

# ABUSOS SEXUALES DE MENORES:

## Análisis del caso en el Colegio Maristas-Sants Les Corts, de Barcelona.



Fuente: Emma Krenzer, enero de 2017, Estados Unidos<sup>1</sup>.

**Autora: Berta Monté Batalla**

**Tutora: Lorena Garrido**

**Trabajo de fin de grado  
Derecho - UAB**

**Bellaterra, Mayo 2017**

---

<sup>1</sup> Proyecto visual realizado por una joven estadounidense de 19 años, después de la marcha multitudinaria de mujeres que se realizó el 21 de enero de 2017 en Washington (EUA). Dicha imagen representa todos los contactos que puede tener el cuerpo de una mujer, desde los tocamientos de una madre hasta los de un desconocido. Según la autora, la finalidad de dicha imagen es visualizar el impacto duradero que tienen los abusos sexuales en el cuerpo de una persona.

*“Lo maravilloso de la infancia es que cualquier cosa en ella es una maravilla”*  
Gilbert Keith C.

*El abuso sexual constituye una grave vulneración de los derechos fundamentales, y dichas vulneraciones posicionan el abuso sexual como una de las más graves violencias y maltratos contra la infancia que ocurren comúnmente y de forma universal en nuestra sociedad, y por ello los Estados tienen obligaciones internacionales en este ámbito, ya que deben ejercitar la diligencia debida en la protección de los derechos de todos los seres humanos.*

*Por todo ello, se debe luchar por el cese de las violencias sexuales, con la finalidad de brindar a los menores un alto grado de protección para el desarrollo satisfactorio de su personalidad, como titulares de los derechos que ostentan. Una forma efectiva de brindar protección a los menores, es mediante la prevención y detección de tales conductas constitutivas de abuso sexual por parte de los profesionales e instituciones implicadas, puesto que el abuso sexual presenta un patrón de ocultación generado con el agresor con tal que la ocurrencia de tal delito no sea expuesto públicamente por la víctima.*

*Una vez haya tenido lugar un supuesto de abuso sexual, es muy importante que se ofrezca a la víctima un marco efectivo de protección de sus derechos y reparación físico y psíquico en atención a las vulneraciones a sus derechos y daños a su integridad física y psíquica causados.*

*Por último, en diversas ocasiones el delito del abuso sexual infantil no es sancionado adecuadamente, puesto que existen múltiples factores en la sociedad que provocan la impunidad de las violencias sexuales. Por ello, tanto por parte de los Estados, sociedad y a título individual se debe ostentar el conocimiento suficiente sobre los abusos sexuales con tal que dichos sucesos no ocurran, y que cuando ocurran sean sancionados por los Juzgados y Tribunales de acuerdo a las obligaciones internacionales.*

## SIGLAS

### A

Art Artículo.  
AP Audiencia Provincial.

### B

BOE Boletín Oficial del Estado.

### C

CC Código Civil.  
CE Constitución Española.  
CP Código Penal.  
CEDAW *Convention on the elimination of all forms of Discrimination against Women* (Convención sobre la Eliminación de todas las formas de violencia contra las mujeres).  
CDN Convención sobre los Derechos del Niño.

### D

DGAIA Dirección general de atención a la infancia y adolescencia.  
DSSR Derechos sexuales y reproductivos.

### F

FJ Fundamento jurídico.

### L

LEC Ley de Enjuiciamiento Criminal.  
LO Ley Orgánica.

### O

OMS Organización Mundial de la Salud.

### R

RUMI Registro Unificado de Maltratos infantiles.

### T

TUE Tratado de la Unión Europea.  
TIC Tecnologías de la Información y Comunicación.  
TS Tribunal Supremo.  
TSJCAT Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.  
TV Televisión.

### U

UE Unión Europea.  
UNICEF *United Nations International Children's Emergency Fund* (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia).

## INDICE

Página

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>5</b>
<b>METODOLOGIA .....</b>	<b>8</b>
<b>3. ¿QUE ES EL ABUSO SEXUAL INFANTIL?</b>	
3.1 Definición del abuso sexual infantil .....	9
3.2 Caracteres del abuso sexual infantil .....	9
3.3 Tipos de abuso sexual .....	11
<b>4. DIVERSAS PERSPECTIVAS PARA ABORDAR EL ABUSO SEXUAL INFANTIL</b>	
4.1 El abuso sexual como violación de la Declaración de los Derechos Humanos .....	16
4.2 El abuso sexual como vulneración de la titularidad de los derechos sexuales y reproductivos .....	17
4.3 El abuso sexual como un problema de salud .....	18
4.4 El abuso sexual como una tipología de maltrato .....	19
4.4 El abuso sexual como violencia sexual .....	20
4.5 El abuso sexual como un problema social: Factores favorecedores del abuso sexual .....	23
<b>5. PROTECCIÓN JURIDICA FRENTE AL ABUSO SEXUAL INFANTIL</b>	
5.1 Normativa internacional .....	25
5.2 Normativa europea .....	29
5.3 Normativa estatal .....	34
5.4 Normativa autonómica .....	37
<b>6. ANÁLISIS DEL CASO DE LOS ABUSOS SEXUALES EN EL COLEGIO MARISTAS SANTS-LES CORTS</b>	
6.1 HECHOS .....	42
6.1.1 Tratamiento de los hechos por la escuela Maristas Sants-Les Corts .....	43
6.1.2 Tratamiento de los hechos por parte de los medios de comunicación en voz de las víctimas .....	44
6.2 ANÁLISIS DE LOS PROTOCOLOS CONTRA LOS ABUSOS SEXUALES EN CATALUÑA	
6.2.1 Principio de coordinación entre instituciones .....	46
6.2.2 Protocolo marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores del 2006 .....	47
6.2.3 Protocolo de actuación entre los Departamentos de Trabajo, Asuntos sociales y Familia y Educación, de prevención, detección, notificación, derivación, y coordinación de las situaciones de maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo del año 2016 .....	50
6.3 BUENAS Y MALAS PRÁCTICAS QUE SE LLEVARON A CABO EN EL CASO DEL COLEGIO MARISTAS SANTS-LES CORTS	
6.3.1 Fase de prevención y/o detección .....	56
6.3.2 Fase de tratamiento cuando ha ocurrido un abuso sexual (comunicación entre instituciones) .....	59
6.3.3 Fase de reparación y cura de la víctima .....	61
6.3.4 Fase de castigo del actor .....	63
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>66</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>71</b>

## 1. INTRODUCCIÓN

Las violencias de cualquier índole realizadas a los menores de edad, pero especialmente más reprobables las violencias sexuales, jamás se pueden permitir o tolerar, a pesar de eso, dichas violencias las encontramos presentes en todos los países del mundo, independientemente de la cultura, clase social, religión, nivel educativo u situación económica.

La explotación sexual y el abuso sexual infantil son considerados como las violaciones más severas a los derechos de la infancia, debido a las repercusiones a corto y largo plazo en su salud física, desarrollo psicológico y bienestar psicosocial.

El abuso sexual supone la violación de un amplio catálogo de Derechos Humanos, ya que constituye una conducta vulneradora de la dignidad humana e integridad física y psíquica, y además vulnera la libertad sexual e indemnidad sexual de la víctima.

El abuso sexual es una de las manifestaciones más extendidas, y a la vez más ocultas, de la violencia contra la población infantil. A raíz de este perfil de ocultación, se motiva que en la sociedad existan falsas creencias y estereotipos sobre las violencias sexuales. Seguidamente, se especifica la realidad de la situación sobre los abusos sexuales en contra de los principales mitos arraigados en nuestra sociedad:

- Ocurren con frecuencia, según la OMS *"Una cuarta parte de todos los adultos manifiestan haber sufrido maltratos físicos en su niñez"*. Según "Save The Children", *"3.732 niños son víctimas de delitos contra la libertad sexual en España, entre los que se encuentran 246 casos de abusos a menores"*.
- Los abusos sexuales no se tratan de episodios aislados y esporádicos.
- Pueden tener lugar en cualquier momento, y no necesariamente son realizados en manos de un desconocido, sino que comúnmente ocurren en el núcleo familiar o escolar.
- Los abusos sexuales, mayoritariamente afectan al género femenino, pero también observamos un alto grado de abusos sexuales al género masculino. Según la OMS *"1 de cada 5 mujeres y 1 de cada 13 hombres declaran haber sufrido abusos sexuales en la infancia"*<sup>2</sup>.
- Los abusos sexuales hacen referencia a todo tipo de conductas sexuales; y para que tenga lugar una conducta de abuso no es necesario que haya habido penetración. Se considera violencia sexual toda conducta de naturaleza sexual realizada con un menor de edad, haya habido penetración o no.
- Una vez que los menores confiesan estos maltratos recibidos, no son creídos por los adultos, puesto que su voz se pone bajo sospecha.

Cabe destacar, que en los Juzgados y Tribunales la no credibilidad de los menores constituye un elemento de impunidad en el castigo de los delitos de abusos sexuales. Como son de ejemplo los siguientes extractos de las citadas sentencias del Tribunal Supremo, las cuales tienen en común la absolución total o en parte del acusado:

- a) TRIBUNAL SUPREMO (Sala 2ª). Sentencia num. 244/2017, de 5 de abril de 2017: *"está ausente en el relato fáctico en el que expresamente se dice que los actos realizados por el acusado con sus alumnos se llevaron siempre en un contexto lúdico ajeno a todo móvil sexual y se añade que no ha quedado probado que tuviera un componente erótico"*

---

<sup>2</sup>ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, „Maltrato infantil“, Centro de prensa – Nota descriptiva. Septiembre de 2016.  
<http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs150/es/>

*ni que el acusado lo llevara a cabo con móvil sexual alguno*<sup>3</sup>”.

- b) TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia num. 701/2016, de 14 septiembre: *"Sin embargo son aspectos tan vagos y equívocos, cuando además provienen de un niño cuya sexualidad había eclosionado previamente a estos hechos, que hacen que la fuerza incriminatoria de su declaración se diluya. Hasta el extremo que impide determinar con el necesario grado de aproximación y certidumbre, el nivel de intimidación alcanzado por ambos e incluso si llegó a materializarse algún contacto físico entre ellos, imprescindible para poder catalogar los hechos como abuso sexual, lo que ni siquiera se desprende nitidamente del relato de hechos probados"*, *"La condena del acusado se ha construido sobre una prueba que carece de certidumbre racional bastante para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia"*.<sup>4</sup>

*"Los hechos declarados probados no son legalmente constitutivos de delito alguno, por lo que en aplicación del principio constitucional de presunción de inocencia, procede declarar la absolución del acusado con todos los pronunciamientos favorables"*<sup>5</sup>.

- c) TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia num. 179/2013, de 11 marzo: *"Cuando la declaración constituye la única prueba de cargo, una deficiente superación de los tres parámetros de contraste impide que la declaración inculpatoria pueda ser apta por sí misma para desvirtuar la presunción de inocencia, como sucede con la declaración de un coimputado sin elementos de corroboración, pues carece de la aptitud necesaria para generar certidumbre"*<sup>6</sup>.

*"Diagnóstico bien diverso del formulado respecto a Felicísima y Ofelia . Y más próxima a la conclusión en el caso de María Cristina en quien no detecta la perito «síntomatología clínicamente significativa asociada con la posible vivencia de abuso sexual». O respecto de Marisol de quien se dice por la perito paladinamente que «no presenta sintomatología alguna asociada a los hechos denunciados»"*<sup>7</sup>.

*"Así pues el motivo se estima en cuando a considerar no delictivos tres de los hechos imputados, atribuyendo tal condición solamente a los actos concernientes a las menores Felicísima y Ofelia"*<sup>8</sup>.

Por todo ello, se requiere un punto de inflexión en este ámbito, con tal de que estas violencias sexuales no pasen desapercibidas y ocultas en la sociedad, y que cuando estas violencias son expuestas y llegan a los Juzgados y Tribunales éstas no devengan impunes.

El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y violencia doméstica (Convenio de Estambul, 2011) establece objetivos en su artículo primero con tal de que las violencias sexuales sean erradicadas, y entre sus disposiciones, cabe destacar la promoción del derecho de todos, y en particular de las mujeres, a vivir a salvo de la violencia.

Dicho Convenio y de acuerdo a sus fines, establece la recogida de datos e investigación sobre los asuntos relativos a todas las formas de violencia, con tal de analizar las causas, efectos, frecuencia e índices de condena, entre otros. Por otra parte, también se establecen medidas de prevención, sensibilización, formación, y servicios de apoyo a la víctima, entre otros.

Por otra parte, la CEDAW (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres<sup>9</sup>), dispone que los Estados tienen la obligación de eliminar la

---

<sup>3</sup> STS nº 244/2017. FJ 1.

<sup>4</sup> STS nº 701/2016. FJ 4.

<sup>5</sup> STS nº 701/2016. segunda sentencia. FJ 1.

<sup>6</sup> STS nº 179/2013. FJ 4.

<sup>7</sup> STS nº 179/2013. FJ 5.

<sup>8</sup> STS nº 179/2013. FJ 5.

<sup>9</sup> Aprobada en el año 1979.

discriminación contra todas las mujeres, incluyendo las menores de edad.

Por tanto, los Estados parte de dichas Convenciones, y de forma general en atención a las Declaraciones internacionales de los derechos humanos, tienen la obligación de respetar los derechos de las personas, y por tanto, por una parte los Estados deben respetar los derechos humanos y por otra parte, deben prestar la diligencia debida en la adopción de medidas para prevenir, juzgar, investigar y sancionar los delitos que atenten contra los derechos fundamentales de las personas, puesto que si no ejercen la debida diligencia se entiende que tácitamente se colabora en el ejercicio de tal violencia.

En conclusión, el delito del abuso sexual, ocurre comúnmente en nuestra sociedad, pero permanece oculto, y en muchas ocasiones cuando es expresado públicamente por las víctimas éste deviene impune al castigo. Puesto que el abuso sexual vulnera una multiplicidad de derechos humanos, los Estados deben ejercer la diligencia debida con tal que se promueva el respeto de éstos. En primer lugar, los Estados deben adoptar medidas de investigación sobre el abuso sexual a menores con tal de conocer la realidad del problema social. En segundo lugar, adoptar medidas que impliquen la sensibilización, información y conocimiento del abuso sexual infantil con tal de mejorar su detección, y de esa forma eliminar la característica de ocultación que presenta tal delito. Por último, establecer medidas de enjuiciamiento efectivas con tal de que el castigo del actor de un delito de abuso sexual no devenga impune.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, en el presente trabajo se plantean los siguientes objetivos principales:

- Visualizar de forma amplia la conceptualización del abuso sexual y desde que puntos de vista afectan a los derechos de los menores. Por ejemplo, entender el abuso sexual como vulneración de los Derechos humanos, como maltrato infantil, como una violencia sexual, como un problema de salud o como un problema social.
- Estudiar la cobertura jurídica que se brinda al delito de abuso sexual, y que nivel de sanciones y condenas son establecidas por los Estados y organizaciones internacionales.
- Tratar los hechos acaecidos en el Colegio Maristas Sants-Les Corts, en relación con los Protocolos de protección frente al abuso sexual, y por tanto, diferenciar entre las buenas y malas prácticas que se llevaron a cabo por parte del Colegio y otras instituciones y Administraciones públicas que estuvieron implicadas.

Además, en el desarrollo de este trabajo se abordarán como objetivos secundarios, las siguientes cuestiones:

- ¿Cuáles son las características que constituyen el abuso sexual infantil y que factores favorecen su desarrollo?
- ¿La terminología penal utilizada en los abusos sexuales invisibiliza las agresiones sexuales que sufren menores y adolescentes?
- ¿Los menores son titulares de los derechos sexuales y reproductivos o meros objeto de protección de éstos?
- ¿Porque se considera el abuso sexual como una violencia sexual?
- ¿Es adecuada la protección que se ofrece por parte de los Estados y organismos internacionales/europeos/estatales y autonómicos?
- ¿En el ámbito del abuso sexual el principio del interés superior del menor constituye un principio rector?
- ¿Los mecanismos de protección que se ofrecen en Cataluña responden a las disposiciones de la Directiva 2011/92?
- ¿Es respetado el principio de coordinación entre instituciones en el tratamiento de los

abusos sexuales?

- ¿Son efectivas las medidas de prevención que disponen los Protocolos autonómicos de Cataluña sobre los abusos sexuales?
- ¿Qué elementos pueden garantizar una buena coordinación entre las instituciones dedicadas al abuso sexual?
- ¿Se ofrecieron y/u ofrecen mecanismos efectivos de protección a las víctimas, en relación con los hechos del Colegio Maristas Sants-Les Corts?

## **2. METODOLOGÍA**

Sobre el análisis del particular caso de los abusos sexuales sucedido en el colegio Maristas Sants-Les Corts de Barcelona, y vistos los objetivos a tratar en este trabajo;

En primer lugar, es necesario la realización de un marco teórico que delimite el abuso sexual, mediante la lectura de material académico y de entidades especializadas en infancia y tipos de violencia que ésta sufre. También, con tal de profundizar en el concepto de abuso sexual, se plantea un análisis del abuso sexual desde los diferentes puntos de vista a saber:

1. Como vulneración de la Declaración de los Derechos Humanos.
2. Como violación de la titularidad de los derechos sexuales y reproductivos de los menores.
3. Como un problema de salud.
4. Como una tipología de maltrato.
5. Como una violencia sexual.
6. Como un problema social: factores favorecedores del abuso sexual.

En segundo lugar, se ofrece un marco jurídico desde el cual se visualiza la protección jurídica que se ofrece al abuso sexual, mediante el estudio de los instrumentos jurídicos vigentes de ámbito:

- a) Internacional.
- b) Europeo.
- c) Español.
- d) Catalán.

Una vez, conceptualizado el abuso sexual y vistos los instrumentos jurídicos de referencia, se abordarán los hechos en que se basaron los casos de abusos sexuales por parte de la escuela y de las víctimas, y su tratamiento en los medios de comunicación.

En tercer lugar y en relación con los hechos relatados, se realiza un análisis sobre las buenas y malas prácticas que se llevaron a cabo por parte del Colegio y de las administraciones e instituciones implicadas. Para ello, se debe contar con el Protocolo del Síndic de Greuges del año 2006 y con el Protocolo de coordinación entre instituciones del Departamento de Bienestar del año 2012 (derogado) y el de 2016, reforma del anterior. Por último, destacar que se quería disponer del Protocolo que menciona la escuela en sus comunicados, pero éste no ha sido proporcionado. En falta de ello, se realiza el análisis de las buenas y malas prácticas de los hechos de abuso sexual sucedidos en el Colegio Maristas Sants-Les Corts, tomando en consideración los Protocolos del Síndic de Greuges y de la Generalitat de Cataluña del año 2006 y 2016.



