidad de instruir un breve expediente, imprescindible para que la persona encargada del Registro Civil pueda comprobar que, efectivamente, concurren los requisitos exigidos para la modificación del orden de los apellidos. Recordemos que el art. 54.5 LRC dispone que «[c]uando se trate de víctimas de violencia de género o de sus descendientes que estén o hayan estado integrados en el núcleo familiar de convivencia, podrá autorizarse el cambio de





apellidos sin necesidad de cumplir con los requisitos previstos en el apartado 2, de acuerdo con el procedimiento que se determine reglamentariamente».

Por otra parte se estima que debería mejorarse la redacción del precepto, pues de la propuesta parece desprenderse que solo cabe la modificación del orden de apellidos —no su cambio, de manera que los apellidos vinieran determinados solo por la filiación materna de conformidad con el párrafo cuarto del art. 49.2 LRC— y sólo con relación a los hijos fallecidos —lo que excluye a los hermanos y hermanas menores de edad supervivientes—, cuando, entendemos, lo que se pretende es la supresión del apellido paterno con la finalidad de evitar la continuidad de la vinculación nominal con el agresor padre de la persona fallecida, finalidad que debe posibilitar el cambio de apellido con respecto a los demás hijos e hijas comunes menores de edad aunque no hayan fallecido.

Con ello se conseguiría que todos los hermanos/as menores de edad con la misma filiación tuviesen los mismos apellidos. Para el caso de los hermanos y hermanas mayores de edad, debería introducirse una previsión específica que les permitiese efectuar el cambio o, en su caso, adoptar los mismos apellidos que sus hermanos y hermanas.

Al efecto, se propone la siguiente redacción, como apartado 6 del art. 54 LRC:

«Cuando la madre de un hijo o hija fallecida como consecuencia de violencia vicaria, en los términos previstos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, solicite la sustitución del apellido paterno del hijo o hija fallecida y, en caso de existir, de los demás hijos e hijas comunes menores de edad, con la finalidad de evitar la pervivencia del vínculo nominal con el agresor...»





3.9 Artículo octavo. Modificación de la Ley 4/2015, de 27 abril, del Estatuto de la víctima del delito

El artículo octavo del APLO modifica el art. 26.1 LEVD dándole la siguiente redacción:

*Artículo 26. Medidas de protección para menores, personas **con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica** y víctimas de violencias sexuales.*

1. En el caso de las víctimas menores de edad, víctimas con discapacidad que precisen de apoyo para la toma de decisiones y víctimas de violencias sexuales, además de las medidas previstas en el artículo anterior se adoptarán, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las medidas que resulten necesarias para evitar o limitar, en la medida de lo posible, que el desarrollo de la investigación o la celebración del juicio se conviertan en una nueva fuente de perjuicios para la víctima del delito. En particular, serán aplicables las siguientes:

a) Las declaraciones recibidas durante la fase de investigación serán grabadas por medios audiovisuales y podrán ser reproducidas en el juicio en los casos y condiciones determinadas por la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

*b) La declaración podrá **recibirse por medio de la persona designada del equipo técnico judicial y acompañada de una persona de su elección, garantizando que se realice en un entorno universalmente accesible***

En primer lugar, el APLO sustituye la actual referencia a las «víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección» por la de «víctimas con discapacidad que precisen de apoyo para la toma de decisiones» en la misma línea de las modificaciones ya valoradas.

Estima este Consejo Fiscal que el cambio de nomenclatura resulta, una vez más, inadecuado.





La definición auténtica de lo que deba entenderse por «víctima con discapacidad necesitada de especial protección» la encontramos en el párrafo segundo del actual art. 25 CP —introducido por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo— que dispone que por «persona con discapacidad necesitada de especial protección» se entenderá «aquella persona con discapacidad que, tenga o no judicialmente modificada su capacidad de obrar, requiera de asistencia o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y para la toma de decisiones respecto de su persona, de sus derechos o intereses a causa de sus deficiencias intelectuales o mentales de carácter permanente».

Desde la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio, de conformidad con el concepto que proporciona el actual art. 25 CP, por víctima con discapacidad necesitada de especial protección se ha venido entendiendo la persona que tiene una discapacidad de carácter psíquico —intelectual o mental (psicosocial)— de cierta intensidad y de carácter permanente, que precise de apoyos de carácter formal o informal para el ejercicio de su capacidad jurídica, esto es, para la toma de ciertas decisiones, sin que para ello sea preciso un reconocimiento administrativo ni un pronunciamiento judicial.

