

NORMAS DE FUNCIONAMIENTO PARA LA PRÁCTICA DE DILIGENCIAS
DE EXPLORACIÓN DE MENORES, DECLARACIONES DE VÍCTIMAS DE
ESPECIAL VULNERABILIDAD Y PRUEBAS ANTICIPADAS POR
VIDEOCONFERENCIA

Decanato de los Juzgados de Valencia

INTRODUCCIÓN

Las presentes normas tienen por objeto facilitar los medios necesarios para que las declaraciones y exploraciones de las víctimas de delitos a que se refieren los arts. 229.2º y 3º y 230 LOPJ y 433, 448, 707, 730, 731 bis y 797.2º LECrim¹ en especial de

¹ Art. 229 LOPJ.- "2. Las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas, se llevarán a efecto ante juez o tribunal con presencia o intervención, en su caso, de las partes y en audiencia pública, salvo lo dispuesto en la ley. 3. Estas actuaciones podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal. En estos casos, el secretario judicial del juzgado o tribunal que haya acordado la medida acreditará desde la propia sede judicial la identidad de las personas que intervengan a través de la videoconferencia mediante la previa remisión o la exhibición directa de documentación, por conocimiento personal o por cualquier otro medio procesal idóneo".

Art. 433.3º LECrim: "Los testigos que, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de la Víctima del Delito, tengan la condición de víctimas del delito, podrán hacerse acompañar por su representante legal y por una persona de su elección durante la práctica de estas diligencias, salvo que en este último caso, motivadamente, se resuelva lo contrario por el Juez de Instrucción para garantizar el correcto desarrollo de la misma. 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. El Juez ordenará la grabación de la declaración por medios audiovisuales".

Art. 448 LECrim: "Si el testigo manifestare, al hacerle 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 inculcado, utilizando para ello cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba.

Art. 707.2º LECrim: "La declaración de los testigos menores de edad o con discapacidad necesitados de especial protección, se llevará a cabo, cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ellos puedan derivar del desarrollo del proceso o de la práctica de la diligencia, evitando la confrontación visual de los mismos con el inculcado. Con este fin podrá ser utilizado cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba, incluyéndose la posibilidad de que los testigos puedan ser oídos sin estar presentes en la sala mediante la

menores y personas con capacidad modificada, puedan llevarse a cabo en condiciones tales que se procure la oportuna tranquilidad, sosiego y protección, modulando el interrogatorio ante el Juez o el Ministerio Fiscal en los términos previstos en el Estatuto de la Víctima aprobado por Ley 4/2015 de 27 de abril (que entró en vigor el pasado día 28 de octubre de 2015), evitando el impacto emocional que implica, así como, especialmente, el efecto traumatizador del recuerdo agravado con la confrontación visual con los imputados, procesados o acusados.

Se trata en definitiva de proteger al máximo la dignidad de las víctimas y singularmente de los menores y personas con capacidad modificada, evitando en la medida de lo posible que se agrave su victimización dada su especial vulnerabilidad.

El presente protocolo se adopta en el marco de la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, de la Decisión Marco del Consejo de la UE de 15 de marzo de 2001 relativo al estatuto de la víctima en el proceso penal, de la Convención del Consejo de Europa sobre protección de la Infancia contra la explotación y el abuso sexual hecha en Lanzarote el 25 de octubre de 2007 (firmada por España el 12 de marzo de 2008), de la Directiva 2012/29/UE sobre normas mínimas relativas a los derechos, apoyo y protección a las víctimas de delitos y a nivel nacional, del Estatuto de la Víctima aprobado por Ley 4/2015 antes citada.

Se ha tenido en cuenta, especialmente, la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo relativa a la exploración de menores, que actualmente tiende a ponderar por la necesidad de procurarles la mayor protección facilitando que su testimonio sea utilizado como prueba anticipada y evitando los perniciosos efectos de las sucesivas comparecencias en el juzgado o tribunal, pero garantizando al mismo tiempo la

utilización de tecnologías de la comunicación. Estas medidas serán igualmente aplicables a las declaraciones de las víctimas cuando de su evaluación inicial o posterior derive la necesidad de estas medidas de protección”.

