

## **CUESTIONES PRÁCTICAS QUE SUSCITA LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS JUDICIALES DE PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.-**

Por **D. Francisco Manuel Gutiérrez Romero**, Magistrado Titular del Juzgado de Violencia sobre la mujer número Dos de Sevilla.-

**SUMARIO: I.- INTRODUCCIÓN; II.- MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE PUEDE ADOPTAR EL JUEZ DE VIOLENCIA O JUEZ DE INSTRUCCIÓN; III.- PROCEDIMIENTO PARA SU ADOPCIÓN: 1.- Legitimación activa; 2.- Requisitos y garantías procesales para su adopción: referencia a la necesidad de comparecencia; 3.- Forma de la resolución y Juez Competente; 4.- Duración temporal de las medidas adoptadas; 5.- Recursos contra las medidas cautelares. IV PRESUPUESTOS PARA LA ADOPCIÓN DE UNA MEDIDA DE PROTECCIÓN.- indicios de criminalidad y situación objetiva de riesgo. V.- UNA BREVE REFERENCIA AL ARTÍCULO 158 CC EN RELACIÓN CON LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.-**

### **I.- INTRODUCCIÓN.-**

El presente estudio tiene por objeto poner de relieve algunas cuestiones problemáticas que suscita la aplicación diaria de las medidas de protección de las víctimas de violencia de género, máxime tomando en consideración el discurso político criminal reciente sobre la eficacia y efectividad de las mismas para asegurar la vida e integridad física de las víctimas en un período de tiempo en el que el número de mujeres muertas a manos de sus parejas o ex parejas ha aumentado considerablemente en el recién finalizado año 2010.

No podíamos comenzar este breve trabajo sin aludir en primer término a la normativa reguladora. En efecto, si bien es cierto que la nueva Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la Violencia de Género incorpora un verdadero catálogo de medidas de protección, no lo es menos que no existe una unificación con las ya existentes en nuestro ordenamiento jurídico, en concreto, en la normativa procesal penal (artículo 544 ter y 544 bis) e incluso en nuestro código Civil (artículo 158 CC), lo que ha llevado a muchos autores

a predicar una falta de coherencia entre ambas normas que debe llevar a una reforma procesal penal para su incorporación a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En efecto, la nueva Ley ha optado por regular de forma autónoma estas medidas de protección, sin tener presente la existencia de medidas cautelares penales previas, lo que dará lugar a importantes problemas en la práctica en cuanto a determinar la legislación aplicable e incluso el cauce procesal adecuado para su sustanciación. En este sentido, salvo la remisión que hace el artículo 62 LOMPIVG al regular la orden de protección al artículo 544 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no existe ningún reenvío a la legislación procesal en el resto de medidas, ni tampoco al Código Penal, especialmente al artículo 48, para de esta forma homogeneizar el contenido de las medidas cautelares con las penas accesorias que para las mismas hipótesis pueden adoptarse.

Por tanto, podríamos preguntarnos **¿Dónde se regulan las medidas de protección de las víctimas de violencia de género?**

En este sentido, el artículo que ha ido permitiendo la utilización de medidas cautelares innominadas ha sido el artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, muy genérico y para cualquier infracción penal. Efectivamente, el citado precepto dispone que "Se consideran como primeras diligencias las de consignar las pruebas del delito que puedan desaparecer, la recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación y a la identificación del delincuente, la de detener, en su caso, a los presuntos responsables del delito y la de proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo, a sus familiares o a otras personas, pudiendo acordarse a tal efecto, las medidas cautelares a las que se refiere el artículo 544 bis o la orden de protección prevista en el artículo 544 ter de esta Ley".

Este precepto ha permitido que en la práctica forense y con anterioridad a la nueva Ley de violencia de género, se adoptaran durante el proceso medidas cautelares tanto penales como civiles, teniendo una realidad legislativa en los artículos 544 bis (prohibición de residir en determinado lugar, prohibición de acudir a lugar determinado, prohibición de aproximarse a determinada persona y prohibición de comunicarse con determinadas personas,) y 544 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (la denominada "Orden de Protección".

Por último, y siguiendo la Circular FGE 4/2005, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la Violencia de Género, nuestro Ordenamiento Jurídico contempla **tres niveles de protección para las víctimas de violencia de género**: uno general, al amparo de los artículos 13 y 544 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; un segundo nivel reforzado para las víctimas de violencia de género conforme al artículo 544 ter Ley de Enjuiciamiento Criminal; y un tercer nivel, de máxima tutela que añade a las anteriores la nueva Ley de Violencia de Género.

Otras de las cuestiones que es preciso solventar no es otra que la relativa a la naturaleza jurídica de estas medidas de protección, **¿Estamos en presencia de una medida cautelar o bien se tratan de medidas de seguridad en los términos del artículo 105 CP?**

Este debate de la naturaleza jurídica queda reducido a una cuestión meramente terminológica, ya que el concepto jurídico penal de las medidas de seguridad parte como premisa de una previa situación de inimputabilidad o semiimputabilidad del inculpado que, en modo alguno, aparece como presupuesto de aplicación de las denominadas "Medidas de seguridad de las víctimas" previstas en dicho Capítulo IV Título V de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la Violencia de Género, máxime cuando el artículo 69 prevé que el plazo máximo de vigencia de las mismas no trascienda de la fase de recursos, de forma que una vez recaída sentencia firme serán sustituidas por las correspondientes penas o medidas de seguridad previstas en el Código Penal y que hayan sido impuestas en dicha sentencia.

A nuestro juicio, la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la Violencia de Género utiliza una terminología confusa. En efecto, si bien es acertada la utilización de la expresión "medidas de protección", en tanto que permite diferenciarlas de las medidas cautelares clásicas, pues su finalidad no es otra que dotar a la víctima de un estatuto de protección adecuado frente al agresor, con el que mantiene o ha mantenido alguno de los vínculos legalmente previstos y que posibilitan, por su propia naturaleza, una mayor facilidad en orden a la posible reiteración delictiva, no lo es tanto, el término medida de seguridad. Es evidente que desde el punto de vista de su naturaleza,

de su finalidad y aun del momento procesal de su adopción, las medidas de protección que introduce la nueva norma no son ni pueden ser medidas de seguridad.