Desde distintos ámbitos se ha venido reclamando una reforma de mayor calado, que reformule el concepto normativo de discapacidad. Cabe destacar la STS 69/2026, de 2 de febrero, que, al hilo de un asunto en que la víctima de los hechos —inicialmente calificables como de delito de abandono de persona con discapacidad del art. 229 CP—, es una persona con discapacidad física, propone, tras casar la sentencia y absolver a la acusada, un tratamiento de la discapacidad más adecuado a la Convención de Nueva York y a la Constitución declarando que «procede activar el mecanismo del artículo 4.2 CP para trasladar al Gobierno de la Nación la necesidad de abordar la reforma del Código Penal, reformulando el concepto normativo de discapacidad que, partiendo del contenido del artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, responda de manera más adecuada a los imperativos convencionales y constitucionales de





protección penal contra todas las formas de explotación, violencia y abuso — vid. artículo 16 de la Convención y artículo 49 CE—».

Entiende este Consejo Fiscal que la reforma propuesta debería ampliar la actual referencia a las personas con discapacidad, a fin de abarcar, con carácter general y también en el concreto ámbito de la violencia vicaria, otras situaciones de víctimas con discapacidad como las de personas mayores con discapacidad física severa. En estos casos, el vínculo y la situación de dependencia de aquellas respecto de la mujer cuidadora pueden ser de mayor intensidad que respecto de quienes precisan apoyos en la toma de decisiones, por lo que no se justifica su exclusión.

Por otra parte, el cambio de nomenclatura propuesto en el art. 26 LEVD resulta innecesario por cuanto la necesidad de apoyos —formales o informales— se inserta dentro mismo del concepto de víctima con discapacidad especialmente vulnerable.

A su vez, el cambio puede suscitar dudas a la hora de concretar qué personas con discapacidad pueden ser consideradas como víctimas especialmente vulnerables al romper la coherencia de la regulación en esta materia. Téngase presente que la expresión «víctima con discapacidad necesitada de especial protección» es utilizada en otros muchos preceptos tanto del Código Penal (arts. 36, 46, 57, 84, 130, 143 bis, 148, 149, 153, 155, 156 ter, 161, 165, 166, 171, 172, 173, 185, 186, 188, 189, 191, 192, 197, 201, 223, 224, 225, 228, 229, 230, 231, 232, 267, 287, 296, 361 bis, 362 quater, 577, 607 bis, y disp. adicional segunda) como de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (arts. 105, 261, 416, 449 ter, 544 ter, 681, 707 y 777).

Por tanto, consideramos que lo más adecuado es mantener la redacción vigente.



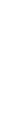


Como es sabido, el art. 26 LEVD hace referencia a las especiales medidas que habrán de adoptarse en el seno del proceso penal para la protección de las víctimas menores de edad, las víctimas con discapacidad y las víctimas de violencias sexuales entendidas en los términos previstos en el art. 3.1 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, *de garantía integral de la libertad sexual*.

Estas víctimas, que tienen la consideración de especialmente vulnerables de conformidad con lo dispuesto en el art. 23 de la misma norma, ostentan un plus de protección tendente a evitar que el proceso penal se convierta para ellas en causa de revictimización.

La exposición de motivos del APLO justifica esta reforma diciendo que con la misma se pretende «garantizar que se preste asistencia al juez o jueza por personal técnico designado para las declaraciones de personas menores de edad, personas con discapacidad que precisen de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y víctimas de violencias sexuales, y que la víctima cuenta con el acompañamiento de una persona de su elección». En la MAIN se afirma: «se modifica la letra b) del artículo 26.1 (LEVD) para establecer la posibilidad de que, en el marco de las declaraciones de personas menores de edad, personas mayores de edad con discapacidad que precisen apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y víctimas de violencias sexuales, las declaraciones puedan recibirse por medio de la persona designada del equipo técnico judicial y con el acompañamiento de una persona a elección de la víctima, garantizando que se realicen en un entorno universalmente accesible». Ninguno de los dos textos facilita herramientas que orienten la interpretación de la nueva redacción propuesta.

En la actualidad, el precepto dispone lo siguiente: «*la declaración podrá recibirse por medio de personas expertas*».





Por su parte, el art. 25.1 b) LEVD señala, para todas las víctimas, que podrá acordarse que «se les reciba declaración por profesionales que hayan recibido una formación especial para reducir o limitar perjuicios a la víctima, así como en perspectiva de género, o con su ayuda». Esta medida será de aplicación, en todo caso, a las víctimas de violencias sexuales de conformidad con el art. 23.4 LEVD.

