

---

## MEDIDAS ADOPTADAS EN EL CONTEXTO DEL ESTADO DE ALARMA POR EL COVID-19 EN EL ÁMBITO DEL DERECHO DE FAMILIA: CUSTODIA COMPARTIDA Y RÉGIMEN DE VISITAS

---

El Estado de Alarma decretado mediante el Real Decreto 463/2020 también afecta a las familias con padres separados que tienen establecido un régimen de visitas en supuestos de regímenes de custodia exclusiva o que deben proceder al intercambio de los menores en supuesto de custodias compartidas.

La realidad es que desde que se decretó el Estado de Alarma, tanto por los medios de comunicación como por los propios Juzgados de Familia de todo el territorio nacional, ha habido disparidad de criterios y de informaciones, muchas veces, contradictorias entre sí, hecho que ha generado un cierto caos que parece haberse unificado y clarificado a día de hoy.

El RD 463/2020, de 14 de marzo, de declaración del Estado de Alarma que contempla la restricción a la circulación de personas contemplan, como excepción, en su artículo 7, letra e), los servicios básicos, personas dependientes y **menores de edad**. En este sentido Protección Civil permite la circulación a los efectos de los cambios de régimen de custodia compartida o “similares”. Asimismo, el Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo modifica el anterior con la redacción siguiente: *“1. Durante la vigencia del Estado de Alarma las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades, que deberán realizarse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad, **menores**, mayores, o por otra causa justificada”*.

Por tanto, los sistemas de custodia compartida y los regímenes de visita **no quedan en suspenso** por las limitaciones de circulación.

La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial acordó el pasado 20 de marzo de 2020, en sesión extraordinaria, que **corresponderá al juez la decisión pertinente acerca de la suspensión, alteración o modulación del régimen de custodia, visitas y estancias acordado en los procedimientos de familia** cuando lo dispuesto en el Real Decreto 463/2020, por el que se declaró el Estado de Alarma, afecte directa o indirectamente a la forma y medio con arreglo a los cuales se llevan a la práctica las medidas acordadas.

Asimismo, deja claro que **las medidas adoptadas judicialmente en los procedimientos de familia no quedan afectadas por la regla general de suspensión de plazos y actuaciones procesales durante el Estado de Alarma**, ya que si bien no se encuentran en sí mismas entre aquellas actuaciones esenciales cuya realización ha de asegurarse, una vez adoptadas se sitúan en el plano de la ejecución de las resoluciones judiciales que las hayan acordado *“y entran dentro del contenido material de las relaciones entre los progenitores en relación con los hijos menores que surgen como consecuencia de la nulidad matrimonial, separación o divorcio y de las*

decisiones judiciales que fijen las condiciones del ejercicio de la patria potestad, de la guarda y custodia y del régimen de visitas y estancias”. Ello **no significa**, añade el CGPJ, que la ejecución práctica del régimen establecido **no se vea afectado** por lo dispuesto en el Real Decreto 463/2020, ya que **“la necesidad de preservar la salud de los hijos y de los progenitores puede imponer, según las circunstancias, la modulación o la modificación del régimen de custodia, visitas y estancias, alterando o suspendiendo la ejecución de las medidas acordadas o determinando una particular forma de llevarlas a cabo”**.

Asimismo, la Comisión Permanente aboga para conseguir el **máximo consenso y acuerdos entre progenitores**, aunque establece que en defecto de acuerdo **“corresponde al juez o magistrado adoptar la decisión que proceda” en función de las circunstancias del caso, en garantía de la finalidad tuitiva del Real Decreto y de la preservación de la salud y bienestar de los hijos, así como de la salud de los progenitores y, en general, de la salud pública**.

Otro caso particular son los regímenes de visitas en los **Puntos de Encuentro Familiar**, que han quedado suspendidas por estar los propios centros cerrados al público. Precisamente, en este sentido, advierte el CGPJ que puede haber una suspensión, alteración o modificación del régimen acordado **“cuando los servicios o recursos públicos (Puntos de Encuentro Familiar y recursos equivalentes) se hayan visto afectados en su funcionamiento ordinario como consecuencia de la aplicación de las medidas del Real Decreto 463/2020”**.

Por último, el CGPJ nos traslada a los posibles acuerdos que puedan adoptarse en las juntas sectoriales de los Juzgados de Familia con el objeto de unificar criterios y pautas en relación al Real Decreto 463/2020.

En este sentido, los Juzgados de Familia de Barcelona publicaron el día 18 de marzo de 2020, en aras a unificar criterios de actuación ante la situación de emergencia sanitaria ocasionada por la pandemia creada por el coronavirus (Covid-19), una serie de acuerdos un poco confusos y contradictorios entre sí, que posteriormente clarificaron con su modificación el día 24 de marzo de 2020, (**“II Acuerdo de unificación de criterios de los Juzgados de Familia de Barcelona en relación al Estado de Alarma”**) adoptando los siguientes acuerdos y efectuando las siguientes consideraciones por período desde el 24 de marzo de 2020 hasta que finalice el Estado de Alarma:

- i. El RD 463/2020, de 14 de marzo, de declaración del Estado de Alarma **no legitima el incumplimiento de resoluciones judiciales**, por lo que **se han de llevar a cabo y cumplir todos los sistemas de guarda, custodia, visitas y comunicaciones fijadas en las resoluciones judiciales vigentes**.
- ii. Los progenitores deberán observar, en todo caso, las normas de las autoridades gubernativas y sanitarias a los efectos de evitar la propagación del coronavirus, **procurando un ejercicio responsable de la potestad parental y alcanzando los mayores acuerdos posibles**, teniendo siempre presente que nos encontramos ante una situación excepcional.