## **II.- MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE PUEDE ADOPTAR EL JUEZ DE VIOLENCIA O JUEZ DE INSTRUCCIÓN.-**

El artículo 61.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de protección integral contra la Violencia de Género establece que las medidas de protección y seguridad previstas en dicho Capítulo "serán compatibles con cualesquiera de las medidas cautelares y de aseguramiento que se pueden adoptar en los procesos civiles y penales".

En primer término, debemos tener presente la posibilidad del juez instructor de adoptar la medida cautelar de prisión preventiva que prevé el modificado artículo 503 de la Ley Procesal para evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, especialmente cuando esta sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 CP, no siendo necesario que en tales supuestos concorra el requisito de que el delito por el que se sigue la causa tenga prevista pena igual o superior a dos años. Junto a ella, tampoco debe obviarse la facultad de poder aplicar las medidas del artículo 158 CC, tanto en los procesos civiles como en los penales con la finalidad de apartar a los hijos menores de un peligro o de evitarle perjuicios, así como las medidas urgentes que prevé la Ley de Enjuiciamiento Civil relativas a: medidas provisionales coetáneas a la demanda (artículo 773 LEC), previas a la demanda (artículo 771 LEC) y urgentes inaudita parte (artículo 771.2 LEC).

No obstante lo anterior, la medida estrella para garantizar una protección integral a la víctima de violencia de género no es otra que la denominada "orden de protección" (artículo 544 ter), creando un estatuto integral para garantizar la vida e integridad física de la perjudicada, incluyendo tanto medidas penales como civiles, y que en la práctica plantea innumerables cuestiones que van a ser objeto de análisis en el siguiente epígrafe.

Ahora bien, las medidas citadas no agotan la protección y seguridad de la víctima, pues los artículos 62 y siguientes de la nueva Ley prevén otras cautelas que, en ciertas ocasiones, pueden resultar adecuadas y proporcionales al objeto de la protección. Estas medidas pueden tener como finalidad la protección de datos o

limitación de la publicidad, la salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones, la suspensión de la patria potestad o guarda y custodia de los inculcados por violencia de género, la suspensión del régimen de visitas, o incluso la suspensión del derecho a la tenencia, porte y uso de armas. En las siguientes líneas nos referiremos a los distintos problemas que en la práctica pueden plantear la adopción de estas medidas, siendo preciso con carácter previo hacer una breve reflexión respecto del procedimiento adecuado para su sustanciación.

### III.- PROCEDIMIENTO PARA SU ADOPCIÓN.-

La técnica legislativa utilizada por la LO 1/2004 puede plantear problemas en la práctica en cuanto al cauce procesal adecuado para su adopción, ya que si bien es cierto que el artículo 544 bis y Ter de la Lecrim prevén un procedimiento específico para ello, la nueva Ley integral establece una serie de disposiciones generales que redundan y se juxtaponen a los trámites ya existentes.

Veamos, pues, los aspectos procesales más destacados que genera el procedimiento de adopción de estas medidas cautelares:

**1.- Legitimación activa.-** Artículo 61.2 LOMPIVG: *"En todos los procedimientos relacionados con la violencia de género, el Juez competente, de oficio o a instancia de las víctimas, de los hijos, de las personas que convivan con ellas o se hallen sujetas a su guarda o custodia, del Ministerio Fiscal o de la Administración de la que dependan los servicios de atención a las víctimas o su acogida, deberá pronunciarse en todo caso sobre la pertinencia de la adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento contempladas en este capítulo, determinando su plazo, si procediera su adopción"*.

Llama la atención, en primer término, que se legitimen a la Administración de la que dependan los servicios de Atención a las víctimas o su acogida para solicitar la concesión de una medida de protección. En efecto, se trata de una legitimación extraordinaria distinta de la prevista en el artículo 544 Ter, pues dicho precepto limita la actuación de las entidades u organismos asistenciales (públicos o privados) a poner en conocimiento del Juez de Guardia o del M. Fiscal los hechos presuntamente

delictivos, pero sin capacidad para solicitar la adopción de medida alguna.

En segundo lugar, se efectúa una importante restricción en cuanto a la legitimación activa de las personas que tienen relación con las víctimas, pues mientras que el artículo 544 Ter prevé que pueda instar dicha medida personas que tenga con la víctima alguna de las relaciones contempladas en el artículo 173.2 CP, el precepto que comentamos tan sólo prevé que puedan solicitar medida cautelares los hijos de las víctimas, las personas que convivan con ellas o que se hallen sujetas a su guarda o custodia.

En cualquier caso, y a pesar de dicha extensión de la legitimación activa, la práctica forense sigue evidenciando que el M. Fiscal y la acusación particular generalmente son las únicas que suelen instar dichas cautelas, dejando a salvo los supuestos de menores de edad o incapaces víctimas de violencia de género donde sus representantes legales también comparecen en el procedimiento penal a tales fines.

## **2.- Requisitos y garantías procesales para su adopción.-**

El artículo 68 LO 1/2004 establece que: *"Las medidas restrictivas de derechos contenidas en este capítulo deberán adoptarse mediante auto motivado en el que se aprecie su proporcionalidad y necesidad, y, en todo caso, con intervención del Ministerio Fiscal y respeto de los principios de contradicción, audiencia y defensa"*.

El examen del precepto transcrito evidencia el no establecimiento de procedimiento especial alguno, sino tan sólo la fijación de criterios procesales de carácter general, a saber, la intervención del M. Fiscal y el respeto a los principios de contradicción, audiencia y defensa. Ello se traduce en la práctica en la celebración de una comparecencia, similar a la prevista en el artículo 544 ter de la Lecrim, donde interviene el M. Fiscal, así como la víctima (a través del letrado que la asesora) y también se da audiencia al presunto agresor, asistido de letrado.

**Ahora bien ¿Qué ocurre en los supuestos de urgencia donde no se ha podido localizar al denunciado?**

En primer término, no debe obviarse la existencia de un plazo de 72 horas para celebrar la citada comparecencia. En segundo lugar y para el supuesto de que el denunciado no pudiera ser localizado en dicho período de tiempo y la

urgencia del caso lo requiriese no hay obstáculo procesal alguno para adoptar las medidas previstas en la LO 1/2004 "inaudita parte", sin perjuicio de que tan pronto como sea posible no sólo se notifique al denunciado la adopción de dicha medida, sino que se oiga al afectado a los efectos de que pueda ejercitar su derecho de defensa, tras lo que deberá ratificarse o no dichas medidas.

