



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

INFORME JURÍDICO

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE MEDIDAS EN MATERIA DE VIOLENCIA VICARIA

I. ANTECEDENTES

1.- Mediante escrito del Secretario de Estado de Justicia, que ha tenido entrada en este Consejo General del Poder Judicial en fecha de 9 de octubre de 2025, se solicita informe sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de medidas en materia de violencia vicaria, con arreglo a lo previsto en el artículo 561.1.6^a de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

2.- La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, mediante acuerdo adoptado en su reunión de 21 de octubre de 2025, ha encomendado a la Comisión de Estudios e Informes la preparación del informe sobre el referido anteproyecto de ley (art. 602.1.f LOPJ).

3.- La Comisión de Estudios e Informes del Consejo ha designado como vocales ponentes a doña Lucía Avilés Palacios y a doña Esther Rojo Beltrán.

II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA POTESTAD DE INFORME DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

4.- La potestad de informe del Consejo General del Poder Judicial a que se refiere el artículo 561 de la Ley Orgánica del Poder Judicial tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones generales que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a «normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales» (regla 6^a del art. 561.1 LOPJ).

5.- Más allá del precepto invocado en la solicitud de informe, examinado el contenido del anteproyecto, una parte sustancial del mismo consiste en la modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, con el objeto de introducir un nuevo delito contra la integridad moral mediante el que se tipifica la denominada violencia vicaria, así como una nueva pena privativa de derechos. En consecuencia, resulta también aplicable la regla 8^a del artículo 561.1 LOPJ que somete a informe preceptivo de este órgano constitucional los anteproyectos sobre «Leyes penales».

6.- Asimismo, se prevé la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial al introducir varias previsiones en materia de formación de los miembros de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

la Carrera Judicial, por lo que la facultad de informe del Consejo General del Poder Judicial también procede de acuerdo a lo previsto en el artículo 561.1.1ª LOPJ.

7.- Conforme a lo expuesto, el objeto del presente informe se extenderá al análisis del conjunto del anteproyecto en la medida en que contiene previsiones procesales, penales y de derecho orgánico judicial. Especialmente importante resulta que este órgano constitucional exprese su parecer, también, sobre los aspectos del anteproyecto que afecten a derechos y libertades fundamentales en razón de la posición prevalente y de la eficacia inmediata de que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución. En este punto debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en su condición de intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los Jueces y Tribunales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1 de la LOPJ.

8.- Sin perjuicio de lo anterior, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

III. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL PROYECTO

9.- El Anteproyecto que se informa está integrado por una Exposición de Motivos, siete artículos, dos disposiciones transitorias y tres disposiciones finales

10.- El primer artículo introduce modificaciones en el Código Civil, en concreto en el artículo 92 apartado 6, para incluir, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, la obligación de escuchar, en todo caso, a los hijos e hijas menores de edad, así como a los mayores con discapacidad necesitados de especial protección. Cabe excepcionarlo en aquellos supuestos en los que esa comparecencia personal no sea posible o no convenga al interés superior del menor, habilitándose la posibilidad de recabar su opinión, voluntad, deseos y preferencias a través de vías alternativas, como es la intervención de representantes legales o personas de apoyo, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los suyos, o a través de personas que puedan transmitirla objetivamente bien sea por su profesión o por su relación de especial confianza.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

11.- También se modifica el artículo 94 del Código Civil a fin de exigir la previa audiencia del menor o del mayor discapacitado para fundamentar el establecimiento de un régimen de visitas o estancia respecto del progenitor que se halle incurso en un proceso penal cuando existen indicios fundados de violencia doméstica o de género, siempre que sea conforme al interés superior del menor o a la voluntad de la persona con discapacidad necesitada de apoyo, previa evaluación de la situación paternofilial y siempre que no se advierta un riesgo objetivo para su vida o integridad física o psíquica. A continuación, se inserta la misma excepción que la realizada en la modificación del artículo 92 apartado 6.

12.- En el artículo segundo se modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial con el objeto de incluir en materia de formación de la carrera judicial la perspectiva de infancia y la perspectiva interseccional, así como la violencia vicaria. A este efecto, se modifican los artículos 307 apartado 2, 310, 312.3 y 433 bis apartado 5, además de añadirsele un nuevo apartado 6.

13.- En el artículo tercero se modifica el Código Penal, en concreto los artículos 33.2, 39, al que se añade una letra i) y se reordenan las letras j) y k), 48.4 y 70.3 para incluir una pena de prohibición de publicar o difundir mensajes, textos imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido, a fin de impedir que los agresores utilicen los medios digitales o de comunicación como prolongación de la violencia y de evitar el menoscabo de la dignidad de la víctima o la generación de un daño psicológico a la misma.

14.- Además, se introduce un nuevo artículo 173 bis en el Código Penal en el que se tipifica el delito de violencia vicaria como delito contra la integridad moral. Como se señala en la exposición de motivos, con el nuevo tipo se pretende «*visibilizar y sancionar de forma autónoma una conducta con entidad propia, que tiene como finalidad infligir sufrimiento a la víctima mediante el daño directo a otras personas con las que guarda algún tipo de vínculo afectivo*».

15.- En el artículo cuarto se procede a la modificación de la letra l) del artículo 17.2 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, para incluir de forma expresa la violencia vicaria en los indicadores de riesgo, cuando la persona menor de edad haya sido expuesta a ella.

16.- En el artículo quinto se modifica la Ley de Enjuiciamiento Civil, en concreto su artículo 748, para incluir los procesos sobre patria potestad entre los procesos a los que resultan aplicable las disposiciones del Libro IV, Título I, sobre los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores. Con ello lo que se logra es que la acción relativa a la patria potestad se tramite a través de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

los trámites del juicio verbal, pudiendo acumularse a las acciones de divorcio y medidas provisionales.

17.- El artículo sexto modifica la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de género, dando, entre otros, nueva redacción al artículo 1.2, considerándose víctimas de violencia vicaria a los efectos de disfrutar de las medidas de protección integral, además de a las mujeres, a sus hijos, hijas o descendientes menores de edad o mayores con discapacidad necesitados de especial protección, y a las personas menores de edad sujetas a su tutela o guarda y custodia. Todas ellas al ser víctimas de violencia de género, podrán acceder a las medidas de protección integral previstas en la LO 1/2004, y solicitar su acreditación como tales.

18.- Además se define la violencia vicaria (art. 1.4 LO 1/2004) y se prevé la incorporación de un apartado específico de medidas multidisciplinares contra la violencia vicaria encuadrado en los planes de sensibilización, 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 afectada, así como medidas orientadas a evitar el uso instrumental de las personas menores de edad en contextos de custodia, vistas o procesos judiciales.

19.- Por otro lado, a fin de dimensionar con precisión la magnitud y la gravedad de la violencia vicaria, así como tomar conciencia de su impacto real en el contexto de la violencia de género, se regula la inclusión diferenciada de los casos de asesinatos de los hijos e hijas o descendientes o personas menores de edad sujetas a tutela y guarda o custodia, así como de ascendientes, hermanos o quien sea cónyuge o persona ligada por una relación de afectividad con la mujer víctima de violencia vicaria, en la operación estadística oficial «*Estadística de Víctimas Mortales por Violencia contra la Mujer por Razón de Género*» (art. 29 LO 1/2004).

20.- También se modifican el artículo 47, relativo a la formación en violencia de género, incluida la violencia vicaria, y el artículo 64.5 LO 1/2004 para introducir, en coherencia con la reforma operada en el Código Penal, entre las medidas de suspensión de las comunicaciones que puede acordar el órgano judicial, la prohibición de la difusión pública de contenido que persiga menoscabar la dignidad de la víctima o dañar psicológicamente a la víctima o a sus familiares.

21.- Finalmente, el artículo séptimo modifica la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, destacadamente la letra b) del artículo 26.1, para establecer la posibilidad de que las declaraciones recibidas durante la fase de investigación de las víctimas menores de edad, víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección y víctimas de violencias



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

sexuales, puedan efectuarse con la asistencia de la persona designada del equipo técnico judicial.

22.- Consta el anteproyecto de dos disposiciones transitorias y tres disposiciones finales. La disposición transitoria primera para prever que todos aquellos delitos que hubieren sido cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de la ley orgánica objeto de informe se juzgarán conforme a la normativa vigente en aquel momento, exceptuándose aquellos supuestos en los que la nueva ley resultare más favorable para la persona acusada.

23.- La determinación de cual fuere la ley más favorable se llevará a cabo teniendo en cuenta las penas que corresponderían al hecho enjuiciado, con aplicación de las normas completas del Código Penal en su redacción anterior a la Ley Orgánica objeto de informe, y las del Código Penal modificadas con la presente Ley Orgánica y, en su caso, la posibilidad de imponer medidas de seguridad.

24.- En la disposición transitoria segunda se regula la revisión de las sentencias firmes para prever que no tendrá lugar cuando:

- a. La pena contenida en la sentencia siga siendo imponible con la modificación.
- b. La sentencia contenga una pena suspendida o en libertad condicional, salvo que se revoque la suspensión antes del cumplimiento.
- c. La pena se halle ya ejecutada o suspendida, aunque queden otros pronunciamientos pendientes, salvo que en el futuro se valoren para la reincidencia, debiendo comprobarse si el hecho dejó de ser delito o merece pena menor.
- d. En caso de indulto parcial, la pena resultante esté dentro de los márgenes previstos por la nueva Ley.

25.- Las disposiciones finales contienen qué preceptos tienen carácter orgánico (disposición final primera), los títulos competenciales en que se ampara la norma (disposición final segunda) y su entrada en vigor (disposición final tercera).

IV. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL ANTEPROYECTO

26.- El anteproyecto se enmarca en el cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado. En particular, y de manera destacada, en lo dispuesto en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011 (Convenio de Estambul), que obliga a los Estados a adoptar medidas legislativas para reconocer todas las formas de violencia contra la mujer, incluyendo aquellas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

que afectan a menores. Fue ratificado por España el 1 de agosto de 2014, constituyendo el primer instrumento jurídico de carácter vinculante en el ámbito europeo específicamente destinado a prevenir y combatir la violencia contra la mujer y la violencia doméstica. En este marco, en el Convenio la violencia contra las mujeres y niñas se reconoce como una violación de los derechos humanos y como una forma de discriminación, de manera tal que, entre sus objetivos, según su artículo 1, se recogen los siguientes:

- «a) Proteger a las mujeres contra todas las formas de violencia, y prevenir, perseguir y eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica;*
- b) Contribuir a eliminar toda forma de discriminación contra la mujer y promover la igualdad real entre mujeres y hombres, incluyendo el empoderamiento de las mujeres;*
- c) Concebir un marco global, políticas y medidas de protección y asistencia a todas las víctimas de violencia contra la mujer y la violencia doméstica;*
- d) Promover la cooperación internacional para eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica;*
- e) Apoyar y ayudar a las organizaciones y las fuerzas y cuerpos de seguridad para cooperar de manera eficaz para adoptar un enfoque integrado con vistas a eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica».*

27.- Se hace referencia en la Exposición de Motivos del Anteproyecto a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (por sus siglas en inglés, CEDAW), aprobada el 18 de diciembre de 1979, ratificada por España el 5 de enero de 1984, cuyo propósito es garantizar la igualdad de derechos entre mujeres y hombres. Se trata del principal tratado internacional de Naciones Unidas dedicado a garantizar los derechos humanos de las mujeres y eliminar la discriminación de género en todas sus formas. Impone obligaciones jurídicas claras a los Estados que la ratifican. No es una simple declaración de principios, sino que los Estados asumen compromisos vinculantes en materia de igualdad y derechos de las mujeres, reforzándose cuando se incorporó de manera explícita a la CEDAW en 1992 con la Recomendación General nº 19 el reconocimiento de la violencia contra las mujeres como un ataque a sus derechos humanos y como una forma de discriminación, avanzándose en esta protección en 2017 en la Recomendación General nº 35.

28.- En el ámbito de la Unión Europea, la Carta de Derechos Fundamentales de la UE contiene una disposición específica sobre los «derechos del niño» (art. 24) que, después de reconocer que «los niños tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar», articula tres principios básicos de dichos derechos: el derecho a expresar libremente su opinión en función de su edad y su madurez, el derecho a que su interés



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

superior constituya una consideración primordial en todo acto que les concierne, y el derecho a mantener relaciones personales y contactos directos, de forma periódica, con sus progenitores, salvo si ello es contrario a sus intereses.

29.- Más específicamente, el anteproyecto invoca 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, así como la Estrategia Europea de Igualdad de Género 2020-2025, con la Estrategia del Consejo de Europa para los derechos del Niño (2016-2021) 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 la violencia vicaria.

30.- Posteriormente, ha sido objeto de aprobación 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, que es la primera norma jurídica vinculante de la Unión Europea que contiene una regulación concreta para la prevención y lucha contra todas las formas de violencia contra la mujer. En ella no se nombra expresamente la violencia vicaria, pero se refiere a ella y la contempla en su considerando 39, en el que se prevé:

«Al evaluar las necesidades de protección y apoyo a 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 esta 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 ejercicio por el autor o sospechoso del delito sobre la víctima, ya sea desde el punto de vista psicológico o económico».

31.- Atendiendo a este marco normativo, el anteproyecto pretende el reconocimiento de la violencia vicaria y la configuración de las medidas jurídicas adecuadas para hacerle frente.

