

TRABAJO DE FIN DE GRADO
Grado en Derecho
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso 2020/2021
Convocatoria: Junio

LA PROTECCIÓN DEL MENOR COMO VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

THE PROTECTION OF THE MINOR AS A VICTIM IN THE CRIMINAL
PROCESS

Realizado por la alumna Dña. María Carballo de León

Tutorizado por la Profesora Dña. Ana Teresa Afonso Barrera

Departamento: Derecho Público y Privado Especial y Derecho de la Empresa

Área de conocimiento: Derecho Procesal

ABSTRACT

This research work deals with the protection granted by the Spanish legal system to minors as victims of criminal process. An issue that acquires special significance with the recent approval in Parliament of the Organic Law 8/2021, 8 of June, for the Comprehensive Protection of Children and Adolescents against Violence. And the fact is that the minor, given his condition of vulnerability, requires special treatment by public institutions, and especially, by the jurisdictional bodies and therefore, an exhaustive analysis will be carried out on the measures that can be adopted at the same time. throughout the same in order to determine if these are sufficient to alleviate, as far as possible, the effects produced by secondary victimization as well as the possibility that their statement is made only in the investigation stage. Without forgetting, finally, the role that the Public Prosecutor plays as a guarantor of their rights and the interest of the minor as as a fundamental value in any process involving these.

Key Words: minor child, victim, criminal process, Public Prosecutor, best interests of the child.

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

El presente trabajo de investigación versa sobre la protección que otorga el ordenamiento jurídico español al menor de edad como víctima del proceso penal. Una cuestión que cobra especial sentido con la reciente aprobación en el Parlamento de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. Y es que, el menor, dada su condición de vulnerabilidad, requiere un trato especial por parte de las instituciones públicas, especialmente, por los órganos jurisdiccionales y por dicha razón, se realizará un análisis exhaustivo sobre las medidas que se pueden adoptar a lo largo del mismo a fin de determinar si estas son suficientes para lograr paliar, en la medida de lo posible, los efectos producidos por la victimización secundaria así como la posibilidad de que su declaración se realice únicamente en la fase de instrucción. Sin olvidar, por último, el papel que desempeña el Ministerio Fiscal como garante de sus derechos y el interés superior del menor como valor fundamental en cualquier proceso en el que intervengan éstos.

Palabras clave: menor de edad, víctima, proceso penal, Ministerio Fiscal, interés superior del menor.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
1. Primera parte: el menor de edad como víctima	6
1.1. Antecedentes legislativos	6
1.2. Concepto del menor de edad como víctima	9
1.3. Proceso de victimización	11
1.3.1. Victimización primaria.....	11
1.3.2. Victimización secundaria.....	12
1.3.3. Victimización terciaria.....	13
1.4. Interés superior del menor	14
1.5. Ministerio Fiscal como garante de los derechos del menor-víctima	18
2. Segunda parte: el menor de edad como víctima en el proceso penal	19
2.1. Fase de instrucción	19
2.1.1. Declaración testifical del menor.....	20
2.1.2. Declaración del menor como prueba preconstituida.....	22
2.1.3. Informe periciales psicológicos.....	27
2.1.4. Adopción de medidas cautelares.....	28
2.2. Fase de juicio oral	30
CONCLUSIÓN	36
BIBLIOGRAFÍA	38
WEBGRAFÍA	40

Abreviaturas

CC	Código Civil
CE	Constitución Española
Ed.	Editorial
MF	Ministerio Fiscal
núm.	número
op. cit.	obra citada
pág(s)	Página(s)
ss.	siguientes
STC	Sentencia de Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo

INTRODUCCIÓN

Es innegable que en los últimos años se ha intensificado la preocupación, particularmente del legislador, por la figura del menor como víctima del hecho delictivo. Tal inquietud surge a consecuencia del incremento de la comisión de delitos contra la libertad e indemnidad sexual, cuyo sujeto pasivo es el menor,¹ y también del aumento de denuncias interpuestas por las personas que presencian tales situaciones. Estas circunstancias conllevan al interrogante de si la respuesta del sistema e instituciones resultan idóneas para garantizar la protección de los menores. Es por ello que, el presente trabajo tiene por objeto el estudio de la protección jurídica que se les otorga a los menores de edad cuando éstos son víctimas en el proceso penal, para correlativamente determinar si es suficiente la regulación que vela por la salvaguarda de éstos.

Consiguientemente, este trabajo consta de dos partes diferenciadas. La primera pretende el análisis del concepto del menor de edad como víctima, con especial interés en el proceso de victimización, en aras de comprender las consecuencias que el menor soporta desde el momento en el que se comete el ilícito penal hasta que finaliza el proceso mediante sentencia firme. Asimismo, estudia el principio del interés superior del menor como valor fundamental de cualquier proceso en el que intervenga éste y las funciones que se le atribuyen al Ministerio Fiscal.

La segunda parte versa sobre la intervención del menor como víctima, tanto en la fase de instrucción como en el juicio oral. En este sentido, se plantea, en relación con la declaración del menor de edad, la controversia sobre la aplicabilidad de la regla general de que ésta tenga lugar en la fase de juicio oral o, dada la condición de vulnerabilidad, pueda celebrarse en la fase de instrucción como prueba preconstituida. Se profundiza, particularmente, en la limitación que padece el principio de publicidad en el juicio oral. Al mismo tiempo, aborda la forma en la que ésta debe practicarse para producir el menor daño en el bienestar del menor.

¹ Ministerio de Interior (2019). *Informe sobre delitos contra la libertad e indemnidad sexual en España*.

1. Primera parte: el menor de edad como víctima

1.1. Antecedentes legislativos

Tradicionalmente, el sistema procesal penal se ha caracterizado por contar con una legislación encaminada a la protección del antes imputado, ahora investigado, es decir, a la persona frente a la cual se dirige la acción penal, dejando casi en el olvido a la víctima. Dicha protección llega a su máximo apogeo justo después de la Segunda Guerra Mundial, momento en el que los Estados europeos se suscriben a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, como respuesta al horror generado por los Estados totalitarios, y como consecuencia de todo ello, tanto el legislador como la doctrina científica centran su preocupación en dotar al acusado de un conjunto de garantías procesales derivadas del artículo 24.2 CE, articuladas en el principio de presunción de inocencia, el derecho a un juez legal, el principio acusatorio y los principios de contradicción, igualdad y libre valoración².

No obstante, el silencio mantenido por la ley sobre la víctima, en especial, cuando ésta es menor, ha variado en los últimos años, y ello puede deberse en gran parte a la sensibilización social y la presión ejercida por parte de los medios de comunicación.

Así, en materia de protección al menor, la primera vez que se contemplaron los derechos básicos de éste fue en 1959, con la Declaración Universal de los Derechos del Niño. No obstante, no es hasta 1989 cuando se adopta por la Asamblea General de la ONU, la Convención de los Derechos de los Niños y estos derechos pasan a tener carácter obligatorio para todos los países que la ratificaron, entre ellos, España.

En 1993, el Parlamento Europeo aprueba la Carta Europea de los Derechos del Niño, donde se pide a los Estados miembros que nombren un defensor del menor. En España esa reclamación se puede hacer al Defensor del Pueblo³.

² GIMENO SENDRA, V.; MORENO, CATENA, V.; CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.: Derecho Procesal Proceso Penal, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993, pág. 22.

³ Hay Comunidades Autónomas que contemplan figuras más específicas en materia de protección del menor. Es el caso del Defensor del Menor en Andalucía y el Instituto de la Familia y el Menor en la Comunidad Autónoma de Madrid.

Con ello, la aplicación de la Convención en el ordenamiento jurídico interno se produjo a través de la Ley 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, (en adelante, LOPJM) que establece en su Exposición de motivos un reconocimiento pleno de la titularidad de derechos de los menores e introduce una reforma en profundidad de las instituciones de protección del menor contempladas en el Código Civil provocado por un nuevo enfoque sobre los derechos humanos de la infancia debido a las transformaciones sociales y culturales en años anteriores.

Ese mismo año, también se promulga la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, donde se recoge expresamente en su artículo 2, el derecho de los menores a recibir asistencia jurídica gratuita, *“cuando sean víctimas de delitos de homicidio, de lesiones de los artículos 149 y 150, en el delito de maltrato habitual previsto en el artículo 173.2, en los delitos contra la libertad, en los delitos contra la libertad e indemnidad sexual y en los delitos de trata de seres humanos”*.

Los cambios más relevantes en materia de protección de menores se producen con la publicación de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, (en adelante, Ley 8/2015), y su posterior desarrollo en la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, (en adelante, Ley 26/2015), que han servido de referencia a las Comunidades Autónomas para el desarrollo de sus respectivas legislaciones en esta materia.