Artículo 730 LECrim: “Podrán también leerse o reproducirse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral, y las declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 448 durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección”.

Art. 731 bis LECrim: “El Tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como imputado, testigo, perito, o en otra condición resulte gravosa o perjudicial, y, especialmente, cuando se trate de un menor, podrá acordar que su actuación se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 229 de la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

Art. 777.2° LECrim: “2. Cuando, por razón del lugar de residencia de un testigo o víctima, o por otro motivo, fuere de temer razonablemente que una prueba no podrá practicarse en el juicio oral, o pudiera motivar su suspensión, el Juez de Instrucción practicará inmediatamente la misma, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes. Dicha diligencia deberá documentarse en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o por medio de acta autorizada por el Secretario judicial, con expresión de los intervinientes. A efectos de su valoración como prueba en sentencia, la parte a quien interese deberá instar en el juicio oral la reproducción de la grabación o la lectura literal de la diligencia, en los términos del artículo 730”.

Art. 797.2° LECrim: “Cuando, por razón del lugar de residencia de un testigo o víctima o por otro motivo, fuere de temer razonablemente que una prueba no podrá practicarse en el juicio oral, o pudiera motivar su suspensión, el Juez de guardia practicará inmediatamente la misma asegurando, en todo caso, la posibilidad de contradicción de las partes. Dicha diligencia deberá documentarse en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o por medio de acta autorizada por el Secretario Judicial, con expresión de los intervinientes”.

presencia y control judicial, el principio de contradicción y el derecho de defensa.²

Las presentes normas pueden aplicarse también:

1. Cuando dicha exploración del menor la acuerde el Ministerio Fiscal en el caso de delitos cometidos por menores en el ámbito de la LO 5/2000.
2. Cuando se trate de exploraciones a realizar directamente en el juicio oral por videoconferencia para evitar la confrontación visual con el acusado.
3. Cuando se trate de víctimas mayores de edad y sea preciso proporcionar a las mismas una especial protección debido a su vulnerabilidad, o se pretenda la obtención de prueba anticipada en los términos previstos en los arts. 448, 777.2º, 797.2 LECrim³ y en el Estatuto de la Víctima.

NORMAS DE FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO DE EXPLORACIÓN DE MENORES Y PERSONA CON CAPACIDAD MODIFICADA VÍCTIMAS DE DELITOS.

PRIMERA: Finalidad.- El objeto principal del presente protocolo es garantizar que los menores y personas con capacidad disminuida que han sido víctimas de los delitos -y los adultos en los supuestos previstos en el Estatuto de la Víctima- puedan prestar declaración o ser explorados en condiciones adecuadas y dignas, en su caso con la asistencia de uno o varios técnicos (psicólogos) siempre que el juez lo estime oportuno, obteniendo con ello la oportuna prueba anticipada y evitando su posterior comparecencia en el juicio oral, facilitando la proximidad temporal de la exploración o declaración con la fecha de los hechos en aras a un testimonio más fiable y rico en detalles. También puede aplicarse en todos aquellos casos en los que se trate de la práctica de pruebas en el juicio oral por videoconferencia.

SEGUNDA: Ámbito objetivo y subjetivo.- El presente protocolo se aplicará en la investigación de cualesquiera delitos en los que haya sido víctima el menor o persona con capacidad modificada o disminuida, y en particular en los delitos contra la libertad o indemnidad sexual, de violencia doméstica o intrafamiliar, delitos de malos tratos, lesiones, trata de seres humanos, inmigración ilegal, etc...

En el caso de menores, como regla general se realizarán exploraciones con asistencia psicológica cuando la edad de la víctima oscile entre los 5 y 8 años

² a) SSTEDH 20 diciembre 2001, 2 julio 2002, 16 junio y 10 noviembre 2005, 24 abril y 10 mayo 2007, 27 junio y 7 julio 2009, 28 septiembre 2010; b) SSTC 68/2010, 174/2011, 75/2013; c) SSTS 10 marzo 2009, 17 junio 2010, 10 de febrero, 17 julio y 8 noviembre 2012, 9 enero y 13 diciembre 2013, 19 marzo 2014; 17 junio y 14 octubre 2015, 19 enero y 28 abril 2016, entre otras.