32.- Desde una perspectiva histórica, en España, el reconocimiento de niñas, niños y adolescentes como víctimas de violencia de género ha evolucionado desde la total invisibilidad hasta una protección jurídica integral. En el plano interno, ya las reformas de 2015 del sistema de protección a la infancia y la adolescencia (Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y Ley 26/2015, de 28 de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

julio) incorporaron a hijas e hijos de mujeres víctimas de violencia de género como víctimas directas, modificando el artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, y reconociendo así expresamente que la violencia se ejerce también «*a través*» de los menores para causar daño a la madre. Posteriormente, el propio artículo 1.4 LO 1/2004 ha sido objeto de una interpretación expansiva en clave de violencia vicaria —también a la luz de la Ley Orgánica 8/2021, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia— al comprender la violencia que, con la finalidad de perjudicar o dañar a las mujeres, se ejerce sobre familiares o allegados menores de edad.

33.- En el plano internacional, el Dictamen del Comité CEDAW en el asunto Ángela González Carreño c. España (Comunicación nº 47/2012, decisión de 16 de julio de 2014) estableció la responsabilidad del Estado por no haber protegido adecuadamente a la autora y a su hija frente a un contexto de violencia de género y de riesgo de violencia vicaria, imponiendo obligaciones reforzadas de diligencia debida en la valoración del peligro para los menores en situaciones de violencia machista. Esta línea fue posteriormente asumida por el Tribunal Supremo en la STS (Sala 3.^a) 1263/2018, de 17 de julio (ECLI:ES:TS:2018:2747), que reconoce el carácter vinculante de dicho dictamen y declara la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños morales derivados de su incumplimiento, consolidando así la obligación de integrar los estándares internacionales de protección frente a la violencia de género y sus manifestaciones vicarias. A ello se suma una jurisprudencia penal que ha ido configurando la violencia vicaria como una modalidad de violencia de género mediada: así, la STS 191/2016, de 8 de marzo (ECLI:ES:TS:2016:903), califica como paradigmático el supuesto en el que el autor intenta matar a sus hijos mediante inhalación de gases tóxicos con la finalidad de causar el máximo sufrimiento a la madre; y resoluciones más recientes, como la STS 684/2021, de 15 de septiembre, o la STS 917/2023, de 14 de diciembre, incorporan expresamente el concepto de violencia vicaria en el análisis del maltrato habitual y de la agravante de género, consolidando dogmáticamente esta categoría.

34.- En el plano institucional, el Defensor del Pueblo ha dedicado un informe monográfico —“Violencia vicaria de género. Las otras víctimas (2024)”— y diversos pronunciamientos posteriores a conceptualizar la violencia vicaria como forma especialmente grave de violencia de género que victimiza a niños y niñas y exige políticas específicas de prevención, protección y reparación, reclamando, además, una regulación explícita y un tratamiento estadístico diferenciado. Incluso desde la perspectiva del caso concreto, la doctrina y los propios materiales institucionales han identificado el llamado “caso José Bretón” —en el que se asesina a los hijos con el fin de infligir el máximo daño emocional a la madre— como ejemplo paradigmático de violencia vicaria y han contribuido a situarlo en el centro del debate sobre la competencia de los juzgados, hoy secciones, de violencia sobre la mujer y sobre la necesidad de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

una respuesta penal y procesal reforzada frente a esta manifestación extrema de la violencia de género. Desde esta perspectiva, la regulación proyectada no nace *ex novo*, sino que constituye la culminación de un proceso progresivo de visibilización y densificación jurídica de la violencia vicaria en el sistema español.

35.- En este sentido, el Anteproyecto supone una ampliación del marco legislativo para dar respuesta a este específico tipo de violencia y se sitúa en línea con la incorporación del concepto de violencia vicaria como forma de violencia de género en el artículo 1.4 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, tras la modificación introducida por la citada Ley Orgánica 8/2021. Con todo, debe avanzarse que el concepto de violencia vicaria, de acuerdo con la regulación contenida en el anteproyecto, es más amplio que el estrictamente vinculado a la violencia de género, aunque la violencia vicaria como manifestación de la violencia de género es, sin duda, el caso central, como muestran las estadísticas que han recogido esta forma especialmente reprochable de violencia, y resulta coherente con los estándares europeos e internacionales que el legislador cita en la Exposición de Motivos de este Anteproyecto.

V. CONSIDERACIONES PARTICULARES

A) ARTÍCULO PRIMERO APLO. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL

36.- El artículo primero del Anteproyecto aborda una modificación del Código Civil que afecta, dentro del título IV del libro primero, intitulado «Del matrimonio», al capítulo IX del mismo: «De los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio» (arts. 90 a 101). En concreto, la reforma modifica el artículo 92.6 y el artículo 94.

37.- Según señala la Exposición de motivos, 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. También se modifican, en términos similares, la necesidad de audiencia a los menores en el marco del procedimiento para establecer, un régimen de visitas, comunicación o estancia, en resolución motivada, en*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

interés superior del menor o mayor de edad con discapacidad necesitado de apoyos.»

38.- Al respecto, la MAIN añade que la reforma «*introduce un mecanismo de flexibilidad procedural que busca equilibrar dos bienes jurídicos: por un lado, el derecho de la persona menor de edad o de la persona mayor con discapacidad a ser escuchada en los procedimientos que afectan directamente a su vida familiar; y otro, la necesidad de protegerles frente a situaciones que puedan comprometer su bienestar emocional o su capacidad de expresión. Asimismo, se refuerza el enfoque de derechos al reconocer que la voluntad y preferencias de estas personas pueden conocerse por cauces diversos, alineándose con los estándares internacionales en materia de accesibilidad y autonomía personal».*

39.- Por lo que respecta al artículo 92 del CC, pese a que la MAIN considera la reforma como una novedad, al imponer la obligación de escuchar a los hijos menores de edad antes de acordar el régimen de guarda y custodia, lo cierto es que lo verdaderamente novedoso es la inclusión expresa de la necesidad de oír a aquellos hijos mayores de edad con discapacidad necesitados de especial protección.

40.- En el ámbito del derecho internacional, debe recordarse que la Observación n.º 12 de la Convención sobre Derechos del Niño (2009), sobre el derecho del niño a ser escuchado, realiza un análisis jurídico del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del niño que declara: «*1. Los Estados Parte garantizarán al niño, que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional*».

41.- En el contexto nacional, el artículo 9 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, consagró el derecho del menor a ser oído y escuchado. El apartado segundo del mencionado artículo 9, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, dispone lo siguiente:

«Se garantizará que el menor, cuando tenga suficiente madurez, pueda ejercitar este derecho por sí mismo o a través de la persona que designe para que le represente. La madurez habrá de valorarse por personal especializado, teniendo en cuenta tanto el desarrollo evolutivo del menor como su capacidad para comprender y evaluar el asunto concreto a tratar en cada caso. Se



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

considera, en todo caso, que tiene suficiente madurez cuando tenga doce años cumplidos.

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.

No obstante, cuando ello no sea posible o no convenga al interés del menor se podrá conocer la opinión del menor 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 con él, puedan transmitirla objetivamente.»

42.- Atendiendo este marco normativo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido constante a la hora de enfatizar el derecho de los menores de edad a ser oídos y escuchados como elemento que forma parte de su estatuto jurídico indisponible antes de adoptar cualquier medida que personalmente les afecte, siendo indiscutible la relevancia que para el interés del menor tendrán cualquier medida que se adopte en un proceso judicial respecto a su guarda, custodia, patria potestad o cualquier otra relacionada con su vida familiar. La Sala Primera del Tribunal Supremo, de modo constante, ha venido relacionando la transcendencia del derecho del menor a ser oído con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en doctrina recogida en la reciente sentencia del Tribunal Supremo, Civil, de 19 de febrero de 2025 (ECLI:ES:TS:2025:689).

43.- No obstante, la reiterada jurisprudencia sobre la necesidad de que los menores de edad deban ser oídos, pese al aparente claro marco normativo, revela la conveniencia de que el artículo 92 CC exija, con toda nitidez, esta obligación de audiencia o escucha de los hijos menores de edad y, también, de los mayores con discapacidad necesitados de especial protección.

44.- Cabe señalar que el segundo párrafo del nuevo apartado 6 del artículo 92 CC tiene una redacción sustancialmente idéntica al artículo 9.2 párrafo tercero de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, aunque a diferencia de la norma orgánica, en el precepto proyectado el ámbito subjetivo de aplicación es más amplio al incorporar también a los hijos mayores con discapacidad. En todo caso, debe advertirse que, de aprobarse la iniciativa proyectada, la misma regla que regula los supuestos en que no sea posible la audiencia de los menores tendrá carácter orgánico (de acuerdo con la disposición vigésima tercera de la LO 1/1996) y carácter ordinario (conforme a la disposición final primera APLO). Adicionalmente, debe resaltarse la necesidad de tener en cuenta la perspectiva de infancia a la hora de acudir al mecanismo supletorio de oír a los representantes legales u otras personas de especial confianza.

45.- La modificación del artículo 92.6 CC, como ya se ha indicado, resulta



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

clarificadora en cuanto a la necesidad de oír a los menores de edad y a los mayores de edad con discapacidad necesitados de especial protección en aquellos procedimientos de familia que les puedan afectar. Sin embargo, la dispersión normativa respecto a esta necesidad de audiencia a menores o mayores con discapacidad no se resuelve en la norma proyectada. Pese a que, como se verá, el Anteproyecto contiene una modificación en el ámbito de la LEC, sin embargo, no se ve afectado su artículo 770.

46.- Por otro lado, se elimina el requisito contenido en el actual art. 92.6 CC sobre la valoración del «*suficiente juicio*» en los menores. Esta referencia puede entenderse como una restricción del derecho de todo niño o niña a ser escuchado y en el Anteproyecto queda eliminada en coherencia con la Observación General nº 12 del Comité de Derechos del Niño que establece el derecho del niño o de la niña a ser escuchado, garantizando que sus opiniones sean tenidas en cuenta en todos los asuntos que les afecten.

47.- El artículo 770.4 LEC fue objeto de modificación en virtud de 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. Concretamente, los párrafos tercero y cuarto del referido precepto establecen dentro de la regulación de los procesos matrimoniales y de menores:

«Si el procedimiento fuere contencioso y se estimare necesario de oficio o a petición del fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial o de los propios hijos, podrán ser oídos cuando tengan menos de doce años, debiendo ser oídos en todo caso si hubieran alcanzado dicha edad. También habrán de ser oídos cuando precisen apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y este sea prestado por los progenitores, así como los hijos con discapacidad, cuando se discuta el uso de la vivienda familiar y la estén usando. 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.»

48.- De la lectura de la disposición transcrita resulta que la norma procesal determina la posibilidad de que los hijos menores de doce años puedan ser oídos en el ámbito de los procedimientos contenciosos, mientras que los hijos que precisen apoyo para el ejercicio de su capacidad y los hijos con discapacidad tendrán que ser oídos «cuando se discuta el uso de la vivienda familiar y la estén usando».

49.- Parece así que la necesidad de escucha a estos menores de edad o mayores de edad con discapacidad necesitados de especial protección está limitada dentro de la legislación procesal a determinados supuestos, frente a



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

la voluntad omnicomprensiva que se pretende con la reforma emprendida, en coherencia con la obligación contenida respecto de los menores en la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor, de que tanto unos como otros sean oídos y escuchados en todo caso.

50.- Debe recordarse que el carácter amplio del derecho a ser escuchado es coherente con lo establecido en el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, y con los criterios recogidos en la Observación número 12, de 12 de junio de 2009, del Comité de Naciones Unidas de Derechos del Niño, sobre el derecho del niño a ser escuchado. Este derecho figura asimismo en el artículo 3 del Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos de los niños, ratificado por España mediante instrumento 11 de noviembre de 2014; en el apartado 15 de la Carta Europea de derechos del Niño, aprobada por resolución del Parlamento Europeo de 21 de septiembre de 1992; y, con una fórmula más genérica, en el artículo 24.1 de la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea.

51.- Por lo expuesto, procedería, a fin de dotar de una total claridad al sistema jurídico de aplicación, tanto la norma sustantiva, como es el caso del Código Civil (art. 92.6), como la procesal, como es el caso de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 770.4), tengan una redacción que no deje lugar a duda sobre el alcance del deber de escuchar a los hijos menores de edad o mayores con discapacidad necesitados de especial protección en aquellos procesos de familia que les afecten. Y en igual sentido armonizador se debería encontrar coherencia en el contenido de los artículos 9 de la LO 1/1996, art. 154 del CC y 156 del CC en donde expresamente se condiciona la audiencia de los menores a que éstos tengan suficiente madurez o en su caso la edad de 12 años.

52.- El anteproyecto introduce alguna modificación en el contenido del artículo 94 CC, cuya redacción vigente es fruto de la reforma emprendida por 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. Al respecto de este precepto, se debe recordar que fue objeto de un recurso de inconstitucionalidad desestimado por la STC 106/2022, de 13 de septiembre.

53.- En la reforma proyectada, en primer lugar, se elimina del texto la mención a la «*indemnidad sexual*», acomodando con ello el precepto a la nueva regulación de los delitos contra la libertad sexual que se introdujo por Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, que eliminó toda referencia a la indemnidad sexual como bien jurídico penalmente protegido.

54.- Pues bien, el artículo 94 párrafo cuarto CC habilita a la autoridad judicial para tomar la decisión de suspender, de restringir o no el régimen de visitas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

y estancias 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 sus hijos, o cuando existan indicios fundados de violencia doméstica o de género. La decisión deberá estar guiada por la finalidad de velar por el interés del menor. Como pone de manifiesto la STC 106/2022, el precepto legal no establece una regla automática de exclusión o suspensión del régimen de visita o estancia, sino que establece una regulación que permite que «*el órgano judicial valore la gravedad, naturaleza y alcance del delito que se atribuye a un progenitor o a ambos, su incidencia en la relación paterno o materno filial, su carácter doloso o imprudente, la persona o personas directamente afectadas por el mismo, así como las concretas circunstancias del caso*

55.- Cabe señalar que, con el fin de evitar los problemas interpretativos que suscita la actual redacción del artículo 94 CC, debería concretarse que se trata de hijos comunes del investigado, acusado o penado respecto a su cónyuge o ex pareja, dada la amplitud de condenas que integra la violencia de género, cuyo contenido de injusto o desvalor es muy distinto.