En los casos en los que no estuviere presente el M. Fiscal por circunstancias ajenas al servicio (piénsese supuestos de urgencia ocurridos en partidos judiciales alejados de la capital de provincia), tampoco existiría impedimento alguno para adoptar dicha medida, si bien como indica la Circular de la Fiscalía General del Estado 4/2005, **debe entenderse como algo excepcional que deberá ser contrarrestada con una participación efectiva en los trámites ulteriores referidos a las medidas adoptadas, dado que la intervención del M. Fiscal está especialmente indicada y prevista en la Ley.**

Junto a ello, debe abordarse una de las cuestiones más polémicas que suscita la aplicación de medidas cautelares en sede de violencia de género. Nos estamos refiriendo a la posibilidad que tiene el Juez de Violencia o Juez de Instrucción de no admitir a trámite o denegar una solicitud de medida sin necesidad de oír a las partes, ni de celebrar comparecencia, cuando de forma notoria no concurren los presupuestos necesarios para su tramitación.

En efecto, ocurre con frecuencia en la práctica que se presentan Atestados policiales donde los hechos denunciados se limitan a una mera discusión económica o civil acrecentada por la ruptura del matrimonio o de la pareja que realmente no constituyen violencia de género, o que incluso, ni siquiera llegan a tener relevancia penal, lo que aconsejan la no admisión a trámite de dicha solicitud, máxime cuando las mismas se articulan sobre la base del artículo 544 bis Lecrim que ni siquiera prevé la celebración de comparecencia.

No debe obviarse que la concesión de una medida cautelar en materia de violencia de género deberá reunir los mismos requisitos exigidos para cualquier medida de esta naturaleza, a saber, "fumus bonis iuris" (aparición de buen derecho) y "periculum in mora" (situación objetiva de riesgo para la víctima), por lo que cuando dichos presupuestos ni siquiera concurren ningún sentido tiene la audiencia a las partes, más allá de la necesaria información que hay que ofrecer a las víctimas, de conformidad con lo establecido en el artículo 109 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En este sentido, existen resoluciones de diversas Audiencias Provinciales y Circular de la Fiscalía General del Estado que resuelven esta cuestión con distinto alcance:

- **Circular de la Fiscalía General del Estado 3/2003, de 3 de diciembre:** *Posibilidad del Juez de inadmitir a trámite la orden de protección interesada, y por ende, no celebrar comparecencia,* "se han ampliado los supuestos en que se requiere la celebración de una comparecencia ante el Juez. Ya no sólo es precisa dicha comparecencia, como sucedía antes, para acordar *medidas cautelares* sujetas al principio de rogación: la prisión provisional y la libertad bajo fianza. Ahora, tras la [Ley 27/2003](#), toda medida cautelar acordada como consecuencia de la previa solicitud de una orden de protección exige -art. 544 ter- la celebración de una comparecencia judicial. Asimismo, tras la [Ley Orgánica 13/2003](#) el art. 544 bis reclama la necesaria comparecencia judicial para, en caso de previo incumplimiento de una medida ya acordada judicialmente, poder adoptar cualquier otra que, sustitutiva de la incumplida, implique una mayor limitación de la libertad personal. Por tanto, el número de supuestos en que se requiere la comparecencia judicial se ha visto ampliado. Además, la solicitud de una orden de protección conlleva la celebración de una audiencia para adoptar *medidas cautelares* que en bastantes casos (por ejemplo las prohibiciones del art. 544 bis) podrían ser adoptadas de oficio y directamente por el juez. Por ello, aunque el precepto nada dice expresamente sobre la posible inadmisión a trámite de la solicitud, en los casos en que directamente se advierte de la simple lectura de aquélla que no concurre alguno de los citados presupuestos (por ejemplo, que no se trata de víctimas incluidas en el art. 173, o que se solicita por razón distinta de la comisión de infracción penal alguna, o que ya existen *medidas cautelares* suficientes acordadas contra el denunciado que anulan la situación objetiva de riesgo, etc.) será procedente dictar auto que inadmita de plano la orden de protección, por lo que no será precisa entonces la celebración de la audiencia.
  
- **AAP Madrid núm. 794/2009 (Sección 16), de 6 octubre, obligación del Juez de celebrar la comparecencia para resolver sobre la orden de protección:** "Por otra parte, al Juez no le es dable resolver acerca de la



pertinencia o no de convocar dicha comparecencia en base a que no haya apreciado una situación objetiva de riesgo antes de la misma y que pueda valorar a la luz de las declaraciones y peticiones de las partes, una vez celebrada aquélla, pues en caso contrario es una valoración apriorística y carente de cualquier base indiciaria digna de ser valorada en el proceso penal”.

- **AAP Barcelona núm. 116/2006 (Sección 8), de 30 marzo, estimación del recurso de apelación y establece la necesidad de convocatoria de la audiencia urgente del artículo 544 ter:** “En uso de la facultad revisora que la Ley concede a este Tribunal de apelación y siendo reconocido por el Juez instructor que concurren indicios de criminalidad contra el Sr. Ricardo por la presunta comisión de una falta de injurias o coacciones contra su madre , la Sala de las diligencias de la policía local de Pineda de Mar, folios 2 y 3 constata que no sólo concurre el primero de los requisitos sino que existe una situación de riesgo para la víctima (la propia Policía realizó una diligencia de evaluación de riesgo) en la que se constata la situación y el clima de maltrato psicológico y posiblemente psíquico de la perjudicada Sra. Margarita, madre del imputado , y el hecho de que la misma se fuera del domicilio familiar avala la tesis de la existencia de una situación de riesgo , procediendo estimar el recurso del Ministerio Fiscal revocando el Auto de 27 de agosto de 2005 en el sentido de convocar a la víctima Sra. Margarita , al imputado Ricardo y al Ministerio Fiscal a la comparecencia legalmente prevista en el art. 544.3 de la Lecrim y que con su resultado se acuerde libremente por el Juzgador a fin de determinar si procede otorgar a la víctima la Orden de Protección”.
  