(excepcionalmente podrá realizarse a menores con 4 años de edad) sin perjuicio de que en casos especiales pueda superarse dicho límite de edad o de que puedan adoptarse otras medidas de protección como la evitación de la confrontación visual u obtención de pruebas anticipadas, incluso si se trata de adultos, siempre que se den los presupuestos legales y en especial los del art. 448 LECrim.

En todo caso el tiempo transcurrido desde el hecho hasta la exploración debe ser lo más breve posible para evitar la contaminación del testimonio, la reiteración de las exploraciones y la afectación psicológica del menor.

TERCERA: - Comunicación por servicios sanitarios y actuaciones policiales.- Si el conocimiento del hecho lo es por comunicación por parte de los servicios sanitarios los pasos a seguir serán los siguientes:

- Se personará en el centro sanitario el personal especializado en menores de policía judicial (o en su defecto funcionarios no uniformados que se encarguen de las primeras investigaciones), si fuese necesario.

- Se tomará declaración a los adultos del entorno del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, que puedan aportar datos sobre los hechos.

- Se elaborará parte facultativo o resumen, aún verbal, de las conclusiones facultativas que se reseñarán en el atestado por diligencia de constancia.

- En principio se procurará prescindir de la declaración del menor salvo que sea estrictamente necesario con carácter excepcional, a fin de evitar la multiplicación de declaraciones y remitiendo al menor a una única exploración judicial, que deberá ser realizada en fecha lo más próxima posible al hecho. En caso de que la policía considere necesaria la presencia de alguno de sus miembros en la exploración judicial, lo hará constar en el atestado como petición al juez de instrucción.

- No obstante lo anterior, si resulta imprescindible la exploración del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección por razones especiales como la destrucción o pérdida de pruebas, se hará a presencia de su representante legal o Entidad Pública correspondiente y atendiendo a la edad del declarante, en dependencias adecuadas y por personal policial especializado en menores (GRUME-EMUME), o persona con discapacidad necesitada de especial protección, siendo informado previamente el Juzgado de Instrucción en funciones de guardia y/o el Ministerio Fiscal.

- En los casos de delitos contra la libertad sexual el reconocimiento forense de los afectados se debe de realizar conjuntamente con el profesional asistencial que corresponda en el centro médico donde el menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección sea conducido, para lo cual se notificará de inmediato a la autoridad judicial el hecho y así poder desplazarse el médico forense de guardia a la mayor brevedad posible a dicho centro una vez sea acordada por el Juez su intervención sin perjuicio de la recogida de muestras indubitadas para la obtención de ADN, todo ello conforme al Protocolo de Asistencia a la Víctimas de Delitos Sexuales de los Juzgados de Valencia de 1997.

La actuación del Médico Forense ante este tipo de delitos sobre un menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección será específica dependiendo de las características y circunstancias de los hechos. El objetivo principal es, además de

establecer los diagnósticos y valoraciones sobre las lesiones y secuelas físicas o psíquicas, buscar, encontrar y preservar el cuerpo de la prueba en caso de que sea posible, intentando minimizar las sucesivas actuaciones en beneficio del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección.

Las actuaciones forenses se concretan tras ser acordadas por el Juez Instructor en dos momentos fundamentalmente:

Durante la Guardia: en estos casos se aplicarán los protocolos de reconocimiento conjunto y asistencia a víctimas en el centro sanitario junto al personal asistencial que corresponda. En este sentido se procurará la máxima rapidez posible en la comunicación desde el centro asistencial de los hechos al Juez Instructor para que este acuerde la intervención del Médico Forense.

En actividad programada fuera de la Guardia: consistirá en el seguimiento de la evolución de las lesiones y la emisión del informe de sanidad en donde se incluirán las secuelas tanto físicas como psíquicas. Se procurará minimizar el número de citaciones y reconocimientos médicos conforme a las directrices del Estatuto de la Víctima y la debida coordinación con otros peritos intervinientes en el proceso para conseguir el menor impacto posible sobre las víctimas.