56.- La referida sentencia del Tribunal Constitucional continúa afirmando que «*el precepto impugnado faculta a la autoridad judicial para que pondere entre otras las consecuencias irremediables que el trascurso del tiempo de duración de la instrucción puede tener para las relaciones entre el niño y los progenitores que no viven con él (por todas, STEDH Saleck Bardi c. España, § 52), el carácter provisional de la condición de investigado en un proceso penal, así como, su deber de adoptar medidas eficientes y razonables para proteger a los niños de actos de violencia o de atentados contra su integridad personal. Dichas medidas, desde luego, pueden ocasionar la pérdida de los derechos dimanantes de la patria potestad si el interés superior del menor, que puede incluir la seguridad de la víctima, no se puede garantizar de ninguna otra forma (art. 45 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).» (STC 106/2020, FJ 4.C).*

57.- La modificación proyectada no altera la sustancia de la regulación vigente, sino que viene precisarla en una doble dirección.

58.- Por un lado, incorpora expresamente la necesidad (que ya se encontraba implícita en la redacción vigente) de audiencia de los menores y añade (en un nuevo párrafo quinto del artículo 94 CC) la previsión de que, en caso de que la audiencia no sea posible, se podrá conocer su opinión, o su voluntad, deseos y preferencias, por medio de representantes legales o personas de apoyo, siempre que no tengan intereses contrapuestos a los del menor o mayor con discapacidad, o a través de otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza con aquellos, puedan transmitirla objetivamente. También se añade esta posibilidad en el art. 92.6 párrafo



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

segundo proyectado.

59.- En ambos, tanto para el caso de la decisión sobre la guarda y custodia como en el caso del establecimiento del régimen de visitas sería conveniente que se introdujera de manera expresa que el juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal y oír a las hijas y a los hijos menores de edad o mayores con discapacidad necesitados de especial protección «garantizándoles su derecho a ser escuchados».

60.- El anteproyecto permite que se pueda conocer la opinión del menor a través de sus representantes legales con previsión de que puedan ser uno de sus progenitores o ambos, u otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza con él, puedan transmitirla objetivamente. En casos en los que la audiencia se lleve a cabo de esta forma debe tenerse en cuenta la perspectiva de infancia, por lo que sería conveniente que se introdujeran expresamente fórmulas para garantizar que esta tercera persona transmite fielmente las opiniones del menor, con mención expresa de precauciones para impedir que planteamientos teóricos o criterios sin aval científico que presuman interferencia o manipulación adulta, como el llamado síndrome de alienación parental, sean tomados en consideración para limitar o desvirtuar el derecho de las personas menores de edad a ser escuchadas. Especialmente importante resulta que cuando se escuche al menor a través las personas designadas que no sean los progenitores, se pueda valorar por la autoridad judicial si estas personas cuentan con formación y experiencia en la escucha y participación de la infancia y adolescencia, y que se les advierta de ajustarse a los códigos de conducta que garanticen su independencia, objetividad y respeto a la voluntad expresada.

61.- Por otro lado, la nueva redacción del párrafo cuarto del artículo 94 CC incluye expresamente un elemento determinante en la ponderación judicial para determinar el interés superior del menor en relación con el establecimiento o continuidad del régimen de visitas o estancia: «*siempre que no se advierta un riesgo objetivo para su vida o integridad física o psíquica*». En esta hipótesis, la medida de exclusión o suspensión del régimen de visitas o estancia se revela como necesaria para salvaguardar los derechos consagrados en el artículo 15 CE que deben prevalecer sobre los derechos dimanantes de la patria potestad.

62.- Con las modificaciones proyectadas, la legislación española se alinea con el mandato establecido en el artículo 31 del Convenio de Estambul, que prevé que las Partes han de tomar las medidas legislativas u otras necesarias para que, en el momento de estipular los derechos de custodia y visita relativos a los hijos, se tengan en cuenta los incidentes de violencia incluidos en el ámbito de aplicación del Convenio. Además, deberán adoptar aquellas dirigidas a que el ejercicio de ningún derecho de visita o custodia ponga en peligro los derechos y la seguridad de la víctima y de los niños.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

B) ARTÍCULO SEGUNDO APLO. MODIFICACIÓN DE LA LEY ORGÁNCIA DEL PODER JUDICIAL

63.- El artículo segundo del Anteproyecto modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial, concretamente, los artículos 307, 310, 312 y 433 bis LOPJ. A grandes rasgos, y sin perjuicio de su posterior análisis individualizado, se acomete una reforma a fin de añadir en los referidos artículos una mención relativa a la necesidad de que se incluya tanto en la fase de acceso, como en las fases de formación inicial y continua de la Carrera Judicial, materias relativas a la perspectiva de género, de infancia e interseccional, y, por lo que respecta a la formación de la violencia de género, hacer una mención expresa a la violencia vicaria, añadiendo formación en materia de violencia sobre la infancia y la adolescencia.

64.- Se introduce dicha modificación en coherencia con la Directiva 2024/1385 en la que su artículo 36 prevé que los Estados miembros tomen las medidas necesarias, con respecto a la independencia judicial y de las diferencias en la organización de los sistemas judiciales que existen en la Unión, «*para velar por que se imparta formación general y especializada a los jueces y fiscales que intervienen en los procesos penales y en las investigaciones con respecto a los objetivos de la presente Directiva, y que esta sea adecuada a las funciones de dichos jueces y fiscales. Dicha formación se basará en los derechos humanos, se centrará en las víctimas y las tratará tomando en consideración el género, la discapacidad y la minoría de edad*

La alusión a la interseccionalidad cobra especial importancia en materia de formación. En este sentido la Directiva en su Preámbulo advierte que «*la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica pueden agravarse cuando convergen con discriminación por razón de sexo combinada con discriminación por cualquier otro motivo o motivos del artículo 21 de la Carta, en concreto la raza, el color, el origen étnico o social, las características genéticas, la lengua, la religión o el credo, las opiniones políticas o de cualquier otro tipo, la pertenencia a una minoría nacional, el patrimonio, el nacimiento, la discapacidad, la edad o la orientación sexual («discriminación interseccional»). Por consiguiente, los Estados miembros deben prestar la debida atención a las víctimas afectadas por la discriminación interseccional, adoptando medidas específicas. Las personas afectadas por la discriminación interseccional corren un mayor riesgo de sufrir violencia de género. Por tanto, los Estados miembros deben tener en cuenta este mayor riesgo al aplicar las medidas previstas en la presente Directiva, especialmente en lo referente a la evaluación individual para determinar las necesidades de protección de las víctimas, el apoyo especializado para estas y la formación e información para los profesionales que tengan probabilidades de estar en contacto con ellas*

65.- También de acuerdo con el Convenio de Estambul, que en su artículo 49 prevé que «*1. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

necesarias para que la investigación y los procedimientos judiciales relativos a todas las formas de violencia incluidas en el ámbito de aplicación del presente Convenio se lleven a cabo sin demoras injustificadas, sin perjuicio del derecho de la víctima a todas las fases del proceso penal. 2. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias, de conformidad con los principios fundamentales de los derechos humanos y teniendo en cuenta la perspectiva de género en este tipo de violencia, para garantizar una investigación y un procedimiento efectivos por los delitos previstos en el presente Convenio».

66.- Además, en su artículo 4.3. prevé la obligación de que los Estados veleñ por la adopción de medidas para proteger los derechos de las víctimas, sin discriminación alguna, basada en particular en el sexo, el género, la raza, el color, la lengua, la religión, las opiniones políticas o cualquier otra opinión, el origen nacional o social, la pertenencia a una minoría nacional, la fortuna, el nacimiento, la orientación sexual, la identidad de género, la edad, el estado de salud, la discapacidad, el estado civil, el estatuto de emigrante o de refugiado, o cualquier otra situación.

67.- Como observación preliminar debe señalarse la necesidad de que la reforma proyectada de los preceptos referidos de la Ley Orgánica del Poder Judicial se coordine con los contenidos del proyecto de Ley Orgánica para la ampliación y fortalecimiento de las carreras judicial y fiscal (BOCG núm. A-59-1, de 22 de mayo de 2025), sobre el que el Consejo General del Poder Judicial también informó, que inciden, señaladamente, en la regulación del sistema de acceso y promoción en la Carrera Judicial. La tramitación en paralelo de las reformas sobre un mismo cuerpo normativo, de no coherenciar adecuadamente, puede dar lugar a desajustes e inconsistencias que generen, una vez en vigor, dificultades aplicativas.

68.- Comenzando con el primero de los preceptos afectados, el artículo 307 LOPJ regula el periodo de formación al que deberán enfrentarse quienes superen la oposición o el concurso-oposición para ingresar finalmente en la Carrera Judicial. Los cinco primeros apartados del artículo 307 de la LOPJ se encargan de concretar las actividades de formación que habrán de superar los jueces y juezas en prácticas. La vigente normativa establece que la formación que reciben quienes han superado las pruebas selectivas deberán, además, culminar con éxito el curso teórico y práctico de selección que se realiza en la Escuela Judicial. Específicamente el artículo 307 establece en su apartado segundo que «*El curso de selección incluirá necesariamente: un programa teórico de formación multidisciplinar, un periodo de prácticas tuteladas en diferentes órganos de todos los órdenes jurisdiccionales y un periodo en el que los jueces y juezas en prácticas desempeñarán funciones de sustitución y refuerzo*».

69.- Como ya se ha reseñado, este órgano Constitucional ha tenido oportunidad de informar recientemente el Anteproyecto para la ampliación y



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

fortalecimiento de las Carreras Judicial y Fiscal, que tiene prevista una nueva redacción del mencionado artículo 307.2 LOPJ, en la que resulta especialmente relevante la eliminación a cualquier mención a la formación teórica que hasta ahora se contiene, aludiéndose en el precepto exclusivamente a una fase práctica de formación y de selección, insistiéndose en cuál será el contenido de ese “programa práctico”, y sustituyendo, en fin, a la todavía vigente fase teórica a la que se refiere el artículo 307.2 LOPJ. Sin embargo, en el Anteproyecto que ahora se informa se soslaya la reforma que se pretendía en el Anteproyecto citado, y se ofrece una nueva redacción del precepto, en el que se omite toda referencia a la «*fase práctica*» y «*formación práctica*», y se mantiene la referencia a la fase teórica de formación multidisciplinar, con la inclusión de determinadas materias a las que se aludirá a continuación. Por ello, debe reiterarse la necesidad de una adecuada coordinación de las modificaciones proyectadas.

70.- Centrados ya en el objeto concreto de la reforma que se acomete, el Anteproyecto, dentro de la fase teórica de formación multidisciplinar, añade a los estudios que ahora se reflejan, a saber, 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, la violencia sobre la mujer *«incluida la violencia vicaria, así como la capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia y la perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho»*. Se suma a la formación en materia de violencia de género, incluyendo la vicaria, una capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia y la perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho.

71.- El siguiente precepto al que se refiere la reforma es el artículo 310 LOPJ, que regula determinados contenidos del temario y de las pruebas selectivas para el ingreso y promoción en las Carreras Judicial y Fiscal. En el primer párrafo del precepto impone, en su versión vigente, que 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, y su aplicación con carácter transversal en el ámbito de la función jurisdiccional. La reforma ahora aspira a que se incluya, con carácter particular, la violencia vicaria.

72.- El segundo párrafo también se reforma, en este caso con el objeto de incluir en el temario, al igual que en el caso ya examinado del artículo 307 LOPJ, *«la capacitación en la aplicación de la perspectiva de género, la perspectiva de infancia y la perspectiva interseccional en la interpretación y aplicación del Derecho»*. El término «capacitación», a pesar de que sugiere la adquisición de habilidades de carácter práctico, debe entenderse en el contexto y con las limitaciones inherentes a las pruebas selectivas articuladas en torno a un temario, por lo que, razonablemente, habrá de asimilarse a la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

adquisición de conocimientos sobre la aplicación de las referidas perspectivas.

73.- El artículo 312.3 LOPJ debe su redacción actual a 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, que valoró la necesidad de mejorar la formación y adquisición de conocimientos en materia de principio de no discriminación por parte de los miembros de las Carreras Judicial y Fiscal, materia que se centraba, entre otras, en el estudio y formación en el principio de igualdad entre mujeres y hombres, incluyendo las medidas contra la violencia sobre la mujer y su aplicación con carácter transversal en el ámbito de la función jurisdiccional, así como la perspectiva de género en la interpretación y aplicación de las normas. Con esta justificación se ofreció una nueva redacción a este artículo 312.3, en el que se impone como requisito para acceder a las pruebas selectivas o de especialización que en el mismo se regula, acreditar haber participado en actividades de formación continua con perspectiva de género. El anteproyecto añade a esta obligación la de haber participado en formación con perspectiva de infancia y con perspectiva interseccional.

74.- De la nueva redacción se desprende que para poder acceder a las pruebas selectivas o de especialización será preciso acreditar la participación en actividades de formación continua con perspectiva de género, con perspectiva de infancia y con perspectiva interseccional.