- **AAP Cuenca núm. 135/2009 (Sección 1), de 27 octubre, necesidad de oír al denunciado con carácter previo al dictado de una orden de protección:** “De un lado, se evidencia infracción de normas procedimentales en la adopción de la medida, dado que la misma se acuerda al amparo del artículo 544 bis de la LECr , sin celebración de la comparecencia prevista en el artículo 544 Ter y, lo que es fundamental, se adopta " inaudita parte" , esto es, sin oír previamente a la persona frente a la que se acuerda la medida cautelar, cuando las medidas se habían solicitado mediante formulario de " solicitud de orden de protección. No obstante lo anterior, si bien es cierto que tanto el artículo 544 bis como el artículo

544 Ter, en consonancia con el artículo 13 de la LECr , permiten la posibilidad de adopción de la medida cautelar bien de oficio o bien sin audiencia de la persona frente a quién se acuerda, no lo es menos que dicha posibilidad debe ser contemplada y aplicada con carácter excepcional y de urgencia y, en todo caso, una vez oída la persona afectada y tras la celebración de la comparecencia prevista en el artículo 544 Ter, debe ser ratificada la medida adoptada " inaudita parte", circunstancia que no se producido en el presente caso".

- **AAP Cádiz, Ceuta, núm. 64/2005 (Sección 6), de 13 abril**, Nulidad de actuaciones: no seguir el trámite de audiencia, ni se le toma declaración al denunciado antes de dictar el auto que acordaba la medida.
- **AAP Cádiz núm. 188/2009 (Sección 3), de 24 junio, improcedencia de la solicitud de nulidad por no haber dado audiencia previa al imputado, aplicación del principio de conservación de actos.**

Junto a lo anterior, la Ley Integral viene exigiendo como requisito para adoptar dichas medidas, **la concurrencia de la proporcionalidad y necesidad de las mismas** para obtener el fin pretendido, la protección de la víctima. En este sentido, baste recordar que resulta necesario que el Juez o Tribunal valore las circunstancias de cada caso a los efectos de adoptar la medida adecuada para la protección de la víctima causando el menor perjuicio posible al denunciado. Es decir, en muchas ocasiones será suficiente, por ejemplo, con la salida del domicilio del denunciado, sin necesidad de establecer prohibición alguna de aproximación o comunicación, o incluso, un simple alejamiento sin establecer restricción alguna en cuanto a la comunicación o respecto a las visitas de los hijos, todo ello dependerá de las circunstancias del caso y en concreto, del riesgo que se trate de evitar en orden a la protección de la víctima, sin causarle mayores perjuicios de que lo tiene en el momento de presentar la denuncia.

### **3.- Forma de la resolución y Juez Competente.-**

Como indica el artículo 68 de la LO 1/2004 Las medidas restrictivas de derechos contenidas en este capítulo deberán adoptarse mediante Auto motivado. Por tanto, la

resolución judicial debe revestir la forma de Auto, si bien éste debe huir de los modelos estereotipados, y gozar de la necesaria motivación, en el sentido de realizar un verdadero análisis no del fondo del asunto, sino de la concurrencia o no de los requisitos exigidos para su adopción (aparición de buen derecho, situación objetiva de riesgo para la víctima, necesidad, proporcionalidad).

De otro lado, el artículo 61.2 LO 1/2004 exige un pronunciamiento expreso del Juez en todos los procedimientos relacionados con la violencia de género. Ello significa que cualquier solicitud de medida cautelar debe ser resuelta por el Órgano Judicial, tanto se trate de delito, como de falta, y sin perjuicio de lo correspondiente al Órgano Judicial competente para su resolución.

De otro lado, son diversas las cuestiones que se suscitan respecto del Juez competente para la resolución de la medida cautelar interesada:

- a) De un lado, no hay duda que es **el Juez de lugar del domicilio de la víctima al tiempo de ocurrencia de los hechos** el que tiene atribuido la competencia territorial para el conocimiento de la solicitud de protección (Pleno no jurisdiccional de la Sala II del Tribunal Supremo que, en reunión celebrada el día 31 de enero de 2006, acordó que por domicilio de la víctima habrá que entender el que tenía cuando se produjeron los hechos punibles, en cuanto responde mejor al principio de juez predeterminado por la Ley, no dependiendo de posibles cambios de domicilio y es el criterio que coincide con el expresado por el Ministerio Fiscal, aplicando el mantenido por la Circular 4/2005, de la Fiscalía General del Estado).
  
- b) No obstante lo anterior, la dificultad aparece cuando **la solicitud es presentada ante un Juez territorialmente u objetivamente incompetente**. La respuesta ha sido unánime en nuestra jurisprudencia, constituyendo un botón de muestra **AAP Madrid núm. 794/2009 (Sección 16), de 6 octubre: Necesaria resolución de la orden de protección por el Juez de Instrucción y posterior remisión al Juzgado de violencia competente: "El apartado 3 del art.544 ter**

Lecrim es tajante y no deja lugar a dudas acerca de la competencia objetiva y territorial del Juez ante el que se solicita una orden de protección, independientemente de que luego no sea el competente para tramitar el procedimiento, pues dicho art. Dice que "En caso de suscitarse dudas acerca de la competencia territorial del Juez, deberá iniciar y resolver el procedimiento para la adopción de la orden de protección el juez ante el que se haya solicitado ésta, sin perjuicio de remitir con posterioridad las actuaciones a aquel que resulte competente. En este mismo sentido, se pronunció la Circular de la FGE 3/2003, que aconsejaba a los Sres. Fiscales que "adoptarán las medidas precisas y dictaminarán a favor de la resolución de la orden de protección por el Juez de Guardia ante el que se presentó la solicitud, sin perjuicio de la posterior remisión de los autos resolviendo la orden de protección al que resultare finalmente competente para conocer de la causa. Se trata de evitar que cuestiones de competencia, frecuentes en una materia tan propicia como el maltrato habitual con supuestos de acumulación de autos o existencia de denuncias previas, impidan la resolución urgente de la adopción de *medidas cautelares*, lo que corresponde como primeras diligencias al Juez de Guardia ante el que se formulare la solicitud.."

#### **4.- Duración Temporal de las medidas adoptadas.-**

La resolución judicial por la que se adopta una medida cautelar de protección de las víctimas de violencia de género deberá precisar no sólo la extensión espacial de las prohibiciones contenidas (deberá contener los metros específicos que ha de presidir dicho alejamiento), sino también el plazo de duración de dicha medida restrictiva de la libertad ambulatoria.