En cuanto a la Ley 8/2015, la principal novedad es la fijación concreta del principio del interés superior del menor, con especial interés en los criterios que se tendrán en cuenta para su aplicación, que se estudiará en el cuarto de este apartado.

Por otro lado, dentro de las reformas que incluye la Ley 26/2015, destaca la creación del Registro Central de delincuentes sexuales, en el que de conformidad con la disposición final decimoséptima aparecen *“los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos contra la libertad e indemnidad*

sexuales, en los que incluyen la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores”. De igual forma, en materia procesal, se introduce la acumulación en un solo proceso, cuando existieran varios procesos de impugnación de resoluciones administrativas en materia de protección que afecten a un mismo menor (artículo 780 LEC) y la concentración en un solo proceso de los supuestos en los que, durante la tramitación del expediente de adopción, los progenitores del adoptado pretendan que se les reconozca la necesidad de otorgar su asentimiento a la adopción (artículo 781 LEC)⁴.

Resulta especialmente relevante, dada la reciente incorporación al derecho positivo español, de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia⁵, conocida como Ley Rhodes, que entrará en vigor el próximo 25 de junio y que deroga la Ley 8/2015, y cuyo objetivo principal es dar respuesta a la necesidad de contar con un marco normativo que regule un sistema de protección integral y uniforme en todo el territorio del Estado frente a la vulneración de derechos que significa la violencia sobre la infancia y la adolescencia, garantizando de esta forma una mayor protección de los menores de edad⁶.

La reforma operada por esta ley sobre la Ley de Enjuiciamiento Criminal destaca por la modificación de los artículos 108 y 110, al permitir la personación de las víctimas una vez haya transcurrido el plazo para formular el escrito de acusación, siempre y cuando se adhieran al escrito de acusación del Ministerio Fiscal o del resto de las acusaciones personadas, un gran cambio en materia de seguridad jurídica a la víctima, que ha sido reflejado por el Alto Tribunal en fecha reciente⁷ *“La doctrina de esta Sala viene distinguiendo entre el trámite de formular acusación, que tiene un momento preclusivo (artículo 110 de la LECrim), y el trámite de personación de la víctima, que puede hacerse posteriormente, incluso iniciado el juicio”.* A su vez, se establece el deber de denunciar de toda persona que aprecie indicios de un delito grave cometido sobre un

⁴ Exposición de motivos de la Ley 26/2015.

⁵ BOE, de 5 de junio de 2021.

⁶ Exposición de motivos de la mencionada Ley.

⁷ STS (Sala de lo Penal) 251/2021, de 17 de marzo.

menor, incluso cuando el sujeto activo fuese cónyuge o familiar cercano, instaurando por tanto, la excepción a la dispensa de la obligación de denunciar prevista en el artículo 261 LECrim, quedando este precepto redactado de la siguiente forma: *“Tampoco estarán obligados a denunciar: 1.º Quien sea cónyuge del delincuente no separado legalmente o de hecho o la persona que conviva con él en análoga relación de afectividad. 2.º Quienes sean ascendientes y descendientes del delincuente y sus parientes colaterales hasta el segundo grado inclusive. Esta disposición no será aplicable cuando se trate de un delito contra la vida, de un delito de homicidio, de un delito de lesiones de los artículos 149 y 150 del Código Penal, de un delito de maltrato habitual previsto en el artículo 173.2 del Código Penal, de un delito contra la libertad o contra la libertad e indemnidad sexual o de un delito de trata de seres humanos y la víctima del delito sea una persona menor de edad o una persona con discapacidad necesitada de especial protección”*. Y por último, la preferencia a que el menor de 14 años declare en fase de instrucción, y no tenga que acudir a la fase de juicio oral (lo que se estudiará con mayor detenimiento en la segunda parte del trabajo).

1.2. Concepto de menor de edad como víctima

El concepto de víctima ha ido evolucionando a lo largo del tiempo, y pese a no haberse alcanzado todavía una definición unánimemente aceptada, en el ámbito de la Unión Europea se parte del concepto que prevé el artículo 1 de la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001, según el cual tiene la consideración de “víctima” la persona física que haya sufrido un perjuicio causado de forma directa por la acción u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro. La Decisión también explica qué debe entenderse por perjuicios a estos efectos, en concreto, habla de lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico⁸.

Sin embargo, esta definición resulta insuficiente, ya que considera víctima tanto al ofendido como al perjudicado por el hecho delictivo, pero en muchas ocasiones no son

⁸ ARMENTA DEU, T.: Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables, Ed. Colex, Madrid, 2011, pág. 19.

la misma persona⁹, es decir, *“por ofendido se entiende el titular del bien jurídicamente protegido por la ley penal, mientras que el perjudicado es quien ha sufrido en su esfera patrimonial o moral los daños producidos por la comisión del hecho delictivo”*¹⁰.

Como consecuencia de la trasposición de la normativa comunitaria al derecho interno, se promulgó la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto Jurídico de la Víctima, (en adelante, LEJV), que ofrece una noción más exhaustiva del mismo, diferenciando en el artículo 2 entre víctima directa e indirecta:

- a) *“Como víctima directa, a toda persona física que haya sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión de un delito”*.
- b) *“Como víctima indirecta, en los casos de muerte o desaparición de una persona que haya sido causada directamente por un delito, salvo que se tratase de los responsables de los hechos”*.

Avanzando en este razonamiento, y poniendo atención a la figura del menor como víctima, hay que tener en cuenta que la Constitución Española establece en su artículo 12 que la mayoría de edad se alcanza a los dieciocho años, coincidiendo tal límite con la adquisición de la capacidad de obrar plena, *“estrechamente relacionada con la capacidad natural de querer y conocer; es decir, la aptitud natural para atender alguien por sí mismo al cuidado de su persona y bienes”*¹¹, por lo que hasta entonces, la persona ve limitada su capacidad de obrar, y por lo tanto, no puede realizar todos o algunos de sus actos con eficacia jurídica, quedando sometida a un régimen de representación legal, ya sea a través de la patria potestad, ya sea a través de la tutela.

⁹ ARMENTA DEU, T.: op. cit. pág. 20.

¹⁰ GIMENO SENDRA, V.: Manual Derecho Procesal Penal, Madrid, 2018, pág. 137.

¹¹ DE PABLO CONTRERAS, P., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., PÉREZ ÁLVAREZ, M.A. Y PARRA LUCÁN, M.A.: Derecho de la persona, 5ª ed, Ed. Edisofer, Madrid, 2016, pág 32.

Pese a ello, la personalidad jurídica, a tenor de lo dispuesto en el artículo 30 del CC, se adquiere en el momento del nacimiento, por lo que desde ese momento se es titular de derechos fundamentales.

Además, hay que tener en cuenta la diferencia entre el menor víctima y el menor autor, pues este último supuesto, tal y como dispone el artículo 1.1 Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de Menores, hace referencia a las personas mayores de 14 y menores de 18 años que realizan hechos tipificados como delitos en el Código Penal o las leyes penales especiales, y cuya consecuencia será la imposición de medidas, pero nunca de penas privativas de libertad.

Todas las peculiaridades comentadas anteriormente en torno a la figura del menor, justifican que éste junto al incapaz, se sitúe dentro de la tipología de víctimas especialmente vulnerables, esto es *“algunos sujetos que en función de circunstancias de muy diversa naturaleza ofrecen una predisposición victimógena específica”*¹² y en consecuencia, supone que cuando el sujeto pasivo de la comisión de un hecho delictivo sea un menor, produzca una mayor gravedad, ya no solo por la situación de inferioridad en la que se encuentra, sino también por la conmoción que genera en la sociedad. Todo ello justifica la necesidad de garantizar una asistencia adecuada a los menores a lo largo del proceso y con posterioridad al mismo.

1.3. Proceso de victimización

El proceso de victimización hace referencia los efectos de índole psíquica, física y económica que sufre una persona como consecuencia de un hecho traumático, que de acuerdo con el sujeto sobre el que recae y el factor que la genera, se puede distinguir entre¹³:

1.3.1. Victimización primaria

¹² LANDROVE DÍAZ, G.: La moderna victimología, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, pág. 165.

¹³ HERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: *“La victimización. Consideraciones teórico-doctrinales”* en Derecho y cambio social, núm.61, 2020, págs.401-403.

Cuando se habla de victimización primaria, se hace referencia al tipo de victimización que se produce directamente por parte del victimario contra su víctima durante la ejecución del hecho delictivo¹⁴.

En este sentido, los daños padecidos por las víctimas no solo se limitan a la lesión que provoca en el bien jurídico protegido, sino también al impacto psicológico que recae sobre la víctima, y que abarca desde la ansiedad o la angustia hasta el miedo a que vuelva a ocurrir. Además, termina repercutiendo en su esfera personal y profesional puesto que la respuesta social al dolor de la víctima no siempre es empática y esto puede llegar a generar un sentimiento de culpabilidad y aislamiento social¹⁵.