### 3 ¿QUE ES EL ABUSO SEXUAL INFANTIL?

#### 3.1 Definición del abuso sexual infantil:

Se entiende por abuso sexual infantil, "*Contactos o interacciones entre un niño y un adulto, que usa al menor para estimularse sexualmente él mismo, al menor o a otra persona. El abuso puede ser producido por una persona menor de dieciocho años, cuando éste sea significativamente mayor respecto a la víctima o cuando el agresor está en una situación de poder o control*"<sup>10</sup>, tal y como define "National Center of Child Abuse o Neglect" (1978).

Por tanto, el abuso sexual infantil consta de toda actividad sexual impuesta por un adulto a un menor de edad, o también toda actividad sexual impuesta por un menor de edad a otro, si el primero es considerablemente mayor que la víctima o si utiliza fuerza o amenaza u otros medios de presión.

#### 3.2 Caracteres del abuso sexual infantil:

##### Víctima menor de edad:

Según la Directiva 2011/92/UE se considera menor de edad toda persona menor de 18 años (art.2.a) y se entiende por edad de consentimiento sexual, aquella edad por debajo de la cual, de conformidad con el Derecho nacional, está prohibido realizar actos de carácter sexual con un menor (art.2.b).

El Estado español a raíz de la LO 1/2015 por la cual se modifica el Código Penal en materia de consentimiento sexual, fija la edad de consentimiento sexual a partir de los 16 años, edad en la cual se entiende que tienen capacidad para prestar consentimiento sobre la realización de actividades sexuales.

El hecho que la víctima sea menor de edad, implica que el agresor atenta contra sus derechos sexuales y reproductivos, puesto que los menores de 16 años no disponen de la suficiente capacidad para prestar su consentimiento libre y expreso ante una actividad de naturaleza sexual. Distinto es el caso de los menores de edad entre 16 y 18, los cuales también pueden ser víctimas de abuso sexual, pero el Código Penal sanciona este delito de diferente modo puesto que el legislador entiende que estos sujetos tienen la suficiente capacidad para prestar consentimiento sexual.

##### Actividad de naturaleza sexual:

En cuanto a los derechos vulnerados mediante un abuso o agresión sexual, cabe tener en cuenta que en una persona se comprenden una multitud de derechos fundamentales para su desarrollo, tales como la libertad, igualdad, integridad física y moral, y dignidad, entre otros. El abuso sexual es vulnerador de estos derechos que goza el individuo puesto que afecta en gran medida a su sexualidad.

En primer lugar, debemos diferenciar entre sexualidad y genitalidad. La sexualidad afecta a la intimidad de la persona, en cambio la genitalidad se refiere a los órganos genitales de la persona. Se dice que el abuso sexual afecta a la sexualidad de la persona, puesto que el abuso sexual

---

<sup>10</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 (1. Conceptualización del abuso sexual. 1.1.4 El abuso sexual).

infantil no se limita a realizar conductas genitales con el niño, sino que se refiere a un conjunto de conductas sexuales más amplio.

Según la Organización Save the Children *"La intimidad de la persona está compuesta de múltiples contenidos y uno de ellos es la sexualidad, que a su vez no puede ser limitada a la genitalidad. Este es uno de los factores esenciales a la hora de comprender el abuso sexual infantil. En efecto, éste no se limita a realizar conductas genitales con el niño sino a un abanico de conductas sexuales mucho más amplio"*<sup>11</sup>.

El abuso sexual infringe la sexualidad del individuo ya que se ven vulnerados los derechos sexuales y reproductivos de los menores. No solo es una cuestión de genitalidad, sino que implica un conjunto de conductas sexuales que atentan contra la capacidad de consentimiento sexual de los menores.

#### Conducta impuesta:

El hecho que el abuso sexual se entienda como una actividad impuesta, implica la existencia de un abuso de poder. Es decir, en toda actividad que conste un abuso sexual encontraremos dos elementos esenciales:

- En primer lugar, la coerción mediante la cual el agresor goza de una situación de poder.
- En segundo lugar, existirá una asimetría de edad, según la cual el agresor es mayor que la víctima. Además, de esta asimetría de edad, deriva de ella una asimetría anatómica, asimetría en el desarrollo y deseo sexual, y una asimetría en afectos sexuales, entre otras.

Tal y como señala la organización "Save the Children", *"Es fundamental no concebir el abuso sexual como una cuestión únicamente concerniente a la sexualidad del individuo, sino como un abuso de poder fruto de esa asimetría. Una persona tiene poder sobre otra cuando le obliga a realizar algo que ésta no deseaba, sea cual sea el medio que utilice para ello: la amenaza, la fuerza física, el chantaje. La persona con poder está en una situación de superioridad sobre la víctima que impide a ésta el uso y disfrute de su libertad. Pero igualmente importante es entender que el "poder" no siempre viene dado por la diferencia de edad, sino por otro tipo de factores"*<sup>12</sup>.

El abuso sexual representa coerción, y por ello un abuso de poder del agresor frente a la víctima menor. La persona que goza de poder se encuentra en una situación de superioridad frente la víctima, cuyo abuso constituye una forma de violencia contra la infancia, ya que impide a ésta el uso y disfrute de su libertad personal, y por tanto no se puede entender que exista consentimiento.

En conclusión, el abuso sexual infantil constituye toda actividad sexual realizada con una persona menor de edad, el cual no goza de la capacidad para dar consentimiento sobre sus derechos sexuales y reproductivos. Por otra parte, esta actividad sexual es impuesta al menor de edad mediante coerción, y este abuso de poder frente al menor es lo que lo constituye en un tipo de violencia contra la infancia, y más concretamente un tipo de violencia sexual puesto que atenta contra su sexualidad.

---

<sup>11</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 19 – Segundo párrafo (1.3 El abuso sexual como una cuestión sobre la sexualidad de la persona).

<sup>12</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 17. ( 1. Conceptualización del abuso sexual. 1.2 El abuso sexual como abuso de poder) por Felix López y Amaia del Campo.

### 3.3 Tipos de abuso sexual:

El abuso sexual infantil puede tener lugar con o sin contacto físico, desde la realización de provocaciones hasta la violencia con penetración.

Vemos que dentro de la categoría abuso sexual, éste puede ser catalogado no jurídicamente de diferente modo, tal y como establece la organización “Save the Children” (2001) en las siguientes definiciones:

- a) Abuso sexual, sin violencia<sup>13</sup> (física). *"Cualquier forma de contacto físico con o sin acceso carnal, con contacto y sin contacto físico realizado sin violencia o intimidación y sin consentimiento. Puede incluir: penetración vaginal, oral y anal, penetración digital, caricias o proposiciones verbales explícitas"*<sup>14</sup>.
- b) Agresión sexual, con violencia (física). *"Cualquier forma de contacto físico con o sin acceso carnal con violencia o intimidación y sin consentimiento"*<sup>15</sup>.
- c) Exhibicionismo, *"Es una categoría de abuso sexual sin contacto físico"*<sup>16</sup>.
- d) Explotación sexual infantil, *"Una categoría de abuso sexual infantil en la que el abusador persigue un beneficio económico y que engloba la prostitución y la pornografía infantil. Se suele equiparar la explotación sexual con el comercio sexual infantil. Dentro de explotación sexual infantil, existen diferentes modalidades a tener en cuenta, puesto que presentan distintas características e incidencia: Tráfico sexual infantil. Turismo sexual infantil. Prostitución infantil"*<sup>17</sup>.
- e) Otros: No incluidos en categorías anteriores como por ejemplo el maltrato perinatal *"Definido como aquellas circunstancias de la vida de la madre, siempre que haya voluntariedad y negligencia, que perjudican el embarazo y al feto"*<sup>18</sup>; O, maltrato institucional *"Cualquier legislación, programa o procedimiento, ya sea por acción o por omisión, procedente de los poderes públicos o privados y de la actuación de los profesionales al amparo en el marco de la institución, que vulnere los derechos básicos del menor, con o sin contacto directo con el niño. Se incluye la falta de agilidad en la adopción de medidas de protección o recursos"*<sup>19</sup>, etc.

Por otra parte, desde una perspectiva jurídica, el Código Penal español tipifica en el Capítulo I del Título VIII las agresiones sexuales y en el Capítulo II del Título VIII los abusos sexuales. Según el Código Penal, la diferencia fundamental de los abusos sexuales con las agresiones sexuales, es justamente la no concurrencia en los abusos de la violencia o intimidación como medios de ataque a la libertad sexual, pero en común, tienen que se trata de un ataque a la libertad sexual no consentido (o con consentimiento viciado) o contra la indemnidad sexual de menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección.

---

<sup>13</sup>En la tipificación del abuso sexual se distingue el realizado con violencia o sin violencia. Todos los tipos de abuso sexual se consideran como conductas expresivas de violencia, puesto que atentan contra una multitud de derechos fundamentales de las personas. Podemos determinar que el abuso sexual sin violencia, se refiere a aquél acto realizado sin violencia física, pero sin consentimiento de la víctima, por tanto es constitutivo de un tipo de violencia puesto que vulnera los derechos y libertades de la persona. Por otra parte, por el abuso sexual con violencia, se refiere a violencia física, con lo cual, esta conducta afecta tanto a los derechos y libertades sexuales como a la integridad del cuerpo humano, puesto que se agrede físicamente y psicológicamente a la víctima.

<sup>14</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Cuarto párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>15</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Quinto párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>16</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Sexto párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>17</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Séptimo párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>18</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Noveno párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>19</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 15 – Décimo párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

Vista la terminología que separa el delito de abuso sexual y el de agresión sexual, desde una perspectiva de los derechos que se ven vulnerados y del impacto que tienen en la víctima, podemos entender que no debe existir tal diferenciación ya que ambos delitos son vulneradores de derechos sexuales y atentan contra la intimidad sexual de las víctimas de igual manera. En varios casos los actos constitutivos de violencia sexual son castigados como abuso y no como agresión sexual, puesto que los tipos penales son inferiores para el caso de abusos sexuales, en cambio, el delito de agresión sexual es tipificado con una pena superior ya que el legislador considera que en éste concurre violencia o intimidación en la víctima, causando un mayor daño a la víctima.

Lo mencionado anteriormente, viene motivado a raíz de que en la sociedad existe una persistencia de estereotipos sobre las víctimas, es decir, existe un rasero para el comportamiento de las víctimas de violencias sexuales donde se requieren más requisitos en estas víctimas, que en otras víctimas de otros delitos:

- Comportamiento heroico: Para que un delito sea castigado con la pena superior se requiere que ante una violencia sexual haya habido un comportamiento heroico de la víctima, donde presente negación, fuerza física y resistencia<sup>20</sup>.
- Normalización de las violencias sexuales, donde un no puede ser un si: El consentimiento de la víctima se ve dominado por el poder del agresor. La falta de consentimiento es requisito indispensable para que existan ambos delitos sexuales: abuso y agresión<sup>21</sup>.
- El control de las víctimas: Las víctimas deben tener un control de los espacios y de sus actividades, es decir, se entiende que son las víctimas las que se encuentran en una posición vulnerable y por ello deben tener un mayor control sobre su indemnidad e integridad sexual, al contrario, de entender que es el agresor el cual ejerce un abuso de poder, y es este poder el que debe ser igualado frente a las otras posiciones.
- Sexualidad masculina agresiva: Se entiende el impulso irrefrenable del género masculino como natural.
- La voz de las víctimas bajo sospecha. Como hemos mencionado, en los delitos sexuales el relato de la víctima debe presentar unidad y racionalidad, puesto que si no se entiende la presunción de inocencia del agresor<sup>22</sup>.

Por tanto, vemos que la tipificación en el Código Penal conlleva problemas de adaptación en el plano socio jurídico, ya que, en presencia de un delito sexual, son elementos relevantes el comportamiento de la víctima, la posición de la víctima frente al riesgo de sufrir un ataque, la

---

<sup>20</sup>En la Sentencia del Tribunal Supremo número 664/2016, se alude al empleo de la violencia física, lo cual considera los hechos calificables de abuso sexual, y no de agresión sexual puesto que no está demostrado el empleo de la violencia. La Sala del Tribunal Supremo desestima el recurso ya que "la sentencia recurrida no describe que el acusado haya empleado violencia para realizar los tocamientos libidinosos sobre la víctima. Por lo cual, no cabe realizar el juicio de subsunción que postula la parte con el fin de agravar la condena, calificación jurídica a la que se llega después de modificar los hechos mediante un nuevo análisis y una revaloración de la prueba, camino que le está vedado cuando se denuncia una infracción de ley". FJ 3.

<sup>21</sup>La sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm.. 9/2016 de 21 enero (RJ\2016\310) entiende que aun y cuando los actos del agresor no sean suficientes como para inhibir el consentimiento de la víctima no se entenderá como violencia o intimidación propia de la agresión sexual "esta Sala ha contemplado supuestos de agresiones sexuales en el marco de una relación de violencia física habitual del varón contra la mujer cuando las características de la violencia o intimidación empleadas, así como las demás circunstancias de los hechos, permitan esa calificación jurídica. Igualmente se decía que es posible apreciar el supuesto del prevalimiento en esos casos, cuando los actos de violencia anteriores o muy cercanos en el tiempo no estén dirigidos directamente a superar la falta de consentimiento o no tengan la entidad suficiente para, en atención a las circunstancias de todo tipo concurrentes, doblegar la voluntad contraria de la víctima, y por lo tanto, no se aprecien como la violencia o intimidación propias de la agresión sexual". FJ 1.

<sup>22</sup>En la Sentencia del Tribunal Supremo número 664/2016, es relevante el hecho que exista una conversación de Whatsapp en la cual se establecen contradicciones entre sí "le haya metido un dedo" o "te haya tocado el coño", por ello se establece que cuando existan dudas sobre los hechos probados prima la presunción de inocencia del acusado. "De modo que si se aprecian fisuras en la verificación racional de los hechos que permitan aflorar dudas razonables sobre la certeza del contenido de las imputaciones fácticas, debe primar o prevalecer la presunción de inocencia del acusado. Pues ha de tenerse siempre muy en consideración que el grado de la duda y su razonabilidad no se configura mediante razonamientos subjetivos basados en una opinión singular o particular del Tribunal, sino atendiendo a baremos intersubjetivos que se ajusten a pautas de objetividad controlables socialmente". FJ 4. Por tanto, la credibilidad de la mujer se pone en duda según este Tribunal.

racionalidad del relato de la víctima, entre otros. En todo tipo de delito sexual, la víctima sufre un ataque físico y psicológico y una vulneración de sus derechos fundamentales. Por tanto, entendemos que el hecho que haya habido violencia o intimidación no es determinación suficiente para que el delito de agresión sexual conlleve una pena superior, o, por otra parte, desde una visión falocéntrica que se considere delito sexual tan sólo si ha habido penetración, ya que ambos delitos constituyen actos de violencia. Estos mitos y estereotipos provocan la impunidad en materia de agresiones sexuales en el sistema judicial, puesto que la mayoría de veces son penados como abusos sexuales.

Una vez hecho hincapié en porque entendemos que no debe existir la diferenciación entre agresiones sexuales y abusos sexuales, cabe mencionar como el Código penal tipifica las diferentes conductas constitutivas de delito de abuso sexual según la edad o situación de inferioridad de la víctima:

- El Art. 181.1 CP define el tipo básico del abuso sexual por el que sin violencia ni intimidación, y sin que medie consentimiento, se realizan actos que atentan contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona. En este tipo la falta de consentimiento es requisito fundamental, bastando simplemente que el sujeto activo aproveche el descuido del sujeto pasivo.
- El art 181.3 CP, establece el abuso sexual por prevalimiento. A diferencia de otros supuestos anteriores, aquí si hay consentimiento, pero viciado por encontrarse el sujeto activo en una situación de superioridad respecto a la víctima, que puede ser cualquier persona mayor de 16 años.  
El sujeto activo puede ser cualquier persona, pero debe estar en una relación de superioridad sobre el sujeto pasivo, no importando las causas que originen dicha superioridad. No basta con que haya una mera relación entre los dos sujetos, sino que es preciso que ésta sea de tal clase, que origine una superioridad del sujeto activo sobre el pasivo que determina en éste su consentimiento para el acto sexual.
- El abuso sexual según el art. 181.4 puede consistir en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías.
- Sobre el abuso de menor entre 16 y 18 años interviniendo engaño o prevalimiento, el art. 182.1 CP establece que se entiende prevalimiento, en la medida en que la edad y las circunstancias del sujeto pasivo determinen una auténtica inferioridad respecto al sujeto activo. Cabe destacar que, en este delito es necesario el dolo. El sujeto activo debe conocer que su acción es engañosa o su situación de superioridad respecto a la víctima y que el sujeto pasivo tiene de 16 a 18 años, aunque por lo que se refiere a este último extremo basta con que el sujeto tenga un conocimiento aproximado de la edad efectiva del sujeto pasivo.
- En el Capítulo II bis del Código Penal se tipifican los abusos sexuales y agresiones sexuales a menores de dieciséis años. En la reforma por LO 5/2010 se introdujo una protección penal reforzada del menor de 13 años como posible víctima de abusos o agresiones sexuales. La reforma de 2015 ha elevado la edad del sujeto pasivo a los 16 años, considerando que debe protegerse la indemnidad sexual de los menores de esa edad ante posibles interferencias por parte de personas adultas en la normal evolución y desarrollo de su personalidad hasta decidir con libertad su conducta sexual.

Sociológicamente puede ser discutido este criterio, en la medida en que hoy en día, al menos en la sociedad española es frecuente el acceso a la sexualidad de los adolescentes próximos a la mayoría de edad. La reforma de 2015 ha tenido en cuenta la situación, en que menores tengan relaciones sexuales con mayores de edad, pero próximos a su edad y grado de madurez (Art. 183 quater).

El art 183 CP establece el tipo básico por el que realizare actos de naturaleza sexual con menores de 16 años. Estos hechos pueden cometerse empleando violencia o intimidación (art. 183.2 CP) y el ataque puede consistir en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías (art. 183.3 CP).