El artículo 61.2 LO 1/2004 constituye el reflejo legal de la practica judicial al disponer que el Juez competente deberá pronunciarse en todo caso sobre la pertinencia de la

adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento contempladas en este capítulo, **determinando su plazo**, si procediera su adopción.

Resulta frecuente en la práctica que las resoluciones judiciales que adoptan medidas de protección de las víctimas, y en especial, las órdenes de protección, suelen fijar un plazo estándar "hasta que recaiga resolución firme en este proceso". No puede decirse que dicha afirmación sea errónea, ni tampoco desproporcionada, sino que habrá de valorarse la situación de riesgo en orden a fijar la duración de la medida, pues en algunos casos será suficiente con establecer algunos meses y en otros de mayor gravedad, la protección y seguridad de la víctima exigirá ampliar dicho plazo hasta el dictado de sentencia.

Junto a ello, y precisamente para velar por la protección de las víctimas de violencia de género, el artículo 69 LO 1/2004 prevé que las medidas de este capítulo podrán mantenerse tras la sentencia definitiva y durante la tramitación de los eventuales recursos que correspondiesen. En este caso, deberá hacerse constar en la sentencia el mantenimiento de tales medidas. Se trata, en definitiva, de evitar la indefensión de la víctima en el período de adquirir firmeza la sentencia por interposición de recursos o en los supuestos de anulación de sentencia con retroacción de la causa.

No obstante lo anterior, ha de tenerse presente que el tiempo de duración de las privaciones de derechos acordadas cautelarmente será abonado para el cumplimiento de la pena, de conformidad con lo establecido en el artículo 58.4 CP. Por ello, esta circunstancia debe tenerse presente sobre todo en los procedimientos de mayor antigüedad donde se han acordado medidas cautelares, a los efectos de evitar una prolongación innecesaria y no justificada de la libertad ambulatoria del presunto agresor.

A este último aspecto se refieren algunas resoluciones de nuestra jurisprudencia menor, a cuyo tenor:

**1.- AAP Soria núm. 172/2006 (Sección 1), de 23 junio, la duración de la medida hasta que recaiga resolución firme en el procedimiento, con el límite de los cinco años:** "En relación a este tema, y al contrario que en relación a las medidas civiles, para las que fija una vigencia de 30 días, el artículo 544 ter de la L.E.Cr., que regula la orden de protección, no fija un límite predeterminado para las medidas penales, sino que establece que "el juez de guardia resolverá mediante auto lo que proceda sobre la solicitud de la orden de

protección, así como el contenido y vigencia de las medidas que incorpore" (art. 544 ter, 4º(in fine)). Por ello es claro que lo más adecuado es concretar la vigencia de las medidas, aunque la misma pudiera llegar hasta el momento en que recaiga resolución definitiva, con el límite en todo caso de los 5 años que establece el artículo 57 para los delitos menos graves, a fin de evitar, como dice el Ministerio Fiscal en su escrito por el que se adhirió al recurso de reforma, que la medida cautelar supere la duración de la pena. Por tanto este motivo del recurso debe ser estimado, considerándose adecuado establecer que las medidas penales mantendrán su vigencia hasta que recaiga resolución definitiva en el procedimiento, con el límite máximo, en todo caso de los 5 años, que fija, el artículo 57 del Código Penal".

**2.- AAP Barcelona núm. 604/2005 (Sección 9), de 14 abril, confirma la resolución dictada por el Juzgado de Instrucción número 33 de Barcelona que establecía una duración temporal de 6 meses de la medida de alejamiento.-**

También resulta frecuente la fijación de un plazo de duración breve, sin perjuicio de la posterior prórroga de las citadas medidas penales. En esta línea se pronunció AAP Bizkaia núm. 195/2007 (Sección 6), de 8 marzo: Estimación de la prórroga interesada por la víctima "En consecuencia, dada la fase en la que se encuentra la causa, de lo actuado existen indicios de entidad bastante reveladores de la comisión por parte del denunciado de actos de violencia, que se traducen en serias amenazas hacia la integridad física de la víctima que aconsejan, como se ha dicho, el mantenimiento de la medida cautelar adoptada. Tampoco se comprende muy bien el perjuicio concreto que se le puede ocasionar con la prórroga de tal medida, cuando resulta que la denunciante ni siquiera reside en esta provincia, sino a cientos de kilómetros de la misma, en Albacete, por lo que no se objetiva que tenga la menor necesidad de sobrepasar el perímetro de 500 metros fijado en la resolución impugnada".

En última instancia, lo que resulta preciso es que se fije con claridad en la resolución judicial el plazo de duración de las medidas adoptadas, pues de lo contrario podría dar lugar **a la impunidad del agresor que quebranta dicha medida.** En este sentido, **SAP Santa Cruz de Tenerife núm. 387/2009 (Sección 5), de 30 junio,** absuelve por un delito de quebrantamiento, al no constar la duración de la medida de alejamiento: "No resulta acreditado, sin embargo, que los anteriores hechos los cometiera el procesado

conociendo que la orden de protección dictada mediante Auto de 24 de enero de 2006 por el Juzgado de Instrucción nº 7 de Arona , por la que se le prohibía acercarse a su pareja sentimental Agueda a una distancia inferior a 500 metros, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro frecuentado por ella y comunicarse con ella por cualquier medio, estuviera en vigor, pues en dicha resolución, ni en su parte dispositiva ni en ninguna otra, se especifica la duración de la medida (folios 110-112), ni tampoco consta la duración de la medida cuando se le realiza el requerimiento con la advertencia legal sobre su incumplimiento, además de que en éste no consta que estuviera presente intérprete oficial, sino únicamente su letrada. La propia denunciante declaró que creía que dicha medida cautelar tenía una vigencia de 6 meses y reconoce que así se lo hizo saber al procesado cuando le preguntó antes de reanudar la convivencia en noviembre de 2006, coincidiendo con lo manifestado por el procesado..".