Partiendo de la anterior premisa, no puede resultar extraño el elevado número de casos en los que la víctima no denuncia los hechos delictivos, en particular, cuando sufren situaciones traumáticas, en las que incoar un proceso supondría revivir tales momentos, y que es reconocido recientemente por el Tribunal Supremo, al señalar que *“el silencio cómplice del entorno (...) cuestionando ese entorno del agresor la credibilidad de la víctima en estos momentos (...) Estas situaciones provocan una clara cifra negra de la criminalidad derivada de situaciones, como la que aquí se ha producido, en torno al silencio derivado de la soledad de la víctima”*¹⁶.

1.3.2. Victimización secundaria

A las iniciales consecuencias del delito, se suma una segunda experiencia victimal, que a veces resulta aún más negativa que la primaria, se trata de los sufrimientos de la víctima a lo largo del proceso penal como consecuencia del contacto de ésta con la policía y la administración de la justicia, que puede originar sentimientos de incompreensión, ignorancia y olvido que provienen de distintos factores, como son la

¹⁴ HERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: op. cot. pág. 404.

¹⁵ LANDROVE DÍAZ, G.: op., cit., pág. 50.

¹⁶ STS (Sala de lo Penal), 349/2019, de 4 de junio.

excesiva burocratización del sistema, el hecho de enfrentarse al acusado cara a cara en la fase de juicio oral, o la falta de tacto por parte de jueces, fiscales y letrados¹⁷.

A modo de ejemplo, no resulta extraño ver cómo a lo largo de los procesos penales, los letrados defensores se dedican a tergiversar la intervención de la víctima respecto de los hechos que se juzgan, especialmente en los casos de delitos sexuales, como el famoso caso de “La Manada” donde el interrogatorio de la defensa se basó en intentar hacer confesar a la víctima de una agresión sexual que el acceso carnal se produjo con su consentimiento, en definitiva, casos en los que la víctima llega a ser tratada como una acusada.

Avanzando en este razonamiento, la victimización secundaria se intensifica cuando la víctima es un menor, puesto que las secuelas psicológicas son más graves, de ahí la importancia de extremar el cuidado en el proceso judicial mediante la adopción de medidas de protección.

Habría que decir también que la fase de juicio supone un elevado nivel de estrés para el menor puesto que ha de recordar hechos dolorosos que además, por regla general, transcurrieron hace bastante tiempo, y tiene que ver de nuevo al agresor o aunque no lo vea, sabe que está presente en la Sala. A esto último, se añade que el contexto de la Sala de vistas no es adecuado para niños y ha de responder a preguntas en un lenguaje que no suele entender¹⁸.

1.3.3. Victimización terciaria

Existe un tercer nivel de victimización, este es, la victimización terciaria, sobre la cual, la doctrina ha establecido distintas interpretaciones:

¹⁷ HERNANDEZ GOMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: op. cit. págs 403-405.

¹⁸ HERNÁNDEZ SÁNCHEZ, J.A.: “*El menor, víctima en el proceso penal. Aspectos psicológicos y tratamiento*”, Protección de menores en el Código Penal, Cuadernos de Derecho Judicial, XII, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1998, pág. 28.

En primer lugar, según BERISTAIN es aquella “*dirigida contra la comunidad en general, es decir contra la población total*” entendiéndose por tanto, el sufrimiento de las personas más allegadas a la víctima, principalmente, familiares y amigos¹⁹.

Por su parte, LATORRE y MUÑOZ atribuyen esta figura “*a la propia del delincuente o victimario, que se convierte en una víctima institucional, de estructuras sociales injustas que le acercan forzosamente a la comisión de hechos delictivos*”²⁰.

Y por último, GARCÍA-PABLOS entiende victimización terciaria como “*la acción o resultado dañoso que sufre el delincuente, a la victimización por parte del sistema legal del victimario mismo*”²¹.

De cualquier forma, la victimización terciaria parece estar dirigida a personas distintas a la víctima, ya sea a sus familiares y amigos o al presunto responsable por la comisión del hecho delictivo, pero no a la víctima, por lo que carece de relevancia en este epígrafe.

1.4. Interés superior del menor

Como ya se ha explicado, el menor, debido a su corta edad, ostenta la condición de “parte débil” de cualquier proceso, y por tal razón, la LOPJM, sitúa el interés del menor como principio rector de la actuación de los poderes públicos: “*Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado (...) las medidas concernientes a los menores que adopten las instituciones, públicas o privadas, los Tribunales, o los órganos legislativos primará el interés superior de los mismos sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir*”. Pero, ¿en qué consiste realmente este principio?

¹⁹ BERISTAIN, A. en HERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: op. cit. pág. 406.

²⁰ LATORRE A. y MUÑOZ en HERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: op. cit. pág. 406.

²¹ GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. en HERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J.: op. cit. pág. 406.

Pues bien, a pesar de tratarse de un concepto jurídico indeterminado, la Observación general nº14, de 29 de mayo de 2013, del Comité de Naciones Unidas de Derecho del Niño, (en adelante, OG), considera que el interés superior del menor es un concepto triple²²:

En primer lugar, constituye un derecho sustantivo: *“el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general.”*

En segundo lugar, el interés del menor conforma un principio jurídico interpretativo fundamental: *“si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño”*.

En tercer lugar, el interés del menor se configura como una norma de procedimiento *“siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados.”*

Así, la ya mencionada Ley 8/2015, recoge en su artículo 2.2 una serie de criterios generales que sirven de guía al juez en la determinación del interés del menor, que se podrían resumir en los siguientes aspectos: la protección del derecho a la vida, la protección del derecho a la vida, supervivencia y desarrollo del menor y la satisfacción de sus necesidades básicas; la consideración de deseos, sentimientos y opiniones del menor, la convivencia un entorno familiar adecuado y libre de violencia; y la preservación de la identidad, cultura, religión, convicciones, orientación e identidad sexual o idioma del menor.

²² OG 14, párrafo 6.

No obstante, también habrá que atender a las circunstancias específicas de cada supuesto, es decir, los órganos jurisdiccionales no pueden dejar de considerar ninguna circunstancia relevante que pueda tener trascendencia en el bienestar del menor.

Es el caso, por ejemplo, de las situaciones de violencia de género, donde el menor, tal y como se venía avanzando con anterioridad, se puede convertir en víctima directa *“cuando hayan sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión de un delito”*²³.

Otro caso en el que también debe tenerse en cuenta este principio es aquel en el que a raíz de una separación o divorcio, se produce la instrumentalización del menor para conseguir la guarda y custodia del mismo. En esta dirección, el Tribunal Supremo ha sentado doctrina, dejando claro que el interés de los progenitores no puede interponerse al interés del menor: *“el interés superior del niño opera, precisamente, como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor. Cuando el ejercicio de alguno de los derechos inherentes a los progenitores afecta al desenvolvimiento de sus relaciones filiales, y puede repercutir de un modo negativo en el desarrollo de la personalidad del hijo menor, el interés de los progenitores deberá ceder frente al interés de éste. En estos casos nos encontramos ante un juicio de ponderación que debe constar expresamente en la resolución judicial, identificando los bienes y derechos en juego que pugnan de cada lado, a fin de poder calibrar la necesidad y proporcionalidad de la medida adoptada”*²⁴.

En este sentido, el mismo Tribunal, ha venido estableciendo una serie de criterios que han de tenerse en cuenta a la hora de conceder la guarda y custodia a uno o ambos progenitores: *“la práctica anterior de los progenitores en sus relaciones con el menor y*

²³ Art. 2 LEJIV.

²⁴ STS (Sala de lo Penal), 176/2008, de 22 de diciembre.

sus aptitudes personales; los deseos manifestados por los menores competentes; el número de hijos; el cumplimiento por parte de los progenitores de sus deberes en relación con los hijos y el respeto mutuo en sus relaciones personales; el resultado de los informes exigidos legalmente, y, en definitiva, cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada, aunque en la práctica pueda ser más compleja que la que se lleva a cabo cuando los progenitores conviven”²⁵.

A su vez, el interés superior del menor, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 8/2015, conlleva la necesidad de respetar las garantías procesales, en particular, los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado y la intervención en el proceso de profesionales cualificados o expertos.

En lo que concierne a la primera garantía, debe diferenciarse entre el derecho a “ser oído” que implica que un tercero, que puede ser el Juez o los progenitores del menor, tiene derecho a escuchar su opinión, para adoptar una decisión con la mayor información posible, y derecho a “ser escuchado”, en el que el propio menor es el que solicita transmitir su parecer a la persona que tendrá que tomar una decisión sobre una cuestión que le vaya a afectar, y que su opinión influya en la decisión final²⁶.