Se consideran agravantes del delito del art. 183 CP:

- a) Cuando el escaso desarrollo intelectual o físico de la víctima, o el hecho de tener un trastorno mental, la hubiera colocado en una situación de total indefensión y en todo caso, cuando sea menor de cuatro años.
- b) Cuando los hechos se cometan por la actuación conjunta de dos o más personas.
- c) Cuando la violencia o intimidación ejercidas revistan un carácter particularmente degradante o vejatorio.
- d) Cuando para la ejecución del delito, el responsable se haya prevalido de una relación de superioridad o parentesco, por ser ascendiente, o hermano, por naturaleza o adopción, o afines, con la víctima.
- e) Cuando el culpable hubiere puesto en peligro, de forma dolosa o por imprudencia grave, la vida o salud de la víctima.
- f) Cuando la infracción se haya cometido en el seno de una organización o de un grupo criminal que se dedicare a la realización de tales actividades.

Cuando concurren dos o más de estas cualificaciones, el art, 183 no contiene una regla similar a la prevista en el art, 180.2, por lo que no habrá que aplicar las reglas de determinación de la pena dentro del marco penal fijado en el art. 183.4.

En todos estos casos, cuando el culpable se hubiera prevalido de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público, se aplicará, además, la pena de inhabilitación absoluta de 6 a 12 años.

- La reforma de 2015 ha introducido el art. 183 bis: *“El que, con fines sexuales, determine a un menor de dieciséis años a participar en un comportamiento de naturaleza sexual, o le haga presenciar actos de carácter sexual, aunque el autor no participe en ellos, será castigado con una pena de prisión de seis meses a dos años. Si le hubiera hecho presenciar abusos sexuales, aunque el autor no hubiera participado en ellos, se impondrá una pena de prisión de uno a tres años”*. Sin duda, el aumento de los casos de pederastia está en el origen de la tipificación autónoma de estos hechos referidos específicamente a los menores de 16 años.
- También constituye una conducta de abuso sexual, aquel contacto con el menor a través de medios telemáticos que hace referencia el art. 183 ter. 123.

---

<sup>23</sup>Art.183 ter. CP: “1. El que a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de dieciséis años y proponga concertar un encuentro con el mismo a fin de cometer cualquiera de los delitos descritos en los artículos 183 y 189, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento, será castigado con la pena de uno a tres años de prisión o multa de doce a veinticuatro meses, sin perjuicio de las penas correspondientes a los delitos en su caso cometidos. Las penas se impondrán en su mitad superior cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción, intimidación o engaño.  
2. El que, a través de internet, del teléfono o de cualquier otra tecnología de la información y la comunicación contacte con un menor de

- Cuando quien intente el contacto sea una persona próxima a su edad y grado de madurez, el art. 183 quater establece que: *“El consentimiento libre del menor de dieciséis años excluirá la responsabilidad penal por los delitos previstos en este Capítulo, cuando el autor sea una persona próxima al menor por edad y grado de desarrollo o madurez”*.

Por tanto, el Código Penal distingue entre agresiones sexuales y abusos sexuales, entendiendo por abuso sexual aquel acto realizado sin consentimiento que atenta contra la libertad e indemnidad sexual de una persona, sin violencia ni intimidación, posición que no compartimos puesto que se entiende que tanto el abuso sexual y la agresión sexual producen el mismo daño a la víctima y vulneran de igual modo sus derechos, y que su diferenciación conlleva la impunidad de estos delitos o que sean castigados con penas inferiores. La calificación jurídica del abuso sexual, incluye todas aquellas conductas realizadas sin consentimiento, ni violencia ni intimidación, pero en las cuales se agrava el tipo en función de la edad y la condición de la víctima y/o agresor.

Por otra parte, la calificación no jurídica de los abusos sexuales, incluye de forma más amplia, los actos de abuso sexual empleados con y sin violencia, el exhibicionismo, la explotación sexual infantil y otros tipos de maltratos a menores. Por tanto, a diferencia de la clasificación del Código Penal, se abarca en la clasificación no jurídica de forma más amplia los diferentes tipos de violencias sexuales que pueden ser víctimas los menores, puesto que se entiende que todas las conductas de naturaleza sexual realizadas con un menor son constitutivas de abuso sexual, y por tanto, de violencia sexual.

En conclusión y como cierre de este Capítulo tercero, cabe destacar que el abuso sexual infantil constituye toda actividad sexual impuesta a un menor de edad por un adulto, el cual goza de situación de superioridad frente al menor, lo cual deviene en abuso de poder. Como hemos visto, pueden existir varias categorías de abuso sexual, jurídicas y no jurídicas, pero todas ellas redundan en ser vulneradoras de los derechos sexuales y reproductivos y tienen en común la falta de consentimiento de la víctima menor de edad.

Por tanto, una vez conceptualizado el abuso sexual y vistas las diferentes clasificaciones del abuso sexual infantil, seguidamente se estudian los diferentes ámbitos desde los que se puede entender el abuso sexual como un tipo de violencia sexual vulneradora de los derechos de las víctimas que las sufren.

#### **4. DIVERSAS PERSPECTIVAS PARA ABORDAR EL ABUSO SEXUAL INFANTIL.**

El abuso sexual infantil puede ser estudiado desde diferentes perspectivas;

- Como violación de los Derechos Humanos.
- Como vulneración de la titularidad de los derechos sexuales y reproductivos de los menores de edad.
- Como un problema de salud.
- Como una tipología de maltrato.
- Como una violencia sexual.
- Como un problema social.

Dichos diferentes puntos de vista desde los que se puede entender el abuso sexual son

---

*dieciséis años y realice actos dirigidos a embaucarle para que le facilite material pornográfico o le muestre imágenes pornográficas en las que se represente o aparezca un menor, será castigado con una pena de prisión de seis meses a dos años”.*

explicados seguidamente.

#### **4.1 El abuso sexual como violación de la Declaración de Derechos Humanos:**

El abuso sexual supone la violación de un amplio catálogo de Derechos Humanos: afecta a la dignidad humana, implica un ejercicio de poder del agresor frente a la víctima, es una forma de maltrato grave, implica lesiones físicas y psíquicas para la víctima, y vulnera la libertad sexual e indemnidad sexual de quien lo sufre.

La Declaración Universal de Derechos humanos, del año 1948, propugna una serie de derechos que se deben reconocer a todos los seres humanos de forma innata, igualitaria, inalienable y desde el respeto a su propia dignidad. Este catálogo de derechos humanos implica un marco mínimo moral que deben respetar todos los Estados y garantizar la vulneración por parte de la Administración o de los particulares.

Los derechos en dicha declaración se reconocen a todos sin distinción por razón de sexo, edad, raza, cultura, religión, entre otros. Por tanto, en el ámbito de los menores no se permite una discriminación en función de su edad, ya que deben ser atendidos sus derechos de acuerdo a su capacidad y desarrollo.

Según el artículo primero de la Declaración, podemos establecer que todo menor, como persona física, nace libre e igual en dignidad y derechos.

Estos derechos son inalienables, por lo que implica que nadie puede vulnerarlos, sino al contrario, debe manifestarse un comportamiento fraternal con las otras personas, es decir reconociendo y no vulnerando los derechos de los menores.

Según el artículo segundo de la Declaración, todas las personas tienen derecho a la vida, libertad y seguridad de su persona. Mediante el abuso sexual se afecta directamente a la libertad de la persona y se omite en su seguridad, los niños ante el abuso sexual infantil se ven coaccionados y ven minada su libertad personal ya que no son capaces de prestar consentimiento ante este tipo de conductas frente al agresor.

El derecho a la salud reconocido en el artículo veinticinco de ésta, también se ve vulnerado frente supuestos de abusos sexuales, ya que al niño se le causan lesiones físicas y psíquicas, e incluso enfermedades derivadas de las conductas sexuales. También, estas lesiones provenientes de conductas sexuales afectan al derecho de la integridad física y moral.

La educación es una herramienta para promover la formación y correcto desarrollo de la personalidad del menor, tal y como reconoce el artículo veintiséis de la Declaración. Según la Organización Vicky Bernadet *"los vínculos de confianza que se pueden crear con los profesionales y voluntarios aumentan las probabilidades que un menor, adolescente o joven verbalice las situaciones de maltrato y abuso"*<sup>24</sup>. Por ello, la educación es una figura principal para la lucha contra los abusos sexuales infantiles, de manera que podemos incidir desde dos ámbitos: sensibilizando y formando a los niños de su sexualidad de acuerdo con su desarrollo y capacidad, y por otra parte los profesionales del cuerpo educativo tienen el deber de vigilar, observar y prevenir cualquier supuesto de abuso sexual desde el centro educativo, tanto se produzca intra o extra familiar.

---

<sup>24</sup>GENERALITAT DE CATALUNYA: Departamento de trabajo, aferes sociales i família. Con la colaboración de la Fundació Vicky Bernadet, *"L'educació en el lleure: Com a espai de protecció"*. Pàgina 1. Barcelona, 2016.



Por último, el artículo séptimo de dicha Declaración reconoce el derecho a todas las personas a ser reconocidas igual ante la Ley, por lo que este derecho también se debe garantizar a los niños víctimas de abusos sexuales frente a la justicia.

Considerando la Declaración de los Derechos Humanos, las Naciones Unidas proclamaron en 1959 la Declaración de los Derechos del Niño teniendo en cuenta la necesidad de protección especial que debe darse a la población infantil.

Se reconocen estos derechos con la finalidad que los menores puedan gozar de una infancia feliz y de los derechos y libertades. Por ello se reconoce el derecho a no ser discriminado por ningún motivo, el derecho a su desarrollo físico y mental, el derecho a crecer bajo el amparo de sus padres bajo la medida de lo posible, derecho a recibir educación, derecho a recibir protección y socorro, entre otros. Por último, en esta declaración se reconoce el interés superior del menor como principio rector de la cura y protección que se debe ofrecer a los menores de edad.

De acuerdo con el respeto de tales derechos (derecho a la vida, derecho a la integridad física, derecho a la no discriminación, derecho a la libertad, y derecho a la igualdad entre otros), la Carta europea de los Derechos fundamentales<sup>25</sup> reconoce los derechos de los menores en su artículo 24, según el cual, éstos tienen derecho a la protección y a unos cuidados necesarios que logren su bienestar, por tanto una conducta de abuso sexual vulnera este derecho puesto que atenta contra su bienestar y protección. Por último, se dispone que todos los actos que se refieran a los menores, las Administraciones e instituciones públicas deben tener en cuenta el principio del interés superior del menor.

#### **4.2 El abuso sexual como vulneración de la titularidad de sus derechos sexuales y reproductivos:**

Vistos los derechos que son reconocidos en la Declaración Universal de los derechos humanos y la Declaración de los derechos de los menores, podemos establecer que los menores son plenos titulares de los derechos reconocidos en ellas, puesto que *“ser niño no es ser menos adulto, la niñez no es una etapa de preparación para la vida adulta”*<sup>26</sup>.

Por tanto, en relación con los derechos sexuales y reproductivos y de su salud sexual, los menores también son titulares de estos derechos puesto que el derecho a la libertad e indemnidad sexual constituye un bien jurídico protegido para todas las personas, incluyéndose los menores.

*“La idea de reconocer derechos específicos a los niños y adolescentes y establecer un límite legal para atribuir y diferenciar derechos entre adultos y jóvenes es relativamente reciente, especialmente alentada por la CDN que cambia la concepción tradicional sobre los derechos del niño, a partir de la idea básica de igualdad jurídica que lo entiende, en un primer momento, al igual que el resto de personas, sujeto de derechos, sin más diferencias por edad, sexo u otra condición, para en un nivel posterior, a través de fórmulas complementarias como la igualdad ante la ley o la igualdad en los derechos, que también son reconocidos por la Convención para*

---

<sup>25</sup>PARLAMENTO EUROPA, CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA Y COMISIÓN EUROPEA, „Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea“, del 18 de diciembre de 2000.

<sup>26</sup>GLORIA GONZALEZ AGUDELO, "Los derechos sexuales y de la salud sexual y reproductiva de los menores de edad y la validez de su consentimiento después de las últimas modificaciones legislativas. Trabajo galardonado con el premio derecho y salud 2016. Página 19, punto 3.1 „Las capacidades evolutivas y la autonomía progresiva“, parrafo 2.

*asegurar efectivamente estos derechos. De esta forma se construye un sujeto de derecho especialísimo, dotado de una supraprotección, o protección complementaria, pues se agregan nuevas garantías a las que corresponden a todas las personas*"<sup>27</sup>.

Cabe destacar que, si bien son titulares de pleno derecho, su ejercicio se ve limitado, a causa de la falta de consentimiento sexual que de acuerdo a su escaso grado de desarrollo psíquico y mental se entiende que no son capaces de prestar libremente. *"Es lógico suponer que esas capacidades evolutivas se vayan desarrollando con la edad, consecuentemente, no es igual la necesidad y amplitud de la protección en el ámbito de los DSSR para un niño de cinco años que para un menor/adolescente de quince años"*<sup>28</sup>.

En conclusión, los menores son plenos titulares de los derechos sexuales y reproductivos que les son reconocidos como derechos fundamentales, y por tanto no son meros objetos de protección. Eso sí, de acuerdo a su grado de madurez y desarrollo físico y psíquico debe accionarse un sistema de protección de sus derechos, puesto que se considera que no tienen capacidad suficientemente desarrollada para prestar consentimiento sexual.

#### **4.3 El abuso sexual como una tipología de maltrato:**

Decimos que el abuso sexual constituye una tipología de maltrato, porque se entiende por maltrato infantil *"Toda acción, omisión o trato negligente no accidental, que priva al niño de sus derechos y bienestar personal, que amenaza y/o interfiere su ordenado desarrollo físico, psíquico o social, y cuyos autores pueden ser instituciones, personas o la misma sociedad"*, tal y como establece la Organización "Save The Children" (2001)<sup>29</sup>.

Según la OMS, se considera maltrato infantil *"Como los abusos y la desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder. La exposición a la violencia de pareja también se incluye a veces entre las formas de maltrato infantil"*<sup>30</sup>.

Por tanto, se entiende por maltrato infantil toda conducta dirigida a un menor de edad que le priva a éste de sus derechos y libertades, e incluso le causa daños físicos y psíquicos que pueden afectar a su desarrollo.

El maltrato infantil se puede catalogar según diferentes tipos:

- Maltrato físico: *"Cualquier acción no accidental por parte de cuidadores o padres que provoque el daño físico o enfermedad en el niño o le coloque un grave riesgo de padecer"*<sup>31</sup>.
- Negligencia y abandono físico: *"Situación en las que las necesidades físicas básicas del menor (alimentación, vestido, higiene, protección y vigilancia en las situaciones*

<sup>27</sup>GLORIA GONZALEZ AGUDELO, "Los derechos sexuales y de la salud sexual y reproductiva de los menores de edad y la validez de su consentimiento después de las últimas modificaciones legislativas. Trabajo galardonado con el premio derecho y salud 2016. Página 19, punto 3.1 „Las capacidades evolutivas y la autonomía progresiva“, parrafo 3.

<sup>28</sup>GLORIA GONZALEZ AGUDELO, "Los derechos sexuales y de la salud sexual y reproductiva de los menores de edad y la validez de su consentimiento después de las últimas modificaciones legislativas. Trabajo galardonado con el premio derecho y salud 2016. Página 19, punto 3.2 „La regla del menor maduro“, parrafo 6.

<sup>29</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 14 – Primer parrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>30</sup>OMS "Maltrato infantil". Septiembre, 2016. Centro de prensa – Notas descriptivas.

<sup>31</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 14 – Cuarto parrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

*potencialmente peligrosas, educación y/o cuidados de salud) no son atendidas temporal o permanentemente por ningún miembro del grupo que convive con el niño*"<sup>32</sup>.

- Maltrato y abandono emocional: *"El maltrato emocional se define como la hostilidad verbal crónica en forma de insulto, desprecio, crítica o amenaza de abandono, y constante bloqueo de las iniciativas de interacción infantiles (desde la evitación hasta el encierro o el confinamiento) por parte de cualquier miembro adulto del grupo familiar"*<sup>33</sup>.
- Abuso sexual: Como toda conducta sexual impuesta, sin consentimiento, y que por tanto priva a la víctima del ejercicio de sus derechos sexuales y reproductivos.

Por último, considerar que el abuso sexual, no tan solo es un tipo de maltrato, sino que es calificable como grave ya que altera el desarrollo biológico, psicológico y social, actual y futuro del niño víctima de abuso sexual. Tal y como se establece por la organización UNICEF, *"El abuso sexual, por ser una forma grave de maltrato, altera el desarrollo biopsicosocial actual y futuro de un niño, niña o adolescente que ha sido víctima. Es además un factor importante de riesgo para su salud mental en la edad adulta, pudiendo generar o producir, entre otros, cuadros de depresión, trastornos de estrés postraumático, trastornos de personalidad y disfunciones sexuales"*.

#### **4.4 El abuso sexual como un problema de salud:**

La OMS (Organización Mundial de la Salud) define el abuso sexual como un problema de salud, y así lo establece en la Clasificación Internacional de Enfermedades:

- En el Capítulo XIX relativo a causas externas de injurias, corrupción (T74.2 sexual abuse). En este punto se cataloga el abuso sexual como un síndrome del maltrato.
- En el Capítulo XX como causas externas de enfermedad y muerte como otros maltratos (y07).
- En el Capítulo XXI como factores que afectan al estado de salud (z.61.4 y z.64.5). En el capítulo z.61.4 se determina el abuso sexual como aquellas conductas con personas del entorno del niño, y en las cuales el niño no ha prestado consentimiento. En el z.61.5 se establece el abuso sexual con personas externas al entorno del menor, pero mediante las cuales hay contacto o se atenta contra la libertad sexual del niño mediante tocamientos, seducciones, con los órganos genitales.

Como ya se ha mencionado, el derecho a la salud es considerado un Derecho Humano, la OMS afirma que *"el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano"*<sup>34</sup>. El derecho a la salud comprende: la libertad de las personas de controlar su salud y su propio cuerpo y el derecho de las personas de acceso a un sistema de protección que les permita alcanzar el grado máximo de salud. Por tanto, los menores como titulares del derecho a la salud, deben poder acceder a un sistema sanitario que les permita alcanzar el máximo estado de salud posible, por otra parte en cuanto a libertad de controlar su cuerpo y salud, éste derecho se ve minado en relación a su capacidad de toma de decisiones en razón de su edad. Pero, relevante es el derecho que ostentan de acceso a un sistema sanitario que les permita una salud adecuada, en razón a ello el Estado debe proporcionar a éstos los mecanismos necesarios con tal que los menores dispongan del máximo grado de salud, y aún más cuando han sido víctimas de algún tipo de abuso sexual.