Finalmente, y por lo que se refiere a la medida de protección "estrella", a saber, la orden de protección, se ha suscitado en la práctica forense si el plazo de vigencia de las medidas civiles acordadas **¿Debe entenderse por días naturales o días hábiles?**

En definitiva, la cuestión a resolver no es otra que i esos 30 días de duración de las medidas civiles deben entenderse como días hábiles, en cuyo caso se deberán excluir los domingos, festivos y demás días inhábiles o por el contrario, se tratan de días naturales, a contar de fecha a fecha. La cuestión no es pacífica en la doctrina y en la jurisprudencia, si bien la mayor parte de la misma entiende que se tratarían de **días hábiles**, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 130.1 y 133.2 LEC, a cuyo tenor: "En el cómputo de los plazos señalados por días se excluirán los inhábiles".

No se trata de una cuestión académica, sino de gran importancia en la práctica forense, pues en alguna ocasión ha ocurrido que se ha concedido una orden de protección con medidas civiles, entre ellas, que el régimen de visitas se realice a través del punto de encuentro familiar, y cuando la fecha de inicio ha tenido lugar en el mes de julio, el punto de encuentro ha cerrado su actuación, interpretando que los 30 días son naturales y por ende, en el mes de agosto, el padre no ha podido ejercer su régimen de visitas, teniendo que esperar al mes de septiembre para reiniciar las mismas.

**¿Resulta posible acordar en la orden de protección como medida civil la suspensión de la guarda y custodia, o incluso la suspensión del régimen de visitas?**

En este sentido, la nueva normativa sobre violencia de género ha resuelto de forma clara y específica esta controversia, permitiéndolo en los artículos 65 y 66 de la misma, en el sentido expuesto anteriormente

#### **5.- Recursos contra las medidas cautelares.-**

Resulta obvio que toda resolución judicial, salvo supuestos muy excepcionales, podrá ser objeto de impugnación a través de los recursos previstos en nuestro ordenamiento jurídico.

Expuesto lo anterior, no existe en la Ley de Violencia ningún precepto que, bien de forma expresa, bien de forma tácita, clarifique o determine que tipo de recursos podrá interponerse contra la resolución judicial por la que se adopte o deniegue una medida de protección, siendo preciso acudir al régimen general previsto en nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal que prevé recurso de reforma y /o subsidiariamente, recurso de apelación.

Ahora bien, la dificultad estriba en los casos en los que se hubiere adoptado una orden de protección con medidas penales y civiles. Es pacífico que contra dichas medidas penales podrán formalizarse los recursos previstos en la legislación procesal, **¿y respecto de las medidas civiles?**

No resulta pacífica la respuesta a este interrogante, pues mientras que la propia Circular de la FGE 3/2003 entiende que es posible el recurso contra la orden de protección aun cuando contenga medidas civiles, existen resoluciones de Audiencias Provinciales que llegan a la conclusión contraria, siendo botón de muestra la AAP Tarragona núm. 340/2005 (Sección 2), de 8 julio, al establecer que " *En cambio, respecto a las medidas cautelares civiles no procederá recurso alguno en vía penal. Y ello por las razones siguientes: El propio art. 544 ter LECr ya establece expresamente un sistema revisor propio de las medidas cautelares civiles al margen de los recursos ordinarios penales. Así establece que, planteado en el plazo de 30 días de su vigencia un proceso de familia ante la jurisdicción civil, las medidas adoptadas seguirán en vigor durante los 30 días posteriores a la presentación de la demanda, y en este plazo el Juez civil competente las deberá ratificar, modificar o suprimir. En definitiva, que deberá ser el juez civil el que las revise, sistema lógico*



*pues es el competente para conocer de tales temas civiles. De admitirse el recurso de apelación se iría contra la propia naturaleza inmediata y provisional de las medidas, pues difícilmente este recurso podría resolverse en el plazo de 30 días de su duración. Además, podrían producirse graves conflictos entre lo resuelto por la sección penal de la Audiencia y lo resuelto por el Juez civil (imaginemos que ambos órganos dictasen resoluciones contrarias. Atendiendo a la naturaleza de tales medidas cautelares civiles, no dejan de ser éstas unas medidas provisionales previas al procedimiento civil, equiparables totalmente, salvo por el Juez que las dicta, a las previstas en el art. 771 LEC . Por ello, estableciendo expresamente el art. 771-4 LEC que contra el auto que las resuelva no cabe recurso alguno, menos aún puede haber respecto a las adoptadas en una orden de protección por el Juez de Guardia."*

#### **IV PRESUPUESTOS PARA LA ADOPCIÓN DE UNA MEDIDA DE PROTECCIÓN.- indicios de criminalidad y situación objetiva de riesgo.**

De nuevo resulta necesario insistir en que la Ley de Violencia 1/2004 no fija los requisitos necesarios para la adopción de una medida de protección, más allá de ciertas garantías y principios generales (contradicción, defensa y audiencia), siendo preciso acudir a lo dispuesto en el artículo 544 ter Lecrim como eje vertebrador del resto de medidas cautelares.

El presupuesto necesario de toda medida cautelar y en especial, de la prevista en los artículos 544 bis y 544 ter de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no es otro que la existencia de una situación objetiva de riesgo para la víctima que requiera una medida de protección, una vez acreditada la comisión de un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, , libertad sexual, libertad o seguridad.

Por tanto, junto al denominado "fomus bonis iuris" o apariencia de buen derecho constituido por la existencia de indicios de criminalidad, resulta necesario la concurrencia del llamado "periculum in mora" o lo que es lo mismo, que dicha medida resulte estrictamente necesaria al fin de protección de la víctima, pues se trata de una cautela que afecta a la libertad ambulatoria de las personas y su adopción no puede llegar a ser automática, debiendo valorarse la concurrencia de estos presupuestos citados. Se trata de un juicio de peligrosidad o pronóstico de peligro,

de que el imputado pueda atentar contra bienes jurídicos de la víctima

La delimitación de ambos presupuestos no siempre resulta fácil en la práctica, especialmente el segundo de ellos, pues hay multitud de casos en los que la comisión de una infracción penal no habilita sin más para la adopción de una medida cautelar de esta naturaleza, cuando no va acompañada de una verdadera situación objetiva de riesgo para la víctima, siendo necesario valorar circunstancias o datos objetivos que acrediten una violencia o agresividad en el imputado que hagan aconsejable la adopción de esta medida para salvaguardar la vida o integridad física de la víctima. En efecto, resultará necesario ponderar criterios tales como: el nivel de riesgo evaluado por la policía, la existencia de antecedentes penales en el imputado, la concurrencia de procedimientos penales previos entre ambas partes, la residencia en domicilios distintos, la gravedad de los hechos ocurridos, el quebrantamiento de alguna medida previa,...