A este respecto, el artículo 770.1.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) señala que “se les oirá, si tuvieren suficiente juicio y, en todo caso, si fueren mayores de 12 años” por tanto, la oportunidad de ser oído y que se valore su opinión no es un mero derecho, sino que constituye una obligación para los mayores de 12 años, y cuando no hayan alcanzado tal edad, el juez decidirá si lo hace o no atendiendo a su grado de madurez y comprensión.

Por último, en cuanto a la intervención de profesionales, si se trata de decisiones especialmente relevantes que afecten al menor deberá elaborarse un informe colegiado de un grupo técnico y multidisciplinar especializado, tal y como recomienda el Comité de los derechos del niño, que añade además en la OG 14, la conveniencia de que el

²⁵ STS (Sala de lo Civil), 758/2013, de 29 de abril.

²⁶ MARÍN LÓPEZ, M. J., “Tutela judicial efectiva y audiencia del menor en los procesos judiciales que le afecten”, Derecho privado y Constitución, nº. 19, 2005, p. 167.

proceso de evaluación del interés del menor se lleve a cabo por “*profesionales capacitados, entre otras cosas, en psicología infantil, desarrollo del niño y otras esferas pertinentes del desarrollo humano y social, que hayan trabajado con niños y que examinen la información recibida de manera objetiva*”²⁷.

1.5. Ministerio Fiscal como garante de los derechos del menor-víctima

La función del Ministerio Fiscal como parte acusadora en el proceso penal es fundamental. Recuérdese que, a diferencia del resto de partes acusadoras, éste tiene la obligación de ejercitar la acción penal (artículo 105 LECrim). Particularmente, tiene el deber de promover la acción penal en los delitos públicos, que abundan mayoritariamente, así como en los delitos semiprivados para cuya persecución se exige denuncia del ofendido. En cambio, no será parte en el proceso relativo a los delitos privados.

Además, La LECrim le atribuye una función tuitiva en relación con las víctimas, estableciendo, en su artículo 773, que esta institución “*velará por el respeto de las garantías procesales del investigado o encausado y por la protección de los derechos de la víctima y de los perjudicados por el delito*”.

No obstante, cuando la víctima es menor de edad, el ordenamiento jurídico refuerza esta función tuitiva. Y en este sentido, el artículo 38 CE consagra la protección social, económica y jurídica de la familia como principio rector de la política social y económica y en este sentido, señala que “*los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos (...) los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos.*” Por otra parte, el artículo 124 CE reconoce al Ministerio Fiscal como el órgano que constitucionalmente “*tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, los derechos de los ciudadanos y el interés público tutelado por la ley*”.

²⁷ OG, párr. 94.

Como consecuencia de estos dos preceptos, se asigna al Ministerio Fiscal un papel fundamental en la defensa de los derechos e intereses de los menores, especialmente en aquellos casos de inexistencia o incumplimiento de los deberes de protección de los progenitores²⁸. En esta línea, destacan distintas funciones como la solicitud judicial de medidas urgentes para apartar al menor de un peligro o evitarle perjuicios (artículo 158 LEC); la vigilancia de tutela, guarda o custodia de los menores en los procesos de adopción (artículo 174 CC) o su intervención como garante de los derechos fundamentales de los menores.

Sobre este último punto, la Instrucción 2/2006, de 15 de marzo, sobre el Fiscal y la protección del derecho al honor, intimidad y propia imagen de los menores, prevé en el epígrafe 4, la intervención del Ministerio Fiscal en supuestos de ataques al honor, intimidad y propia imagen de menores que sin estar declarados en desamparo son tratados de forma inadecuada por sus progenitores, de menores carentes de representantes legales o de menores en conflicto de intereses con sus representantes legales. Asimismo, el artículo 4.3 LOPJM dispone que el Ministerio Fiscal tiene la obligación de accionar en los casos en que la intromisión se produzca a través de un medio de comunicación. Por lo que en definitiva, el Fiscal no tiene en este ámbito una legitimación subsidiaria, sino que debe actuar directamente, aun cuando el menor esté representado por progenitores que ejerzan de forma adecuada la patria potestad²⁹.

2. Segunda parte: el menor de edad en el proceso penal

2.1. Fase de instrucción

El proceso penal está formado principalmente por dos fases: la fase de instrucción y la fase de juicio oral.

Poniendo atención en la fase de instrucción, ésta sirve para investigar si existe un hecho constitutivo del delito y quienes han participado en la comisión del mismo. Así, el artículo 299 LECrim señala que *“constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a*

²⁸ MADRIGAL MARTÍNEZ-PEREDA, C.: El fiscal y la protección jurídica de los menores de edad. 1.ª edición, Madrid, octubre de 2013, pág. 23.

²⁹ MADRIGAL MARTÍNEZ-PEREDA, C.: op. cit. , pág. 112.

preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos.”

Existe la posibilidad de que los menores de edad puedan iniciar por sí mismos el proceso penal. En este sentido, comenzando por la denuncia, se parte de la premisa de que los menores no están obligados a interponer una denuncia³⁰. Además, si bien la regla general es que un menor deba de interponerla acompañado de su representante legal, la Instrucción 1/2017, de 21 de abril, de la Secretaría de Estado de Seguridad por la que se actualiza el Protocolo de actuación policial con menores, establece en su apartado 5.2 lo siguiente: *“los menores de edad víctimas o testigos del delito ostentan legitimación para interponer denuncia ante los agentes policiales sin necesidad de la presencia de quienes ejerzan su patria potestad o tutela”* por lo que sí pueden interponer una denuncia ante policía judicial, si bien, en mi opinión, este apartado va dirigido al supuesto en el que los menores son víctimas directas de sus padres o tutores, ya que añade lo siguiente: *“los agentes que la reciban podrán poner la denuncia en conocimiento de aquellos, considerando el propio interés del menor, y también, si se aprecia una posible situación de desamparo, en conocimiento del Fiscal”*. A mi parecer, esta medida constituye un gran avance ante aquellas situaciones en las que el menor es víctima de sus progenitores. En cualquier caso, esto se debe a que la denuncia es una mera declaración de conocimiento. Por lo contrario, en el caso de la querrela, al tratarse de un acto procesal de postulación en la que el querellante asume la cualidad de parte, se formulará siempre a través de su representante legal³¹.

2.1.1. Declaración testifical del menor

Una de las diligencias que se pueden llevar a cabo en esta fase es la declaración del menor como testigo, y en este sentido, adquiere gran importancia el modo en la que ésta se realiza, aplicable, asimismo, a la fase de juicio oral, pues además del fenómeno de

³⁰ Véase los arts. 259 y 260 LECrim.

³¹ GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., CORTES DOMINGUEZ, V., op. cit., págs. 245-256.

victimización secundaria ya explicado en el primer epígrafe, las partes intervinientes no pueden olvidarse que se trata de en este caso de personas especialmente vulnerables, por lo que cuestiones como la forma en la que se hagan las preguntas, quién se las haga o el lugar donde se efectúen, pasan a ser esenciales a la hora de evitar dañar lo menos posible la salud psíquica del menor.

Así, respecto al lugar en la que se tiene que realizar su testimonio, el artículo 25.1 LEV, contempla que se les realice la declaración en “*dependencias especialmente adaptadas a tal fin*” y en la actualidad, existen dos grupos de propuestas para conseguir tal fin: la Casa de los Niños, empleado en países como Islandia o Suecia, que consiste en un edificio con aspecto de casa normal con dos plantas, en la de arriba se reúne el niño con un psicólogo especialmente entrenado para entrevistarle, y en la de abajo el juez, fiscal y abogados siguen la entrevista a través de un monitor de televisión; y La Cámara de Gessel o Sala de entrevistas, con origen en países latinoamericanos, que se caracteriza por un espacio conformado por dos habitaciones divididas por un vidrio especial que permite ver desde una de las habitaciones lo que sucede en la otras sin que el menor se de cuenta de que está siendo observado y que permite además, que por medios como la vía telefónica, se hagan llegar al especialista cuestiones por parte de los intervinientes (juez, fiscal, abogado de la acusación particular, defensa y peritos de parte respectivamente), siendo aquellas orientadas por el psicólogo para realizarlas de la forma más adecuada a las necesidades físicas y psíquicas del menor-víctima³². Esta última técnica ha sido incorporada recientemente en España cuando los delitos perseguidos son de naturaleza sexual, aunque su aplicación en la actualidad es escasa.

Otra de las cuestiones a debatir sobre este punto, es la exención del deber de declarar como testigos, pues bien, según lo dispuesto en el artículo 707 LECrim, “*Todos los testigos están obligados a declarar lo que supieren sobre lo que les fuere preguntado, con excepción de las personas expresadas en los artículos 416, 417 y 418, en sus respectivos casos.*” y en esta línea, el único límite podría acogerse en un principio el menor es la establecida por el artículo 417.3 LECrim, ya que de acuerdo con el mismo,

³² MARTÍNEZ GARCÍA, C.: Protección jurídica de las personas menores de edad frente a la violencia, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2017, Primera Edición, págs. 311 y 312.