En aquellos casos en que no existan lesiones físicas y/o psíquicas, no se requiera toma de muestras alguna y no se ha producido intervención del Médico Forense durante la guardia, no será necesaria su intervención, sin perjuicio de la oportuna exploración como prueba anticipada o de que se deriven a los técnicos del IMLCF para la valoración psicológica de los menores o persona con discapacidad necesitada de especial protección si el Juez Instructor lo estima oportuno.

CUARTA.- Actuaciones judiciales. Práctica de la diligencia.- Las exploraciones judiciales de víctimas menores o personas con capacidad disminuida se realizarán en una dependencia destinada al efecto en la Ciudad de la Justicia de Valencia (preferentemente en el IMLCF) dotada de dispositivo de videoconferencia, en la que se encontrarán exclusivamente el menor y el/los técnicos que le asista/n, procurando que la entrevista con el menor sea lo menos agresiva posible.

La diligencia será simultáneamente visionada y escuchada, en directo y a distancia por circuito cerrado de videoconferencia, desde el juzgado o la sala de vistas correspondiente. Se procurará en todo caso que el menor en ningún caso sea consciente que su exploración está siendo visionada, y será siempre grabada. El representante legal del menor también podrá presenciar la exploración a distancia salvo que el juez excepcionalmente y de forma motivada resuelva lo contrario.

En todo caso, debe reiterarse que es conveniente que se moleste e importune al menor o discapacitado el menor número de veces, procurando evitar declaraciones previas a la exploración judicial, que podrá realizarse como prueba anticipada en soporte apto para la grabación de la imagen y del sonido.

En caso de urgencia, excepcionalmente y siempre que no sea posible esperar a la exploración como prueba anticipada con asistencia de psicólogo, y especialmente cuando se trate de adoptar medidas cautelares, podrá llevarse a cabo la diligencia de forma inmediata ante el Juez de Instrucción junto con el Fiscal de guardia siguiendo en lo demás las recomendaciones del presente protocolo.

QUINTA: Contradicción y derecho de defensa.- El juez, el ministerio fiscal y las partes no podrán entablar conversación con el menor ni con el técnico, aunque sí remitir las oportunas preguntas a éste al final de la exploración con el fin de garantizar el principio de contradicción y el derecho de defensa. Las preguntas se transmitirán por el medio que se estime más adecuado (telefónica o digitalmente) y una vez admitidas por el juez se formularán al menor por el técnico procurando interferir lo menos posible. No obstante podrán realizarse dichas preguntas en una segunda sesión si el juez lo estima oportuno, como de hecho viene admitiendo expresamente el TEDH.

SEXTA.- Grabación en soporte digital y documentación.- La exploración así obtenida se grabará en soporte digital como prueba anticipada y/o se documentará su práctica por medio de acta autorizada por el Letrado de la Administración de Justicia, con expresión de los intervinientes. La diligencia podrá repetirse cuantas veces sea necesario y lo acuerde el juez.

SÉPTIMA: Remisión de la solicitud.- El Juzgado que acuerde la práctica de la diligencia remitirá al Decanato de los Juzgados de Valencia la oportuna solicitud por escrito con la documentación necesaria para conocer los antecedentes del caso y en todo caso los números de teléfono de los representantes legales. Las exploraciones en la Ciudad de la Justicia de Valencia se practicarán preferentemente los viernes. El señalamiento de la fecha lo realizará el IML que lo comunicará al Decanato y éste al Juzgado solicitante.

El Juzgado de la causa notificará a las partes la fecha de la diligencia que le transmita el Decanato y realizará las oportunas citaciones en el procedimiento entregando a los/las técnicos/as intervinientes la documentación remitida. El Decanato a su vez se coordinará con el Juzgado exhortante, el Ministerio Fiscal, los órganos de gestión de la Ciudad de la Justicia, el Instituto de Medicina Legal y la Oficina de Atención a las Víctimas de Delitos para preparar la diligencia, procurando al menor la debida asistencia y a sus representantes legales, la información necesaria.

