

# SUMARIO

## PRÓLOGO

### LA IGUALDAD ANTE LA LEY: ¿COMPORTA LA SIMETRÍA DEL PROCESO JUDICIAL QUE GARANTIZA EL LEGÍTIMO EJERCICIO DE LOS DERECHOS?

*Sonia Calaza López*

Prólogo .....	17
---------------	----

## ÍNDICE DE ABREVIATURAS, ACRÓNIMOS Y SIGLAS

Índice de abreviaturas, acrónimos y siglas .....	21
--	----

## INTRODUCCIÓN

1.1. Breve aproximación al proceso de construcción normativa internacional de la declaración de la víctima menor en el proceso penal: singularidades y fundamentos .....	25
1.2. El derecho de la víctima a un procedimiento eficaz: vertiente extraprocésal y procesal .....	29
1.3. La prioridad de la investigación de las causas por violencia sexual como manifestación de la efectividad de la investigación .....	30
1.4. La generalización de la prueba preconstituida en la reforma introducida por la LOPIIA .....	30
1.5. La sentencia del Tribunal Supremo 96/2009, de 10 de marzo: punto de partida de la admisión de la prueba preconstituida en delitos sexuales contra víctimas menores .....	30
1.6. La sentencia del Tribunal Constitucional 87/20, de 20 de julio. Hacia un nuevo modelo de investigación basado en la «efectividad» .....	33

## CAPÍTULO I

I. La violencia sexual infantil: un problema global .....	35
II. Evolución de la violencia sexual infantil en nuestro país .....	38
2.1. Introducción .....	38
2.2. Estudios del Ministerio del Interior .....	39
2.3. Memorias de la Fiscalía General del Estado .....	40
2.4. Consejo General del Poder Judicial .....	43

## SUMARIO

2.5. Informes de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales. Investigaciones empíricas . . . . .	44
2.6. La Oficina Nacional contra las Violencias Sexuales y del Sistema de Registro, Seguimiento y Prevención de los Delitos Sexuales. . . . .	46
III. La problemática de la denuncia en los delitos de naturaleza sexual sobre víctimas menores: las altas tasas de impunidad . . . . .	46
IV. Delimitación conceptual de la violencia sexual infantil: ámbitos de manifestación . . . . .	51
4.1. Introducción . . . . .	51
4.2. Ámbitos de manifestación . . . . .	54
4.2.1. Abuso en el ámbito familiar. . . . .	56
4.2.2. Abuso sexual en el ámbito educativo: los abusos en la Iglesia. . . . .	64
4.2.3. Abusos en Centros de Acogida . . . . .	71
4.2.4. Los abusos en el ámbito Digital . . . . .	77
4.2.5. Abuso sexual en el ámbito del deporte y el ocio . . . . .	82
4.2.6. Trata de Seres humanos . . . . .	88

## CAPÍTULO II

I. La diligencia debida estatal en la configuración de un marco normativo integral frente a la violencia sexual: la responsabilidad estatal . . . . .	93
1.1. Sistema de Protección Universal de Derechos Humanos . . . . .	93
1.2. Sistemas Regionales de Protección de Derecho Humanos. . . . .	97
1.2.1. Sistema interamericano . . . . .	97
1.2.2. Sistema del Consejo de Europa . . . . .	98
1.3. Derecho comunitario . . . . .	99
1.4. Derecho interno. . . . .	100
II. El acceso de la víctima menor a la justicia penal. . . . .	101
III. Especialización de los juzgados de infancia y la adolescencia: la perspectiva de infancia y de género. . . . .	102
3.1. Derecho internacional general . . . . .	102
3.2. Derecho internacional regional europeo y comunitario . . . . .	104
3.3. Informes de organismos . . . . .	105
3.4. Estudios empíricos . . . . .	106
3.5. Marco normativo: la LO 8/2021 y la LO 10/22 . . . . .	107
3.6. La LOESPJ: la creación de los Tribunales de Instancia (Secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia) . . . . .	109
3.7. La perspectiva de la infancia . . . . .	110
3.8. La perspectiva de género . . . . .	113
IV. Derecho de la víctima a un marco de protección integral. . . . .	116
4.1. Derechos extraprocesales: servicios de apoyo a las víctimas; derecho a entender y ser entendida, derecho de información . . . . .	118
4.1.1. Los servicios de apoyo a las víctimas . . . . .	118
4.1.2. Derecho a entender y ser entendida . . . . .	125
4.1.3. Derecho de información . . . . .	125