75.- En consonancia con las exigencias de formación específica en violencia sobre la infancia, violencia vicaria, perspectiva de infancia y perspectiva interseccional, el anteproyecto contempla una modificación en el artículo 433 bis.5 LOPJ a fin de que el Plan de Formación Continuada de la Carrera Judicial integre cursos específicos de naturaleza multidisciplinar sobre estas materias.

76.- Finalmente, la reforma que afecta a la LOPJ culmina con la adición de un nuevo apartado 6 al ya mencionado artículo 433 bis. El nuevo apartado proyectado se estructura en tres párrafos.

77.- El primero de ellos contiene un mandato dirigido al Consejo General del Poder Judicial que le obliga a ofrecer a toda la carrera judicial formación periódica en perspectiva de género, perspectiva de infancia, perspectiva interseccional, violencia sobre la mujer, incluida violencia vicaria, violencia contra la infancia y adolescencia y violencias sexuales. Esta obligación resulta más que razonable tanto por el contenido de las materias tratadas como por la exigencia que fija el proyectado artículo 312.3 LOPJ, que determina como requisito inexcusable para aquellos jueces, juezas, magistrados o magistrados que quieran acceder a las pruebas selectivas o de especialización haber participado en actividades de formación continua con perspectiva de género, de infancia e interseccional.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

78.- En el párrafo segundo del proyectado artículo 433 bis.6 LOPJ parece que el anteproyecto quiere imponer una suerte de obligación a los miembros de la Carrera Judicial relacionado con la formación, obligación cuyo incumplimiento parece que tuviera como consecuencia el indicado en el artículo 312.3 LOPJ, esto es, la imposibilidad de acceder a las pruebas de selección o especialización a las que el mismo artículo 312 LOPJ se refiere, al menos por lo que se refiere a la formación en materia de perspectiva de género, de infancia e interseccional.

79.- Dice el referido párrafo: «*Los miembros de la carrera judicial que ejerzan funciones 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 funciones civiles en asuntos de familia, recibirán formación en perspectiva de género, perspectiva de infancia y perspectiva interseccional, así como formación especializada y periódica en violencia de género, incluyendo violencia vicaria, y violencias sexuales*».

80.- Centrados en concretar los sujetos a los que va dirigida esta obligación de formación especializada y periódica, el Anteproyecto atiende en el nuevo apartado a la naturaleza de las competencias que en el ejercicio de su función jurisdiccional tengan atribuidas determinados miembros de la Carrera Judicial, que denomina como «*funciones relativas*». Se sugiere que se sustituya el término «*funciones*» por el más preciso y apropiado de «*competencias*». La formación que los miembros de la carrera judicial «*recibirán*», según este apartado, está en consonancia con la que el Consejo General del Poder Judicial «*ofrecerá*», según el párrafo anterior del apartado proyectado.

81.- De la redacción del precepto se alcanza a comprender, aunque la terminología que utiliza no es apropiada, que la obligación de recibir formación se dirige en primer término a jueces, juezas, magistrados o magistradas que estén ocupando una plaza judicial en una Sección del Tribunal de Instancia con competencias exclusivas en Violencia sobre la Mujer o en Violencia contra la Infancia y la Adolescencia. En estos casos, la LOPJ ya prevé y exige que, antes de que se tome posesión en una de estas plazas, si el juez, jueza, magistrado o magistrada no ha seguido y superado previamente el curso de formación especializada deberá participar, de acuerdo con lo previsto en los apartados 7 y 8 del artículo 329 LOPJ, en las actividades específicas de formación que el Consejo General del Poder Judicial establezca reglamentariamente para el caso de las Secciones de Violencia Sobre la Mujer y de lo Penal especializados en Violencia sobre la Mujer o en las actividades de formación, en cada caso, en materia de familia, infancia y capacidad o bien en materia de violencia contra la infancia y la adolescencia y, en todo caso, en materia de violencia de género que establezca el Consejo General del Poder Judicial para el caso de las Secciones de Familia, Infancia



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

y Capacidad y de las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia.

82.- Sin embargo la reforma no solo alude a estos supuestos, porque en segundo término impone la necesidad de que esta formación específica la reciban aquellos miembros de la Carrera Judicial que, no de forma exclusiva, tengan o puedan tener algún tipo de competencia sobre las materias de violencia contra la mujer o contra la infancia y la adolescencia, ya en fase de instrucción ya en fase de enjuiciamiento, incluyendo expresamente a aquellos que *ejerzan funciones civiles en asuntos de familia* (se debe entender competencias civiles en materia de familia).

83.- Se amplían de este modo, de manera considerable, los sujetos que deben recibir esta formación, pero no se prevé qué ocurrirá si el juez, jueza, magistrado o magistrada no la recibe, ni cuándo debe recibirla, si, como en el caso de lo previsto en el artículo 329.7 y 8 LOPJ, antes de la toma de posesión o en un momento posterior, ni, en todo caso, cuál es la periodicidad a la que se refiere el nuevo apartado.

84.- Finaliza el precepto con un último apartado en el que se indica «*Lo anterior será aplicable a magistrados y magistradas suplentes y jueces y juezas sustitutos, así como a quienes actúen en comisión de servicios o sustitución interna*». Se puede comprender que «*lo anterior*» es una remisión tanto a la obligación del Consejo General del Poder Judicial de ofrecer como de los sujetos a los que se refiere de «*recibir*», pero el Anteproyecto debería dejar clara si es esta su intención. Para el caso de los jueces, juezas, magistrados o magistradas que actúen en comisión de servicio o en sustitución interna como miembros integrantes de la Carrera Judicial, no cabe duda de que la formación ofrecida por el Consejo General del Poder Judicial está a su alcance y puede que la intención del legislador no sea otra que tener en cuenta si quienes solicitan una comisión de servicio o una sustitución ordinaria han recibido formación en las materias mencionadas para ocupar temporalmente (en comisión de servicio o en sustitución ordinaria) plazas con competencia exclusiva o no en violencia sobre la mujer, contra la infancia y la adolescencia o en materia de familia.

85.- Para el caso de los jueces y las juezas sustitutos/as o los magistrados y las magistradas suplentes, al no formar parte de la Carrera Judicial, sería precisa la concreción de la obligación que se impone al Consejo General del Poder Judicial de proporcionar a jueces y juezas sustitutos/as y magistrados o magistradas suplentes formación en esta materia, debido a que la vigente normativa no les incluye en los Planes de Formación de la Carrera Judicial, por cuanto no son integrantes de ésta. Por otro lado, la interinidad de estos jueces, juezas, magistrados o magistradas sustitutos o suplentes añade una especial dificultad para recibir una formación periódica. En este sentido, la obligación de formación en los términos proyectados plantea dudas sobre su exacto alcance, pues no se precisa si tal formación debe prestarse a todos los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

que sean nombrados o sólo a quienes sean llamados para cubrir plazas con competencias en materia de violencia sobre la mujer y violencia contra la infancia y adolescencia.

C) ARTÍCULO TERCERO APLO. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL

86.- El artículo tercero del APLO se destina a una reforma del Código Penal, que resulta constituye de las piedras angulares de la modificación proyectada. Destaca la exposición de motivos que «*La tipificación específica de la violencia vicaria como delito contra la integridad moral resulta imprescindible para visibilizar y sancionar de forma autónoma una conducta con entidad propia, que tiene como finalidad infligir sufrimiento a la víctima mediante el daño directo a otras personas con las que guarda algún tipo de vínculo afectivo. De este modo, se colma una laguna legal y se dota al ordenamiento jurídico de una herramienta más clara y eficaz para la persecución de este fenómeno, reforzando el principio de protección integral que exige la normativa internacional en materia de derechos humanos y violencia de género.*»

87.- El objeto de la modificación se estructura en torno a dos pilares: la incorporación de una nueva pena en el Código Penal, con la naturaleza de grave dentro del elenco de las penas privativas de derechos (a), y la inclusión de un nuevo precepto, el artículo 173 bis, dentro del Título VII del Libro II, dedicado a las torturas y otros delitos contra la integridad moral (b).

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

88.- Comenzando por la nueva pena que se incorpora en el Código Penal, y sin perjuicio de un posterior análisis detallado de los preceptos que se ven afectados por la reforma, se debe avanzar que esta se incluye única y exclusivamente, dentro del catálogo de penas graves (artículo 33.2 CP), se caracteriza como una pena privativa de derechos (artículo 39 CP) y con la naturaleza de una pena accesoria (artículo 48 CP), que podrá imponerse con carácter facultativo por el órgano judicial, en el marco de lo previsto en el artículo 57 CP, en relación con determinados delitos, a saber, los delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, 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* »(art. 57.1 CP).

89.- La pena se enuncia como «*La prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

con el delito cometido» y se define en el nuevo apartado 4 del artículo 48 cuando señala que «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, para evitar el menoscabo de la dignidad de la víctima o la generación de un daño psicológico a la misma.».

90.- De acuerdo con la exposición de motivos, la incorporación de esta nueva pena accesoria «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».

91.- La introducción de esta nueva pena merece una primera observación. La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código Penal, introdujo una modificación de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del honor, la intimidad y la propia imagen, con el fin de añadir al catálogo de intromisiones prohibidas por el artículo 7 una nueva consistente en: «La utilización del delito por el condenado en sentencia penal firme para conseguir notoriedad pública u obtener provecho económico, o la divulgación de datos falsos sobre los hechos delictivos, cuando ello suponga el menoscabo de la dignidad de las víctimas».

92.- Esta previsión de una tutela civil específica pretendía dar respuesta, como señala el preámbulo de la LO 5/2010, al hecho de que «en los últimos tiempos han accedido a la programación de los medios de comunicación autores de infracciones penales condenados por sentencia firme que llegan a hacer ostentación de la conducta criminal perpetrada, difunden datos manifiestamente falsos sobre la misma y obtienen además con ello un lucro económico injustificable. Tales comportamientos atentan contra la dignidad de quienes han sufrido las consecuencias de esos actos y de sus allegados, que son sometidos a una nueva experiencia traumática derivada de esta invasión pública de su honor e intimidad».

93.- La opción por la vía civil de tutela se justificó en los siguientes términos: «Dadas las limitaciones que caracterizan al Derecho penal, se ha considerado que la vía idónea para responder adecuadamente a este fenómeno consiste en articular una acción civil eficaz que, en el marco de la Ley Orgánica 1/1982, permita a las víctimas actuar frente a este tipo de conductas instando su cese, el resarcimiento del daño moral causado y la evitación de todo enriquecimiento injusto derivado de esta intromisión ilegítima. Además, a fin de reforzar la tutela, se ha optado por legitimar para la acción al Ministerio Fiscal, en tanto que defensor de los derechos de los ciudadanos.»



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

94.- Pues bien, el anteproyecto no hace mención a este mecanismo de tutela civil ni valora, en consecuencia, su grado de eficacia a fin de proteger la dignidad de las víctimas frente a discursos de los autores de los delitos que provocan la lesión de su dignidad (por buscar notoriedad, por divulgar datos falsos sobre el delito o por obtener provecho económico). Sería conveniente que en la MAIN se contuviera, en el marco del principio de necesidad de la iniciativa legislativa, una valoración del rendimiento de la tutela civil al amparo del artículo 7.8 LO 1/1982 y de las razones que justifican acudir ahora al Derecho penal, cuando la LO 5/2010 no lo estimó necesario, máxime teniendo en cuenta el carácter de *ultima ratio* que tiene el Derecho Penal.

95.- Más allá de lo anterior, debe señalarse, como segunda observación, que la pena accesoria proyectada no constituye una novedad en el derecho comparado. En efecto, el Código penal francés regula entre las denominadas «*peines complémentaires*», previstas en el artículo 132-45, la siguiente prohibición: «*Abstenerse de difundir cualquier obra o producción audiovisual de la que sea autor o coautor y que trate, total o parcialmente, sobre la infracción cometida, así como abstenerse de cualquier intervención pública relativa a dicha infracción*» (regla 16^a). A diferencia del resto de «*peines complémentaires*» que pueden imponerse en relación con cualquier delito, la prevista en el artículo 132-45.16^a CP sólo podrá imponerse «*en caso de condena por delitos o crímenes que impliquen atentados voluntarios contra la vida, agresiones sexuales o atentados sexuales*».

96.- Este tipo de pena limitativa del derecho a la libertad de expresión de los condenados por ese tipo de delitos ha sido considerada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como compatible con el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, entre otras razones porque se trata de una medida que persigue proteger la dignidad de las víctimas y se configura como triplemente limitada por razón de los delitos en los que se puede imponer, el objeto y el tiempo.

97.- En efecto, en la sentencia de 12 de noviembre de 2015, asunto Bidart c. Francia, consideró que la medida prevista en el artículo 132-45 16^a CP se ajustaba el principio de proporcionalidad, al no restringir la libertad de expresión más allá de lo necesario: «*El Tribunal observa además que las medidas adoptadas en virtud del párrafo 16 de dicho artículo están limitadas en tres aspectos. Están limitadas en cuanto a las personas a las que pueden imponerse, ya que se aplican únicamente a personas condenadas por delitos específicos (lesiones culpables contra la vida, agresión sexual o abuso sexual). También están limitadas no solo en el tiempo (finalizando al mismo tiempo que el período de libertad condicional), sino también en su finalidad, puesto que solo pueden afectar la libertad de expresión de la persona respecto al delito que haya cometido*» (par. 42).