Veamos, a continuación algunas pautas que a estos efectos nos proporciona nuestra jurisprudencia:

**a) indicios de criminalidad:**

- **AAP Madrid núm. 1635/2008 (Sección 26), de 24 septiembre,** entiende que no ha quedado acreditada, ni siquiera indiciariamente, la comisión de delito alguno, pues el procedimiento se había sobreseído.
- **AAP Madrid núm. 2277/2009 (Sección 26), de 28 octubre,** no concurren indicios de criminalidad, al haberse dictado auto de sobreseimiento por el órgano judicial, confirmado por esta Sala, al estimar que existen declaraciones contradictorias de las partes y se deduce de la causa un ánimo espurio en la denunciante, puesto que no ha sido favorable la resolución dictada en el procedimiento matrimonial, al no atribuir el uso de la vivienda familiar.
- **AAP León núm. 529/2009 (Sección 3), de 11 noviembre,** situación de crisis de la pareja con episodios de tensión, sin que se constate la existencia de agresiones físicas, ni indicios claros de la existencia de las amenazas denunciadas.

- **AAP Gipuzkoa núm. 67/2005 (Sección 3), de 22 marzo,** improcedencia de la orden de protección, al no concurrir indicios de criminalidad, dado que el proceso se había sobreseído: *"El artículo 544 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, exige como presupuesto para la adopción de la orden de protección, la existencia de indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad de alguna de las personas mencionadas en el artículo 173,2 del Código Penal. - En el presente caso, habiéndose dictado Auto de sobreseimiento "firme", al no apreciarse indicios racionales de criminalidad, es obvio, que la medida cautelar acordada en su día carece de toda base jurídica para su mantenimiento, una vez constatado que no existen indicios y que se ha archivado el procedimiento en el que fue acordada".*

**b) situación objetiva de riesgo:**

- **AAP Madrid núm. 2144/2009 (Sección 26), de 14 octubre,** riesgo de afectación a la integridad psíquica de la víctima por ser ésta menor de edad: *"Pues bien, en este caso, no sólo se relatan hechos que pudieran ser constitutivos de distintas infracciones penales, sino que la víctima es menor de edad, lo que indica una mayor riesgo de afectación de su integridad psíquica de persistir las conductas intimidativas y coactivas sobre su persona, dada la naturaleza de los hechos denunciados, que implican una situación de acoso permanente".*
- **AAP Madrid núm. 2262/2009 (Sección 26), de 28 octubre,** establece de forma expresa el contenido de la expresión **"situación objetiva de riesgo"**: que no significa otra cosa que, constatación objetiva de posibilidad de advenimiento de una acción lesiva para la integridad física o psíquica de la víctima. (Auto Audiencia Provincial de Madrid, sec. 26ª, nº 1119/2009 entre muchos otros).
- **AAP Madrid núm. 2134/2009 (Sección 26), de 14 octubre** resuelve el supuesto de un comportamiento violento del imputado que se abalanzó sobre la víctima, la propinó un fuerte puñetazo en un ojo y la golpeó repetidamente, y también golpeó a una mujer embarazada que intentó ayudarla, además de amenazarla, profiriendo amenazas telefónicas tras marcharse del

lugar de los hechos: "lo decisivo no es la percepción subjetiva del riesgo de la víctima o sus deseos, sino la situación objetiva de riesgo, y ello explica que la orden pueda interesarse por el Ministerio Fiscal, o adoptarse de oficio por el instructor. La intensa violencia de la agresión, las amenazas explícitas vertidas contra la víctima, en ese momento y en otros posteriores, y la también violenta agresión contra una mujer embarazada a la que según el parte médico y testimonios el imputado le pateó el vientre mientras le decía a esta persona "te voy a matar a ti y a tu hijo" y "no sabes con quien te metes, no la defiendas que a mi me protege Jesús, la pego porque tengo derecho" revelan un comportamiento violento y una alta probabilidad de reiteración de episodios lesivos contra la integridad física o psíquica de la víctima, que hacen totalmente pertinente y proporcionada la orden de protección acordada en la instancia".

- **AAP Madrid núm. 2010/2009 (Sección 26), de 30 septiembre**, No concurre una situación objetiva de riesgo en el supuesto de una discusión de una pareja con motivo de la retirada de enseres personales del domicilio común: "Se trata de una pareja que ha cesado su convivencia pero que mantiene un domicilio común, cuya propiedad o posesión no se ha resuelto, y al que acuden ambos en ocasiones a dormir, o a retirar efectos. Es con motivo de una retirada de objetos y la pretensión del imputado de grabar para dejar constancia de lo que se estaba llevando la denunciante cuando se produce el incidente objeto de la denuncia, que según la propia denunciante es un hecho puntual, lo que permite inferir que los restantes incidentes que relata y que supuestamente sustentan la situación de riesgo carecieron de suficiente entidad como para mover a las partes a acudir a la vía judicial y los implicados los aceptaron como parte de las discusiones propias de una ruptura sentimental. Así, la pretensión de alejamiento, que conllevaría la imposibilidad del imputado de acudir al domicilio común, e incluso la necesidad de buscarse una nueva vivienda, ya que vive enfrente de dicho domicilio, no obedecería propiamente a conjurar una situación de riesgo de conductas delictivas, sino a resolver las discrepancias sobre el uso y disfrute del domicilio común y enseres que allí se encuentran, que las partes deberán dilucidar privadamente o acudiendo al procedimiento civil que corresponda".
- **AAP Barcelona (Sección 20) de 22 septiembre 2006**, no observa situación objetiva de riesgo en los casos de

denuncias cruzadas con crisis matrimonial que les llevó a la separación.

- **AAP Pontevedra núm. 4/2007 (Sección 4), de 4 enero**, no concurre situación objetiva de riesgo, al tratarse de un hecho aislado, después de haber cesado la convivencia y concurrir versiones contradictorias.
  
- **AAP Barcelona núm. 814/2009 (Sección 20), de 13 abril**, no concurre situación objetiva de riesgo cuando la propia perjudicada reconocer haber abofeteado antes al denunciado.
  