---

<sup>32</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 14 – Quinto párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>33</sup>SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", 2001. Página 14 – Sexto párrafo (1.1 El abuso sexual como una de las tipologías de maltrato).

<sup>34</sup>OMS, "Salud y derechos humanos". Centro de prensa, nota descriptiva n°323, Diciembre 2015.

La salud sexual está basada en el ejercicio del derecho a la salud sexual y reproductiva de todas las personas, y eso incluye que los menores sean titulares de estos derechos.

El abuso sexual infantil implica lesiones físicas y psíquicas a los menores. Según la Guía Clínica elaborado por UNICEF y el Ministerio de Salud de Chile *"el abuso sexual puede implicar lesiones físicas detectables en forma inmediata y otras a largo plazo, principalmente problemas de salud sexual y reproductiva, tales como infecciones de transmisión sexual, ruptura anal, daños en el aparato reproductivo, por mencionar algunas. Cuando la víctima es una mujer, como consecuencia del abuso, puede producirse un embarazo no planificado ni deseado, afectando su proyecto de vida"*<sup>35</sup>. Estas lesiones físicas y psicológicas producidas a menores de edad a causa de actos de abuso sexual, atentan y son vulneradores del derecho a la salud, el cual también incluye el derecho a la salud sexual y reproductiva, puesto que limitan el ejercicio de su libertad sexual y atentan contra su integridad e intimidad sexual, *"El cuidado de la salud sexual debe estar disponible para la prevención y el tratamiento de todos los problemas, preocupaciones y desórdenes sexuales"*<sup>36</sup>.

#### 4.5 El abuso sexual como violencia sexual:

La violencia representa la sumisión de una persona a otra, la cual la que ejerce esta violencia lo realiza mediante un abuso de poder frente a la otra, enervando su consentimiento. En particular, en las violencias sexuales este abuso de poder ha sido y aún, en ocasiones, es legitimado por el Estado y las personas: *"Durant segles, les violències patriarcal cap a les dones –incloses les sexuals- han estat justificades per l'Estat o, fins i tot, regulades pel sistema jurídic –com un 'dret' que podien exercir certs homes sobre certes dones-, dins d'un marc normatiu que assegurava la subordinació de les dones als homes"*<sup>37</sup>.

Las violencias sexuales han sido llevadas a cabo por la humanidad desde tiempos ancestrales y las encontramos presentes en todas las culturas. Cabe destacar que en los países occidentales, y en particular, en Europa, tales violencias tienen su origen a raíz del Derecho Romano, de base patriarcal, y por ello, constituye la imposición del modelo patriarcal por el cual se considera a la mujer como propiedad del hombre: *"El valor d'aquesta ' propietat ' ha estat vinculat a la seva 'puresa' en l'àmbit sexual: la virginitat, que en aquests contextos ha estat una peça clau del valor de les dones. La manera d'assegurar el control de les dones i dels seus cossos –i en particular del seu poder reproductiu- ha passat pel control de la sexualitat de les dones i el control de l'accés als cossos de les dones"*<sup>38</sup>. El modelo patriarcal implica la ostentación del poder social en manos del hombre, y por ello, el control sobre las mujeres, y sobretudo el control de su sexualidad como dominio de poder. Catherine Mackinnon, afirma la vinculación del poder con la sexualidad, *"El dominio masculino es sexual. Significado: los hombres en particular, si no exclusivamente, sexualizan las jerarquías; el género es una de ellas"*<sup>39</sup>.

A raíz de la sociedad patriarcal, y aun teniendo en cuenta la etapa histórica de la Ilustración, en

<sup>35</sup> UNICEF Y MINISTERIO DE SALUD DE CHILE, "Guía clínica: Atención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, víctimas de abuso sexual", Santiago, 2011. Página 13.

<sup>36</sup> SAVE THE CHILDREN, "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales". Noviembre, 2001. Página 232, párrafo séptimo.

<sup>37</sup> GRUP DE RECERCA ANTÍGONA Y CREACIÓN POSITIVA. "L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part. 1: Marc conceptual de les violències sexuals". Autoras: Patsili Toledo i Montse Pineda Lorenzo. Juliol 2016. Pag. 3. Primer Paràgraf.

<sup>38</sup> GRUP DE RECERCA ANTÍGONA Y CREACIÓN POSITIVA. "L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part. 1: Marc conceptual de les violències sexuals". Autors: Patsili Toledo i Montse Pineda Lorenzo. Juliol 2016. Pag. 3. Segon Paràgraf.

<sup>39</sup> CATHERINE A. MACKINNON, "Sexualidad". Página 1, párrafo segundo. (Título original: "Sexuality", capítulo del libro *Toward A Feminist Theory of the State*, publicado por Harvard University Press, USA (1987), pp. 127 – 154). Artículo traducido al castellano por el Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, y reproducido con la autorización expresa de Catharine A. MacKinnon, titular del derecho de autor.

la cual se impuso la igualdad como valor fundamental, no supuso un cambio en la concepción de las violencias sexuales, ya que éstas se consideraba que formaban parte del espacio privado, y por tanto restaban fuera del ámbito estatal, no formando parte del contrato social, "*Les dones estan 'naturalment' adscrites a l'espai domèstic, l'espai reproductiu i, per tant, no són ciutadanes ni se'ls reconeixen drets*"<sup>40</sup>.

La imposición del modelo patriarcal trae consigo la consecuencia de la desigualdad de género, la cual es utilizada por el género más poderoso, para atentar contra las otras partes que se encuentran en una posición más vulnerable, tales como el género femenino y, por otra parte la población infantil con independencia del género: "*Durante siglos prevaleció la idea que la diferencia biológica entre sexos genera una desigualdad "por naturaleza" en la que el hombre es superior a la mujer y, por ende, luce y ejercita una cuota mayor de poder o todo el poder le pertenece*"<sup>41</sup>. El punto central es la manifestación de poder mostrada a través de la imposición de la sexualidad. El modelo social está construido sobre unas premisas del corriente freudiano y esencialista, y en base a esto, las actividades sexuales son entendidas por la sociedad como ese impulso irrefrenable del género masculino, por ello, la sexualidad se convierte en una dinámica de control erotizada por el poder masculino.

En atención a las violencias sexuales, cabe destacar el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, en Estambul, del año 2011, propone unos objetivos claros, entre los cuales es presente la protección de las mujeres contra toda forma de violencia y para que ésta sea eliminada (art. 1 Convenio Estambul<sup>42</sup>).

Por otra parte, dicho Convenio establece obligaciones para los Estados parte, puesto que el artículo 5 establece que "*Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres; b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos*". Se entiende que los Estados tienen la obligación de ejercer la debida diligencia en la protección y respeto de los derechos fundamentales de las personas, por tanto, en atención al respeto de los derechos sexuales y reproductivos de las personas, éstos deben adoptar medidas efectivas contra el fomento de las violencias sexuales y la desigualdad de género.

Dicho Convenio entiende las violencias de forma amplia, y los principales instrumentos que se

---

<sup>40</sup>GRUP DE RECERCA ANTÍGONA Y CREACIÓN POSITIVA. "L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part. 1: Marc conceptual de les violències sexuals". Autores: Patsili Toledo i Montse Pineda Lorenzo. Juliol 2016. Pag. 7. Segon Paràgraf.

<sup>41</sup>TERESITA DEL CARMEN OLIVA, "La violencia familiar. Capítulo X". Página 1.

<sup>42</sup>1. Los objetivos del presente Convenio son:

- a) Proteger a las mujeres contra todas las formas de violencia, y prevenir, perseguir y eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica;
- b) Contribuir a eliminar toda forma de discriminación contra la mujer y promover la igualdad real entre mujeres y hombres, incluyendo el empoderamiento de las mujeres;
- c) Concebir un marco global, políticas y medidas de protección y asistencia a todas las víctimas de violencia contra la mujer y la violencia doméstica;
- d) Promover la cooperación internacional para eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica;
- e) Apoyar y ayudar a las organizaciones y las fuerzas y cuerpos de seguridad para cooperar de manera eficaz para adoptar un enfoque integrado con vistas a eliminar la violencia contra la mujer y la violencia doméstica.

2. Para garantizar una aplicación efectiva de sus disposiciones por las Partes, el presente Convenio crea un mecanismo de seguimiento específico.

disponen contra tales violencias constituyen: las políticas sensibles al género, la educación, y sensibilización, entre otros. Por tanto, la finalidad es la promoción de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, y el empoderamiento de la mujer, intentando erradicar con ello la desigualdad de género y las violencias sexuales.

Por tanto, es fundamental entender los abusos sexuales como una violencia sexual, ya que, el abuso sexual implica un ejercicio abusivo de poder. En el caso de los menores y adolescentes, la edad determina una condición de indefensión física y psicológica, siendo ésta última mayor cuando existe un vínculo afectivo con el/la agresor/a, por ejemplo, cuando esta persona es la encargada de su cuidado (padres, madres, profesores/as, cuidadores/as, entre otros). Un adulto siempre está en una posición de poder o superioridad en la relación con un menor o adolescente, por su tamaño, fuerza física, experiencia, recursos económicos y cognitivos, entre otros. En las conductas de abuso sexual se utiliza este poder para involucrar a la víctima en actividades sexuales, privándole de la oportunidad de experimentar voluntariamente su desarrollo, en un contexto afectivo y sin violencia.

El abuso sexual infantil constituye todo tipo de acto de naturaleza sexual en los que participa activa o pasivamente sin su consentimiento un menor de edad, y por tanto atentan contra los derechos fundamentales y de los derechos de la Declaración del niño. *"El abuso sexual infantil implica la transgresión de los límites íntimos y personales del niño o la niña. Supone la imposición de comportamientos de contenido sexual por parte de una persona (un adulto u otro menor de edad) hacia un niño o una niña, realizado en un contexto de desigualdad o asimetría de poder; habitualmente a través del engaño, la fuerza, la mentira o la manipulación"*<sup>43</sup>. Según Save The Children, *"Cabe diferenciar tres modos fundamentales en los que se manifiesta esta violencia de naturaleza sexual contra la infancia: 1. Abuso sexual infantil con o sin contacto físico. 2. Imágenes de abuso sexual a través de las TIC. 3. Explotación sexual infantil y trata"*<sup>44</sup>. Estos actos de naturaleza sexual afectan a la sexualidad de los menores, ya que estos pueden constituir contacto sexual, pero también actividades sin contacto directo, como por ejemplo el exhibicionismo, pornografía, *grooming*, entre otros.

Por ello, abordar los abusos sexuales como una violencia sexual es la base ya que estos actos atentan contra la libertad sexual de todo individuo que los sufre, y, por tanto, a su sexualidad. La violencia sexual es incompatible con la dignidad humana y constituye una violación de los Derechos Humanos. La sexualidad debe ser construida por la sociedad desde la igualdad de género, erradicando con ello todo tipo de desigualdad que pueda surgir, ya que como se ha observado las violencias sexuales deben ser consideradas como un problema social, y este problema radica en la concepción que la sociedad tiene sobre la sexualidad, ya que ésta misma construye la sexualidad: *"A partir d'aquestes construccions culturals es desenvolupa el "sistema sexe/gènere", és a dir, "el conjunt de disposicions mitjançant les quals una societat transforma la sexualitat biològica en productes de l'activitat humana, i en el qual aquestes necessitats sexuals transformades són satisfetes"*<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup>SAVE THE CHILDREN, „Violencia sexual contra los niños y niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales“. Octubre 2012. Página 7, párrafo cuarto.

[https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia\\_sexual\\_contra\\_losninosylasninas.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia_sexual_contra_losninosylasninas.pdf)

<sup>44</sup>SAVE THE CHILDREN, „Violencia sexual contra los niños y niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales“. Octubre 2012. Página 8, párrafo primero.

[https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia\\_sexual\\_contra\\_losninosylasninas.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia_sexual_contra_losninosylasninas.pdf)

<sup>45</sup>GRUP DE RECERCA ANTÍGONA Y CREACIÓN POSITIVA. "L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part. 1: Marc conceptual de les violències sexuals". Autors: Patsili Toledo i Montse Pineda Lorenzo. Juliol 2016. Pag. 11.

#### 4.6 El abuso sexual como un problema social: Factores favorecedores del abuso sexual.

El abuso sexual tiene un alcance mundial, ya que es un tipo de maltrato y violencia que se da en todas las culturas, niveles educativos, económicos y sociales. Aunque, cabe considerar que existen unos factores en la sociedad que favorecen la concurrencia del abuso sexual infantil. Tal y como se establece por UNICEF *"es importante considerar que existen factores relacionados con la familia, la cultura y la sociedad que, al reproducir la desigualdad de poder entre adultos, niños, niñas y adolescentes, favorecen la ocurrencia del abuso sexual infantil"*<sup>46</sup>. Por tanto, el abuso sexual infantil es el resultado de la conjunción de una serie de factores, no hay un solo factor causal.

En primer lugar, es uno de los problemas con más gravedad y urgencia, ya que la mayoría de violencias sexuales contra los niños permanecen ocultas y no se manifiestan en la sociedad. Muchas veces los niños y niñas no las exteriorizan por miedo, o incluso una vez las manifiestan, no se les protege adecuadamente o directamente no se les cree. Por otra parte, estas violencias sexuales permanecen ocultas a causa de la poca efectividad que tienen las denuncias en el sistema judicial, *"La violencia pasa desapercibida también porque no existen vías seguras o fiables para que los niños o los adultos las denuncien"*<sup>47</sup>.

En segundo lugar, se debe tener en cuenta que la gran parte de abusos sexuales infantiles tienen lugar en el entorno más cercano de los menores, tales como: padres, compañeros de clase, profesores, entre otros. Aunque, si bien en algunos casos los episodios ocurren con personas desconocidas y constituyen situaciones inesperadas y aisladas.

Los contextos familiares en los que los menores se encuentran en una situación de desamparo están supuestos a una mayor vulnerabilidad de esconder violencias sexuales, *"tales como padres ausentes, madres con problemas de salud o discapacidad, relaciones conflictivas, uso de castigo físico y violencia intrafamiliar, constituyen factores de riesgo de abuso sexual"*<sup>48</sup>, y aquellos niños que conviven en una familia monoparental o con la presencia de un padrastro, tal y como se ha estudiado en la Guía clínica elaborada por UNICEF. Cabe destacar que, aunque el abuso sexual se puede presentar en cualquier modelo de familia, son más propensas a su vulnerabilidad las mencionadas anteriormente.

La razón porque en situaciones de desamparo infantil el menor está expuesto a una mayor vulnerabilidad frente a supuestos de abuso sexual es porque la agrupación familiar no le brinda la protección requerida. La familia es la unidad grupal natural básica de la sociedad, tal y como proclama el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y los artículos 10 y 23 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. La Convención de los derechos del niño en su Preámbulo reconoce que la familia es la mayor capacidad para proteger a los niños y niñas para su seguridad física y emocional.

En tercer lugar, se debe tener en cuenta que el género femenino está expuesto a una mayor vulnerabilidad de ser víctimas de violencias sexuales, mientras que en el género masculino está expuesto a un mayor riesgo de sufrir violencia física, *"Los chicos corren mayor riesgo de sufrir violencia física que las chicas, mientras que las chicas están más expuestas a sufrir violencia sexual, abandono y prostitución forzada"*, tal y como se establece en el Estudio realizado por

<sup>46</sup>UNICEF Y MINISTERIO DE SALUD DE CHILE, "Guía clínica: Atención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, víctimas de abuso sexual", Santiago, 2011. Página 12.

<sup>47</sup>NACIONES UNIDAS – ASAMBLEA GENERAL, Sexagésimo periodo de sesiones, Tema 62 del programa provisional. Promoción y derechos del niño. "Derechos del niño". Nota del secretario general, 29 de agosto de 2006. Página 9, párrafo 27.

<sup>48</sup>UNICEF Y MINISTERIO DE SALUD DE CHILE, "Guía clínica: Atención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, víctimas de abuso sexual", Santiago, 2011. Página 16.



las Naciones Unidas<sup>49</sup>. El machismo constituye un factor de riesgo en los delitos de abuso sexual y agresiones sexuales del género femenino.

Por otra parte, también forman parte de un sector de riesgo los menores que sufren discapacidades o que sufren de algún tipo de abandono, *"Entre ellos se cuentan los niños con discapacidades, los que pertenecen a minorías y otros grupos marginados, los "niños de la calle" y los que se encuentran en conflicto con la ley, así como los refugiados y otros niños desplazados"*<sup>50</sup>.

En cuarto lugar, los modelos socioculturales y socioeconómicos también son un factor clave a tener en cuenta en el ámbito de las violencias sexuales. Tal y como se establece, *"La pobreza, promiscuidad, aislamiento social, desprotección emocional, así como toda situación que produzca un ánimo depresivo bajo determinados modelos conceptuales, pueden significar mayor vulnerabilidad frente a los abusos"*<sup>51</sup>.

En definitiva, la base del abuso sexual infantil está constituido por el abuso de poder que ostenta el agresor frente a la víctima. Los actores de delitos de abusos sexuales infantiles presentan un perfil de conducta concreto. Tal y como establece la organización Save The Children, en el Manual para profesionales, el modelo etiológico más utilizado del abuso sexual infantil es el de Finkelhor y Krugman, el cual establece las condiciones para que se dé el abuso:

- a) Motivación del agresor para cometer el abuso: Las conductas motivadoras pueden ser por una parafilia sexual, por repetición transgeneracional de experiencias previas de abuso en la infancia (, por un componente psicopático de personalidad, por un trastorno de control de los impulsos o por ser un pedófilo exclusivo, por fijación obsesiva con un objeto sexualizado.
- b) Habitualidad del agresor para superar sus propias inhibiciones y miedos, recurriendo para ello al alcohol y drogas.
- c) Se vencen los factores de protección de los niños.
- d) Vencer la resistencia del niño, mediante el uso de la violencia, engaño, amenaza o manipulación del agresor.