98.- Que este tipo de medidas restrictivas de la libertad de expresión de los condenados se mantengan en el marco del principio de proporcionalidad y no



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

se configuren en términos excesivamente amplios o supraincluyentes, es un planteamiento que se encuentra también en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos. En la sentencia de 10 de diciembre de 1991, Simon & Schuster, Inc. v. Members of N. Y. State Crime Victims Bd., 502 U.S. 105 (1991), declaró contraria a la primera enmienda la legislación del Estado de Nueva York, que prohibía que personas acusadas o condenadas por delitos obtuvieran beneficios económicos derivados de la publicación de obras sobre sus crímenes, por considerar que la medida no estaba redactada de manera estricta y resultaba «*overinclusive*», al poder aplicarse en casos que claramente merece protección constitucional (se citaba en la sentencia la autobiografía de Malcolm X o la obra de Truman Capote *In Cold Blood*).

99.- Volviendo al análisis del anteproyecto, la nueva pena supone una restricción de la libertad de expresión e información del condenado al que se le prohíbe la difusión de expresiones, opiniones o informaciones «*directamente relacionadas con el delito*». Esta conclusión se fundamenta en que el alcance objetivo de la prohibición se configura como especialmente amplio por un doble motivo.

100.- En primer lugar, la pena accesoria está en relación con un extenso catálogo de delitos que protegen bienes jurídicos de distinto rango constitucional, desde la vida e integridad física y moral (art. 15 CE), la libertad sexual (art. 10.1 CE) o los derechos del artículo 18 CE hasta el patrimonio y el orden socioeconómico.

101.- Y, en segundo lugar, el objeto de la prohibición no es coextenso con la justificación de la pena consistente en la protección de la dignidad y la intimidad de las víctimas, sino que abarca todo tipo de «*mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido*».

102.- En la formulación de la norma que se recoge en el APLO, puede ocurrir que esas expresiones o informaciones, aun estando directamente relacionadas con el delito, no impliquen un «*menoscabo de la dignidad de la víctima ni la generación de un daño psicológico a la misma*». Cabe pensar, en este sentido, en expresiones o informaciones directamente relacionadas con el delito efectuadas desde el arrepentimiento o insertadas en un contexto más amplio en el que se dé cuenta de las circunstancias históricas, sociales o personales que permitan a la opinión pública mantener un debate sobre determinado tipo de delincuencia y sus causas. En conexión con esto último cabe recordar que las informaciones relativas al autor de un delito «*que permiten una mejor comprensión de su perfil humano o, más sencillamente, de su contexto vital*» pueden ser de interés público (STC 154/1999, de 14 de septiembre, FJ 9).

103.- En definitiva, la prohibición aparece configurada en términos excesivamente amplios y no se alcanza a ver la justificación, pues se aplica



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

a conductas que atentan a bienes jurídicos muy diversos y de diferente entidad. La prohibición, en los términos que aparece configurada la nueva pena, se compadece mal con las exigencias de taxatividad del Derecho penal.

104.- En cualquier caso, a pesar de que por la vía interpretativa cabría reducir el ámbito de la prohibición para hacerlo compatible con los derechos a la libertad de expresión e información, no es desdeñable que la formulación amplia de la pena pueda generar una suerte de efecto desaliento de expresiones o informaciones directamente relacionadas con un delito que pueden estar amparadas por las libertades comunicativas. Este «*chilling effect*» puede ser relevante en relación con los terceros a quienes se les faciliten los «*mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido*» (art. 48.4 CP, en la redacción proyectada) y cuya publicación o difusión pudiera convertirles en partícipes del delito de quebrantamiento, eventualmente, a título de cooperador necesario (art. 28.b) CP) o de cómplice (art. 29 CP). Piénsese, por ejemplo, en supuestos de reportaje neutral en el que se citan declaraciones del condenado relativas al delito y que se inscriben en el conjunto de una noticia que puede estimarse sobre asuntos de interés público.

105.- Con el fin de evitar estos inconvenientes y ajustar el objeto de la pena y su régimen de imposición a los límites constitucionalmente posibles, cabe sugerir cumulativamente tres posibilidades:

- a) Delimitar un catálogo más restringido de delitos en relación con el cual cabe imponer la pena accesoria de prohibición de difusión de mensajes. Debería tratarse de delitos que tutelan bienes jurídicos de carácter personal y de especial valor constitucional. En este sentido, cabe recordar el carácter limitado de los delitos respecto de los que cabe imponer la «*peine complémentaire*» prevista en el artículo 132-45 16^a del Código Penal francés, limitación que fue positivamente valorada por el TEDH en la sentencia de 12 de noviembre de 2015, Bidart c. Francia, párrafo 42.

Con el fin de desligar la imposición de la prohibición del artículo 48.3 CP proyectado del catálogo de delitos que abre el artículo 57.1 CP, cabría introducir un inciso final en el primer párrafo del artículo 57.1 CP en el que se estableciera que la prohibición contemplada en el artículo 48.3 sólo podrá imponerse en relación con determinados delitos (p.ej., contra la vida, la integridad física y moral, contra la libertad sexual, etc.).

- b) Especificar el ámbito objetivo de la prohibición, haciéndolo coextenso con el fin que la justifica, esto es, prohibir la difusión de mensajes directamente relacionados con el delito que menoscaben la dignidad de la víctima o generen un daño psicológico a la misma. Ciertamente,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

la dignidad y la integridad física constituyen límites constitucionalmente admisibles del ejercicio de las libertades comunicativas, de modo que expresiones o informaciones dirigidas a menoscabar la dignidad de otro o a causarle daño psicológico no son merecedoras de protección constitucional.

Se trata de un límite, el de la dignidad, constantemente afirmado por nuestro Tribunal Constitucional frente al ejercicio extralimitado de las libertades del artículo 20.1.d CE (STC 105/1990, de 6 de junio, FJ 8: «la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería por lo demás incompatible con la dignidad de la persona que se proclama en el art. 10.1 del Texto fundamental»; STC 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 5: «el amplio margen que el art. 20.1 CE ofrece a la difusión de ideas [...] encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes o en aquéllas que incitan directamente a dichas actitudes, constitucionalmente inaceptable»).

En el mismo sentido, el TEDH, como se ha señalado, en el contexto del establecimiento de límites al discurso de personas condenadas directamente vinculado con el delito cometido, ha estimado la protección de la dignidad de las víctimas como fin que legitima la restricción del artículo 10 de Convenio como necesaria en una sociedad democrática (Decisión de 9 de marzo de 2010, Nielsen c. Reino Unido, par. 54: «Que el autor de tales crímenes busque publicar, por razones personales, su propio relato sobre el asesinato y la mutilación de sus víctimas constituye una afrenta a la dignidad humana, uno de los valores fundamentales que sustentan la Convención»).

- c) Finalmente, y en relación con el inciso «facilitar estos contenidos a terceros» del artículo 48.4 CP, en la redacción proyectada, debería restringirse el alcance a los supuestos en que se faciliten los contenidos («mensajes, textos, imágenes u otros contenidos» dirigidos a menoscabar la dignidad de la víctima o a causarle daño psicológico) con la finalidad de que sean publicados o difundidos.

En efecto, el texto proyectado, de modo expreso, prohíbe también al condenado facilitar a terceros información que tenga relación directa con el delito cometido. Esta prohibición puede interferir con el derecho de los medios de comunicación a dar y recibir información, y, por extensión, con el derecho del conjunto de la sociedad a ser informados (artículo 20.1.d de la Constitución Española). Ante la posibilidad de que el penado proporcione información o cualquier otro material vinculado directamente con el delito cometido, y un medio de comunicación, por ejemplo, se decida a publicarlo, surge la duda de si con esta publicación podríamos estar ante un supuesto de cooperación o complicidad en la comisión de un delito de quebrantamiento de condena, que podría



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

generar un efecto de autocensura (*chilling effect*) incompatible con el pluralismo informativo, en el sentido de nuestra doctrina constitucional y la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (casos Goodwin c. Reino Unido, de 27 de marzo 1996, y Bladet Tromsø y Stensaas c. Noruega, de 20 de mayo de 1999). En fin, una posible aplicación expansiva de la norma, que ante su actual redacción no es descartable, generaría incertidumbre sobre el ejercicio de los derechos a la libertad de información o de expresión, y dentro de esta la producción y creación literaria y artística, en terceros ajenos al delito, ante la posibilidad de ser penalmente procesado, aun cuando pudiera ampararse en la causa de justificación del artículo 20.7 CP.

b) Sobre el nuevo delito tipificado en el artículo 173 bis

106.- Como ya se ha reseñado el segundo de los pilares en los que se sustenta la modificación del Código Penal emprendida, pasa por la inclusión de un nuevo tipo delictivo dentro del Título VII del Libro II, dedicado a las torturas y otros delitos contra la integridad moral, el artículo 173 bis. Resalta la Exposición de Motivos: «*La tipificación específica de la violencia vicaria como delito contra la integridad moral resulta imprescindible para visibilizar y sancionar de forma autónoma una conducta con entidad propia, que tiene como finalidad infligir sufrimiento a la víctima mediante el daño directo a otras personas con las que guarda algún tipo de vínculo afectivo. De este modo, se colma una laguna legal y se dota al ordenamiento jurídico de una herramienta más clara y eficaz para la persecución de este fenómeno, reforzando el principio de protección integral que exige la normativa internacional en materia de derechos humanos y violencia de género.*»

107.- Desde la perspectiva jurisprudencial, algunas sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo han empleado del concepto de violencia vicaria para identificar el factor criminógeno de los hechos delictivos enjuiciados, bien en un contexto de violencia de género (STS de 15 de septiembre de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:3374] y de 29 de octubre de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:4024] en las que se menciona este tipo de violencia como reactiva frente a la voluntad de la mujer de poner fin a la relación o de denunciar los hechos: «*si ésta decide comunicar la necesidad de una ruptura de la relación, o le denuncia por esos hechos, el sentimiento de no querer aceptar esa ruptura el autor de los mismos provoca que pueda llegar a cometer un acto de mayor gravedad, y que puede dar lugar, incluso, a actos de la denominada violencia vicaria*»; y STS de 8 de enero de 2019 [ECLI:EST:TS:2019:1] que, sin emplear el término violencia vicaria, describe este tipo de violencia: «*Esta forma de actuar supone un mensaje de propiedad que se quiere evidenciar en estos casos del hombre sobre la mujer, y que se están produciendo con frecuencia en unos escenarios de una crueldad y maldad sorprendente de matar a sus propios hijos para vengarse*»



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

*de su mujer»), bien en situaciones en las que la violencia vicaria no aparece vinculada con la violencia de género (STS de 22 de marzo de 2022 [ECLI:ES:TS:2022:1201] y de 17 de abril de 2024 [ECLI:ES:TS:2024:2035] en las que se identifica como «*violencia vicaria*» los casos de asesinato por la madre sobre el hijo o la hija común con su expareja; también, la STS de 7 de mayo de 2025 [ECLI:ES:TS:2025:2027]).*

108.- En este contexto, el Anteproyecto ha decidido introducir un nuevo tipo penal en el artículo 173 bis, como delito autónomo. Sin perjuicio del subsiguiente análisis detallado del precepto que se pretende incorporar, se debe adelantar que la decisión plasmada en el APLO, con una tipificación autónoma, supone un reconocimiento de esta específica forma de violencia, tanto en su vertiente general como en su vertiente de violencia de género.

109.- La opción legislativa propuesta en la reforma pasa, en líneas generales, por la descripción de un tipo básico, que se define en los dos primeros apartados del artículo 173 bis proyectado, y un subtipo agravado que se define en el apartado tercero, para el caso de que la víctima de la violencia vicaria resulte ser la esposa o mujer con la que el autor esté o haya estado ligada por una análoga relación de afectividad.

110.- Tipifica, por tanto, la violencia vicaria como delito autónomo contra la integridad moral cuando el autor actúa con la intención de causar daño o sufrimiento a su pareja o expareja, el daño se proyecta sobre hijas, hijos o descendientes, menores bajo tutela/guarda/custodia, ascendientes, hermanos/as, cónyuge o persona ligada por relación análoga, y se comete, sobre esas personas, alguno de una serie de delitos (homicidio, lesiones, delitos contra la libertad, integridad moral, libertad sexual, intimidad, honor, etc.).

111.- El anteproyecto, por tanto, limita en el tipo autónomo en el que describe la violencia vicaria a determinadas relaciones que la víctima de esta violencia tiene con determinadas personas, víctimas del delito base, y a determinados delitos, queriendo proteger de este modo las relaciones familiares y los lazos afectivos y emocionales que generan. En este sentido, cabe recordar con el Tribunal Constitucional que *«no cabe dudar que ciertos eventos que puedan ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen normalmente, y dentro de nuestras pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que [...] incide[n] directamente en la propia esfera de la personalidad»* (STC 231/1988, de 2 de diciembre, FJ 4). Sin duda, los delitos contra bienes jurídicos personales de la máxima trascendencia como los señalados en el artículo 173 bis.1 CP en la redacción proyectada, cometidos sobre familiares tan cercanos hijos/as, ascendientes, descendientes o hermanos/as, entre otros, con el fin de causar daño o sufrimiento a una persona, producen una grave lesión de la integridad moral merecedora de específica tutela penal.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

112.- En relación con la redacción del apartado 1 del artículo 173 bis CP, que describe el tipo básico del delito de violencia vicaria, y cuya conducta típica es común tanto al tipo del 173 bis.2 como del 173 bis.3 CP, cabe realizar dos observaciones.

113.- En primer lugar, el uso del posesivo «*sus*» en relación con hijos o descendientes genera ambigüedad, pues no resulta claro si debe interpretarse como hijos o descendientes comunes de víctima y victimario o sólo como los hijos o descendientes de «*quien sea o haya sido su cónyuge o persona a la que éste o hay ligada por una análoga relación de afectividad a aún sin convivencia*». Esta ambigüedad no se plantea en el apartado 2 del artículo 173 bis CP que emplea la fórmula «*los ascendientes o hermanos de ésta*». Por ello, se sugiere una redacción del apartado 1 más clarificadora en el siguiente sentido: «*El que para causar daño o sufrimiento a quien sea o haya sido su cónyuge o persona a la que esté o haya estado ligada por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, cometa sobre los hijos o descendientes de ésta o sobre las personas menores de edad que se hallan sujetas a su tutela o guarda y custodia, [...]*».