“No podrán ser obligados a declarar como testigos(...) Los incapacitados física o moralmente”. Sin embargo, este caso únicamente podría obedecer a los supuestos de muy temprana edad. Por lo que un menor de edad que tenga aptitud para entender memorizar y transmitir un hecho constitutivo de delito, sí que queda obligado a declarar en el proceso penal³³.

Por tanto, la única opción que cabría, es la contemplada el artículo 416 LECrim, que regula la dispensa de la obligación de declarar de los testigos cuando estos sean *“los parientes del procesado en líneas directa ascendente y descendente, su cónyuge o persona unida por relación de hecho análoga a la matrimonial, sus hermanos consanguíneos o uterinos y los colaterales consanguíneos hasta el segundo grado civil”*.

2.1.2. La declaración del menor como prueba preconstituida

Por regla general, para que la prueba despliegue todos sus efectos tiene que ser practicada en el juicio oral, si bien excepcionalmente puede llevarse a cabo la pruebas sumariales preconstituida y anticipada, con la finalidad de que el órgano jurisdiccional sentenciador pueda conocer sobre actos probatorios irrepetibles. En concreto, puede definirse la prueba preconstituida como una diligencia específica dotada de un carácter aseguratorio de la fuente de prueba³⁴, toda vez que versa sobre *“hechos irrepetibles, que no pueden, a través de los medios de prueba ordinaria, ser trasladados al momento de realización de juicio oral”*³⁵.

Sin perjuicio de la modificación operada por la nueva Ley Rhodes, por la que se derogan, entre otros, los artículo 433 y 448 LECrim, no es óbice para que en concreto, el artículo 448 exija su estudio. A tenor del mismo, *“si el testigo manifestare, al hacerle*

³³ CUBILLO LÓPEZ, I.J.: La protección de testigos en el proceso penal, Ed. Aranzadi, SA, Pamplona, 2009, pág. 195.

³⁴ Ministerio de Justicia. ÁLVAREZ BUJÁN, M.V.: *“Reflexiones críticas en torno a la prueba en el proceso penal español, especial referencia a la prueba preconstituida y a la prueba anticipada.”* núm. 2180, Vigo, 2015, pág. 20.

³⁵ CABEZUDO RODRÍGUEZ, N.: *“Del principio de inmediación, sus excepciones y los instrumentos tecnológicos”*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pág. 24.

la prevención referida en el artículo 446, la imposibilidad de concurrir por haber de ausentarse del territorio nacional, y también en el caso en que hubiere motivo racionalmente bastante para temer su muerte o incapacidad física o intelectual antes de la apertura del juicio oral, el Juez instructor mandará practicar inmediatamente la declaración, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes. Para ello, el Secretario judicial hará saber al reo que nombre abogado en el término de veinticuatro horas, si aún no lo tuviere, o de lo contrario, que se le nombrará de oficio, para que le aconseje en el acto de recibir la declaración del testigo. Transcurrido dicho término, el Juez recibirá juramento y volverá a examinar a éste, a presencia del procesado y de su abogado defensor y a presencia, asimismo, del Fiscal y del querellante, si quisieren asistir al acto, permitiendo a éstos hacerle cuantas repreguntas tengan por conveniente, excepto las que el Juez desestime como manifiestamente impertinentes.

Por el Secretario judicial se consignarán las contestaciones a estas preguntas, y esta diligencia será firmada por todos los asistentes.

La declaración de los testigos menores de edad y de las personas con capacidad judicialmente modificada podrá llevarse a cabo evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado, utilizando para ello cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba.”

¿Se puede afirmar, por tanto, que el supuesto de evitar al menor de edad el padecimiento en el juicio oral estaba comprendido en el artículo 448 LECrim? Lo cierto es que, en principio, a tenor de la literalidad de este precepto, únicamente cabría la preconstitución de la prueba si concurren alguno de los dos presupuestos: la ausencia del testigo en el territorio nacional y el peligro de muerte o de su incapacidad física o mental del testigo³⁶.

Sin embargo, a raíz Sentencia de 16 de junio de 2005 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Gran Sala (c-105/2003), sobre la Decisión Marco

³⁶ ARROM LOSCOS, R.: “La declaración del menor víctima en el proceso penal; en especial el menor víctima de delito sexual. La relevancia del nuevo Artículo 433 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.”, en Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, núm. 3, 2015, pág 37.

2001/220/JAI del Consejo, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, conocido como “Caso Pupino”, debe interpretarse en el sentido de que *“el órgano jurisdiccional nacional debe poder autorizar que niños de corta edad que aleguen haber sido víctimas de malos tratos presten declaración según unas formas que garanticen a dichos niños un nivel adecuado de protección, por ejemplo, fuera de la audiencia pública y antes de la celebración de esta”*.

Pues bien, aun cuando la doctrina científica y jurisprudencial atribuía la definición de prueba preconstituida al artículo 448, este término debió subsumirse de forma implícita en mejor medida en el precepto 433, dado que este último precepto establece una imposición al órgano jurisdiccional de permitir que las partes formular preguntas y por lo tanto, salvaguardar el principio de contradicción³⁷, siempre que sea posible³⁸. Este último dispone que, *“en el caso de los testigos menores de edad o personas con la capacidad judicialmente modificada, el Juez de Instrucción podrá acordar, cuando a la vista de la falta de madurez de la víctima resulte necesario para evitar causarles graves perjuicios, que se les tome declaración mediante la intervención de expertos y con intervención del Ministerio Fiscal. Con esta finalidad, podrá acordarse también que las preguntas se trasladen a la víctima directamente por los expertos o, incluso, excluir o limitar la presencia de las partes en el lugar de la exploración de la víctima. En estos casos, el Juez dispondrá lo necesario para facilitar a las partes la posibilidad de trasladar preguntas o de pedir aclaraciones a la víctima, siempre que ello resulte posible.”*

³⁷ La relevancia de este principio viene recogido en la STC 178/2001, de 17 de septiembre: *“Entre las garantías que comprende el art. 24 CE para todo proceso penal destacan, por ser principios consustanciales al mismo, las de contradicción e igualdad...en tal sentido hemos acentuado que el principio de contradicción en el proceso penal, que hace posible el enfrentamiento dialéctico entre las partes, permitiendo así el conocimiento de los argumentos de la contraria y la manifestación ante el Juez o Tribunal de los propios, constituye una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso público con todas las garantías, para cuya observancia se requiere el deber de los órganos judiciales de posibilitarlo. De modo que sólo la incomparecencia en el proceso o en el recurso, debida a la voluntad expresa o tácita de la parte o a su negligencia, podría justificar una resolución sin haber oído sus alegaciones y examinado sus pruebas. Y se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, produciendo indefensión, cuando el sujeto, sin haber tenido oportunidad de alegar y probar sus derechos en el proceso, los ve finalmente afectados por las resoluciones recaídas en el mismo”*

³⁸ ARROM LOSCOS, R.: op. cit., págs. 41-52.

Con la llegada de la nueva Ley Rhodes, se suprimen el párrafo cuarto del artículo 433 y el párrafo tercero del artículo 448, y se introduce un artículo 449 bis y ter. El artículo 449 queda redactado del siguiente modo: *“Cuando, en los casos legalmente previstos, la autoridad judicial acuerde la práctica de la declaración del testigo como prueba preconstituida, la misma deberá desarrollarse de conformidad con los requisitos establecidos en este artículo. La autoridad judicial garantizará el principio de contradicción en la práctica de la declaración. La ausencia de la persona investigada debidamente citada no impedirá la práctica de la prueba preconstituida, si bien su defensa letrada, en todo caso, deberá estar presente. En caso de incomparecencia injustificada del defensor de la persona investigada o cuando haya razones de urgencia para proceder inmediatamente, el acto se sustanciará con el abogado de oficio expresamente designado al efecto. La autoridad judicial asegurará la documentación de la declaración en soporte apto para la grabación del sonido y la imagen, debiendo el Letrado de la Administración de Justicia, de forma inmediata, comprobar la calidad de la grabación audiovisual. Se acompañará acta sucinta autorizada por el Letrado de la Administración de Justicia, que contendrá la identificación y firma de todas las personas intervinientes en la prueba preconstituida. Para la valoración de la prueba preconstituida obtenida conforme a lo previsto en los párrafos anteriores, se estará a lo dispuesto en el artículo 730.2.”*

A tenor de lo dispuesto en el artículo 449 bis, cuando se acuerde la prueba preconstituida, han de cumplirse una serie de requisitos: la posibilidad de que tenga lugar la prueba preconstituida en ausencia del acusado, siempre y cuando haya sido citado legalmente, la presencia del letrado defensor, y la comprobación por el Letrado de la Administración de Justicia de que se esté grabando adecuadamente, para así evitar retrasos en la fase de juicio oral. De esta forma, se garantiza el principio de contradicción pero se tiene en cuenta, por primera vez de forma clara, la victimización secundaria³⁹.