El patrón personal que comúnmente sigue el agresor del abuso sexual infantil es el que se detalla en el Anexo I del Manual para la formación de profesionales publicado por la organización Save The Children: *"La figura establece cómo existen experiencias que tienen lugar en la infancia (por ejemplo, experiencias de maltrato) que causarán sentimientos de indefensión y problemas con la autoestima, los cuáles a su vez generarán bajas expectativas de futuro, relativas especialmente a aspectos de aquellas primeras experiencias tempranas. Esto a su vez provocará que se eviten las conductas sobre las cuáles existan expectativas de fracaso. A partir de esas conductas no llevadas a cabo se iniciará un proceso de compensación, según el cual el poder –también como defensa ante la posibilidad de ser víctima- se sexualiza. En este punto, comienza el abuso: aparecen correlatos fisiológicos (excitación) y ocurre el episodio abusivo. Tras el mismo, aparece ansiedad por ser descubierto, ansiedad que inicia de nuevo el círculo"*<sup>52</sup>.

Cabe destacar que, no existe un perfil del agresor basado en su nivel formativo, capacidad social, reconocimiento laboral, nivel económico o social, sino que dicho patrón responde a un perfil de ocultación, mediante el cual su intención es que los actos que realiza no sean

<sup>49</sup>NACIONES UNIDAS – ASAMBLEA GENERAL, Sexagésimo periodo de sesiones, Tema 62 del programa provisional. Promoción y derechos del niño. "Derechos del niño". Nota del secretario general, 29 de agosto de 2006. Página 11, párrafo 30.

<sup>50</sup>NACIONES UNIDAS – ASAMBLEA GENERAL, Sexagésimo periodo de sesiones, Tema 62 del programa provisional. Promoción y derechos del niño. "Derechos del niño". Nota del secretario general, 29 de agosto de 2006. Página 11, párrafo 31.

<sup>51</sup>UNICEF Y MINISTERIO DE SALUD DE CHILE, "Guía clínica: Atención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, víctimas de abuso sexual", Santiago, 2011. Página 16.

<sup>52</sup>SAVE THE CHILDREN, "Abuso sexual infantil: Manual para profesionales", Noviembre 2001. Pág. 207, párrafo segundo.



públicamente reconocidos. Comúnmente en todo delito se dan unas condiciones: la motivación del agresor puede responder a hechos causados en la infancia, parafilia sexual, entre otras. Estos hechos realizados en una edad temprana les causa baja autoestima e indefensión. El agresor mediante el abuso sexual pretende inhibir sus miedos y lo compensa a través del poder sexualizado.

En conclusión y como resumen de este Capítulo cuarto. El abuso sexual a menores constituye una forma de maltrato grave, puesto que altera el desarrollo biológico, psicológico y social del menor a corto y largo plazo.

Este tipo de conductas, permanecen ocultas en nuestra sociedad, y se dan en todo tipo de clases sociales y contextos sociales y culturales, pero se considera un sector más vulnerable, aquellos menores que no gozan de una unidad familiar, ya que la familia constituye una de las grandes herramientas para la protección de los menores.

La vulneración de estos derechos de los que son titulares los menores tiene origen en el modelo patriarcal arraigado en nuestra sociedad, el cual erotiza el poder de la sexualidad, hecho que provoca que el género que ostenta el poder realice conductas sexuales que atenten contra las posiciones más vulnerables, permanezcan ocultas y por tanto no sean exteriorizadas en la sociedad como una forma de violencia.

El abuso sexual, supone la violación de una multitud de derechos de los que los menores son titulares. La protección de los derechos sexuales y reproductivos de los menores debe brindarse desde diferentes ámbitos: en primer lugar, por la familia, en segundo lugar, mediante la sociedad y por último y el más importante, el Estado. Por ello, existen multitud de Declaraciones proclamadoras y protectoras de estos derechos, que facilitan su regulación y protección ante cualquier vulneración. En el siguiente Capítulo estudiaremos los instrumentos jurídicos que sirven para garantizar la protección de los derechos sexuales de los menores.

## **5. PROTECCIÓN JURÍDICA FRENTE EL ABUSO SEXUAL INFANTIL:**

En España, la normativa reguladora en materia de protección de los derechos sexuales y reproductivos de los menores frente a los abusos sexuales emana de tres ámbitos, los cuales analizaremos según el siguiente orden: En primer lugar, el Derecho Internacional, en segundo lugar, la normativa europea, en tercer lugar, la legislación española, y por último la legislación de ámbito catalán.

### **5.1 Normativa internacional:**

Las normas y Tratados internacionales son compromisos que generan la obligación para el Estado de implementar esta normativa en el Ordenamiento jurídico interno. Según el artículo 96 de la Constitución Española (CE), los tratados internacionales son parte de la legislación interna. Además, se establece la obligación de que las normas sobre Derechos Fundamentales y libertades, reconocidas constitucionalmente, sean interpretadas conforme a las normas y tratados internacionales de derechos humanos, según establece el artículo 102 (CE). Por tanto, las leyes españolas se deben ceñir a la normativa internacional.

El Derecho Internacional obliga a los Estados a respetar, proteger y hacer realidad los Derechos Humanos bajo su jurisdicción. En aplicación del Pacto de derechos civiles y políticos (art. 2), esto incluye no solo garantizar que sus propios funcionarios cumplan con las normas de Derechos Humanos, sino que también los poderes públicos deben actuar con la "*debida*

*diligencia*" para responder frente a las violencias de Derechos Humanos cometidas por particulares. El estándar internacional de la debida diligencia describe el grado de esfuerzo que un Estado debe realizar para establecer y proteger los Derechos Humanos, lo cual implica la obligación de los Estados en el plano de la prevención e investigación del abuso sexual, de la sanción de los responsables y de la protección, justicia y reparación de los niños y niñas.

La Convención sobre los Derechos del Niño<sup>53</sup>, es uno de los principales instrumentos internacionales de derechos humanos. Ésta ofrece principios y normas claros para proteger a los menores de la violencia y para tratar a los agresores que ejercen la violencia, y además brinda garantía jurídica a estos derechos de los menores.

Partiendo del análisis de la Convención, en el Preámbulo se afirma que: *"El niño, por su falta de madurez física y mental, necesita de protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento"*<sup>54</sup>.

El primer artículo entiende como niño o niña, a cualquier sujeto menor de 18 años. La aprobación de la Convención supone el reconocimiento universal de todos los menores de 18 años de la titularidad de derechos que se contienen en ella. El hecho de la falta de plena madurez física y mental de los menores implica para los Estados la obligación de protegerlos y proporcionarles una mayor protección y cuidado especial, además de garantizar el respeto a sus derechos, poniendo a su disposición todos los medios necesarios para que puedan ejercerlos plenamente de acuerdo con su edad, capacidad y desarrollo.

Los Estados deben actuar con un enfoque de que los menores no son meros objetos de protección, sino titulares de derechos. Por ello, los derechos establecidos en la Convención de los niños se reconocen desde su nacimiento, y por tanto el reconocimiento, promoción y respeto debe garantizarse desde la Primera Infancia. Según la Observación General n°7, el Comité de los derechos del niño afirma que *"los primeros años de los pequeños son la base de la salud física y mental, de su seguridad emocional, de su identidad cultural y personal y del desarrollo de sus aptitudes"*<sup>55</sup>. Por su especial vulnerabilidad, también se afirma que *"corren un riesgo especial de discriminación en la primera infancia"*<sup>56</sup>.

El Comité sobre los Derechos del niño es el organismo que vigila el cumplimiento de la Convención por parte de los Estados parte. Según la Observación General n°13 del Comité el objetivo es la protección global del niño. Por ello, el Comité eleva los siguientes artículos a la categoría de principios generales:

Según el artículo segundo de dicha Convención, se entiende que ni la violencia ni la discriminación contra los niños en ninguna ocasión es justificable. No como ocurre, en algunos contextos que si se permite según la religión o cultura. Por ello, consagra el derecho de los menores a no ser objeto de discriminación en la tutela y protección de sus derechos. El Comité afirma con énfasis la importancia del reconocimiento de la dignidad de la persona *"que cada niño sea reconocido, respetado y protegido como titular de derechos y como ser humano único y valioso con su personalidad propia, sus necesidades específicas, sus intereses y su*

---

<sup>53</sup>Fecha en la cual fue suscrita por España.

<sup>54</sup>NACIONES UNIDAS, Preambulo de la "Convencion de los Derechos del niño). Párrafo noveno.

<sup>55</sup>SAVE THE CHILDREN "La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar. Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos". Septiembre 2012. Página 16. (Cita 8: Comité de los derechos del niño, Observación General n° 7, Realización de los derechos del niño en la primera infancia, CRC/C/GC/7/Rev.I, 20 de septiembre de 2006).

<sup>56</sup>SAVE THE CHILDREN "La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar. Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos". Septiembre 2012. Página 16. (Cita 11: Íbidem, párr.11 a) Derecho a la no discriminación).

*privacidad*"<sup>57</sup>.

El artículo tercero, proclama uno de los principios que más se ha introducido como fundamento e interpretación del derecho en el ámbito de los menores, el interés superior del niño. El cual deberá ser una consideración primordial en todas las medidas concernientes a los menores. Esto implica: prevenir de toda forma de violencia y crianza positiva de los menores, e invertir en recursos humanos y financieros para la aplicación de un sistema de protección y atención del menor basado en sus derechos reconocidos. Según el Comité, *"la interpretación del interés superior del menor debe ser compatible con las disposiciones de la Convención"*<sup>58</sup>.

El artículo sexto de dicha Convención, reconoce el derecho a todos los menores a la vida y el deber de los Estados a lograr su desarrollo y supervivencia.

Por último, el artículo 12 entiende el derecho del niño a expresar sus opiniones y a ser tomadas éstas en serio.

Por otra parte, el derecho a todos los menores a no ser objeto de ningún tipo de violencia, del que son titulares, exige a los Estados a adoptar las medidas necesarias que sean objeto de su protección.

La protección frente a la violencia debe basarse en el respeto de la dignidad, vida, supervivencia, bienestar, salud, desarrollo, participación y no discriminación del niño como titular de sus derechos.

El artículo 19 de la Convención establece la obligación de proteger a niños y niñas de toda forma de violencia.

Según el artículo 34 requiere que los Estados Parte protejan a los niños contra *"todas las formas de explotación y abusos sexuales, incluyendo la inducción o la coerción a un niño para participar en cualquier actividad sexual ilegal, la explotación de los niños en la prostitución o en espectáculos o materiales pornográficos"*<sup>59</sup>.

Por último, este Comité invita a la elaboración de instrumentos de actuación, como por ejemplo Protocolos de actuación frente a los abusos sexuales, tal y como establece la Observación General nº13. Más adelante, veremos como el Estado español, y particularmente, la Comunidad Autónoma de Cataluña, han elaborado Protocolos de actuación en estos casos, y su efectividad.

Por otra parte, a nivel internacional la promoción y realización de los derechos de los menores es un tema prioritario en la legislación de la mayoría de países. El Consejo de Europa<sup>60</sup> es el organismo encargado de brindar dicha protección. Los principales objetivos de la Organización son: En primer lugar, la protección de los derechos humanos, la democracia parlamentaria y el estado de derecho en todos los Estados miembros. En segundo lugar, el desarrollo de acuerdos a escala continental para armonizar las prácticas sociales y jurídicas de los Estados miembros. Por último, la promoción de la sensibilización sobre una identidad europea y una mayor unidad

---

<sup>57</sup> SAVE THE CHILDREN "La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar. Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos". Septiembre 2012. Página 16. (Cita 7: Íbidem, párr.3 c).

<sup>58</sup>SAVE THE CHILDREN "La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar. Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos". Septiembre 2012. Página 17. (Cita 14: Comité de los derechos del niño, Observación General nº 13,... op. cit., párr. 61 a) interés superior del niño).

<sup>59</sup>NACIONES UNIDAS, "Convención de los derechos del niño". Artículo 34.

<sup>60</sup> Fue fundado en 1949, cuenta con 47 Estados miembros, que representan a más de 800 millones de europeos, y cinco Estados observadores (Canadá, Santa Sede, Japón, México y los Estados Unidos de América).

basadas en valores compartidos que trascienden las diferentes culturas.

Este Consejo incide en los derechos de la infancia desde diferentes ámbitos, los cuales se citan seguidamente;

Por una parte, la Estrategia "*Building a Europe for and with children*"<sup>61</sup>, mediante la cual el Consejo de Europa pretende implementar estrategias para guiar a los Estados en el reconocimiento de los derechos de los niños.

Los derechos humanos deben ser reconocidos a los niños y niñas de igual manera que se reconocen a los adultos. La infancia es una etapa de vulnerabilidad de los seres humanos, y por ello se deben proteger a los niños frente a cualquier tipo de violencia contra ellos.

Los objetivos de esta estrategia son: Promover servicios y sistemas para los niños víctimas de abusos sexuales, como por ejemplo el acceso a la justicia o en los servicios de sanidad. Se debe eliminar cualquier forma de violencia contra los menores. Se deben garantizar los derechos de todos los menores, incluso de aquellos que estén en una situación vulnerable. Por último, se debe promover la participación de los menores de edad en estos temas.

Por otra parte, mediante campañas de sensibilización. El Consejo de Europa ha realizado diferentes campañas para eliminar las violencias sexuales frente los niños. Como por ejemplo las citadas seguidamente;

1. La campaña "*One in Five*"<sup>62</sup>, la cual establece que 1 de cada 5 niños es víctima de violencia sexual, y los agresores de estas víctimas en un 75% - 80% de los casos forman parte del núcleo cercano de la vida del niño. Esta campaña tiene dos objetivos: En primer lugar, conseguir la signatura y ratificación de más Estados de la Convención para proteger a los niños frente la explotación sexual y el abuso sexual del Consejo de Europa. En segundo lugar, formar y sensibilizar a los niños, familias y sociedad con tal de prevenir las violencias sexuales a los niños.
2. La campaña "*The underwear rule*"<sup>63</sup>, la cual es una simple guía para los padres para enseñar y formar a los niños sobre su sexualidad. Las partes del cuerpo que no se deben dejar tocar por otras partes, y lo que ellos tampoco deben hacer en otros niños o niñas. Se pone énfasis en los siguientes aspectos importantes:
  - La importancia del cuerpo del menor, el cual es suyo y no debe ser tocado sin su consentimiento para ello.
  - Los tocamientos que no deben ser permitidos por ello, calificándolo de malos tocamientos.
  - La presencia del secreto, el cual es una herramienta que utilizan los agresores frente a sus víctimas.
  - Una vez son víctimas de abusos sexuales, los niños se sienten culpables y responsables, por ello se les debe enseñar que los responsables son los adultos.
3. La campaña "*I have rights, you have rights, she/he has rights*"<sup>64</sup>, la cual como memorándum del veinteno aniversario de la Convención de los derechos del niño de las

<sup>61</sup> CONSEJO DE EUROPA, Estrategia: "*Building an Europe for and with children*". Promulgada, en Mónaco en el año 2006, con el ánimo de proteger y promover los derechos humanos de los niños y niñas, y para proteger a los niños frente a cualquier tipo de violencia. <http://www.coe.int/en/web/children>

<sup>62</sup> CONSEJO DE EUROPA, Campaña del Consejo de Europa, iniciada en el año 2010, y con fecha final en enero del 2012. En la cual participaron los Estados miembros del Consejo de Europa y otros Estados no miembros, autoridades regionales y locales, la sociedad civil y los medios de comunicación. Finlandia y Mónaco prestaron financiación económica. [http://www.coe.int/t/dg3/children/1in5/default\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dg3/children/1in5/default_en.asp)

<sup>63</sup> CONSEJO DE EUROPA, Campaña del Consejo de Europa, perteneciente dentro de la Campaña "One in five". [http://www.underwearrule.org/Default\\_en.asp](http://www.underwearrule.org/Default_en.asp)

<sup>64</sup> CONSEJO DE EUROPA, Campaña del Consejo de Europa, "*I have rights, you have rights, she/he has rights*", del año 2009. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680473582>

Naciones Unidas y por el sesenta aniversario del Consejo de Europa, se promulga esta campaña para enseñar a los menores sobre sus derechos.

En resumen, la normativa internacional está formada por normas y Tratados internacionales, entre los cuales observamos que todos ellos deben garantizar y proteger los Derechos Humanos. Para la garantía de los derechos de los menores, la Convención de los Derechos del Niño es uno de los principales instrumentos a tener en cuenta. Esta Convención reconoce a los menores como plenos titulares de sus derechos, y por tanto sus derechos deben ser reconocidos desde su nacimiento. Entre los principios proclamados, los más relevantes son: ningún menor puede ser sujeto de violencia o intimidación, el interés superior del menor debe ser reconocido como la principal herramienta de interpretación en el ámbito de los menores, todo menor debe gozar de los Derechos fundamentales a la vida, dignidad, y no discriminación, entre otros, puesto que son derechos inalienables e innatos a toda persona.

Cabe mencionar que si bien los derechos de los menores se encuentran proclamados en la Convención sobre derechos del Niño, en la Declaración de Derechos Humanos y en otros instrumentos declaradores de los Derechos fundamentales, los menores siguen siendo víctimas de ataques contra sus derechos. Por tanto, a parte de reconocer sus derechos, éstos deben ser protegidos eficazmente.

El Consejo de Europa, entre muchas de sus funciones, es el encargado de garantizar la protección de los derechos humanos. Para lograr la garantía de los derechos de los menores, el Consejo de Europa inició estrategias y varias campañas de sensibilización con la finalidad de dar conocimiento de los derechos de los que son titulares los menores. Pero, una vez analizadas las campañas podemos concluir que en la protección de los derechos de los menores y la prevención contra el abuso sexual nos encontramos aún en una fase de visualización y sensibilización en la sociedad, puesto que las campañas promulgadas tienen como finalidad el conocimiento de los derechos de los menores, por ellos mismos y por el resto de la sociedad.

## **5.2 Normativa europea:**

A nivel europeo, el avance más importante en la materia de abusos sexuales es la Directiva 2011/92, de 13 de diciembre, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y pornografía infantil. La cual deroga la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo de Europa y establece un exhaustivo catálogo de derechos de los niños y niñas víctimas de abusos sexuales, y también establece un conjunto de obligaciones de las Administraciones de los Estados miembros.

La Directiva obliga a los Estados miembros a establecer en la legislación nacional un conjunto de sanciones penales en materia de lucha contra los abusos sexuales, explotación sexual de menores y pornografía infantil, de acuerdo con el Derecho de la Unión Europea. Por tanto, el objeto de esta Directiva, según el artículo primero, constituye el establecimiento de normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones en el ámbito de los abusos sexuales y la explotación de los menores, la pornografía infantil y el embaucamiento de menores con fines sexuales por medios tecnológicos.