114.- Una segunda observación se proyecta sobre el catálogo de delitos base o instrumentales cuya comisión constituye el presupuesto del delito de violencia vicaria. Todos ellos se refieren a bienes jurídicos de carácter personal, vinculados con derechos del máximo rango. Ahora bien, la penalidad de unos y otros se mueven en un arco bastante amplio (desde el asesinato (art. 139 CP) a las injurias sin publicidad (art. 209 CP)). Con el fin de acotar el ámbito de aplicación del tipo, en coherencia con el carácter fragmentario del Derecho penal, la conducta típica debería ceñirse a aquellas modalidades de ataque del bien jurídico protegido por el artículo 173 bis CP más peligrosas, que se situarían en los supuestos en que los delitos base cometidos estuvieran castigados con una pena grave (art. 33 CP). Tal y como se configura, amén de que engloba conductas que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos de diferente entidad, se difumina el sujeto pasivo del delito base, que pasa a ser considerado un mero instrumento de la violencia vicaria. La perspectiva de infancia cede en aras a la perspectiva de género.

115.- El apartado 2 del precepto exige igual finalidad, pena y relación del autor con la víctima vicaria que en el apartado 1, pero se amplía el elenco de aquellas personas que pueden ser víctimas directas del delito *instrumental*. En este caso la relación de la víctima directa con la vicaria podrá ser la de ascendientes o hermanos, cónyuge o persona a la que esté ligada por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia. Esta opción de tratar separadamente los supuestos de violencia vicaria en atención a la relación que la víctima de esta pueda tener con diferentes personas, ni se explica ni se comprende. De hecho, produce cierta confusión por cuanto, como es de ver, el hecho típico y la sanción penal es la misma, de forma que en pura técnica jurídica, deberían refundirse estos dos primeros apartados en uno



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

solo en el que se incluyeran todas las personas que, como víctimas directas y en atención a la relación que tiene con la víctima de violencia vicaria, entendida en un sentido amplio, configuran la nueva conducta sancionable.

116.- Es el apartado 3 el que tipifica la violencia vicaria como manifestación de la violencia de género, por cuanto en este caso la víctima vicaria será la mujer con la que el autor tiene o ha tenido una relación conyugal o de análoga relación de afectividad. A la vista del elenco de víctimas directas sobre las que puede causarse el delito, su definición viene a coincidir con la definición que se pretende el anteproyecto en la nueva redacción del artículo 1.4 de la Ley Orgánica 1/2004, aunque tipificada exclusivamente en relación con los delitos que se refieren en el artículo 173.bis 1 CP.

117.- Este apartado 3 se configura, como queda antedicho, como un subtipo agravado, dado que las penas previstas en el tipo básico se impondrán en estos supuestos en su mitad superior.

118.- En este punto se debe advertir que, tratándose de un delito de violencia contra la mujer, serán las Secciones de Violencia Sobre la Mujer las que tienen atribuida la competencia para la instrucción de estos delitos, que, por conexión, conocerán también del delito causado contra la víctima directa del mismo. Así resulta con toda claridad de la redacción del artículo 89.5.a) LOPJ, por cuanto el nuevo tipo penal está incluido en el título relativo a los delitos contra la integridad moral. Pero es que además estas Secciones también serán competentes para conocer del delito base, es decir, el causado contra las personas relacionadas con la víctima vicaria, siempre que esta sea su hijo o descendiente o persona menor de edad que se hallen sujetas a su tutela o guarda, conforme a la norma de conexidad contenida en el citado artículo 89.5.a) *in fine* LOPJ. Se amplia así de manera considerable la competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer (secciones de violencia sobre la mujer de los Tribunales de Instancia) y, en consecuencia, de las Secciones especializadas de las Audiencias Provinciales, al tiempo que vacía de competencias a Secciones de instrucción de los Tribunales de Instancia y a las Secciones de violencia contra la infancia y adolescencia. A este respecto se deben realizar varias precisiones.

119.- Por un lado, ha obviado el anteproyecto la mención a las personas mayores de edad con discapacidad que puedan estar bajo la potestad, tutela o curatela de la mujer, personas a las que sí se refiere el artículo 89.5.a) LOPJ.

120.- Por otro lado, y desde el punto de vista competencial, se observa, como ya se ha adelantado, que cuando el delito principal cometido contra las personas citadas sean menores de edad, su instrucción no se atribuirá a las recientemente creadas Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia, sino a las Secciones de Violencia Sobre la Mujer, no solo porque así lo dispone el citado artículo 89.5.a) LOPJ, sino porque así resulta también



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

del texto del artículo 89 bis.7 LOPJ cuando declara: «*En caso de que los hechos objeto de instrucción por la Sección de Violencia contra la Infancia y Adolescencia pudieran ser conocidos por la Sección de Violencia sobre la Mujer, la competencia corresponderá en todo caso a esta última*», por lo que la vis atractiva de las Secciones de violencia contra la Mujer determina que la perspectiva de infancia -propia en las Secciones de violencia contra la infancia- quede en un segundo plano respecto de la perspectiva de género, siendo en todo caso, perspectivas que deben confluir y conjugarse a la vista de la complejidad que pueden presentar esta tipología de delitos.

121.- En los casos en los que la víctima instrumental de violencia vicaria, como manifestación de la violencia de género, no sea alguna de las personas contempladas en el artículo 89.5.a) LOPJ, esto es, cuando se trate de ascendientes, hermanos, cónyuge o persona con la que se esté ligada por análoga relación de afectividad, aún sin convivencia, la instrucción del delito base no puede atribuirse a las Secciones de Violencia Sobre la Mujer, que se limitará a la instrucción del delito de violencia vicaria, mientras que serán las Secciones de Instrucción las competentes para la instrucción del delito principal, o base, cometido contra estas otras personas.

122.- El juego de las normas de competencia, en relación con los casos en que las víctimas de los delitos base sean ascendientes, hermanos o el cónyuge o pareja de la víctima de violencia vicaria, obligará a que dos Secciones diferentes del Tribunal de Instancia, la de Violencia Sobre la Mujer y la Sección de Instrucción tengan la competencia para la investigación de cada uno de los delitos. Esta distribución competencial conllevará también que sean tribunales diferentes los que vayan a tener atribuida la competencia para el enjuiciamiento de los hechos. Resulta evidente la íntima conexión que existirá entre el hecho cometido contra la persona *instrumental* y contra la persona víctima de violencia vicaria, concurrencia de delitos que da lugar a una específica regla concursal contemplada en el artículo 173 bis.4 CP, por lo que no parece razonable -si se atiende al tenor literal del art. 89.5.a) de la LOPJ- ni que la instrucción ni el enjuiciamiento de cada uno de estos delitos deba ser conocida por órganos diferentes, ni que se compartimenten los hechos de los que conocerá cada uno.

123.- Finaliza el artículo proyectado con un apartado 4 que establece: «*Las conductas descritas en el presente artículo se castigarán separadamente respecto de la pena que corresponda por los delitos cometidos sobre las personas a que se refieren los apartados primero y segundo de este artículo*».

Se introduce una regla concursal especial que trata la dualidad de delitos derivados de un mismo hecho (delito base y delito de violencia vicaria), a efectos penológicos, como un concurso real.

124.- Por último, y fuera del análisis de la modificación proyectada del Código Penal, cabe advertir que el desvalor de la violencia vicaria no se agota en la lesión de la dignidad/integridad de la víctima vicaria. En efecto, la comisión



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

del delito base o instrumental cuya finalidad es causar sufrimiento y daño psicológico a quien sea o haya sido cónyuge o pareja del victimario comporta un ataque no sólo a la vida, la integridad física o la libertad sexual de la víctima directa, sino también un ataque a su dignidad humana por cuanto el autor la deshumaniza -la cosifica-, al instrumentalizar como medio para causar daño a otro. Como ha afirmado el Tribunal Constitucional, de la dignidad humana proclamada en el artículo 10.1 CE se deriva una prohibición de instrumentalización de la persona: «[...] *la dignidad de la persona constituye una cualidad ínsita a la misma, que por tanto corresponde a todo ser humano con independencia de sus concretas características particulares, y a la que se contraponen frontal y radicalmente los comportamientos prohibidos en el art. 15 CE, bien porque cosifican al individuo, rebajándolo a un nivel material o animal, bien porque lo mediatizan o instrumentalizan, olvidándose de que toda persona es un fin en sí mismo*» (STC 181/2004, de 2 de noviembre, FJ 13).

125.- Pues bien, puede plantearse la idoneidad de identificar ese plus de desvalor en el delito cometido sobre una persona para dañar a otra mediante una agravante genérica que permita castigar con una pena adecuada la cantidad de injusto existente en el ataque a los bienes jurídicos de una persona como mero medio o instrumento para atacar a otra.

126.- Como reflexión final, cabe apuntar que resultaría de mejor técnica jurídica optar por un subtipo agravado en cada uno de los tipos penales que cita el nuevo artículo 173 bis; o mejor, sólo en aquellos que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos de mayor entidad, llevando en estos casos la imposición de la pena en su mitad superior, cuando el delito llamado base se comete para causar mayor dolor o sufrimiento a la pareja o ex pareja, en lugar por una tipificación autónoma del delito de violencia vicaria en concurso real.

D) ARTÍCULO CUARTO APLO. 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

127.- El artículo cuarto del Anteproyecto 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. Concretamente, en la letra I) del artículo 17.2 del texto legal citado, introduce como indicador de riesgo, en el marco de las actuaciones en situaciones de peligro, la exposición del menor de edad a la violencia vicaria.

128.- Ninguna objeción debe efectuarse a tal ampliación, habida cuenta de que esta modalidad de violencia vicaria no solo ha de ser expresa y



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

literalmente recogida, para evitar de este modo la existencia de una laguna jurídica relativa a hechos de extrema gravedad y trascendencia, sino que además comportará mayor precisión y eficacia en la prevención y protección integral del menor, objetivo y finalidad esencial de la Ley.

129.- Resulta sin duda efectivo que se recoja expresamente como indicador de riesgo para los menores su exposición a cualquier situación de violencia vicaria, pasando éstos a ser el centro de la protección, visibilizándolos, por tanto, como víctimas necesitadas de especial protección.

E) ARTÍCULO QUINTO APLO. MODIFICACIÓN DE LA LEY 1/2000, DE 7 DE ENERO, DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

130.- El artículo quinto del APLO se limita a incluir en el artículo 748 LEC un nuevo apartado 9º, en el ámbito de aplicación de los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores. La modificación añade al elenco hasta ahora recogido, los procedimientos relativos a la patria potestad. Con ello se pretende, como señala la exposición de motivos, garantizar una mayor coherencia y unidad en la tramitación de los procedimientos que afectan a personas menores de edad y reforzar así la protección del interés superior del menor.

F) ARTÍCULO SEXTO APLO. MODIFICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

131.- El artículo sexto del anteproyecto introduce modificaciones en la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, concretamente en los artículos 1, 3, 29, 47 y 64.5.

132.- En relación con el artículo 1, relativo al objeto de la ley, se modifica el apartado 2 que define la categoría de víctimas directas de violencia de género y que son las destinatarias de las medidas de protección integral que contempla la norma legal. Entre estas víctimas directas, se incorporan ahora, ampliando la redacción vigente, a los «*descendientes menores de edad o mayores con discapacidad necesitados de especial protección*»

133.- En el apartado 3 del artículo 1 se incluye entre las formas de violencia de género, y como especificación de la violencia psicológica, a la violencia vicaria.

134.- En relación con el apartado 4, donde se define la violencia vicaria en el Anteproyecto, conviene poner de relieve que se introdujo como novedad por la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

y la adolescencia frente a la violencia, expresamente, dentro de la violencia de género, y como una modalidad de ésta, a la violencia vicaria. Con este fin, se definió el concepto en estos términos: «*4. La violencia de género a que se refiere esta Ley también comprende la violencia que con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres se ejerza sobre sus familiares o allegados menores de edad por parte de las personas indicadas en el apartado primero.*». La modificación proyectada da nueva redacción al apartado 4, ampliando los términos de la definición y equiparándola sustancialmente al delito tipificado en el proyectado artículo 173 bis CP.

135.- Se modifica el artículo 3 que regula los Planes de sensibilización, concretamente el número 1, letra d), -que pasa a ser la letra e)-, en la que se establece:

«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 afectada, así como medidas orientadas a evitar el uso instrumental de las personas menores de edad en contextos de custodia, vistas o procesos judiciales.»

136.- Se introduce, en concordancia con la regulación de la violencia vicaria como modalidad de violencia de género, que en los Planes de sensibilización y prevención de la Violencia de Género se prevean e incorporen medidas multidisciplinares contra la violencia vicaria, como forma no solo de entrever tal instrumentalización sino potencialmente de evitar la utilización de los menores de edad en procesos judiciales en conexión absoluta con el principio del interés superior del menor.

137.- Se añaden dos nuevos apartados al artículo 29 (el 2 y el 3) que regula la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género. En cuanto a la violencia vicaria, introduce como competencia de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género la que denomina operación Estadística de Víctimas Mortales de Violencia Contra la Mujer por Razón de Género, conforme a los establecido en el Plan Estadístico Nacional y en los correspondientes programas anuales que lo desarrolle.