³⁹ MAGRO SERVET,V: *“Análisis de la reforma procesal penal de la Ley Orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia”* en Diario de Ley, nº 9862, Sección Doctrina, 2 de junio de 2021.

Por su parte, el artículo 449 ter dispone que *“cuando una persona menor de catorce años o una persona con discapacidad necesitada de especial protección deba intervenir en condición de testigo en un procedimiento judicial que tenga por objeto la instrucción de un delito de homicidio, lesiones, contra la libertad, contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, contra la intimidad, contra las relaciones familiares, relativos al ejercicio de derechos fundamentales y libertades públicas, de organizaciones y grupos criminales y terroristas y de terrorismo, la autoridad judicial acordará, en todo caso, practicar la audiencia del menor como prueba preconstituida, con todas las garantías de la práctica de prueba en el juicio oral y de conformidad con lo establecido en el artículo anterior. Este proceso se realizará con todas las garantías de accesibilidad y apoyos necesarios.*

La autoridad judicial podrá acordar que la audiencia del menor de catorce años se practique a través de equipos psicosociales que apoyarán al Tribunal de manera interdisciplinar e interinstitucional, recogiendo el trabajo de los profesionales que hayan intervenido anteriormente y estudiando las circunstancias personales, familiares y sociales de la persona menor o con discapacidad, para mejorar el tratamiento de los mismos y el rendimiento de la prueba. En este caso, las partes trasladarán a la autoridad judicial las preguntas que estimen oportunas quien, previo control de su pertinencia y utilidad, se las facilitará a las personas expertas. Una vez realizada la audiencia del menor, las partes podrán interesar, en los mismos términos, aclaraciones al testigo. La declaración siempre será grabada y el Juez, previa audiencia de las partes, podrá recabar del perito un informe dando cuenta del desarrollo y resultado de la audiencia del menor. Para el supuesto de que la persona investigada estuviere presente en la audiencia del menor se evitará su confrontación visual con el testigo, utilizando para ello, si fuese necesario, cualquier medio técnico. Las medidas previstas en este artículo podrán ser aplicables cuando el delito tenga la consideración de leve”.

De esta forma, se faculta al órgano judicial para acordar la declaración del menor se realice por personas expertas, se impide la confrontación entre investigado y víctima menor, garantizando el principio de contradicción mediante la videoconferencia, y se

presuponen los 14 (y no los 12, como en otras ocasiones) la edad en la que el menor tiene suficiente madurez⁴⁰.

Por otra parte, como se deduce de estos preceptos, tras la instauración de este régimen jurídico, la regla general ahora la constituye la celebración de la declaración del menor víctima en la fase de instrucción. Con ello, se supera la tradicional postura de la doctrina jurisprudencial⁴¹.

2.1.3. Informe periciales psicológicos

El artículo 456 LECRim recoge la posibilidad de que el órgano judicial acuerde un informe pericial “cuando *para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia importante en el sumario, fuesen necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos.*” Y sobre este punto, destaca el papel fundamental que desempeñan los peritos psicólogos, que a su vez realizan dos funciones bien distintas: de un lado, la prueba pericial en sentido estricto, ya que poseen conocimientos especializados que les permiten adaptarse de mejor forma a las aptitudes propias del menor; y en segundo término, los peritos psicólogos llevan a cabo la redacción de informes periciales psicológicos sobre la credibilidad del testimonio de la víctima puesto que, aunque son escasas y representan pequeños porcentajes, existen denuncias falsas, por lo que sí resulta conveniente, y así lo destaca el Tribunal Supremo⁴², hacer un estudio sobre la fidelidad del relato del menor, sobre todo en aquellas ocasiones en las que su relato va a resultar clave, concretamente, en los delitos de abusos y agresiones sexuales contra menores, donde por falta de huella física, la declaración del menor se convierte la única

⁴⁰ MAGRO SERVET, V.: op. cit.

⁴¹ STS (Sala de lo Penal), 598/2015, de 14 de octubre de 2015: “la regla general debe ser la declaración de los menores en el juicio, con el fin de que su declaración sea directamente contemplada y valorada por el Tribunal sentenciador y sometida a contradicción por la representación del acusado, salvaguardando el derecho de defensa”

⁴² STC Sala de lo Penal del TS, 883/2009, de 10 de septiembre “El fin de la prueba pericial no es otro que el de ilustrar al órgano judicial para que éste pueda conocer o apreciar algunos aspectos del hecho enjuiciado que exijan o hagan convenientes conocimientos científicos o artísticos (art. 456 LECrim). Apreciar significa precisamente ponderar el valor de las cosas. El discurso argumental de la parte recurrente tiende a subvertir la naturaleza procesal de la prueba pericial, atribuyendo a ésta un alcance prácticamente definitivo. El perito es un auxiliar del ejercicio de la función jurisdiccional. Pero no es alguien cuyo criterio deba imponerse a quienes asumen la tarea decisoria”

fuente de prueba⁴³. Con posterioridad, se pueden llevar al juicio oral como prueba documental, pudiendo incluso el órgano judicial, solicitar a los peritos que acudan a este acto y declaren, a efectos de ratificar sus informes.

2.1.4. Adopción de medidas cautelares

Otra de las actuaciones que el órgano jurisdiccional puede llevar a cabo en esta fase, es la adopción de medidas cautelares, y en relación con el menor víctima, resulta interesante comentar las medidas que se pueden adoptar en materia de violencia doméstica y aquellas que pueden llevarse a cabo en los supuestos de sustracción parental.

En primer lugar, en materia de violencia doméstica, destaca la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de Protección de las víctimas de violencia doméstica, que se articula en el artículo 544 LECrim, y posibilita que a petición de la víctima o el MF, el órgano instructor dicte una resolución judicial en la que se contemplen medidas cautelares de carácter penal y civil dentro del proceso penal.

En tal sentido, el artículo 544 quinquies LECrim establece que en el caso de que se investigue alguno de los delitos contenidos en el artículo 57 del CP (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 y el orden socioeconómico), se podrán adoptar las siguientes medidas civiles: suspender la patria potestad; suspender tutela, curatela, guarda o acogimiento; establecer un régimen de supervisión del ejercicio de la patria potestad, tutela o de cualquier otra función tutelar o de protección o apoyo; y suspender o modificar el régimen de visitas o comunicación con el no conviviente o con otro familiar que se encontrara en vigor.

⁴³ MARTÍNEZ GARCÍA, C.: pág.321.

Asimismo, la Ley Rhodes modifica el apartado 7 del artículo 544 ter, el cual queda redactado de la siguiente forma: *“Cuando se dicte una orden de protección con medidas de contenido penal y existieran indicios fundados de que los hijos e hijas menores de edad hubieran presenciado, sufrido o convivido con la violencia a la que se refiere el apartado 1 de este artículo, la autoridad judicial, de oficio o a instancia de parte, suspenderá el régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado respecto de los menores que dependan de él”*.

A su vez, con fecha reciente, se ha publicado Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, que entrará en vigor el próximo 3 de septiembre. Dicha Ley aporta una nueva redacción del artículo 94 CC, estableciendo el párrafo cuarto que *“No procederá el establecimiento de un régimen de visita o estancia, y si existiera se suspenderá, respecto del progenitor que esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o sus hijos. Tampoco procederá cuando la autoridad judicial advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género”*.

En consonancia con las reformas realizadas en los artículos 544 ter LECrim y 94 CC, en aquellos situaciones donde exista una Orden de protección hacia la madre, el órgano jurisdiccional suspenderá el régimen de visitas del padre, mientras que en los casos en los que se haya interpuesto una denuncia por violencia de género contra el padre, el órgano jurisdiccional decidirá si suspender el régimen de visitas o continuar con el mismo.

En segundo lugar, respecto de los casos de sustracción parental, el artículo 158 CC, estipula una serie de medidas cautelares cuando así fuese necesario para evitar la sustracción de menores. A tenor del mismo, el Juez de oficio o a instancia del hijo, alguno de sus progenitores o del Ministerio Fiscal podrá acordar las siguientes medidas: la prohibición de salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa; la

prohibición de expedición del pasaporte al menor o retirada del mismo si ya se hubiere expedido; y el sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor. Y añade además, en su último apartado que estas medidas podrán llevarse a cabo dentro de cualquier proceso civil o penal o bien en un expediente de jurisdicción voluntaria.