Dicha Directiva reconoce los derechos, libertades y los principios enunciados en la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, y establece que en todas las medidas relativas a la infancia el interés superior del menor sea la consideración primordial.

Por medio de este instrumento, los Estados parte se deben comprometer a la protección de los

menores contra todas las formas de explotación sexual y abusos sexuales.

En cuanto al nivel de penas, la Directiva 2011/92 por el hecho de abarcar un número elevado de infracciones distintas, precisa con objeto reflejar los distintos niveles de gravedad, esto es, una diferenciación mayor del nivel de las penas que normalmente se contemplan en los instrumentos de la UE. Las penas que se incluyan deben ser efectivas, disuasorias y proporcionadas. La máxima pena privativa de libertad debe aplicarse como mínimo a las formas más graves de dichos delitos. Los Estados miembros, con el fin de llegar a la máxima pena privativa de libertad podrán combinar las penas de dicha Directiva con las de su legislación nacional. Por ello, se obliga a los Estados miembros a establecer sanciones penales en su legislación nacional respecto a las disposiciones del Derecho de la UE en materia de lucha contra los abusos sexuales, explotación de menores y pornografía infantil.

Sobre las agravantes que incluye dicha Directiva deben ser evaluadas en el plano nacional para cada una de las infracciones. Según el artículo 9, se consideran como agravantes:

- Que la infracción sea cometida contra un menor en una situación de especial vulnerabilidad.
- Que sea cometida por un miembro de la familia, o persona que convivía con el menor o una persona que haya abusado de su posición de reconocida confianza o de autoridad.
- Que la infracción haya sido cometida por varias personas actuando conjuntamente.
- Que la infracción sea cometida en el marco de una organización delictiva.
- Que el autor del delito haya sido condenado con anterioridad.
- Que se haya puesto en peligro la vida del menor.
- Que se haya empleado violencia grave contra el menor en la comisión de la infracción.

La Directiva 2011/92 dispone que debe facilitarse la investigación y enjuiciamiento penal de estas infracciones, por ello los Estados miembros deben establecer unos instrumentos de investigación eficaces. Estos instrumentos no deben depender de la denuncia de la víctima, con la finalidad que el proceso penal pueda seguir su curso, aunque la víctima retire su declaración.

Los Estados miembros deben adoptar medidas con la finalidad de que cualquier persona que tenga conocimiento o sospechas de un caso de abuso sexual o explotación sexual de un menor que lo denuncie a las autoridades competentes. En cuanto al sistema de denuncias se deben promover las líneas directas tales como 116 006 para víctima de delitos y 116 111 para los menores.

Los Estados miembros deben elaborar o reforzar sus políticas de prevención del abuso sexual y la explotación sexual de menores, y medidas destinadas a reducir el riesgo que los menores se conviertan en víctimas de este tipo de violencias sexuales. Según el artículo tercero de dicha Directiva "*Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar la punibilidad de las conductas dolosas mencionadas (...)*".

La Directiva 2011/92 dispone que los profesionales que tengan probabilidades de entrar en contacto directo y regular con menores deben contar con una formación adecuada para identificar a las víctimas y relacionarse con ellas.

Cabe destacar, que la Directiva 2011/92 en el artículo 10 sobre la inhabilitación derivada de sentencias condenatorias, dispone que, a fin de evitar el riesgo de reincidencia en los delitos, cuando una persona haya sido condenada por un delito de violencia sexual pueda ser inhabilitada, con carácter temporal o permanente, para el ejercicio de actividades profesionales

en contacto con menores.

Dicha Directiva dispone que los Estados miembros deben incluir medidas de asistencia a corto y largo plazo para la víctima. Todo daño causado a un menor es importante y debe ser tratado adecuadamente. Las medidas específicas destinadas a asistir y apoyar a los menores deben ser adoptadas tras una evaluación individual de las circunstancias especiales de cada menor víctima y se tengan en cuenta sus opiniones, necesidades e intereses.

El artículo 20 establece la protección mínima que se debe prestar a las menores víctimas en las investigaciones y procesos penales. A modo de ejemplo:

- Los interrogatorios deben celebrarse sin demora injustificada.
- Los interrogatorios deben tener lugar en locales concebidos o adaptados.
- Los interrogatorios deben ser realizados por o mediante profesionales con formación adecuada.
- Las mismas personas deberían efectuar los interrogatorios a la víctima.
- El número de interrogatorios será el menor posible y solo cuando sean estrictamente necesarios.
- El menor víctima deberá ser acompañado por su representante legal o por un adulto elegido por él.

Por otra parte, los Estados miembros deben adoptar las medidas oportunas para la creación de servicios de información para facilitar información sobre cómo reconocer los indicios de explotación sexual y de abuso sexual. Se alienta a los Estados miembros a crear mecanismos para la recogida de datos, o puntos de información, a nivel nacional o local y en colaboración con la sociedad civil, con objeto de observar y evaluar el fenómeno de los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores.

Por último, dicha Directiva, sobre la prevención de este tipo de delitos, establece que los Estados deberán adoptar las medidas necesarias, como por ejemplo la educación y formación para desalentar y disminuir la demanda, o, por otra parte, campañas de información y concienciación, programas de educación e investigación.

Según el artículo 28 de la mencionada Directiva la Comisión deberá presentar un informe en el que se evaluará en que medida los Estados miembros han adoptado las disposiciones necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva. Se ha comprobado que no se ha dispone en la actualidad de ningún informe, o bien que éste no ha sido difundido al público.

Por otra parte, los niños y niñas, de acuerdo con la garantía de sus derechos, requieren una protección adaptada a su edad, nivel de madurez y necesidades individuales, así como la protección de las niñas frente a la discriminación por razón de género. En atención a esto, el Consejo Europeo adoptó las Directrices sobre justicia adaptada a la infancia<sup>65</sup> a la cual reafirma la condición de titulares de derechos de niños y niñas y el reconocimiento de sus necesidades especiales en el ámbito de la justicia. La Directiva 2012/29, de 25 de octubre, para el establecimiento de estándares mínimos sobre los derechos, atención y protección a las víctimas, la cual sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI<sup>66</sup>, de 15 de marzo, sobre el estatuto de la

---

<sup>65</sup>El Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas aprobó las Directrices sobre justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, con la finalidad de guiar a los Estados en la realización de los derechos humanos de los niños y niñas en procesos judiciales. Por ello, el Consejo Europeo adoptó las Directrices sobre justicia adaptada a la infancia y la Directiva 2012/29, de 25 de octubre, para el establecimiento de estándares mínimos sobre los derechos, atención y protección a las víctimas.

<sup>66</sup>La Decisión marco 2001/220/JAI confería a las víctimas una serie de derechos en el marco de los procesos penales, entre ellos el derecho a la protección y el derecho a indemnización. Además debe darse a los menores víctimas de abusos sexuales, explotación sexual y pornografía infantil acceso al asesoramiento jurídico y, de acuerdo con el estatuto de la víctima en el ordenamiento jurídico correspondiente, a la

víctima en el proceso penal.

La Directiva 2012/29 en el Preámbulo establece que, "*Las víctimas de delitos deben ser reconocidas y tratadas de manera respetuosa, sensible y profesional, sin discriminación de ningún tipo por motivos como la raza, el color, la etnia o el origen social, los rasgos genéticos, la lengua, la religión o las creencias, la opinión política o de otro tipo, la pertenencia a una minoría nacional, la propiedad, el nacimiento, la discapacidad, la edad, el sexo, la expresión de género, la identidad de género, la orientación sexual, el estatuto de residente o la salud (...)*"<sup>67</sup>. Devida a su condición, deben ser tratadas con dignidad y respeto y sin discriminación alguna.

El objetivo de esta Directiva es garantizar que las víctimas de delitos sexuales reciban información, apoyo y protección adecuados y que puedan participar en procesos penales, y, además, cuando la víctima sea menor de edad, deberá velarse porque prime el interés superior del menor.

Por todo esto, los Estados deben garantizar una acción diligente para iniciar e impulsar el procedimiento penal. Durante todo el proceso penal, como se ha mencionado anteriormente, debe tener lugar el derecho de toda víctima a ser oída. Los niños y niñas tienen derecho a entender y a ser entendidos por las Autoridades judiciales del Estado. Por ello, debe garantizarse un asesoramiento e información adecuada a su edad a menores sobre sus derechos y la forma de hacerlos valer durante el proceso judicial, incluida la asistencia letrada gratuita especializada. Y deben establecerse mecanismos para que los niños y las niñas sean oídos y puedan expresar sus preocupaciones y opiniones, y que éstas se tomen debidamente en cuenta. Además, tienen derecho a recibir información sobre todo el procedimiento instado ante las Autoridades judiciales.

En atención al derecho de acceso a los servicios de apoyo a las víctimas, debe tenerse en cuenta al respeto de su dignidad y protección frente a toda fuente de revictimización. Este servicio debe ser gratuito y confidencial por parte de los servicios de apoyo a las víctimas durante todo el tiempo que dure el proceso penal. Debe prestarse a las víctimas información y asesoramiento sobre los derechos de las víctimas, apoyo emocional, asesoramiento sobre cuestiones financieras, entre otras.

La resolución de la autoridad judicial deberá contener la motivación de todas las resoluciones que afecten a menores, tomando como base el "*interés superior del menor*".

En atención al derecho de protección que se establece a las víctimas. Deben existir y aplicarse medidas de protección efectiva para la no repetición de los abusos denunciados. Además, las víctimas tienen derecho a evitar el contacto con el infractor. Por último, debe establecerse un mecanismo de reparación justa para las víctimas de estos delitos.

En el proceso penal debe garantizarse la máxima celeridad en procedimientos que afecten a menores, y que estos sean protegidos durante la investigación penal, y establecer condiciones especiales en las entrevistas y declaraciones en sede judicial. Los profesionales que intervengan en estos procedimientos sobre violencias sexuales a menores deben gozar de una formación específica para actuar adecuadamente.

---

representación legal, también para la solicitud de indemnizaciones. La finalidad del asesoramiento jurídico y representación legal es permitir a las víctimas informarse y recibir consejos sobre las diferentes posibilidades a su disposición.

<sup>67</sup> CONSEJO EUROPEO Y PARLAMENTO EUROPEO, "Directiva 2012/29", Preámbulo, parrafo noveno.



Cabe mencionar que, en noviembre de 2015 AGAMME (Asociación Gallega contra el abuso infantil), la *Rede Veciñal de Mulleres contra os Malos Tratos* de Vigo y el Grupo de Investigación Antígona de la Universidad Autónoma de Barcelona presentaron una demanda ante la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo donde denotan una errónea transposición en la legislación estatal de las Directivas 2011/92/UE y 2012/29/UE, puesto que denuncian la falta de adaptación de la justicia a las necesidades de las víctimas menores de edad y la violencia de género, y así como la existencia de un patrón de discriminación por motivos de edad y sexo que provoca una vulnerabilidad de los derechos de los menores.

Dicha denuncia fue admitida a trámite en mayo de 2016, y la Comisión Europea ha concluido recientemente que ha observado: “Una posible aplicación indebida del interés superior del menor como una consideración primordial”<sup>68</sup>, dicha vulneración del interés superior del menor se basa en lo siguiente:

- a) Supuesta falta de credibilidad de la declaración del menor.
- b) Falta de asistencia psicológica sin el consentimiento de ambos progenitores.
- c) Síndrome de Alienación Parental cuando la madre denuncia abusos hacia el menor por parte del padre.

El ámbito de dicha denuncia se refiere a los abusos sexuales a menores en el núcleo familiar, sin embargo, puesto que el objetivo de este trabajo es el abuso sexual por parte de profesionales docentes, nos permite destacar la vulneración del derecho al interés superior del menor en el procedimiento judicial que ha constatado la Comisión Europea y la importancia que tales Directivas sean transpuestas adecuadamente en la legislación nacional en atención al ejercicio de la diligencia debida en la protección de los derechos de los seres humanos.

Por otra parte, la Carta Europea de los Derechos del niño<sup>69</sup> reconoce que los menores deben gozar de una especial protección debida a su vulnerabilidad a causa de la edad y su pronto desarrollo. Considera que el entorno y la familia tienen un papel principal y determinan en gran medida su vida como adulto. Por ello, dichas necesidades generan una serie de derechos de los menores, los cuales deben ser reconocidos por todos los Estados.

Según el artículo 7.g de dicha Carta se establece que *"Todo menor deberá ser protegido contra toda forma de esclavitud, de violencia o explotación sexuales. Se adoptarán las medidas oportunas para impedir que ningún niño se, en el territorio de la Comunidad, secuestrado, vendido o explotado con fines de prostitución o de producciones pornográficas o que desde la Comunidad se prepare o apoye la explotación sexual de los niños fuera de su territorio"*<sup>70</sup>.

Por último, de conformidad con el artículo 6, apartado 1, del Tratado de la Unión Europea<sup>71</sup>, la Unión reconoce los derechos, las libertades y los principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>72</sup>, cuyo artículo 24, apartado 2, establece que en todas las medidas relativas a la infancia, ya sean adoptadas por las autoridades públicas o por instituciones privadas, el interés superior del menor sea la consideración primordial. Por ello, en toda la normativa de origen europeo vemos el espíritu de la norma el interés superior del menor y su protección.

---

<sup>68</sup> MARTA BORRAZ „La UE sospecha que España vulnera el interés superior del menor en la investigación de los abusos sexuales“. Publicado por: eldiario.es, 25 abril de 2017. Disponible en: [http://www.eldiario.es/sociedad/Europa-Espana-superior-investigacion-sexuales\\_0\\_636937324.html](http://www.eldiario.es/sociedad/Europa-Espana-superior-investigacion-sexuales_0_636937324.html).

<sup>69</sup> Promulgada por el Parlamento europeo el 21 de septiembre de 1992.

<sup>70</sup> PARLAMENTO EUROPEO, "Carta europea de los derechos del niño". Art. 7.g (Página 8).

<sup>71</sup> Realizado en Maastricht, el 7 de febrero de 1992.

<sup>72</sup> UNIÓN EUROPEA, „Carta de derechos fundamentales de la Unión europea“, de 18 de diciembre del año 2000.

En resumen, vistos los principios proclamados en la Convención sobre los Derechos de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión europea, y por otra parte teniendo en cuenta las graves violaciones de los derechos fundamentales que sufren los menores, por parte de la Unión Europea se establece que el principio del interés superior del menor debe ser una consideración primordial, con tal de afrontar la lucha contra el abuso sexual y la explotación sexual de los menores.

Con tal finalidad, se promulga en 2011, la mencionada “Directiva 2011/92/UE relativa a la lucha contra los abusos y la explotación sexual de los menores y la pornografía”. La cual establece normas mínimas para la definición y sanción de los delitos relativos a los abusos sexuales y explotación sexual infantil, de modo que se brinda una protección especial a este sector más vulnerable de la población. Entre sus disposiciones, la Directiva hace referencia a la necesidad de establecer mecanismos de investigación y enjuiciamiento, coordinación de las Autoridades y asistencia a las víctimas que permita una garantía efectiva de sus derechos de acuerdo al interés superior del menor. De acuerdo a los derechos de los que son titulares los niños, también se debe tener en cuenta la Directiva 2012/29, la cual establece los estándares mínimos de derechos que debe ostentar toda víctima menor de edad en un proceso penal.

Por tanto, vistos los principios que dispone la Unión europea sobre los derechos de los menores y la lucha contra el abuso sexual y explotación sexual infantil, los Estados parte en respuesta a su obligación y deber de proteger los derechos de sus ciudadanos, deben transponer a su normativa nacional dichas disposiciones de las Directivas mencionadas.

### **5.3. Normativa española:**

En el ámbito nacional, el primer instrumento para la protección de los derechos sexuales de los menores que encontramos es el "*Convenio del Consejo de Europa para la Protección de los Niños contra la Explotación Sexual y el Abuso Sexual*" (Convenio de Lanzarote), el cual fue abierto a la firma en julio de 2007, firmado por España el 12/03/2009 y ratificado en 05/08/2010, es muy importante porque es el primer tratado internacional que exige a los Estados parte la adopción medidas legislativas de carácter penal en la materia, inclusive para los abusos cometidos dentro del propio hogar o la familia.

Éste está plenamente alineado con los postulados establecidos en los instrumentos internacionales de Derechos humanos de la infancia, y señala las medidas que deben adoptar los Estados parte, para prevenir, combatir y hacer justicia a la explotación infantil y el abuso sexual a menores.

El punto central del Convenio se centra en la protección de los niños. Por tanto, podemos establecer que garantiza una protección amplia y completa para los niños contra cualquier tipo de violencia sexual, y también se ocupa de los procedimientos judiciales que se deben seguir contra los autores de estos delitos. Además, el texto consolida toda la normativa sobre esta materia y llena algunas lagunas que existían en el momento de elaboración de dicho Convenio.

Según el artículo primero del Convenio, éste tiene tres propósitos principales:

1. Prevenir y combatir la explotación sexual y el abuso sexual de los menores;
2. Proteger los derechos de los menores víctimas de la explotación sexual y el abuso sexual;
3. Promover la cooperación nacional e internacional contra este fenómeno.

En igual medida que en otros instrumentos internacionales, se prohíbe la discriminación en el

artículo segundo del Convenio de Lanzarote, entendiendo esta como una diferencia de tratamiento entre diferentes personas que no tiene una justificación razonable. Por tanto, se establece un trato sin discriminación y equitativo para las víctimas de abusos sexuales u otros tipos de violencias sexuales.

En los siguientes artículos del Convenio se establece una serie de medidas que deben aplicar los Estados parte para la protección de los menores contra toda forma de explotación sexual o abuso sexual. Se establecen medidas preventivas, tales como: Contratación, formación y sensibilización de las personas que trabajan en contacto con menores, educación de los menores sobre las violencias sexuales, programas o medidas de intervención preventiva, participación de los menores, el sector privado, los medios de comunicación y la sociedad civil, entre otras. También, se establecen medidas de coordinación y colaboración entre los Estados miembros para la protección de los menores y lucha contra la explotación sexual y el abuso sexual a menores. En el Capítulo IV se establecen medidas de protección y asistencia a las víctimas, tales como: Comunicación de presunta explotación o abuso sexual primando la confidencialidad de la víctima, servicios de ayuda, servicios para prestar asistencia a las víctimas, entre otras. Por último, se establecen medidas o programas de intervención para prevenir o minimizar los riesgos para las víctimas de este tipo de delitos contra la libertad sexual.