138.- En armonía con el texto proyectado en relación con el concepto de violencia vicaria contenido en el artículo 1.4, especifica que en la operación estadística deberán incluirse de manera diferenciada a los hijos e hijas o descendientes o personas menores de edad sujetas a su tutela y guarda o custodia, así como a sus ascendientes, hermanos y hermanas o a quien sea su cónyuge o persona a la que esté ligada por una relación de afectividad con la mujer víctima de violencia vicaria que hayan sido asesinados en este contexto.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

139.- Desde el punto de vista terminológico, las referencias contenidas en el apartado 2 a «*hayan sido asesinados*» y en el apartado 3 a «*asesinatos*» no parece que pretendan hacer exclusiva mención al delito del artículo 139 CP, por lo que se sugiere el empleo del término genérico de «*homicidios*» y «*hayan sido víctima de homicidio en este contexto*».

140.- Se modifica el artículo 47 relativo a la formación. Se mejora técnicamente la redacción del primer apartado, al sustituir los términos Jueces, Magistrados y Fiscales por los de Carrera Judicial y Carrera Fiscal, se sustituye la referencia a los Secretarios Judiciales por la de Letrados de la Administración de Justicia, debiéndose incidir en la utilización del lenguaje inclusivo que se omite en relación con la referencia de éstos últimos.

141.- Como novedad se introduce un apartado 2 en el artículo 47 en el que se establece el contenido mínimo que deberá tener la formación en violencia de género, incluida la violencia vicaria. El nuevo artículo 47.2 de la Ley Orgánica 1/2004 carece de carácter orgánico (disposición final primera APLO) por lo que se plantea problema de articulación entre esta regulación del contenido mínimo de la formación en materia de violencia de género y la formación que debe ofrecer el Consejo General del Poder Judicial a los miembros de la Carrera Judicial en este ámbito y que viene regulada en la LOPJ.

142.- La reserva de ley orgánica del artículo 122.2 CE en materia de «*funciones*» del Consejo General del Poder Judicial determina que la regulación contenida en el proyectado artículo 47.2 LO 1/2004 no resultaría aplicable a este órgano constitucional, sin perjuicio de que pueda operar como fuente de inspiración a la hora de configurar el plan de formación en lo concerniente a la materia de violencia de género. Con el fin de evitar dudas respecto de los ámbitos de la ley ordinaria y la ley orgánica, se sugiere la introducción en el artículo 47.2 de un inciso inicial del siguiente tenor: «***Sin perjuicio de lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, la formación en violencia de género [...]***».

143.- Por último, en el apartado cinco, se amplía el contenido del artículo 64.5 LO 1/2004 en cuanto que se introduce, junto a la medida de prohibición de comunicaciones, una nueva medida cautelar: «*El Juez también podrá prohibir la difusión pública de contenidos que persiga menoscabar la dignidad de la víctima o dañar psicológicamente a la víctima o a sus familiares*».

144.- La medida cautelar está en línea con la nueva pena accesoria contemplada en los artículos 39.i) y 48.4 CP, aunque debe advertirse que la pena prevista se vincula a la comisión de un catálogo de delitos referido en el artículo 57.1 CP y no se está exclusivamente conectada a los delitos de violencia de género.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

145.- El precepto no especifica el sujeto pasivo de la medida cautelar como sí se hace en el resto del artículo 64 LO 1/2004 que prevé distintas medidas cautelares dirigidas frente al «*inculpado*». La omisión del sujeto pasivo en el nuevo inciso del artículo 64.5 LO 1/2004 debe colmarse con la expresa mención de que el juez «podrá prohibir **al *inculpado*** la difusión pública de contenidos [...].» Pudiera entenderse que la referencia al *inculpado* está implícita al usarse el adverbio «*también*», pero es lo cierto que el tenor literal no excluye que el ámbito subjetivo de la proyectada medida cautelar pueda extenderse a cualquier tercero, lo cual resultaría excesivo sin resultar acreditada una conexión entre el *inculpado* y un concreto tercero que se dispusiera a difundir públicamente ese tipo de contenidos.

146.- La adopción de una medida cautelar de este tipo que entraña una medida restrictiva de la libertad de expresión e información está sujeta a unos específicos requisitos de motivación, o, dicho en palabras de la STC 187/1999, de 25 de octubre, a «una especial fundamentación» (FJ 9). De acuerdo con la sentencia citada, cabe señalar los siguientes requisitos:

- «*Le es exigible al órgano judicial que exteriorice con precisión el fundamento de su resolución, que no puede ser otro en esta ocasión que la debida protección de uno de los derechos y bienes jurídicos que con arreglo al art. 20.4 CE actúan de límite a las libertades del art. 20.1 CE*».
- «*No se puede dar por cumplida esa exigencia con la mera indicación del motivo o motivos por los cuales dichos derechos y bienes se pueden encontrar en un peligro actual y efectivo, sin precisar en qué consista ese daño, y si es razonable el indicio fundado de su inminencia y su irreversibilidad*».
- «*Por último, la resolución judicial en cuestión tampoco satisfaría las exigencias constitucionales de motivación para el caso si no ofrece los elementos necesarios para poder realizar el juicio de proporcionalidad entre los fines perseguidos por la medida restrictiva y el sacrificio que deben sufrir las libertades afectadas por ella, momento en el que el órgano judicial habrá de tener en cuenta el contenido constitucional de los derechos fundamentales en liza [...] De no hacerlo así, la medida bien podría calificarse de arbitraria y lesiva del art. 20.1 a) y d) C.E.»*

147.- En consecuencia, la adopción de la medida cautelar prevista en el nuevo artículo 65.4 LO 1/2004 habrá de ajustarse a los requisitos establecidos por la referencia doctrina constitucional.

G) ARTÍCULO SÉPTIMO APLO. MODIFICACIÓN DE LA LEY 4/2015, DE 27 DE ABRIL, DEL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

148.- El artículo séptimo del Anteproyecto modifica el artículo 26.1, letra b) de la Ley 4/2015, de 27 abril, del Estatuto de la víctima, que regula las medidas de protección para menores, personas con discapacidad necesitadas de especial protección y víctimas de violencias sexuales. Concretamente establece que:

«La declaración podrá efectuarse con la asistencia de la persona designada del equipo técnico judicial.»

149.- La modificación analizada precisa, de forma más técnica que la redacción vigente, la posibilidad de que la declaración efectuada en fase de investigación por las víctimas menores de edad, víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección y víctimas de violencias sexuales pueda efectuarse con la asistencia de la persona designada del equipo técnico judicial, esto es, con el auxilio o ayuda que ha de prestarse por cualesquiera de los miembros que conforman tales equipos, expertos profesionales como psicólogos, trabajadores y educadores sociales que brindan apoyo técnico y asesoramiento no solo a los miembros de la Carrera Judicial sino también a los miembros de la Carrera fiscal, apoyando en la toma de decisiones al órgano jurisdiccional y facilitando a las víctimas la comprensión del sistema judicial.

150.- Resulta reseñable en directa relación con esta materia, y en aras a evitar o cuando menos minimizar la victimización secundaria o revictimización, que las declaraciones realizadas por víctimas en situación de especial protección como son los menores, personas con discapacidad y víctimas de violencias sexuales hayan de realizarse a través de personas que asistan a las mismas ya que no se trata de escuchar la opinión de las víctimas como mero formalismo, sino que ha de hacerse, como establece la ley, en las condiciones adecuadas para que puedan expresar sin interferencias su voluntad, para posteriormente tenerla en cuenta y valorarla a la hora de tomar la decisión, de manera que se integre y quede reflejada en la argumentación que sustenta la resolución judicial.

151.- Destacadamente en materia de menores, como ya hemos puesto de manifiesto, el Congreso de los Diputados aprobó el Informe de la Subcomisión para la renovación y actualización del Pacto de Estado contra la Violencia de Género el 26 de febrero de 2025. En éste se incluyen 461 medidas, introduciendo dentro de su bloque 4 dedicado a la asistencia y protección de las personas menores de edad, entre las tipologías de violencia, la vicaria. En concreto en su apartado 4.1 rubricado *“Violencia vicaria y protección de menores”*, con medidas contenidas en los artículos 281 a 320, dirigidas fundamentalmente a fomentar mayores medidas de asistencia y protección de los menores, procurando, en todo caso, cuando se halle judicializado el tema, que se procure la adecuación de espacios judiciales, con extensión de modelos especializados como el modelo Barnahus.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

152.- No sólo en el Pacto de Estado de 2025 se hace alusión a lugares amables para los y las menores, sino también y de manera destacada en la Directiva (UE) 2024-1385, según la cual “*Con el fin de hacer frente al bajo porcentaje de denuncias en los casos en que la víctima es un menor, deben establecerse procedimientos de denuncia seguros y adecuados a los menores. Esto puede incluir el uso de un lenguaje sencillo y accesible en los interrogatorios de las autoridades competentes. Los Estados miembros deben velar, en la medida de lo posible, porque profesionales especializados en el cuidado y la atención de los menores estén presentes para prestarles asistencia durante los procedimientos de denuncia. Puede haber circunstancias en que esa asistencia pueda no ser pertinente, por ejemplo, debido a la madurez del menor o en caso de denuncia en línea, en las que esa asistencia pueda resultar difícil, por ejemplo, en zonas escasamente pobladas*”. De hecho, de forma específica se prevé en su artículo 31 que:

1. *Los Estados miembros se asegurarán de que se preste a los menores un apoyo específico adecuado tan pronto como las autoridades competentes tengan motivos razonables para pensar que ese menor podría haber estado sometido a violencia contra las mujeres o violencia doméstica, o podría haber sido testigo de ellas.*

El apoyo prestado a los menores será especializado y adecuado para su edad, necesidades de desarrollo y situación individual, y respetará asimismo el interés superior del menor.

2. *Los y las menores víctimas recibirán atención médica y apoyo emocional, psicosocial, psicológico y educativo adaptados a su edad, necesidades de desarrollo y situación individual, y cualquier otro apoyo adecuado concebido en particular para las situaciones de violencia doméstica.*
3. *Cuando sea necesario proporcionar alojamiento provisional, los menores, tras haber oído su opinión sobre el asunto, teniendo en cuenta su edad y madurez, serán ubicados prioritariamente junto con otros miembros de su familia, en particular con un progenitor o titular de la patria potestad no violento, en un alojamiento permanente o temporal, equipado con servicios de apoyo.*

153.- Trascendental en esta materia resultó la entrada en vigor de la LO 8/2021, de 4 de junio, de Protección Integral a la Infancia y la Adolescencia frente a la Violencia, por la que se reforzaban los derechos de los niños, niñas y adolescentes garantizando su integridad física, psíquica, psicológica y moral y el papel atribuido en el apartado 4 de su artículo 9 a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito como mecanismo de coordinación del resto de recursos y servicios de protección de las personas menores de edad, para garantizar el adecuado ejercicio de los derechos reconocidos a los niños, niñas y adolescentes en esta ley. Consecuencia directa de tal legislación, los artículos 449 ter y 777.3 de la LECrim, aplicables respectivamente al



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico

Estudios e informes

procedimiento ordinario y procedimiento abreviado, regulan por vez primera la obligatoriedad de la prueba preconstituida como instrumento adecuado para sortear la victimización secundaria, realizada con todas las garantías y obligatoria para el Juez, Jueza, Magistrado o Magistrada en el supuesto de menores de 14 años, prueba preconstituida que se realizará siempre y en todo caso, sin precisar de previo juicio de madurez al existir mayor riesgo o peligro de la víctima menor o especialmente vulnerable. En aquellos otros supuestos de menores de 18 años y mayores de 14 años, o bien de menores de 14 fuera de los casos de delitos comprendidos en el art. 449 ter LeCrim, la autoridad judicial podrá acordar la práctica de la declaración del testigo como prueba preconstituida, la cual deberá desarrollarse de acuerdo con los requisitos previstos en el artículo 449 bis de dicho texto legal. En estos supuestos sería conveniente que, antes de tomar la decisión, se solicitase informe al Equipo de asesoramiento técnico penal por si éste la considera adecuada.

154.- Por su parte, la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, reforzó la protección y garantías de las víctimas de delitos sexuales, introduciendo diversas modificaciones en el Estatuto de la Víctima, y destacadamente en su artículo 26.- objeto ahora de modificación en su letra b)-, por el refuerzo que supuso la preconstitución probatoria en el caso de menores de edad. Estableció la necesidad de adoptar, de acuerdo con lo dispuesto en la LEcRim, 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 ellos, siendo dos las previsiones relevantes, a saber: la necesidad de que las declaraciones en fase de instrucción/investigación fuesen grabadas a través de medios audiovisuales y, en segundo término, en directa relación con la modificación proyectada, que la declaración se recibiese por medio de personas expertas.

155.- No obstante, se hacen precisas más reformas en atención de promover un trato más amable a los y las menores en el proceso, y a pesar de ello el legislador ha optado por introducir una tímida inclusión en el Estatuto de la Víctima, recogiendo que la declaración podrá efectuarse con la asistencia de la persona designada del equipo técnico judicial, cuando tenemos modelos en España, como es Barnahus, que podrían recogerse legalmente en la normativa vigente, así la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El modelo Barnahus tiene una implantación distinta en el territorio, amén de que el modo de proceder debería homogeneizarse, a fin de reforzar las garantías procesales en su práctica como prueba preconstituida y evitar la llamada a juicio del menor, con el riesgo de victimización secundaria o la declaración de nulidad de la diligencia practicada.