- iii. Si alguno de los progenitores **presenta síntomas de contagio o ha resultado positivo en el test del Covid-19**, en interés de los hijos menores (art. 9.2 LOPJM) y para evitar su propagación, es preferible que la guarda y custodia la ostente el otro progenitor, a fin de evitar su propagación al menor cuya custodia tiene confiada, debiéndose entenderse que, automáticamente concurre causa de fuerza mayor, que suspende provisionalmente, las medidas acordadas en el proceso en que se acordaron.
- iv. A fin de conseguir el necesario y deseable contacto paterno-filial el progenitor custodio **deberá facilitar, particularmente por medios telemáticos** (Skype, FaceTime, o video llamada de WhatsApp) el contacto del/los hijo/s con el progenitor no custodio, siempre y cuando no se perturben las rutinas u horarios de descanso de los menores.

A modo resumen, y a pesar de los iniciales pronunciamientos dispares y contradictorios de los primeros días del Estado de Alarma por parte de distintos Juzgados, hoy por hoy ya nadie duda de que **las resoluciones judiciales deben cumplirse** y que la situación de excepcionalidad sin precedentes no puede ser óbice para legitimar un incumplimiento de las resoluciones judiciales si en el caso concreto nada impide que se cumplan.

Ambos progenitores siguen obligados de igual manera, respecto a los hijos, a velar por su cuidado y crecimiento en todos los ámbitos, así como, a seguir ostentando de común acuerdo las decisiones que afecten a los menores.

Así pues, el Estado de Alarma no suspende los regímenes de custodia compartida ni, en general, los sistemas de regímenes de visitas. Ahora bien, en esta situación en la que nos encontramos, y como es lógico, debemos **seguir las recomendaciones** de restricción de circulación de personas para **minimizar al máximo los riesgos para la salud individual y colectiva**. Si bien es cierto que parece que los menores de edad son asintomáticos, hay que tener en cuenta que son portadores y pueden contagiar a personas mayores, motivo por el cual están cerrados los centros Educativos y los Puntos de Encuentro. Así pues, **deberemos analizar cada caso en concreto siguiendo los principios de las resoluciones expuestas**.

Así, y en base a ello, las visitas intersemanales y visitas sin pernocta que deban desarrollarse en espacios públicos, sí quedaran suspendidas, por cuanto no está permitido estar en espacios públicos.

En caso de visitas intersemanales, (tanto en la custodia compartida, como exclusiva), la respuesta deberá analizarse al caso en concreto teniendo en cuenta que según el Real Decreto 465/2020 de 17 de marzo no está prohibida la circulación si se acompaña menores, pero que deberá **ponderarse en base al riesgo de salud pública intentando evitar los desplazamientos lo máximo posible**. En este sentido, sería bastante lógico agrupar las visitas intersemanales alargando el fin de semana pues, de esta forma, el interés del menor o se ve perjudicado y se reduce al máximo el riesgo de contagio por movilidad. En base a estos principios tanto los **finés de semana como los períodos vacacionales no se deberían ver afectados**.

Especial atención también debemos poner a los casos donde los menores convivan con **abuelos** pues la recomendación sería la suspensión del régimen de estancia de los niños con el progenitor que conviva con los abuelos, en aras a minimizar el riesgo de contagio a este colectivo tan vulnerable. En caso de que ello no sea posible, se deberán extremar las medidas higiénicas de seguridad para intentar protegerlos.

En el caso concreto de que alguno de los padres resida en poblaciones de extra confinamiento, como fue el caso de Igualada, naturalmente el cambio de guarda o las visitas no podrán cumplirse, debiendo facilitar el progenitor custodio, todos los medios electrónicos posibles para que los menores tengan contacto con el otro progenitor.

La casuística es muy variada, pero en todos los casos se deben **aplicar los mismos principios** que no son otros que el cumplimiento normal del régimen de custodia y de visitas, siempre que ello sea posible debido a la crisis sanitaria que estamos viviendo extremando las precauciones hasta el punto de suspender guardas o visitas en casos donde exista cierto riesgo como podrían ser madres embarazadas, menores lactantes, abuelos, etc. El objetivo es el cumplimiento de las resoluciones judiciales minimizando al máximo los riesgos de contagio tanto a los menores como a la sociedad en general.

En este sentido, y tal y como establecen los acuerdos unificadores de los Juzgados de Familia de Barcelona, entre otros, si uno de los progenitores tiene **síntomas** o está **contagiado de covid-19** o ha tenido **contacto** con algún positivo, automáticamente deberá **ostentar la guarda el otro progenitor**.

En todo caso, se hace un llamamiento al **consenso y la coherencia**, esperando los Juzgados que sean los progenitores los que lleguen a **acuerdos** atendiendo a sus circunstancias y al Estado de Alarma en el que nos encontramos.

En caso de no llegar a acuerdos se solicita **no colapsar los Juzgados** teniendo en cuenta que según la Disposición Adicional 2ª del RD 463/2020 de Estado de Alarma, se interrumpen los plazos procesales salvo, entre otros casos, las órdenes de protección y las medidas cautelares en materia de violencia sobre la mujer o menores en el orden penal o la adopción de medidas o disposiciones de protección de menores previstas en el art. 158 del Código Civil. Así pues, entendiendo que en la mayoría de supuestos **las partes disponen de abogados**, si los progenitores no consiguen llegar a acuerdos amistosos, deberán ser los abogados, teniendo en cuenta toda la normativa jurídica que nos ha llevado este Estado de Alarma, quienes ponderen el interés del menor y la salud pública.

**Eva Felip, abogada**  
**Dpto. de Derecho Civil, Familia y Sucesorio**  
**Fieldfisher JAUSAS**  
[eva.felip@fieldfisher.com](mailto:eva.felip@fieldfisher.com)