Por otra parte, es característico de este Convenio que por primera vez en un Tratado internacional se establece el delito de abuso sexual de un menor. El cual se define en el artículo 18 como una conducta intencional de los dos siguientes tipos: en primer lugar, como el hecho de mantener actividades sexuales con un niño que no ha alcanzado la edad legal para las actividades sexuales, y en segundo lugar, como el hecho de mantener actividades sexuales con un niño, de cualquier edad, utilizando la coacción, la fuerza o las amenazas; o abusando de una posición de reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el niño, incluso en la familia; o abusando de una situación de especial vulnerabilidad del niño, en particular, debido a una discapacidad mental o física o a una situación de dependencia.

El Convenio obliga a las Partes a introducir sanciones "*efectivas, proporcionadas y disuasorias*", tal y como establece el artículo veintisiete de éste mismo.

Finalmente, se dispone la cooperación entre los Estados parte y sobre las relaciones de este instrumento con otros, se dispone que la relación entre el Convenio de Lanzarote y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, no afectará a los derechos y obligaciones de estos.

Por otra parte, la Constitución Española, como norma que goza de primacía sobre todo el resto del Ordenamiento jurídico español, establece en su artículo 39.4 que "*Los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos*". Por ello, el Estado español ratificó la Convención sobre los derechos del niño de Naciones Unidas el 30 de noviembre de 1990 y entró en vigor tras su publicación en el BOE en enero de 1991.

El Estado español para adecuar su normativa a los principios y postulados de dicha Convención promulgó la Ley Orgánica 1/1996, sobre protección jurídica del menor, de 15 de enero de 1996. Se reconoce que "*Los menores gozarán de los derechos que les reconoce la Constitución y los Tratados Internacionales de los que España sea parte, especialmente la Convención de*

*Derechos del Niño de Naciones Unidas*”<sup>73</sup>, supone la incorporación en el ordenamiento jurídico español del principio general del “*interés superior del niño*” y de la consideración de los niños y las niñas como “*titulares de derechos*”.

Esta Ley no prevé obligaciones para el estado sobre prevención y respuesta de las violencias sexuales a niños o niñas, es decir, no se establece un marco legislativo integral que suponga la trasposición de las obligaciones derivadas de la legislación internacional y europea en la materia que regule la respuesta de las instituciones frente a la violencia sexual contra los niños y niñas.

El Código Penal español incorpora varios tipos penales específicos, cuyas penas han sido recientemente incrementadas, que sancionan la violencia sexual cometida contra menores de edad, pero no han ido acompañadas de medidas adicionales para garantizar una persecución efectiva de estos delitos.

El Código Civil español protege a los menores garantizando su integridad física y psicológica en el ámbito familiar. Según el artículo 154 CC la patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad y respeto a su integridad física y psicológica. Además, también se prevé que el juez tendrá potestad para dictar cualquier medida en caso que se vean vulnerados sus derechos y libertades, con el fin de evitarle un perjuicio o peligro al niño o niña. Tal y como se establece el art. 158 CC.

Por lo que implica el procedimiento penal, ante un caso de violencia de cualquier índole frente a un niño o niña se establecen medidas protectoras que establece la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LEC) en los arts. 13, 544 bis y 544 ter; Estos preceptos hacen referencia al alejamiento del agresor y a la prohibición de comunicación con el niño o la niña. E incluso facultan al juez a enviar a prisión preventiva al agresor si existen motivos fundados de que pueda atentar contra la vida o la integridad física del menor de edad y el alejamiento no se estime suficiente.

En este tipo de delitos, el Ministerio Fiscal tiene un papel fundamental como defensor de la justicia, y por tanto, de la víctima. El Estatuto del Ministerio Fiscal atribuye a los fiscales la intervención en procesos penales, en los cuales el Fiscal insta a la autoridad judicial a la adopción de medidas cautelares y la práctica de diligencias para la investigación de los hechos.

Como decíamos, la principal función del Fiscal es la protección de la víctima, por ello en procesos que afecten a menores debe salvaguardarse el “*interés superior del menor*”. La Fiscalía General del Estado ha dictado la Circular 3/2009 sobre protección de menores víctimas y testigos, que dedica abundantes orientaciones sobre el papel de los fiscales en procedimientos penales por abuso sexual infantil.

En el ámbito de las políticas públicas de prevención y respuesta ante el abuso sexual infantil cometido en el ámbito familiar no existe un plan de acción o un programa de actuación de ámbito estatal. La asunción de competencias de protección de la infancia por parte de las Comunidades Autónomas, sin una política estatal uniformadora, ha supuesto una falta de homogeneidad y coherencia en la política pública contra el abuso sexual infantil en el conjunto del Estado.

Sí existe un Protocolo Básico de actuación frente al Maltrato Infantil de ámbito estatal que establece pautas de detección y notificación de indicios de casos de violencia contra niños y niñas. Sin embargo, este protocolo solamente hace mención al abuso sexual como una de las

---

<sup>73</sup>CORTES GENERALES, “*Ley Orgánica 1/1996, sobre protección jurídica del menor*”. Título I “*de los derechos de los menores*”, Capítulo II “*Derechos del menor*”, Artículo tres “*Referencias a instrumentos internacionales*”, Primer párrafo.

categorías del maltrato infantil. El protocolo no plantea pautas de intervención específicas en casos de abuso sexual infantil en el ámbito judicial, ni recoge la competencia del Ministerio Fiscal. Tampoco da pautas de actuación para determinar una medida de protección en los casos de abuso sexual intrafamiliar.

En conclusión, a nivel estatal observamos que los instrumentos jurídicos que se disponen, tienen en común la finalidad protectora de los derechos de los menores:

- El Convenio de Lanzarote establece una serie de disposiciones relativas a la protección de éstos derechos y como característico establece el delito de abuso sexual a menores.
- La Constitución española como instrumento de primacía en el Ordenamiento jurídico y garante de los derechos fundamentales reconoce los derechos de los menores.
- La Ley 1/1996 sobre protección jurídica del menor incluye la referencia de los menores como titulares de derechos y el principio del interés superior del menor como principio rector en este ámbito.
- Desde un ámbito sancionador, el Código Penal establece los tipos relativos al delito de abuso sexual del Capítulo II, y Capítulo II bis del Título VII con tal de establecer sanciones al actor de estos delitos.
- Como protección de los derechos de las víctimas, observamos las disposiciones de la LEC y el papel de la Fiscalía, la cual debe investigar, esclarecer y sancionar todos los abusos sexuales cometidos, así como de proteger y garantizar reparación a las víctimas.
- Los planes de acción contra los abusos sexuales son fundamentales para la detección de los casos. A nivel estatal se dispone del Protocolo Básico frente al Maltrato infantil, el cual como observamos no responde a los postulados de la Directiva 2011/92 de la Unión europea ya que tan solo identifica el abuso como maltrato, sin establecer pautas de actuación o intervención una vez ocurrido. Por otra parte, a nivel de la Comunidad Autónoma de Cataluña se disponen en la actualidad de dos Protocolos: El promulgado por el Síndic de Greuges en 2006, y el de la Generalitat de la Cataluña reformado en 2016, los cuales ambos sí establecen pautas de intervención.

#### 5.4 Normativa autonómica:

En el ámbito de Catalunya, se prevé que las agresiones y los abusos sexuales constituyen una manifestación de las violencias sexuales, de acuerdo con la Ley 5/2008, de 24 de abril, sobre el derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista. En esta Ley, la violencia sexual y los abusos sexuales se consideran una de las formas de violencia machista y son definidas de la siguiente forma: *“Violència sexual i abusos sexuals: comprèn qualsevol acte de naturalesa sexual no consentit per les dones, incloent-hi l'exhibició, l'observació i la imposició, per mitjà de violència, intimidació, prevalença o manipulació emocional, de relacions sexuals, amb independència que la persona agressora pugui tenir amb la dona o la menor una relació conjugal, de parella, afectiva o de parentiu”*<sup>74</sup>.

El objeto de esta Ley se refiere a erradicar la violencia machista contra las mujeres y los estereotipos que la constituyen, por tanto, no es una regulación jurídica con el objeto de erradicar la violencia contra la población infantil, sin embargo hacemos referencia a ella, ya

---

<sup>74</sup>Art. 4.1.c Llei 5/2008, sobre l'eradicació de la violència masclista.

que en el art.2.2 de la misma, se refiere a las mujeres incluyendo a las menores y adolescentes.

Los principales instrumentos que hace referencia dicha Ley para erradicar la violencia machista son los siguientes:

- Búsqueda en violencia machista (art. 8 Ley 5/2008): Una búsqueda que incluya todas las manifestaciones de violencia machista y los colectivos específicos, como son las menores y adolescentes.
- Sensibilización social (art. 9 Ley 5/2008): Actuaciones informativas para dar a conocer a la sociedad los derechos de las mujeres, servicios de atención, derechos y deberes de la sociedad, entre otros, todo ello para prevenir y eliminar las violencias machistas.
- Detección: Según el artículo 11 de esta Ley cuando un profesional tenga conocimiento de una situación de violencias machista lo debe poner en conocimiento de las Autoridades públicas con tal que inicien su actuación.
- Educación (art. 12 Ley 5/2008): La educación es la mayor herramienta para luchar contra las violencias machistas, *“és l’acció educadora que valora indistintament l’experiència, les aptituds i l’aportació social i cultural de les dones i els homes, en igualtat de drets, sense estereotips sexistes i androcèntrics, ni actituds discriminatòries, per tal d’aconseguir l’objectiu de construir una societat sense subordinacions culturals i socials entre dones i homes”<sup>75</sup>*.
- Formación de los profesionales (art. 18 Ley 5/2008): Todas las personas que trabajen en la detección, prevención, atención, asistencia o reparación de situaciones de violencia machista deben tener la suficiente formación.
- Medios de comunicación (art. 20 a 26 Ley 5/2008): Se debe ofrecer un trato a las mujeres de acuerdo con los principios y disposiciones de esta Ley.

Como hemos mencionado, aunque el objetivo de esta Ley sea erradicar las violencias machistas contra las mujeres, también nos es de utilidad, puesto que el abuso sexual infantil lo podemos calificar como violencia machista, puesto que en la mayoría de supuestos el agresor es un hombre el cual ejerce un abuso de poder frente a la víctima menor de edad.

Por otra parte, se dispone de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, sobre los derechos y oportunidades en la infancia y adolescencia. Constituye un elemento jurídico de referencia puesto que reúne toda la legislación catalana sobre la infancia y la adolescencia.

Según el art.1 de la mencionada Ley esta tiene por objeto: *“la promoció del benestar personal i social dels infants i els adolescents i de les actuacions de prevenció, atenció, protecció i participació dirigides a aquestes persones a fi de garantir l’exercici de llurs drets, l’assumpció de llurs responsabilitats i l’assoliment de llur desenvolupament integral”<sup>76</sup>*.

La obligación de respetar los derechos de los menores constituye una obligación de la familia, ciudadanía y de los poderes públicos.

Esta Ley establece los principios rectores que deben regir en el ámbito de los menores y adolescentes:

- Interés superior del menor.
- Desarrollo de las potencialidades de los menores y adolescentes.

---

<sup>75</sup>Art. 12.1 Ley 5/2008, sobre del dret a les dones a eradicar la violència masclista.

<sup>76</sup>Art. 1.1 Ley 14/2010, dels drets i les oportunitats de la infància i de la adolescència.

- Derechos a ser escuchados.
- Protección contra el maltrato.
- Derecho a no ser discriminados.
- Perspectiva de género y diversidad funcional.
- Ciudadanía activa.
- Respeto y soporte a las responsabilidades parentales.
- Fomento de la educación.
- Difusión de los derechos de los menores y ejercicio de éstos.

Por último, existen diferentes protocolos elaborados por instituciones autonómicas responsables en la materia, principalmente dedicados a la detección, notificación y actuación frente al abuso sexual infantil. Entre estos, destaca el Protocolo marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores, publicado en 2006 por la Generalitat de Cataluña, que no sólo aborda las obligaciones de detección, notificación y atención en ámbitos como el educativo o sanitario. Sino que contempla un capítulo que detalla las actuaciones de la Fiscalía y la Administración de Justicia.

Por último, mencionar que lo relevante de la normativa estatal y autonómica es que esta se adecue a las disposiciones de la Unión Europea, como garante de los derechos de los ciudadanos de la Unión.

A modo de conclusión de este Capítulo quinto, realizaremos un cuadro comparativo de la protección jurídica que se brinda a los menores contra los abusos sexuales, con la finalidad de observar el marco jurídico general sobre este ámbito. Observamos que, tanto el completo marco normativo internacional y europeo, de obligado cumplimiento para las autoridades españolas, como la legislación y protocolos internos abundan en la obligación de las instituciones de prevenir y responder de manera efectiva ante este tipo de violaciones de derechos humanos.

*Cuadro comparativo de la normativa jurídica en relación con los abusos sexuales:*

MARCO INTERNACIONAL	MARCO EUROPEO	MARCO ESTATAL	MARCO CATALÁN
Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948 <sup>77</sup> .	Carta de la Unión Europea de los Derechos del Niño, de 21 de septiembre de 1992 <sup>78</sup> .	Constitución Española. Publicado en BOE núm. 311 de 29 de diciembre de 1978. Vigencia desde 29 de diciembre de 1978 <sup>79</sup> .	Ley 14/2010, de 27 de mayo de los derechos y las oportunidades en la infancia y adolescencia <sup>80</sup> .
Convención sobre los Derechos del Niño, del 20 de noviembre del año 1959 <sup>81</sup> .	Carta de Derechos Fundamentales de la UE, del 18 de diciembre de 2000 <sup>82</sup> .	Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal". Publicado en BOE núm. 281 de 24 de noviembre de 1995 <sup>83</sup> .	Protocolo marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros tipos de maltratos, impulsado por el Síndic en 2006 <sup>84</sup> .
	Tratado de la Unión Europea, de 7 de febrero de 1992, firmado en Maastricht <sup>85</sup>	Ley Orgánica 1/1996, sobre protección jurídica del menor, de 15 de enero de 1996 <sup>86</sup> .	Protocolo de actuación entre el Departamento de Bienestar social, familia, y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil, del año 2012 <sup>87</sup> .
	Directiva 2011/92/UE, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo <sup>88</sup> .	Protocolo Básico de actuación frente al Maltrato infantil, abril 2008 <sup>89</sup> .	Protocolo de actuación entre los Departamentos de Trabajo, Asuntos sociales y familia y educación, de prevención, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo, del año 2016 <sup>90</sup> .
	Directiva 2012/29/UE, de 25 de octubre, para el establecimiento de estándares mínimos sobre los derechos, atención y protección a las víctimas, la cual sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI <sup>91</sup> .	Convenio del Consejo de Europa para la protección de los Niños contra la explotación sexual y el abuso sexual "Convenio de Lanzarote", de 25 de octubre de 2007 <sup>92</sup> .	

*Fuente: propia.*

<sup>77</sup> <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

<sup>78</sup> <http://www.caib.es/sacmicrofront/archivopub.do?ctrl=MCRST97ZI36262&id=36262>

<sup>79</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

<sup>80</sup> <http://www.parlament.cat/document/nom/TL115.pdf>

<sup>81</sup> <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20de%20los%20Derechos%20del%20Ni%C3%B1o%20Republica%20Dominicana.p>.

<sup>82</sup> [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf)

<sup>83</sup> <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>

<sup>84</sup> <http://www.sindic.cat/site/files/156/ptotocolsmenorscat.pdf>

<sup>85</sup> <http://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

<sup>86</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-1069>

<sup>87</sup> [http://www.edubcn.cat/rcs\\_gene/extra/04\\_prevenio\\_maltractament\\_infantil/Protocol\\_maltractament\\_infantil\\_departament\\_ensenyament2012.pdf](http://www.edubcn.cat/rcs_gene/extra/04_prevenio_maltractament_infantil/Protocol_maltractament_infantil_departament_ensenyament2012.pdf)

<sup>88</sup> <https://www.boe.es/doue/2011/335/L00001-00014.pdf>

<sup>89</sup> [http://www.observatoriodelainfancia.mssi.gob.es/productos/pdf/MaltratoInfantil\\_accesible.pdf](http://www.observatoriodelainfancia.mssi.gob.es/productos/pdf/MaltratoInfantil_accesible.pdf)

<sup>90</sup> <https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=http%3A%2F%2Fserveiseducatiu.xtec.cat%2Faltipenedes%2Fwp-content%2Fuploads%2Fusu763%2F2016%2F11%2FPROTOCOL-D%25E2%2580%2599ACTUACI%25C3%2593-ENTRE-ELS-DEPARTAMENTS-DE-TREBALL-1.pptx>

<sup>91</sup> <https://www.boe.es/doue/2012/315/L00057-00073.pdf>

<sup>92</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-17392](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-17392)



Vista la protección desde los tres ámbitos, haremos específica referencia a las sanciones que se establecen para este tipo de delitos, podemos establecer que a raíz del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación sexual y el abuso sexual, en el artículo 27, se establecen las medidas necesarias que deben adoptar los estados parte con tal que los delitos tipificados en dicho Convenio sean punibles y dispongan de medidas efectivas, proporcionadas y disuasorias, incluidas sanciones pecuniarias, penales o no penales. E incluso se establece la posibilidad que establezcan penas privativas de libertad que puedan suponer la extradición. Por último, se establece que las penas que adopten los Estados parte sean aplicables a todo tipo de personas, físicas y jurídicas.

Por parte de la UE, es relevante la Directiva UE 2011/92, en la cual se describe el nivel de las penas relativas para delitos de abuso sexual a menores y explotación infantil. Éstas deben ser efectivas, proporcionales y disuasorias. Tal y como se dispone en el Preámbulo de la misma directiva las penas deben ser: "la máxima pena de libertad como mínimo para los delitos más graves"<sup>93</sup>.

El artículo 3 de la Directiva dispone las medidas relacionadas con los abusos sexuales que deben adoptar los Estados miembros para garantizar la punibilidad de las conductas dolosas.