156.- Esta previsión resulta, por tanto, limitada, sobre todo a la vista de la modificación por Ley 1/2025, del artículo 4 de la LO 5/2000 de 12 de enero,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en cuyo párrafo cuarto se prevé:

Se garantizará especialmente que las declaraciones o interrogatorios de las partes acusadoras, testigos o peritos se realicen de forma telemática en los siguientes supuestos, salvo que el Juez, Tribunal o Ministerio Fiscal, mediante resolución motivada, en atención a las circunstancias del caso concreto, estime necesaria su presencia física:

Cuando sean víctimas de violencia de género, de violencia sexual, de trata de seres humanos o cuando sean víctimas menores de edad o con discapacidad. Todas ellas podrán intervenir desde los lugares donde se encuentren recibiendo oficialmente asistencia, atención, asesoramiento o protección, o desde cualquier otro lugar, siempre que dispongan de medios suficientes para asegurar su identidad y las adecuadas condiciones de intervención.

157.- Por lo expuesto, la modificación introducida resulta favorable y positiva por cuanto incide en la línea legislativa apuntada, si bien, al emplearse el verbo «podrá» que claramente indica «tener la facultad o capacidad» por parte del titular del órgano jurisdiccional ante quien vaya a prestarse tal declaración, se sugiere que la modificación debería contemplar y concretar en base a que criterios podrá o no realizarse la declaración con la asistencia experta de profesionales, esto es, si la facultad debe ajustarse bien a criterios atinentes a la edad concreta, mayor grado de madurez y evolución o porcentaje de discapacidad, o bien criterios de existencia, racionalización y/o carga de trabajo de los profesionales que integran los equipos técnicos judiciales, o cualesquiera otros criterios.

H) DISPOSICIONES TRANSITORIAS Y FINALES

158.- La disposición transitoria primera prevé que todos aquellos delitos que hubieren sido cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica objeto de informe se juzgarán conforme a la normativa vigente en aquel momento, exceptuándose aquellos supuestos en los que la nueva ley resultare más favorable para la persona acusada.

159.- La determinación de cual fuere la ley más favorable se llevará a cabo teniendo en cuenta las penas que corresponderían al hecho enjuiciado, con su aplicación de las normas completas del Código Penal en su redacción anterior a la Ley Orgánica objeto de informe, y las del Código Penal modificadas con la presente Ley Orgánica y, en su caso, la posibilidad de imponer medidas de seguridad. Lo mismo cabe decir respecto a esta previsión, en cuanto la determinación de la ley más favorable implica comparar la pena que correspondería al caso con la ley penal anterior y la ley penal modificada, y, en su caso, también se considera la posibilidad de aplicar medidas de seguridad. El principio rector es, pues, que siempre se aplicará la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

ley que sea más beneficiosa para el reo. Y, además, se evalúa la posibilidad de imponer medidas de seguridad en cada uno de los supuestos.

160.- En la disposición transitoria segunda se regula la revisión de las sentencias firmes, para prever que no tendrá lugar cuando:

- a. La pena contenida en la sentencia siga siendo imponible con la modificación.
- b. La sentencia contenga una pena suspendida o en libertad condicional, salvo que se revoque la suspensión antes del cumplimiento.
- c. La pena se halle ya ejecutada o suspendida, aunque queden otros pronunciamientos pendientes, salvo que en el futuro se valoren para la reincidencia, debiendo comprobarse si el hecho dejó de ser delito o merece pena menor.
- d. En caso de indulto parcial, la pena resultante esté dentro de los márgenes previstos por la nueva Ley.

161.- La disposición final primera APLO determina los preceptos que tienen carácter orgánico y aquellos que tienen carácter ordinario, por lo que el anteproyecto se inscribe en la categoría de las denominadas leyes orgánicas parciales, como se justifica adecuadamente en la exposición de motivos.

162.- La disposición final segunda invoca los títulos competenciales al amparo de los que se dicta la ley proyectada. Se citan las competencias exclusivas del Estado en materia de Administración de Justicia (art. 149.1.5^a CE), legislación procesal (art. 149.1.6^a CE), legislación civil (art. 149.1.8^a CE) y estadística para fines estatales (art. 149.1.31^a CE).

163.- La disposición final tercera prevé la entrada en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

VI. CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se modifica el apartado 6 del artículo 92 del Código Civil con el fin de determinar con toda claridad que al acordarse en régimen de guarda y custodia en los procedimientos de separación, nulidad y divorcio debe escucharse a los hijos menores de edad, así como a los mayores con discapacidad necesitados de especial protección. El nuevo párrafo segundo del artículo 92.6 del Código Civil regula los supuestos en que la audiencia del menor o mayor con discapacidad no sea posible en unos términos sustancialmente idénticos a lo establecido en el artículo 9.2 párrafo tercero de Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, precepto que tiene carácter orgánico, por lo que debe advertirse que, de aprobarse la iniciativa proyectada, la misma regla que regula los supuestos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

en que no sea posible la audiencia de los menores tendrá carácter orgánico (de acuerdo con la disposición vigésima tercera de la LO 1/1996) y carácter ordinario (conforme a la disposición final primera APLO). Adicionalmente, debe resaltarse la necesidad de tener en cuenta la perspectiva de infancia a la hora de acudir al mecanismo supletorio de oír a los representantes legales u otras personas de especial confianza. Finalmente, se sugiere que, para dotar de una total claridad al sistema jurídico de aplicación, tanto la norma sustantiva, como es el caso del Código Civil (art. 92.6), como la procesal, como es el caso de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 770.4), tengan una redacción que no deje lugar a duda sobre el alcance del deber de escuchar a los hijos menores de edad o mayores con discapacidad necesitados de especial protección en aquellos procesos de familia que les afecten. Y en igual sentido armonizador se debería encontrar coherencia en el contenido de los artículos 9 de la LO 1/1996, art. 154 del CC y 156 del CC en donde expresamente se condiciona la audiencia de los menores a que éstos tengan suficiente madurez o en su caso la edad de 12 años.

SEGUNDA.- Se modifica el artículo 94 del Código Civil, que regula el régimen de estancia y visitas, sin alterar la sustancia de la regulación vigente, aunque precisándola en una doble dirección. Por un lado, incorpora expresamente la necesidad (que ya se encontraba implícita en la redacción vigente) de audiencia de los menores y añade (en un nuevo párrafo quinto del artículo 94 CC) la regulación de los supuestos en que la audiencia no sea posible. Por otro lado, la nueva redacción del párrafo cuarto del artículo 94 CC incluye expresamente un elemento determinante en la ponderación judicial para determinar el interés superior del menor en relación con el establecimiento o continuidad del régimen de visitas o estancia: *«siempre que no se advierta un riesgo objetivo para su vida o integridad física o psíquica»*. En esta hipótesis, la medida de exclusión o suspensión del régimen de visitas o estancia se revela como necesaria para salvaguardar los derechos consagrados en el artículo 15 CE que deben prevalecer sobre los derechos dimanantes de la patria potestad.

TERCERA.- El anteproyecto permite que se pueda conocer la opinión del menor a través de sus representantes legales con previsión de que puedan ser uno de sus progenitores o ambos, u otras personas que, por su profesión o relación de especial confianza con él, puedan transmitirla objetivamente. En casos en los que la audiencia se lleve a cabo de esta forma debe tenerse en cuenta la perspectiva de infancia, por lo que sería conveniente que se introdujeran expresamente fórmulas para garantizar que esta tercera persona transmite fielmente las opiniones del menor, con mención expresa de precauciones para impedir que planteamientos teóricos o criterios sin aval científico que presuman interferencia o manipulación adulta, como el llamado síndrome de alienación parental, sean tomados en consideración para limitar o desvirtuar el derecho de las personas menores de edad a ser escuchadas. Especialmente importante resulta que cuando se escuche al menor a través



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

las personas designadas que no sean los progenitores, se pueda valorar por la autoridad judicial si estas personas cuentan con formación y experiencia en la escucha y participación de la infancia y adolescencia, y que se les advierta de ajustarse a los códigos de conducta que garanticen su independencia, objetividad y respeto a la voluntad expresada.

CUARTA.- Se modifican los artículos 307, 310, 312 y 433 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial con el fin de introducir en la formación inicial y continua de los miembros de la Carrera Judicial las materias relativas a la perspectiva de género, de infancia e interseccional, y, por lo que respecta a la formación de la violencia de género, hacer una mención expresa a la violencia vicaria. En la redacción del párrafo segundo del proyectado artículo 433 bis.6 LOPJ debe sustituirse la referencia a «*funciones relativas a todas las formas de violencia [...]»* y «*funciones civiles en asuntos de familia»* por la técnicamente correcta de «*competencias*». La previsión contenida en este mismo precepto de que los magistrados y magistradas suplentes y jueces y juezas sustitutos/as recibirán formación especializada y periódica en violencia de género, incluyendo violencia vicaria, y violencias sexuales, plantea dudas sobre su exacto alcance, pues no se precisa si tal formación debe prestarse a todos los que sean nombrados o sólo a quienes sean llamados para cubrir plazas con competencias en materia de violencia sobre la mujer y violencia contra la infancia y adolescencia.

QUINTA.- Se introduce una nueva pena de *prohibición de publicar o difundir mensajes, textos, imágenes u otros contenidos que tengan relación directa con el delito cometido que se incluye, única y exclusivamente dentro del catálogo de penas graves (artículo 33.2 CP)*, se caracteriza como una pena privativa de derechos (artículo 39 CP) y con la naturaleza de una pena accesoria (artículo 48 CP), que podrá imponerse con carácter facultativo por el órgano judicial, en el marco de lo previsto en el artículo 57 CP, en relación con determinados delitos. La prohibición se formula en términos semánticamente muy abarcativos por lo que, al poder suponer una restricción de las libertades comunicativas, con el fin de ajustar sus contornos se sugiere, por un lado, delimitar un catálogo más restringido de delitos en relación con el cual cabe imponer la pena accesoria de prohibición de difusión de mensajes, y, por otro lado, especificar el ámbito objetivo de la prohibición, haciéndolo coextenso con el fin que la justifica, esto es, prohibir la difusión de mensajes directamente relacionados con el delito que menoscaben la dignidad de la víctima o generen un daño psicológico a la misma. Finalmente, y en relación con el inciso «*facilitar estos contenidos a terceros*» del artículo 48.4 CP, en la redacción proyectada, debería restringirse el alcance a los supuestos en que se faciliten los contenidos («*mensajes, textos, imágenes u otros contenidos*» dirigidos a menoscabar la dignidad de la víctima o a causarle daño psicológico) con la finalidad de que sean publicados o difundidos.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

SEXTA.- Se introduce un nuevo artículo 173 bis en el Código Penal mediante el que se tipifica como delito contra la integridad moral el tipo de violencia vicaria. El nuevo delito se estructura en un tipo básico, formulado en términos neutros, y un subtipo agravado cuando la violencia vicaria sea una modalidad de violencia de género. Asimismo, se establece una regla concursal especial de modo que el delito base y el delito de violencia vicaria se penarán como si de un concurso real se tratase. En el cuerpo del informe se sugiere alguna mejora de redacción para hacer más preciso el enunciado de la conducta típica y se pone de relieve las consecuencias de la introducción del nuevo tipo penal respecto del alcance de la regla competencial a favor de las secciones de violencia sobre la mujer de los Tribunales de Instancia que se contiene en el artículo 89.5.a) LOPJ. Se sugiere, asimismo, la posibilidad de introducir una agravante genérica mediante la que se castigue el mayor desvalor que supone la lesión de la dignidad de la víctima de un delito que se instrumentaliza para causar daño a otra persona. Finalmente, desde el punto de vista penológico, se señala la posibilidad de optar por un subtipo agravado en cada uno de los tipos penales que cita el nuevo artículo 173 bis; o mejor, sólo en aquellos que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos de mayor entidad, llevando en estos casos la imposición de la pena en su mitad superior, cuando el delito llamado base se comete para causar mayor dolor o sufrimiento a la pareja o ex pareja, en lugar por una tipificación autónoma del delito de violencia vicaria en concurso real.

SÉPTIMA.- Se modifica la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, con el fin de introducir una definición de violencia vicaria en sintonía con el nuevo delito tipificado en el artículo 173 bis CP, mejorar la prevención y lucha contra este tipo de violencia incorporándola en los planes de sensibilización, las estadísticas de ámbito estatal y los programas formativos de los profesionales de las Administración de Justicia. En este último aspecto, se señala la necesidad de que, atendido el carácter de ley ordinaria del artículo 47 LO 1/2004, la regulación del contenido mínimo de la formación en violencia de género, incluida la violencia vicaria, contenga una salvedad de lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues es a esta norma de carácter orgánico a la que está reservada constitucionalmente (art. 122.2 CE) la regulación de las funciones de formación de miembros de la Carrera Judicial que ejerce el Consejo General del Poder Judicial.

OCTAVA.- Se incorpora una nueva medida cautelar en el artículo 64.5 LO 1/2004 consistente en la prohibición de difusión pública de contenidos que persiga menoscabar la dignidad de la víctima o dañar psicológicamente a la víctima o a sus familiares. Se sugiere identificar el sujeto pasivo de la medida cautelar, que debe ser el acusado, y se recuerdan las exigencias constitucionales para la adopción de medidas de urgencia restrictivas de las libertades comunicativas, conforme a lo establecido en la STC 187/1999, de 25 de octubre.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Gabinete Técnico
Estudios e informes

NOVENA.- Se modifica la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, con el fin de introducir entre el catálogo de medidas de protección para menores, personas con discapacidad necesitadas de especial protección y víctimas de violencias sexuales, que la declaración pueda ser efectuada con la asistencia de la persona designada del equipo técnico judicial. Se trata de una medida adecuada para minimizar el riesgo de victimización secundaria y garantizar que las declaraciones de las víctimas puedan efectuarse en las condiciones idóneas.

Es cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.