Sobre este punto, cobra interés el famoso caso de “Juana Rivas”, donde su ex pareja interpuso una denuncia como motivo de delitos de desobediencia a la autoridad así como de dos delitos de sustracción de menores, tipificados, respectivamente, en los artículos 556 y 225 bis del CP, y en el que el auto de diligencias previas dictado por el Juzgado de Instrucción ordena la adopción las medidas del artículo 158 CC que habían sido previamente interesadas por el Ministerio Fiscal, puntualizando que *“la no entrega de los menores conlleva la imposibilidad material de ser oídos en su caso y si se estimare necesario, además de una posible alienación parental de los hijos, dado el tiempo que permanecen los menores bajo la potestad de su madre y otras personas que han debido tener que ayudar a la madre a custodiar dichos menores en paradero desconocido y bajo la presión circunstancial de la situación imputable a la madre”*⁴⁴.

2.2. Fase de juicio oral:

La fase de juicio oral es aquella dirigida a la práctica de la prueba y la resolución del proceso a través de la sentencia. Además, al contrario de lo que ocurre en la fase de instrucción, esta fase está presidida por los principios de publicidad, oralidad, concentración e inmediación.

Pues bien, como consecuencia de la figura del menor como víctima, se ven afectados estos principios, particularmente, limitándose en mayor medida el principio de publicidad. Con ello, merece mayor detenimiento, el análisis de este principio, y más aún si se tiene en cuenta el valor crucial que desempeña en este proceso⁴⁵.

⁴⁴ Auto Juzgado de Instrucción de Granada (diligencias previas) 1627/17, de 26 de septiembre.

⁴⁵ ORENES RUIZ, J.C., TORRES DEL MORAL, A.; Libertad de expresión, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2008, pág 55.

A modo introductorio, conviene distinguir entre publicidad interna, aquella relacionada con las propias partes del proceso, especialmente con el acusado; y la publicidad externa, absoluta o en sentido propio, que por lo contrario, se refiere al acceso a las actuaciones procesales por personas ajenas al proceso. Esta última, a su vez, puede ser mediata o inmediata, dependiendo si el acceso directo del público a las actuaciones judiciales o si tal acceso se produce a través de los medios de comunicación⁴⁶.

Pues bien, en primer lugar, en atención a la publicidad absoluta mediata, la libertad de prensa, generalmente, no atiende a ciertos derechos fundamentales, tales como el honor, la intimidad y la propia imagen que le asiste a toda persona, y que cuando son menores pueden causar un daño irreparable en el menor, debido a su grado de madurez y presión psicológica recibida, especialmente en aquellos casos donde se crean juicios paralelos, que tienen lugar cuando los medios de comunicación, lejos de intentar dar una información exhaustiva sobre lo que ocurre en el juicio, o incluso hacer una crítica sobre la actuación judicial, entremezclan información y opinión, llegando a generar en el ciudadano un veredicto de inocencia o culpabilidad con anterioridad a que el juez se pronuncie⁴⁷.

Y precisamente por este motivo, el artículo 232 LOPJ establece como solución que *“excepcionalmente, por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, los Jueces y Tribunales, mediante resolución motivada, podrán limitar el ámbito de la publicidad y acordar el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones”*. Y en esta misma dirección, la Instrucción 3/2005, de 7 de abril, sobre las relaciones del Ministerio Fiscal con los medios de comunicación, dispone una protección reforzada cuando alguna de las partes del proceso se sitúen menores de edad: *“Las informaciones que afecten a menores relacionados con los hechos objeto de juicio deben tratarse con un cuidado especial para proteger su intimidad y el desarrollo de su personalidad. En consecuencia, no se aportarán datos que permitan su identificación, salvo en el caso en que hubiesen sido víctimas de un homicidio o un asesinato. Los Fiscales se opondrán por tanto a la captación y difusión de datos que permitan la*

⁴⁶ ORENES RUIZ, J.C., TORRES DEL MORAL, A.; po. cit. págs. 52 y 53.

⁴⁷ ORENES RUIZ, J.C.; op. cit. pág 267.

identificación de los menores cuando aparecen como víctimas o testigos (..) los Fiscales deberán tratar de conciliar el máximo de facilidades a la labor informativa con la necesidad de evitar tanto la conversión del juicio en mero espectáculo como la perturbación del objetivo esencial del acto del juicio oral, que en definitiva, no es otro que la realización del valor justicia mediante la aplicación del Derecho con relación al caso sometido a enjuiciamiento”.

En segundo lugar, respecto de la publicidad interna y en aras de no causar una excesiva restricción del principio de contradicción, la LECrim introdujo en el año 2006 la posibilidad de que los testigos menores de edad puedan ser oídos sin estar presentes en Sala, mediante la utilización de medios técnicos, cuando así fuera necesario, para evitar o reducir los perjuicios en su desarrollo (artículo 731LECrim). A su vez, la Circular 3/2009, de 10 de noviembre, sobre protección de los menores víctimas y testigos contempla la utilización de una serie de instrumentos, unos más complejos, como la distorsión de voz y la videoconferencia y otros más sencillos, como el empleo de biombo, mamparas y disfraces, que, en cualquier caso, podrán solicitar las partes o acordar el órgano jurisdiccional de oficio.

Sobre este último punto, tanto el MF como los órganos jurisdiccionales coinciden en la preferencia a la videoconferencia, mientras que la ocultación tras un biombo o una mampara ha quedado obsoleta, pues aunque impide el contacto visual del acusado y la víctima, realmente el menor es consciente de que está en una misma sala con su presunto, y eso contribuye a que no se pueda expresar con libertad⁴⁸.

Asimismo, el artículo 713 LECrim establece que *“No se practicarán careos con testigos que sean menores de edad salvo que el Juez o Tribunal lo considere imprescindible y no lesivo para el interés de dichos testigos, previo informe pericial”*.

Por último, el principio de publicidad también se ve limitado en las sentencias, ya que si bien el artículo 120.3 CE dispone que las sentencias se pronunciarán en audiencia pública, según lo dispuesto en el artículo 235 bis LOPJ, *“el acceso al texto de las*

⁴⁸ Así lo confirma la STS (Sala de lo Penal), 331/2019, de 29 de junio: *“en cuanto al juicio oral, se produce una equiparación jurídica de la presencia física con la presencia virtual”*

sentencias, o a determinados extremos de las mismas, o a otras resoluciones dictadas en el seno del proceso, sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.” Y en esta misma línea, el artículo 906 LECrim dispone que *“si las sentencias de que se trata en el artículo anterior recayeren en causas seguidas por cualquiera de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales o contra el honor o concurriesen circunstancias especiales a juicio de la sala, se publicarán suprimiendo los nombres propios de las personas, los de los lugares y las circunstancias que puedan dar a conocer a los acusadores y a los acusados y a los Tribunales que hayan fallado el proceso”* señalando además que *“si estimare la sala que la publicación de la sentencia afecta al derecho al honor, a la intimidad personal o familiar o a la propia imagen de la víctima o bien a la seguridad pública, podrá ordenar en la propia sentencia que no se publique total o parcialmente.”* Por lo tanto, el legislador hace una clara distinción entre el derecho por parte del público al acceso de la sentencia y el derecho a conocer los datos personales de las partes afectadas por las mismas⁴⁹.

Tras lo expuesto, se llega a la conclusión de que más allá de la protección existente en relación con las víctimas, no hay una regulación específica para el menor. No obstante, llama la atención que en el caso de los antecedentes penales del acusado, estos no se puedan difundir en ningún caso⁵⁰.

En este punto, todo lo explicado hasta ahora carece de importancia si no se tiene en cuenta otro punto de vista, concretamente el de la figura del acusado. Y es que, aunque en menor medida que los adultos, los niños también tienen capacidad de mentir y ocultar información,⁵¹ o incluso de cambiar la realidad de forma inconsciente pues hay que tener en cuenta que pese a que *“los menores son cognitivamente competentes”*, ello no quita que existan *“especificidades derivadas de su menor desarrollo neurológico que afecta a una menor capacidad de memoria y una mayor utilización de las descripciones*

⁴⁹ ROVIRA, M.; LARRAURI, E.; *“Publicidad, solicitud y cancelación de los antecedentes penales en los tribunales españoles”* en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2021, núm. 23-01, pág.3

⁵⁰ ROVIRA, M.; LARRAURI, E.; op. cit. pág. 4.

⁵¹ VÁZQUEZ MEZQUITA, B.: Manual de psicología forense, Ed. Síntesis, Madrid, 2005,pág.124.

*breves*⁵². Y es por tal razón, que la jurisprudencia ha establecido una serie de criterios respecto del valor que ha de otorgarse a la declaración de la víctima, para que se dicte una sentencia condenatoria que pueda “ *echar por tierra* ” el principio de presunción de inocencia del acusado, que aparecen recogidas por el Tribunal Supremo en la sentencia: 142/2013, de 26 de febrero: ausencia de incredibilidad, verosimilitud del testimonio y persistencia en la incriminación.