## SUMARIO

4.2. Derechos procesales: derechos como denunciante; el derecho a la acción penal y a la asistencia jurídica gratuita . . . . .	127
4.2.1. Introducción . . . . .	127
4.2.2. Derechos como denunciante . . . . .	127
4.2.3. Derechos como parte procesal. Derecho a la acción penal . . . . .	130
4.2.4. Derecho de acceso a la jurisdicción mediante abogado de elección o con justicia gratuita. . . . .	142
V. Los deberes reforzados de comunicación y denuncia de las situaciones violencia sexual en la LOPIIA y LOGILS . . . . .	146
5.1. Introducción . . . . .	146
5.2. La detección precoz de la violencia sexual; los protocolos de prevención, detección precoz, protección y reparación . . . . .	148
5.2.1. Introducción . . . . .	148
5.2.2. Los protocolos de actuación contra la violencia sexual. . . . .	149
5.2.3. Naturaleza y ámbito competencial. . . . .	151
5.2.4. La revelación de la violencia sexual en el ámbito del protocolo: cuestiones que se plantean . . . . .	152
5.2.5. Análisis del contenido de los protocolos anteriores y posteriores a la LOPIIA . . . . .	154

## CAPÍTULO III

I. La delimitación conceptual de la declaración de la víctima menor en el proceso penal con fines de investigación y como medio de prueba . . . . .	157
1.1. Delimitación de la cuestión . . . . .	157
1.2. La declaración de la víctima menor como diligencia de investigación. . . . .	158
1.3. La declaración de la víctima menor como medio de prueba . . . . .	159
II. La declaración de la víctima menor con fines de investigación ante la Policía Judicial . . . . .	159
2.1. Antecedentes en el derecho internacional general, regional europeo y el derecho comunitario . . . . .	159
2.1.1. Introducción . . . . .	159
2.1.2. El derecho de la víctima menor a ser oída en la CDN y OG 12: principios generales . . . . .	160
2.1.3. Los instrumentos de derecho internacional general y particular europeo . . . . .	162
2.1.4. Las directivas de la UE . . . . .	163
2.2. El cuestionable mito de la prueba única en los delitos sexuales . . . . .	163
2.3. Algunas cuestiones preliminares que plantea la controversia sobre la declaración de la víctima menor . . . . .	166
2.4. Especialización de los funcionarios policiales que investigan hechos de violencia sexual sobre la infancia . . . . .	169
2.4.1. Introducción . . . . .	169
2.4.2. Unidades policiales especializadas en violencias sexuales. . . . .	169
2.5. Protocolos de actuación contra la violencia sexual anteriores a las reformas legales. . . . .	170

## SUMARIO

2.6. Marco normativo de la declaración de la víctima menor ante la policía: cuestiones que se plantean . . . . .	172
2.6.1. Derecho de la víctima a ser oída: la denuncia por sí o por medio de representante . . . . .	172
2.6.2. Derecho del menor a ser informado de sus derechos, a la adopción de medidas de protección, y la evaluación individual . . . . .	176
2.6.3. Protocolos posteriores a la LEVD . . . . .	176
III. Otras opciones de prestar declaración: en la fiscalía, ante el médico forense y en el modelo Barnahus . . . . .	177
3.1. Declaración en la fiscalía . . . . .	177
3.2. La declaración ante el forense . . . . .	178
3.3. La declaración en el modelo Barnahus . . . . .	179
3.4. Recapitulación . . . . .	180
IV. La investigación efectiva como obligación estatal y como derecho de la víctima . . . . .	182
4.1. Antecedentes . . . . .	182
4.2. Ámbito de la violencia sexual. . . . .	184
4.3. Análisis de pronunciamientos jurisprudenciales sobre investigación efectiva . . . . .	185
4.3.1. Jurisprudencia de la Corte IDH. . . . .	185
4.3.2. Dictámenes del Comité del PIDCP y CEDAW . . . . .	187
4.3.3. Jurisprudencia del TEDH. . . . .	189
4.3.4. Jurisprudencia del TC . . . . .	196
4.3.5. Aplicación de las exigencias reforzadas de investigación en la Jurisprudencia de las Audiencias Provinciales . . . . .	203
4.4. Obligación de las administraciones competentes de proporcionar a las FFCCSE técnicas avanzadas de investigación. . . . .	206
4.5. Posibilidades de realizar una investigación eficaz y efectiva desvinculada de la sola declaración de la víctima. Análisis por manifestaciones y tipologías delictivas . . . . .	207
4.6. El modelo Barnahus en relación con el derecho a una investigación efectiva . . . . .	209
V. El derecho de la víctima a la verdad sin dilaciones . . . . .	209

## CAPÍTULO IV

I. La declaración de la víctima menor ante la autoridad judicial: la prueba preconstituida . . . . .	213
1.1. Introducción . . . . .	213
1.2. El interés superior del menor . . . . .	214
1.3. Fundamento de la prueba preconstituida. . . . .	216
1.3.1. Introducción . . . . .	216
1.3.2. Fundamento victimológico y epistemológico . . . . .	216
1.3.3. Derecho de la víctima a una investigación efectiva . . . . .	220
1.3.4. Mecanismo tendente a detectar si el/la menor miente o no comprende la realidad de lo relatado . . . . .	221