La primera novedad que aparentemente pretende introducir al respecto el prelegislador es la relativa a las personas de las que se podrá auxiliar el/la juez/a para la toma de declaración a las víctimas especialmente vulnerables. Así, el precepto permite en la actualidad que el auxilio lo presten *personas expertas*, aludiendo el art. 25 LEVD a *profesionales que hayan recibido una formación especial para reducir o limitar perjuicios a la víctima, así como en perspectiva de género* y el art. 449 ter LECrim —regulador de la prueba preconstituida con testigos menores de 14 años o personas con discapacidad necesitadas de especial protección— a los *equipos psicosociales*.

Con la nueva redacción pretendida en el APLO parecería que la toma de declaración a las víctimas a las que se refiere el art. 26 LEVD solo podría ser efectuada *por la persona designada del equipo técnico judicial*, limitación que no concurriría tratándose de otros grupos de víctimas y salvo que se prescindiera de lo dispuesto en el pretendido art. 26.1 b) y se les aplique el régimen general establecido en el art. 25, de aplicación obligatoria —como hemos visto— a las víctimas de violencias sexuales. Ello supone una reducción del ámbito de profesionales de los que podrá auxiliarse el órgano judicial para la toma de declaración a víctimas menores de edad o con discapacidad, que no sean a la vez víctimas de delitos de naturaleza sexual, sin tomar en consideración la escasez de medios personales y materiales de la que adolecen los equipos técnicos judiciales en determinados territorios —lo que retrasa tanto la toma de declaración a la víctima como la emisión, en su caso, del correspondiente informe y, en definitiva, la instrucción de la causa— y sin permitir contar con otros equipos especialmente formados como, por ejemplo, los que integran las





Barnahus, modelo al que la exposición de motivos hace referencia de manera expresa.

De igual manera, la reforma propuesta se estima inadecuada para la toma de declaración a víctimas con discapacidad puesto que en estos casos es imprescindible que la declaración se tome por personas que cuenten con una formación especializada en discapacidad lo que no queda garantizado si la declaración debe ser tomada por medio de la persona designada del equipo técnico judicial.

Esta limitación no parece acorde con la finalidad pretendida con el APLO objeto del presente informe por lo que se estima que sería más adecuado indicar que «la declaración podrá recibirse por medio de profesionales expertos».

En segundo lugar, se introduce la posibilidad de que la víctima declare acompañada de una persona de su elección lo que supone reforzar, para el acto de la declaración de las víctimas especialmente vulnerables, el derecho, que el art. 4 c) LEVD ya reconoce a todas las víctimas, de estar acompañadas de una persona de su elección desde el primer contacto con las autoridades y funcionarios.

Más interesante resulta la novedad relativa a la necesidad de garantizar que la declaración se reciba en un entorno universalmente accesible que facilite que la víctima declare en un entorno amigable adaptado a sus necesidades particulares, en el que pueda desenvolverse con mayor tranquilidad lo que, sin duda, facilitará la obtención de declaraciones más completas y ricas en datos y detalles sobre los hechos que se investigan.

3.10 Artículo noveno. Modificación del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social





En primer lugar, se modifica la letra b) del artículo 71.1 del RDL 8/2015, que queda redactado como sigue:

b) El organismo que designe el Ministerio de Justicia facilitará a las entidades gestoras de la Seguridad Social la información que estas soliciten acerca de las inscripciones y datos que guarden relación con el nacimiento, modificación, conservación o extinción del derecho a las prestaciones económicas de la Seguridad Social.

*Además, el encargado del Registro Central de Penados y el del Registro de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes comunicará al menos semanalmente a las entidades gestoras de la Seguridad Social los datos relativos a penas, medidas de seguridad y medidas cautelares impuestas por existir indicios racionales de criminalidad por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la víctima fuera **hijo, hija, descendiente, persona menor de edad o mayor con discapacidad sujeta a la tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia, otros familiares o allegados menores de edad, ascendiente, hermano o hermana o cónyuge o persona a la que esté ligada por análoga relación de afectividad aun sin convivencia, de la persona causante de la prestación correspondiente.** Estas comunicaciones se realizarán a los efectos de lo previsto en los artículos 231, 232, 233 y 234 de la presente ley; en los artículos 37 bis y 37 ter del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, y en los artículos 4, 5, 6, 7 y 10 del Real Decreto-ley 20/2020, de 29 de mayo, por el que se establece el ingreso mínimo vital.*

Se amplía, por tanto, la información que deberá recibir la Administración de la Seguridad Social para la adopción de resoluciones relativas a la concesión o denegación de determinadas prestaciones, lo que trae su razón en las dos otras modificaciones proyectadas del RDL 8/2015. En primer lugar, la del art. 231 que quedaría redactado del siguiente modo:





Artículo 231. Impedimento para ser beneficiario de las prestaciones de muerte y supervivencia.