Respecto al criterio de incredibilidad, el órgano jurisdiccional en esta sentencia valora lo siguiente:

- a) *“Las propias características físicas o psico orgánicas, en las que se ha de valorar su grado de desarrollo y madurez , y la incidencia que en la credibilidad de sus afirmaciones pueden tener algunas veces ciertos trastornos mentales o enfermedades como el alcoholismo o la drogadicción”.*
- b) *“La inexistencia de móviles espurios que pudieran resultar bien de las tendencias fantasiosas o fabuladoras de la víctima, como un posible motivo impulsor de sus declaraciones”.*

Por lo que se refiere a la verosimilitud del testimonio:

- a) *“La declaración de la víctima ha de ser lógica en sí misma, o sea no contraria a las reglas de la lógica vulgar o de la común experiencia”.*
- b) *“La declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima”.*

Y por último, en cuanto a la persistencia en la incriminación:

- a) *“Ausencia de modificaciones esenciales en las sucesivas declaraciones prestadas por la víctima sin contradecirse ni desdecirse”.*
- b) *“Concreción en la declaración que ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades”.*

⁵² CUBILLO LÓPEZ, I.J.: op. cit., pág. 195.

- c) “Coherencia o ausencia de contradicciones , manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus diversas partes”.

Las características anteriormente citadas aparecen recogidas de forma reiterada en los pronunciamientos del máximo Tribunal,⁵³ que deja claro que aunque el menor de edad es una persona especialmente vulnerable, no se puede pasar por alto el derecho fundamental de la presunción de inocencia que dispone todo acusado.

⁵³ Por ejemplo, la STS 119/2019, de 6 de marzo: *“ha de resaltarse que para fundamentar una sentencia condenatoria en dicha única prueba es necesario que el tribunal valore expresamente la comprobación de la concurrencia de las siguientes notas o requisitos: 1º) Ausencia de incredulidad subjetiva derivada de las relaciones acusador/acusado que pudieran concluir a la deducción de la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier índole que prive a la declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre. 2º) Verosimilitud , es decir constatación de la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que avalen lo que no es propiamente un testimonio -declaración de conocimiento prestada por una persona ajena al proceso- sino una declaración de parte, en cuanto que la víctima puede personarse como parte acusadora particular o perjudicada civilmente en el procedimiento (arts. 109 y 110 LECrim .) en definitiva es fundamental la constatación objetiva de la existencia del hecho. 3º) Persistencia en la incriminación : esta debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones, pues constituyendo única prueba enfrentada con la negativa del acusado, que proclama su inocencia, prácticamente la única posibilidad de evitar la indefensión de este es permitirle que cuestione eficazmente dicha declaración, poniendo de relieve aquellas contradicciones que señalen su inveracidad”*

CONCLUSIONES

De lo expuesto en el presente trabajo, cabe colegir que los menores de edad no son solo víctimas directas de múltiples situaciones, entre ellas, el acoso escolar, las agresiones y abusos sexuales, sino también lo llegan a ser de forma indirecta, cuando por ejemplo, son usados como arma de doble filo en separaciones o divorcios de sus progenitores o la violencia doméstica, por lo que cobra sentido analizar si la protección que se les da a lo largo del proceso penal es suficiente:

Primero. - En referencia a la figura del menor de edad, considero que existen carencias en el sistema, pues si bien ha existido una evolución legislativa en los últimos años encaminada a salvaguardar los intereses del menor, lo cierto es que siguen existiendo vacíos legales sobre algunos aspectos, no siendo entendible por ejemplo, que tan siquiera exista una mención expresa a los menores de edad cuando se limita el principio de publicidad de las sentencias. Lo que advierte de todavía un mayor avance que permita alcanzar una suficiente protección del menor.

Segundo. - Me gustaría hablar de la victimización secundaria ya comentada en el trabajo, puesto que si ya es difícil para una víctima intentar rehacer su vida una vez es consciente de lo que ha pasado, el sufrimiento añadido a lo largo del proceso les hace recordar una vez más el perjuicio padecido, y más aún si la justicia no cuenta con los medios suficientes. Tal y como se ha venido explicando, las víctimas están a lo largo del proceso en contacto policial y judicial, y ni estos últimos ni los letrados reciben conocimientos especializados en la materia, de hecho, la actitud de estos en numerosos interrogatorios resulta cuanto menos reprochable. Por su parte, los juzgados tampoco disponen de suficientes recursos, como psicólogos expertos y salas habilitantes para que su paso por el juzgado les cause el menor daño posible. A todo lo anterior hay que añadir la lentitud de los procesos judiciales, que en definitiva, terminan generando una desconfianza más que evidente en el sistema.

Tercero. - En relación con el momento procesal de la declaración del menor, se puede concluir que la doctrina ha sido partidaria de que se mantenga la declaración en la fase de juicio oral. Por tanto, en mi opinión, el enfoque adoptado recientemente por la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, sobre que la celebración de la declaración del menor víctima en la fase de instrucción, es plenamente acertado, por cuanto no solo toma en cuenta que el principio de contradicción forma parte de las reglas del juego, sino que también tiene presente la figura del menor como víctima. En definitiva, en mi opinión la solución sería asegurar un relato exhaustivo en la fase de instrucción con todas las garantías.

BIBLIOGRAFÍA

- ARMENTA DEU, T.: Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables, Ed. Colex, Madrid, 2011.
- ARROM LOSCOS, R,: “La declaración del menor víctima en el proceso penal; en especial el menor víctima de delito sexual. La relevancia del nuevo Artículo 433 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.”, en Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, núm. 3, 2015.
- CUBILLO LÓPEZ, I.J.: La protección de testigos en el proceso penal, Ed. Aranzadi , SA, Pamplona, 2009, pág. 195.
- DE PABLO CONTRERAS, P., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., PÉREZ ÁLVAREZ, M.A. Y PARRA LUCÁN, M.A.: Derecho de la persona, 5ª ed, Ed. Edisofer, Madrid, 2016.
- ECHEBURÚA, E., CORRAL, P., AMOR, P.J.: “Evaluación del daño psicológico en las víctimas de delitos violentos”, Psicothema, 2002, núm. 14
- FERNÁNDEZ GÓMEZ, Y., ZAMORA HERNÁNDEZ, A., RODRÍGUEZ FEBLES, J., “La victimización. Consideraciones teórico-doctrinales” en Derecho y cambio social, núm.61,2020.
- GIMENO SENDRA, V., MORENO CATENA, V., CORTES DOMINGUEZ, V., Derecho Procesal Proceso Penal, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993.
- GIMENO SENDRA, V.: Manual Derecho Procesal Penal, Madrid, 2018.
- Hernández Sánchez, J.A.: “El menor, víctima en el proceso penal. Aspectos psicológicos y tratamiento”, Protección de menores en el Código Penal, Cuadernos de Derecho Judicial, XII, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1998.
- LANDROVE DÍAZ, G.: La moderna victimología, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998.
- MADRIGAL MARTÍNEZ-PEREDA, C.: El fiscal y la protección jurídica de los menores de edad. 1.ª edición, Madrid, octubre 2013
- MARÍN LÓPEZ, M. J., “Tutela judicial efectiva y audiencia del menor en los procesos judiciales que le afecten”, Derecho privado y Constitución, nº. 19, 2005.

- MARTÍNEZ GARCÍA, C.: Protección jurídica de las personas menores de edad frente a la violencia, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2007.
- ORENES RUIZ, J.C., TORRES DEL MORAL, A.; Libertad de expresión, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2008.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., La victimología, Ed. Mateu Cromo, España, 1993.

WEBGRAFÍA

- Disponible en <https://elderecho.com/nueva-ley-de-proteccion-integral-a-la-infancia-y-la-adolescencia-frente-a-la-violencia> (última fecha de consulta: 6 de junio de 2021).
- MAGRO SERVET, V.: “Análisis de la reforma procesal penal de la Ley Orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia” en Diario La Ley, Nº 9862, Sección Doctrina, 2 de junio de 2021.
Disponible en https://diariolaley.laleynext.es/Content/DocumentoRelacionado.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAC2NQW_CMAyFfw25IE0tE4yLL6VHhNCodncTK40UYpY4hf77eYCIJz_Ln_1-K-VloIeAZRc8r2-UMJqyJE7LFYZcyQiOBZrVI21VG4NWKsaeLbT_Psw04AiN4ewod4s6YcH4TQXadrs1ZeL7CefgUQKnDvPra3AO-qHR-tzs9ru9mSkXBeAneEpCZgp-OqrkxRfCbKczegLNrldl-APL7fHedFVEr0dJI-dsbNTeo9ABlyX3zv0D6DSdt_EAAAA=WKE (última fecha de consulta: 5 de junio de 2021).