OCTAVA: Exploración solicitada por otros Juzgados de la provincia de Valencia.- Los Juzgados de otros partidos judiciales podrán solicitar al Decanato de los Juzgados de Valencia que se lleve a cabo dicha diligencia en la Ciudad de la Justicia de Valencia. A tal fin remitirán la oportuna solicitud de cooperación jurisdiccional en los términos de los arts. 275 LOPJ y 66, 67 y 70 del Reglamento 1/2005 sobre Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales. En tales casos la diligencia podrá realizarse a distancia, personándose las partes en el juzgado de la localidad correspondiente, haciéndolo el menor en la dependencia de la Ciudad de la Justicia habilitada al efecto, asistido del técnico correspondiente y acompañado por personal de la Oficina de Ayuda a las Víctimas del Delito.

NOVENA: Coordinación y funciones de las diferentes instituciones y entidades.- El Decanato de los Juzgados de Valencia se encargará de la preparación y organización de la práctica de la diligencia en permanente contacto con el juzgado exhortante, incoando el oportuno expediente gubernativo. Si se trata de delitos cometidos por menores será el Ministerio Fiscal quien solicite al Decanato que se

organice y gestione la exploración.

Toda declaración de un menor se realizará siempre en presencia del Ministerio Fiscal, que colaborará e impulsará activamente la práctica de dichas diligencias en la forma descrita, con plena sujeción a la Ley y siempre procurando que el procedimiento cause el menor perjuicio posible al menor.

El Jefe del Servicio de Gestión de las Unidades Administrativas, Planificación de la Oficina Judicial e Infraestructuras encargado de la gestión de la Ciudad de la Justicia, proporcionará los medios necesarios para la práctica de la diligencia, y en concreto, las dependencias adecuadas para su práctica, que deberán estar acondicionadas a tal fin, a ser posible en un entorno adecuado para el menor, y disponer de sistema de videoconferencia. Así mismo procurará asistencia técnica cuando sea requerida.

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses proporcionará técnicos (psicólogos) para asistir al menor o persona con capacidad modificada y llevar a cabo la exploración.

La Oficina de Atención a las Víctimas del Delito acompañará a los menores y les asistirá en todo momento. Así mismo mantendrá informados a sus representantes legales y adoptará las cautelas necesarias para que la diligencia sea lo menos traumática posible para el menor.

DÉCIMA: Información a los legales representantes de los menores.- Cuando se acuerde la práctica de dichas diligencias se facilitará a los representantes legales del menor un tríptico o nota informativa o en su defecto, copia de las presentes normas.

UNDÉCIMA: Información al público.- Se mantendrá permanentemente actualizado un apartado en la página web del Decanato de los Juzgados de Valencia que contendrá el presente protocolo, la Guía Práctica para la aplicación del Estatuto de la Víctima, información sobre los derechos de las víctimas, teléfonos de contacto así como las últimas sentencias del Tribunal Supremo relativas a la exploración de menores y personas con capacidad disminuida como prueba anticipada, entre otros contenidos.

DUODÉCIMA: Elaboración de las presentes normas.- En la elaboración y posterior redacción de las presentes normas han participado el Decanato de los Juzgados de Valencia, la Fiscalía Provincial, la Jefatura del Servicio de Gestión de las Unidades Administrativas, Planificación de la Oficina Judicial e Infraestructuras encargado de la gestión de la Ciudad de la Justicia, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la Oficina de Atención a las Víctimas del Delito.

DECIMOTERCERA.- Homologación de las normas.- Las presentes normas, una vez aprobadas por la Junta de Jueces de Instrucción de la Ciudad de Valencia, se remitirán a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, y una vez homologadas, a todos los Juzgados de la Ciudad de la Justicia de Valencia y de la

provincia y a la Audiencia Provincial como potenciales usuarios del servicio, así como a la Fiscalía Provincial, al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a la OAVD y al ICAV para su conocimiento.