1. Sin perjuicio de lo establecido en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, no podrá tener la condición de beneficiario de las prestaciones de muerte y supervivencia que hubieran podido corresponderle, quien fuera condenado por sentencia firme por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la víctima fuera el sujeto causante de la prestación.

Tampoco podrá tener la condición de beneficiario de las prestaciones de muerte y supervivencia que hubieran podido corresponderle, quien fuera condenado por sentencia firme por la comisión de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas en los supuestos en los que la víctima del homicidio fuera hijo, hija, descendiente, persona menor de edad o mayor con discapacidad sujeta a la tutela, curatela, acogimiento o guarda y custodia, otros familiares o allegados menores de edad, ascendiente, hermano o hermana o cónyuge o persona a la que esté ligada por análoga relación de afectividad aun sin convivencia, de la persona causante de la prestación.

2. La entidad gestora podrá revisar, por sí misma y en cualquier momento, la resolución por la cual hubiera reconocido el derecho a una prestación de muerte y supervivencia a quien fuera condenado por sentencia firme en los supuestos indicados, viniendo el mismo obligado a devolver las cantidades que, en su caso, hubiera percibido por tal concepto.

La facultad de revisión de oficio a que se refiere el párrafo anterior no estará sujeta a plazo, si bien la obligación de reintegro del importe de las prestaciones percibidas prescribirá en el plazo previsto en el artículo 55.3. En todo caso, la prescripción de esta obligación se interrumpirá cuando recaiga resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de que el sujeto investigado es responsable de un delito doloso de homicidio, así como por la tramitación del proceso penal y de los diferentes recursos.





En el acuerdo de inicio del procedimiento de revisión del reconocimiento de la prestación a que se refiere este artículo se acordará, si no se hubiera producido antes, la suspensión cautelar de su percibo hasta la resolución firme que ponga fin a dicho procedimiento.

Así mismo, se modifica el primer párrafo del artículo 232.1, que queda redactado como sigue:

*1. La entidad gestora suspenderá cautelarmente el abono de las prestaciones de muerte y supervivencia que, en su caso, hubiera reconocido, cuando recaiga resolución judicial de la que se deriven indicios racionales de que el sujeto investigado es responsable de un delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, **en los supuestos previstos en el artículo 231.1 con efectos del día primero del mes siguiente a aquel en que le sea comunicada tal circunstancia***

Resulta de todo punto razonable que quien ha sido condenado en sentencia firme por causar la muerte dolosa de un familiar no se pueda beneficiar de ello percibiendo prestaciones por lo que la reforma, dirigida ampliar los supuestos en que el victimario no podrá percibir las prestaciones de muerte y supervivencia, se valora positivamente.

Sin embargo, como ya se ha expresado en el cuerpo del presente documento respecto de otras reformas proyectadas, se mantiene una confusión entre las instituciones tendentes a la protección de las personas menores de edad y aquellas previstas para prestar apoyo a las personas mayores de edad con discapacidad, tanto formales como informales.

Por otra parte, se omite hacer referencia a situaciones de discapacidad física que, como ya se ha indicado, pueden generar situaciones de dependencia de mucho impacto en la persona, por lo que no parece adecuado el carácter restrictivo que se da en los preceptos de este APLO a la discapacidad,





centrándose exclusivamente en quienes precisan apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica.

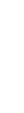
3.11 Disposición transitoria primera. Legislación aplicable

El contenido de la disposición transitoria primera prevista en el APLO es el siguiente:

- 1. Los delitos cometidos hasta el día de la entrada en vigor de esta ley orgánica se juzgarán conforme a la legislación penal vigente en el momento de su comisión. No obstante lo anterior, se aplicará esta ley orgánica, una vez que entre en vigor, si las disposiciones de la misma son más favorables para el reo, aunque los hechos hubieran sido cometidos con anterioridad a su entrada en vigor.*
- 2. Para la determinación de cuál sea la ley más favorable se tendrán en cuenta las penas que corresponderían al hecho enjuiciado con la aplicación de las normas completas del Código Penal en su redacción anterior a esta ley orgánica y las del Código Penal modificadas por la presente ley orgánica y, en su caso, la posibilidad de imponer medidas de seguridad.*
- 3. En todo caso, será oído el reo.*

La disposición transitoria proyectada no aporta ninguna novedad, sino que se limita a reflejar el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables consagrado en el art. 9.3 CE y recogido en los arts. 2.3 CC y 1.1 y 2.2 CP.