## SUMARIO

1.3.5. La prueba preconstituida como instrumento de protección del testimonio frente a amenazas o coacciones . . . . .	221
1.3.6. Exigencia estatal de configurar un procedimiento penal efectivo . . . . .	222
1.4. Diferencias con la prueba anticipada . . . . .	222
II. La protección del menor en cuanto exigencia de la efectividad del proceso . . . .	223
2.1. Introducción. . . . .	223
2.2. Las medidas de protección en el derecho internacional (general y particular) comunitario y en la LEVD. . . . .	224
2.3. Las medidas cautelares. . . . .	225
2.3.1. Introducción . . . . .	225
2.3.2. La prohibición de aproximación y comunicación con la víctima . . . . .	225
2.3.3. La prisión provisional con o sin fianza. . . . .	227
2.4. La protección de testigos . . . . .	228
III. Otras medidas de protección . . . . .	230
3.1. El secreto de las actuaciones: como garantía de efectividad de la investigación y como medio de protección de los derechos de las víctimas . . . . .	230
3.1.1. Como garantía de efectividad de la investigación . . . . .	230
3.1.2. Como protección de los derechos de las víctimas. . . . .	232
3.2. Protección de los datos personales de las víctimas en las resoluciones judiciales . . . . .	233
3.3. La protección de la víctima en los medios de comunicación . . . . .	234
3.4. Protección frente a líneas de defensa revictimizadoras: las coartadas falsas. . . . .	236
IV. Presupuestos de la prueba preconstituida: objetivos y subjetivos . . . . .	239
4.1. Presupuestos objetivos . . . . .	239
4.2. Requisitos subjetivos . . . . .	239
4.2.1. Introducción . . . . .	239
4.2.2. Obligatoriedad de la prueba preconstituida en los casos de víctimas menores de 14 años. . . . .	241
4.2.3. Problemática de las personas discapacitadas de especial protección . . . . .	244
4.2.4. Preconstitución probatoria en el caso de una víctima mayor de 14 años y menor de 18 años . . . . .	246
4.2.5. Víctimas mayores de 18 años que denuncian hechos delictivos que se cometieron siendo menores . . . . .	248
4.2.6. Víctimas de trata de seres humanos . . . . .	248
V. La exigencia de contradicción como presupuesto de validez de la prueba . . . . .	249
5.1. Introducción . . . . .	249
5.2. La exigencia de contradicción en la normativa internacional, comunitaria e interna . . . . .	250
5.3. La reforma introducida por la LOPIIA. . . . .	251
5.3.1. La exigencia de la intervención de la defensa en la prueba preconstituida: regla general. . . . .	251
5.3.2. Análisis de la jurisprudencia del TS sobre la intervención del investigado y su letrado en la práctica de la prueba . . . . .	255
5.3.3. El secreto del sumario: supuestos de prueba preconstituida practicada sin contradicción . . . . .	258

## SUMARIO

VI. Práctica de la prueba preconstituida: cuestiones que se plantean. . . . .	260
6.1. Lugar de la práctica de la prueba preconstituida . . . . .	261
6.2. Resolución que acuerda la celebración de la prueba preconstituida . . . . .	264
6.3. Exploración previa a la prueba preconstituida por los/as psicólogos adscritos al Juzgado a fin de determinar el perfil psicológico del menor . . . . .	265
6.4. ¿Es necesario un informe previo de credibilidad para practicar la prueba?. . .	265
6.5. El derecho de acompañamiento en la práctica de la prueba . . . . .	266
6.6. La dispensa de la obligación de declarar . . . . .	266
6.7. Quién dirige el interrogatorio . . . . .	269
6.8. Tipo de entrevista que se regula en la LECrim . . . . .	270
6.9. Número de peritos que han de practicar la prueba. . . . .	272
6.10. El informe pericial de credibilidad . . . . .	273
6.11. Documentación de la prueba . . . . .	274
6.12. Pericial de credibilidad de parte. . . . .	276
6.13. Posibilidad de repetir la prueba preconstituida si aparecen nuevos datos . .	277