- **AAP Barcelona núm. 824/2008 (Sección 20), de 14 agosto**, improcedencia de la orden de protección por una violación ocurrida hace tres años, por lo que no concurre situación objetiva de riesgo.

#### **V.- UNA BREVE REFERENCIA AL ARTÍCULO 158 CC EN RELACIÓN CON LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.-**

**El artículo 544 ter de la Lecrim** establece que las medidas civiles se podrán solicitar siempre que no hubieran sido previamente acordadas por un órgano del orden jurisdiccional civil, y sin perjuicio de las medidas previstas en el artículo 158 CC, lo que da a entender que el Juez de guardia puede optar por una u otra opción. Veamos, pues los presupuestos y requisitos exigidos para la aplicación de estas últimas medidas.

**El artículo 158 del Código Civil** responden a razones de urgencia y a la necesidad de otorgar protección a los hijos menores de edad habidos en el matrimonio, atendiendo al resultado del procedimiento matrimonial que se hubiere iniciado o de previsible iniciación hasta tanto recaiga resolución provisional o definitiva en el mismo. Dicho precepto viene referido exclusivamente a aspectos relacionados con los hijos sujetos a patria potestad, tales como alimentos, guarda y custodia, régimen de visitas y domicilio. **No abarca, por tanto, cuestiones que atañan a los intereses particulares de los progenitores.** En este sentido, se pronuncia, entre otras, la SAP de Alicante de fecha 24 de febrero de 2003.

Uno de los supuestos más comunes de aplicación del artículo 158 CC viene referido, en los casos de que exista un procedimiento penal por violencia de género, a aquellas decisiones tomadas, de forma unilateral, por uno de los progenitores y que afectan a los menores. En efecto, se

trata de evitar situaciones adoptadas sin el consentimiento, y a veces, sin el conocimiento del otro progenitor, utilizando una vía de hecho, pese a que no existe resolución judicial alguna que atribuya a uno u otro la guarda y custodia, y por ende, sin que exista suspensión, ni privación de la patria potestad. En los supuestos en que el padre se ve incurso en un proceso penal por violencia de género, la madre, en ocasiones, y mientras se tramita un procedimiento matrimonial (medidas provisionales, separación o divorcio), adopta decisiones que afectan a los menores (desplazamientos a otro lugar, cambio de colegio, ..), pudiendo producir efectos poco beneficiosos o deseados respecto a las relaciones de los menores con sus padres. Este es el presupuesto básico para poder instar alguna de las medidas cautelares previstas en el artículo 158 CC, máxime cuando no exista ningún procedimiento matrimonial en marcha y con carácter temporal hasta tanto se adopten medidas civiles en el procedimiento principal o en la pieza de medidas.

En esta misma línea, debemos reflexionar sobre la forma de proceder en los supuestos en los que existiendo medidas cautelares del artículo 158 CC, el Juez de Violencia sobre la mujer o el Juez de Instrucción de Guardia adopta medidas civiles en el seno de una orden de protección. En este sentido, las citadas medidas pondrían fin a las adoptadas con carácter previo en el ámbito civil de un Juzgado de Familia, rigiendo lo dispuesto en el artículo 544 ter de la Lecrim, con la posibilidad de prorrogar las mismas si dentro del plazo establecido se presentará la demanda oportuna.

Junto a ello, una gran sector de la doctrina ha venido polemizando respecto a la posible aplicación del artículo 158 Código Civil, una vez iniciado un procedimiento de separación o divorcio, a los efectos de adoptar medidas urgentes en beneficio del menor. La respuesta a este interrogante resulta manifiesta en la SAP Alicante (Sección 7ª) de 24 de febrero de 2003, a cuyo tenor: *"El artículo 158 del Código Civil no indica el procedimiento a seguir para el ejercicio de las acciones derivadas de la patria potestad, por ello el Tribunal Supremo ( STS 22-10-85 ) se ha mostrado flexible en esta materia admitiendo que tales pretensiones puedan ejercitarse en caso de urgencia tanto a través del procedimiento de los actos de jurisdicción voluntaria, como en la vía judicial ordinaria o en el juicio especial de alimentos. Por consiguiente, el artículo 158 tras la reforma operada por la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor de 15 de enero de 1996, permite al juzgador la adopción de las medidas en él contempladas en todo tipo de procedimiento civil o penal.*

*Ello responde al mandato constitucional de dar protección a la infancia por parte de los poderes públicos.."*

En algunas ocasiones se ha venido aplicando el artículo 158 CC, pese a la existencia de un procedimiento declarativo en curso, o incluso, en fase de ejecución de sentencia, para adoptar medidas de gran trascendencia para los menores, como es la suspensión del régimen de visitas del padre, al aparecer nuevas circunstancias que hacen temer la posible existencia de malos tratos, o incluso, para modificar la atribución de una guarda y custodia que venía concedida a uno de los progenitores, si bien de facto se venía ejerciendo por el otro, hasta tanto se inste el procedimiento de modificación de medidas (Auto Sección 4ª, AP Granada de 11 de octubre de 1999). En esta línea se dictó Auto por la **Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª) de 4 de marzo de 2000**: "*, por fin, en cuanto al fondo de las medidas adoptadas, este Tribunal considera que son prudentes y adecuadas a la realidad de hecho en que se hallan inmersas las relaciones personales entre padres e hijos: suspender el derecho de visitas en tanto se averigua a través de los técnicos pertinentes las circunstancias más convenientes para reanudar esos contactos a los que el apelante tiene derecho, pero en el modo y forma más adecuados al desarrollo integral de sus hijos.*"

En definitiva, la adopción de las medidas cautelares y demás disposiciones que en favor de los hijos se refiere el artículo 158 del Código Civil, pueden ser perfectamente adoptadas por los trámites de la jurisdicción voluntaria, si bien también son factibles de determinarse en fase de ejecución de las sentencias e incluso de las medidas previas y de las coetáneas a tales procesos matrimoniales, siempre y cuando concurren las circunstancias que fundamentan su adopción, a saber, asegurar las prestaciones alimenticias de los hijos o evitarles perturbaciones dañosas, perjuicios o peligro grave (SAP Barcelona, Sección 12ª, 19 de octubre de 1998).