Como ha manifestado el Tribunal Constitucional desde su STC 8/1981, de 30 de marzo, a la que aluden otras posteriores, «interpretando a *contrario sensu* este precepto (art. 9.3 CE) puede entenderse que la Constitución garantiza también la retroactividad de la Ley penal favorable» y así se refleja expresamente en el art. 2.2 CP al disponer que «[n]o obstante, tendrán efecto





retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo (...). En caso de duda sobre la determinación de la ley más favorable, será oído el reo».

Tenido en cuenta que el APLO no modifica las penas previstas en el Código Penal, sino que introduce una pena hasta ahora inexistente y un nuevo delito que, obviamente, no podrá aplicarse a conductas cometidas con anterioridad a su entrada en vigor, la disposición transitoria primera resulta innecesaria.

3.12 Disposición transitoria segunda. Revisión de sentencias

El APLO contiene una disposición transitoria segunda con el siguiente tenor:

- 1. Los Jueces o Tribunales no procederán a revisar las sentencias firmes recaídas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo a esta reforma del Código Penal.*
- 2. No se revisarán las sentencias en que el cumplimiento de la pena esté suspendido, sin perjuicio de hacerlo en caso de que se revoque la suspensión y antes de proceder al cumplimiento efectivo de la pena suspendida. La misma regla se aplicará si el penado se encuentra en periodo de libertad condicional.*
- 3. No serán revisadas las sentencias en que la pena esté ejecutada o suspendida, aunque se encuentren pendientes de ejecutar otros pronunciamientos del fallo, así como las ya totalmente ejecutadas, sin perjuicio de que el juez o tribunal que en el futuro pudiera tenerlas en cuenta a efectos de reincidencia deba examinar previamente si el hecho en ellas penado ha dejado de ser delito o pudiera corresponderle una pena menor de la impuesta en su día, conforme a esta ley orgánica.*
- 4. En los supuestos de indulto parcial, no se revisarán las sentencias cuando la pena resultante que se halle cumpliendo el condenado se encuentre comprendida en un marco imponible inferior respecto a esta ley orgánica.*





Como ocurre con la disposición transitoria primera, la segunda resulta innecesaria por cuanto no se modifica ninguna pena de los delitos ya previstos en el Libro II del Código Penal, sino que —como hemos visto— se limita a introducir una nueva pena así como un nuevo tipo penal, sancionando conductas que hasta ahora carecían de previsión penal expresa y que, en virtud del ya mencionado principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables, en ningún caso podrán ser impuestas a hechos cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma.

3.13 Disposición final primera. Carácter de esta ley

Dada la afectación que la norma puede tener respecto de los derechos fundamentales a la igualdad, (art. 14 CE), la integridad moral (art. 15 CE), la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y que se enmarca dentro del principio inspirador de la actuación de los poderes públicos recogido en el art. 39 CE, y a la vista de que modifica normas con rango de ley orgánica, la disposición final primera dispone lo siguiente:

Esta ley tiene carácter orgánico, salvo el artículo primero, el apartado dos del artículo cuarto, el artículo quinto, los apartados tres a siete del artículo sexto, el artículo séptimo, el artículo octavo, el artículo noveno y las disposiciones finales segunda y tercera.

El Tribunal Constitucional ha admitido la posibilidad de que en una norma con rango de ley orgánica se introduzcan preceptos en materias que no tengan reserva de ley orgánica (art. 81 CE) y que, por tanto, no requieran de una mayoría cualificada, cuando ello resulte estrictamente necesario a los fines de la norma y se trate de materias conexas a las sujetas a reserva de ley orgánica, exigiendo, no obstante, que la propia norma especifique qué preceptos tienen rango de ley orgánica y cuáles de ley ordinaria (*vid.* SSTC 5/1981, de 13 de febrero; 76/1983, de 5 de agosto).





Nada se objeta al respecto. Téngase en cuenta que el art. 17 de la Ley Orgánica 1/1996, de 16 de enero, *de protección Jurídica del Menor*, tiene carácter de ley ordinaria, tal y como establece su disposición final vigésimo tercera. Lo mismo ocurre con los arts. 3, 7, 15, 19 y 29 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género* (disposición final tercera).

3.14 Disposición final segunda. Títulos competenciales

Nada se objeta al respecto.

3.15 Disposición final tercera. Entrada en vigor

Nada se objeta al respecto.

Madrid, a 12 de junio de 2026

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO FISCAL

TERESA PERAMATO MARTÍN