## CAPÍTULO V

I. La reproducción en el juicio de la prueba preconstituida . . . . .	279
1.1. Marco legal anterior a la reforma de la LOPIIA: posición de la jurisprudencia del TS. . . . .	279
1.2. Marco legal posterior a la reforma de la LOPIIA: posición de la jurisprudencia del TS . . . . .	283
1.2.1. Introducción . . . . .	283
1.2.2. Víctimas menores de 14 años cuando se preconstituye la prueba sin que sobrepasen esa edad cuando se celebra el juicio. . . . .	283
1.2.3. Víctimas menores de 14 años o víctimas discapaces necesitadas de especial protección que sobrepasan esa edad cuando se celebra el juicio . . . . .	286
1.2.4. Supuestos de preconstitución probatoria regulados en el art. 448 de la LECrim: casos de mayores de 14 años y menores de 18 años; víctimas discapaces, en la misma franja de edad, necesitadas de especial protección; y víctimas de TSH en la misma franja de edad, en las que concurra la causa de la imposibilidad de comparecer en juicio. . . . .	288
1.2.5. Supuestos excepcionales de declaración en juicio cuando la prueba no reúne los requisitos exigidos en la ley y cause indefensión . . . . .	292
II. La declaración de la víctima menor en el juicio: forma en que debe de practicarse. . . . .	293
2.1. Introducción. . . . .	293
2.2. Protección reforzada en el juicio de la declaración de la víctima menor, víctimas discapacitadas necesitadas de especial protección y víctimas de TSH . . . . .	293
2.2.1. Derecho comunitario . . . . .	293
2.2.2. Derecho interno . . . . .	294
III. La declaración de la víctima como prueba de cargo . . . . .	296
3.1. Introducción . . . . .	296

## SUMARIO

3.2. La problemática que plantea la declaración de la víctima como prueba de cargo . . . . .	297
3.3. Configuración jurisprudencial de los requisitos para que la declaración de la víctima tenga la consideración de prueba de cargo: algunas cuestiones preliminares . . . . .	298
3.3.1. La doctrina de la prueba única: requisitos. . . . .	298
3.3.2. La víctima declara en el juicio como sujeto pasivo del hecho y no como testigo privilegiado . . . . .	299
3.3.3. La problemática de la prueba única y su relación con el derecho a la investigación efectiva . . . . .	300
3.3.4. La perspectiva de género . . . . .	301
IV. Análisis de los requisitos que permiten configurar la declaración de la víctima como prueba de cargo . . . . .	303
4.1. Introducción . . . . .	303
4.2. Ausencia de incredulidad subjetiva, lo que excluye todo móvil de resentimiento, enfrentamiento o venganza. . . . .	304
4.3. Verosimilitud del testimonio: exigencia de corroboraciones periféricas. . . . .	305
4.3.1. Introducción. . . . .	305
4.3.2. Parámetros que deben de tenerse en cuenta para valorar el requisito . . . . .	305
4.4. Persistencia y firmeza del testimonio . . . . .	308
4.4.1. Introducción. . . . .	308
4.4.2. Contenido y alcance del requisito en la jurisprudencia del TS. . . . .	309
V. Valoración de la prueba. . . . .	311
5.1. La presunción de inocencia como derecho fundamental . . . . .	311
5.2. La valoración de la prueba. . . . .	312
5.3. Criterios específicos de valoración . . . . .	313
5.3.1. Algunos criterios específicos de valoración en la jurisprudencia del TS. . . . .	313

## **PROPUESTAS DE REFORMA**

Propuestas de reforma . . . . .	319
---------------------------------	-----

## **REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

Referencias bibliográficas . . . . .	323
--------------------------------------	-----

## **INFORMES DE ORGANISMOS ESPECIALIZADOS**

Informes de organismos especializados . . . . .	351
---	-----

## **WEBGRAFÍA**

Webgrafía. . . . .	359
--------------------	-----

SUMARIO

**SENTENCIAS DE TRIBUNALES**

1. Tribunal Europeo de Derechos humanos . . . . .	363
2. Corte Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	365
3. Comisión Interamericana de Derechos Humanos . . . . .	367
4. Tribunal de Justicia de la Unión Europea . . . . .	367

**ACUERDOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Acuerdos del Tribunal Constitucional . . . . .	369
--	-----

**ACUERDOS NO JURISDICCIONALES DE LA SALA II DEL TRIBUNAL SUPREMO**

Acuerdos no jurisdiccionales de la Sala II del Tribunal Supremo. . . . .	371
--	-----

**FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO**

1. Memorias . . . . .	373
2. Instrucciones . . . . .	374
3. Circulares . . . . .	374
4. Consultas . . . . .	374

**DICTÁMENES DEL COMITÉ DEL PIDCP**

Propuestas de reforma . . . . .	375
---------------------------------	-----

**DICTÁMENES DEL COMITÉ DEL CEDAW**

Propuestas de reforma . . . . .	377
---------------------------------	-----

**SEMBLANZA**

**MIGUEL ÁNGEL LÓPEZ MARCHENA: DEL SURCO CORDOBÉS  
A LA MAGISTRATURA Y LA ACADEMIA**

Semblanza . . . . .	379
---------------------	-----