- a) Para el que con fines sexuales haga que un menor que no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual presencia actos de carácter sexual, aunque no participe en ellos, será castigado con la pena privativa de libertad de al menos un año.
- b) Para el que con fines sexuales haga que un menor que no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual presencie abusos sexuales, aunque no participe en ellos, se castigará con la pena privativa de libertad de al menos 2 años.
- c) Para el que realice actos de carácter sexual con un menor que no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual se castigará con la pena de privativa de libertad de al menos 5 años.
- d) El que realice actos de naturaleza sexual con un menor:
  - Abusando de una posición de reconocida de confianza, autoridad o influencia sobre el menor, se castigará con la pena privativa de libertad de 8 años si el menor no ha alcanzado la edad de consentimiento sexual, y al menos de 3 años si el menor ha alcanzado esa edad.
  - Abusando de una situación especialmente vulnerable del menor, debida en particular a una discapacidad física o mental o a una situación de dependencia, se castigará con la pena privativa de libertad de al menos 8 años si el menor no ha alcanzado la edad de consentimiento, y de la menos 3 si ha sido alcanzada por éste.
  - Empleando coacción, fuerza, o amenazas, se castigará con la pena privativa de libertad de al menos 10 años si el menor no ha alcanzado la edad de consentimiento, y de al menos 5 años si el menor si la ha alcanzado.
- e) El que emplee coacción, fuerza o amenazas con un menor para que participe en actos de carácter sexual con un tercero se castigará con penas privativas de libertad de al menos 10 años, y si el menor no la ha alcanzado será de 5 años la pena.

En base a las reformas del Código Penal, se ha adoptado una tendencia proteccionista, la cual consiste en aumentar la edad de protección a la indemnidad sexual a los 13 años y en aumentar el nivel de penas, de modo que se pasa de una pena de multa a una mínima pena privativa de libertad por la comisión de un delito relativo a la indemnidad sexual de menores "*Baste recordar que en quince años el abuso sexual básico sobre el menor de doce años ha pasado de merecer*

---

<sup>93</sup> PARLAMENTO EUROPEO, „Directiva UE 2011/92”. Preámbulo.

*una pena de mera multa a ser reprimido con una pena necesariamente de prisión que puede alcanzar los seis años de duración"*<sup>94</sup>.

En atención a las obligaciones internacionales que debe acatar el Estado Español se han adoptado nuevas conductas delictivas como el "*child grooming*", y en base a la LO 5/2010 se introduce el Capítulo II bis relativo "*De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años*" (art. 183 y 183 bis). El cual dota de autonomía la indemnidad sexual de los menores, y por tanto, ofrece una mayor protección. El nuevo bien jurídico protegido abarca tanto la indemnidad sexual de los menores como la importancia de la formación y desarrollo de la sexualidad del menor.

En el Código Penal español se diferencia el delito de abuso sexual al delito de abuso sexual realizado con un menor de 16 años, ya que se entiende que un menor de esa edad no está habilitado para el consentimiento sexual.

a) El art 183 CP dispone que el que realizare actos de carácter sexual con un menor de 16 años será castigado con la pena de prisión de 2 a 6 años. Cuando los hechos se cometan empleando violencia o intimidación, el responsable será castigado por el delito de agresión sexual a un menor con la pena de cinco a diez años de prisión. Cuando el ataque consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías, el responsable será castigado con la pena de prisión de ocho a doce años, en el caso del apartado 1, y con la pena de doce a quince años, en el caso del apartado 2.

El consentimiento otorgado por un menor de trece años deviene siempre ineficaz, como regla general, tipificándose como abuso sexual, en cualquier caso, los atentados dirigidos contra aquéllos, sin necesidad de incluir ninguna cláusula presuntiva.

b) El artículo 183 bis establece que el que, con fines sexuales, determine a un menor de dieciséis años a participar en un comportamiento de naturaleza sexual, o le haga presenciar actos de carácter sexual, aunque el autor no participe en ellos, será castigado con una pena de prisión de seis meses a dos años. Si le hubiera hecho presenciar abusos sexuales, aunque el autor no hubiera participado en ellos, se impondrá una pena de prisión de uno a tres años.

Por tanto, tras el análisis profundo de la protección y sanción que se ofrece por todos los instrumentos legales en relación al abuso sexual infantil, analizaremos como fue aplicada la mencionada legislación en el caso del Colegio de los Maristas Sants-Les Corts. Por ello, teniendo en cuenta la normativa comunitaria y estatal ya analizada, analizaremos los mecanismos de protección contra el abuso sexual infantil que se dispone, concretamente, en la Comunidad Autónoma de Cataluña, ya que es el ámbito territorial que pertenece a éste. Pero, no sin previamente exponer los hechos ocurridos en el centro educativo objeto del análisis, lo cual permitirá un análisis de los Protocolos en relación con los hechos, para visualizar con éxito los déficits o puntos débiles de protección de los derechos de los menores.

## **6. ANÁLISIS DEL CASO DE LOS ABUSOS SEXUALES EN EL COLEGIO MARISTAS SANTS-LES CORTS.**

### **6.1 HECHOS**

En el centro educativo público-concertado denominado Maristas Sants-Les Corts, situado en Barcelona, tuvieron lugar la ocurrencia de presuntos delitos de abuso sexual a estudiantes menores del Colegio, presuntamente realizados por un profesor de gimnasia del centro

---

<sup>94</sup> Antonia Monge Fernández "*De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010*". Página 1.

educativo, el cual fue expulsado del centro educativo, pero posteriormente siguió ejerciendo tareas docentes con menores.

La ocurrencia de estos presuntos delitos de abuso sexual tuvo una amplia cobertura en los medios de comunicación, ya que el desencadenante que estos presuntos delitos de abuso sexual salieran a la luz, fue gracias a que el padre de una de las víctimas lo denunció públicamente en el programa de televisión de Josep Cuní de la cadena 8TV.

Seguidamente, se expone como fueron tratados los hechos por parte del centro educativo y por otra parte, el trato que recibió la familia de una de las víctimas, exactamente la que denunció los hechos públicamente en el programa de televisión.

### **6.1.1 Tratamiento de los hechos por la Escuela Maristas Sants-Les Corts:**

El colegio, tuvo conocimiento de los hechos en fecha de 7 de junio de 2011, y según ellos mismos, de acuerdo con los procedimientos internos del centro se actuó inmediatamente *"D'acord amb els protocols interns de la Institució sobre la protecció dels infants, s'actua immediatament. Només saber-ho, i un cop el mateix professor reconeix els fets, aquest professor queda desvinculat de l'escola l'endemà mateix, dia 8 de juny del 2011. L'escola es posa a disposició de la família oferint suport i convidant-la a denunciar els fets"*<sup>95</sup>. A parte, se denunciaron los hechos por parte de la escuela ante la Fiscalía de menores en fecha 14 de junio de 2011.

En fecha 30 de diciembre de 2013 se tiene conocimiento por la escuela de una segunda acusación frente al mismo profesor por abusos sexuales a otro alumno del centro. Los hechos habrían pasado en el año 2010, momento en el cual la víctima hubiera dejado el centro. Por parte de la escuela se quisieron aclarar los hechos conjuntamente con los abogados de la familia de la víctima, según se establece, *"L'escola ofereix al denunciant tota la col·laboració per poder aclarir els suposats fets, li presenta la possibilitat que els advocats de la víctima i els de la Institució treballin conjuntament i expressa la voluntat que els fets s'aclareixin ràpidament. S'insisteix a la família de la necessitat que denunciï els fets"*<sup>96</sup>. Pero, después de esto, según fuentes de la escuela no hubo ulterior contacto con la víctima una vez puestos en conocimiento los hechos.

La escuela ante la presencia de los hechos expuestos en los medios de comunicación, expresa en un comunicado su más sentido pésame a las víctimas de abusos sexuales, con comunicados de tal carácter: *"Des de la Institució lamentem el patiment que s'hagi pogut causar i reiterem el nostre compromís de continuar actuant de manera ferma i contundent davant de qualsevol cas d'abús"*<sup>97</sup>. *"Sempre hem estat i estem al costat de les víctimes. Expressem la nostra solidaritat i el nostre suport a totes les persones afectades. Compartim el seu dolor i manifestem la nostra disponibilitat a efectes d'aclarir els fets ocorreguts i de prendre les mesures necessàries perquè mai més tornin a passar"*<sup>98</sup>.

Por parte de la escuela, se establece que el Protocolo específico para la protección de menores ante abusos sexuales aprobado en 2012 se sigue ante cualquier caso escrupulosamente por parte

---

<sup>95</sup>ESCUELA MARISTAS SANTS-LES CORTS – Equipo de protección a la infancia de los menores. "Comunicado de 4 de febrero de 2016". Pág 1.

<sup>96</sup>ESCUELA MARISTAS SANTS-LES CORTS – Equipo de protección a la infancia de los menores. "Comunicado de 4 de febrero de 2016". Pág 1.

<sup>97</sup>ESCUELA MARISTAS SANTS-LES CORTS – Equipo de protección a la infancia de los menores. "Comunicado de 4 de febrero de 2016". Pág 1.

<sup>98</sup>ESCUELA MARISTAS SANTS-LES CORTS – Equipo de protección a la infancia de los menores. "Comunicado de 8 de febrero de 2016". Pág 1.

de todos los centros Maristas en cualquier supuesto de presunto abuso sexual a un menor. Dicho Protocolo surge del precedente que en 2011 se lanza por parte del Instituto Marista, una propuesta en la cual todas las provincias Maristas deben tener un protocolo interno ante estas situaciones. Esta propuesta surge de acuerdo a la adecuación a la Campaña del Consejo Europeo "one of five". Tal y como establece la escuela en sus comunicados *"La campanya del Consell Europeu 'Un de cada cinc' ens adverteix de la malaurada realitat segons la qual un 20% dels infants i joves del món han patit o patiran algun tipus d'assetjament o abús sexual, la major part en l'àmbit domèstic i, una part més reduïda, en altres àmbits com l'escolar. Els Germans Maristes, des d'inicis de 2011, es van posar a treballar a nivell mundial per eradicar aquest mal en els nostres centres i la seva comunitat educativa i convergir amb l'ideal del Consell Europeu per passar d'aquest dramàtic 'un de cada cinc' al desitjable 'zero de cada cinc'. Defugir aquesta realitat mostraria irresponsabilitat, miopia o simplement voler mirar cap a un altre costat davant d'un problema d'una gravetat tan gran. És per això que des del 2013 tenim un Equip de Protecció dels Infants de Catalunya, amb el seu protocol d'actuació i amb un ambició pla de formació de tota la comunitat educativa, no solament per protegir els infants, sinó per prevenir i promocionar els seus drets"*<sup>99</sup>.

La escuela creó un equipo de protección a los menores de Catalunya, un protocolo de actuación y un proyecto de formación a toda la comunidad educativa con tal de proteger a los menores e incluso proteger y promover sus derechos. El Protocolo fue firmado a directivos, jefe de estudios, cargos intermedios, coordinadores de pastoral, orientadores, responsables de comunidades religiosas, y faltando por formar al profesorado, familias y alumnos (los cuales deberían haber sido formados como límite hasta setiembre de 2016). En la escuela se dispone de un equipo de protección a menores y la fundación Champagnat.

Para una mayor profundización en el tema se quería disponer del Protocolo que ellos mismos aluden que disponen para sus docentes, pero por parte de la Dirección de la escuela se ha comunicado que este Protocolo es de uso interno y no disponible su difusión.

Por último, mencionar que recientemente los Maristas han admitido públicamente su culpa sin depurar responsabilidades, tal y como hacen mención en el Periódico del día 08 de mayo de 2017. Emili Turú<sup>100</sup> admite la responsabilidad de la escuela en los casos de abuso sexual que ocurrieron, puesto que como el mismo menciona *"Hay víctimas, y si hay víctimas, somos responsables"*. El Colegio se posiciona como responsables de los hechos ocurridos, puesto que la escuela constituye una herramienta de tutela de los menores, pero por otra parte en dicha declaración no se hace mención sobre la responsabilidad de la escuela en la adopción de medidas efectivas contra el abuso sexual infantil.

### **6.1.2 Tratamiento de los hechos por parte de los medios de comunicación en voz de las víctimas:**

El sr. J. Benitez profesor desde hace 30 años del colegio Maristas Sants-Les Corts abusó de menores de edad, algunos de los cuales interpusieron denuncia sobre los hechos ante las autoridades judiciales. Y decimos tan sólo algunos de ellos, ya que como afirma el padre de la víctima *"los abusos sexuales a menores de edad no es tarea fácil que sean revelados por las propias víctimas en el momento de los hechos"*<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup>ESCUELA MARISTAS SANTS-LES CORTS – Fundació Champagnat. Raimon Novell, Director. Pág 1

<sup>100</sup> Superior General de los Hermanos Maristas.

<sup>101</sup>8 TV, "EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat". Min: 03.39.

El padre de una de las víctimas, y mediante el cual fueron denunciados los abusos sexuales públicamente, menciona que su hijo estuvo escolarizado en el colegio de primaria de Maristas y lo trasladaron al de secundaria, lugar donde J. Benitez, profesor de gimnasia, motivado por la excusa de la realización de un "masaje", aprovechaba para realizar abusos sexuales a alumnos escolarizados en tal centro, tal y como establece en la denuncia presentada ante los Mossos d'Esquadra por la víctima.

Los hechos relatados se pusieron en conocimiento cuando la víctima tuvo la edad de 19 años, es decir, unos 2 o 3 años más tarde de la realización de los hechos. En esa época la víctima era menor de edad (13, 14 y 15 años). Además, la víctima sufría "bullying" en la escuela, según refiere la familia de la víctima.

Una vez revelados los hechos por parte de la víctima, la familia lo puso en conocimiento de la escuela y ante la no acogida de la escuela, la familia apartó al hijo del colegio y lo puso a disposición psicológica y médica.

Como se establece por parte de la escuela, no hubo ulterior contacto con la familia de la víctima una vez puestos en conocimiento los hechos en el año 2013. Esto es así, porque según la familia si no hubo contacto fue porque en ese momento la víctima no estaba en condiciones de afrontar la situación. Siendo conveniente esperar un tiempo de recuperación con tal que después de la denuncia presentada la víctima ratificará la denuncia para seguir adelante con el proceso judicial, tal y como establece el padre, *"a estos niños se les queda dentro"*<sup>102</sup> *"le decía a mi mujer que no quería vivir"*<sup>103</sup>, *"el niño debe estar bien para presentar la denuncia, porque si no se queda en un saco rato. Y como dice Josep Cuní, esto mismo fue lo que pasó con la denuncia de otra de las víctimas, la cual no fue ratificada"*<sup>104</sup>. La denuncia finalmente fue presentada en julio de 2016, momento en el cual la víctima estaba capacitada psicológicamente para presentar la denuncia, pero como establece el padre *"el chico aún no está capacitado para relatar los hechos, pero con la ayuda de la abogada y la familia, cree que su hijo podrá simplemente relatar los hechos"*<sup>105</sup>.

El presunto pederasta fue expulsado del centro en julio de 2011, pero continuó trabajando con niños, hasta verano de 2016, como monitor de piscina en una escuela de ocio para niños alrededor de 12 años del Consejo comarcal del Empordá. Hecho relevante, que pone de manifiesto la falta de control por parte de las autoridades frente a actores de abusos sexuales infantiles.

El presunto acusado tras declarar en la Audiencia, fue acusado de cuatro delitos de abusos sexuales y puesto en libertad. Tras este hecho, el señalado como autor de los hechos relato lo siguiente: *"Jo estic bè, he trobat la pau. Però em sento molt incòmode.. molt incòmode, per altre part"*<sup>106</sup>. Según él, durante la temporada que residió y trabajó en el Empordá no cometió ningún abuso sexual, la Iglesia mormona le ha ayudado mucho.

La escuela establece que no se tuvo conocimiento, a parte del caso anterior, de otros supuestos

---

<sup>102</sup>8 TV, "EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat". Min: 03.41.

<sup>103</sup>8 TV, "EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat". Min: 04.47.

<sup>104</sup>8 TV, "EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat". Min: 04.53.

<sup>105</sup>8 TV, "EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat". Min: 10.50.

<sup>106</sup>8 TV, "Analitzem a fons el cas de presumpta pederàstia al Col·legi Maristes Sants-les Corts". Min:04.01.

de abusos sexuales. Sino que tan sólo se tuvo constancia de los hechos realizados por J.Benitez en 2011, después que él mismo los reconociera, hechos que fueron denunciados por Pere Ferrer ante la Fiscalía. Denuncia que no fue prosperada porque la víctima no ratificó la denuncia, tal y como hemos mencionado anteriormente.

A parte de J.Benitez, y otros 3 profesores denunciados, según los Mossos de Escuadra se conoce que en diciembre detuvieron un monitor de comedor a raíz de la denuncia que presentaron 5 alumnos. El monitor tan solo trabajó 17 días, cuando llegó a voz de la escuela fue expulsado del centro por parte de la Dirección de la escuela. Esto, se contradice con el comunicado de los Maristas en el cual se establecía que no tuvieron ulterior conocimiento de un caso de abusos sexuales desde 2011. Ante esta situación, los padres relatan frente a los medios de comunicación que no se sienten seguros y reclaman seguridad y protección para sus hijos.

Tras la necesaria exposición de los hechos, y con tal de analizar en profundidad las buenas y malas prácticas que existen en los Protocolos vigentes contra los abusos sexuales que se dispone en la Comunidad de Cataluña, es de utilidad estudiar los mencionados Protocolos, tal y como se hace en el siguiente apartado.

## **6.2 ANÁLISIS DE LOS PROTOCOLOS CONTRA LOS ABUSOS SEXUALES EN CATALUNYA.**

### **6.2.1 Principio de coordinación entre instituciones:**

Para la protección de los abusos sexuales en el ámbito de los menores se requiere una actuación transversal de los poderes públicos, mediante un enfoque basado en los derechos de los menores y con una actuación respetuosa con el interés superior del menor, y que por ello se garantice la efectividad del derecho a la protección de éstos frente a la violencia.

Este principio de actuación se considera actualmente un reto pendiente, ya que según el informe elaborado por el Síndic de Greuges de Cataluña existe una "*manca de percepció i convicció de que es tracta d'un afer que concerneix a totes i cadascuna de les Administracions públiques*".

La coordinación de los poderes públicos constituye un aspecto central en la detección, intervención y protección en situaciones de sospecha o certeza de abuso sexual de menores. El principio de coordinación entre instituciones es clave para garantizar la protección de los derechos sexuales de los menores, ya que cuando éste no existe, y se hace presente la fragmentación en la actuación entre instituciones se neutralizan las buenas prácticas que puedan llevar a cargo los equipos y profesionales. En conclusión, para una efectiva protección se requiere una implicación efectiva de todas las instituciones.

El establecimiento de los Protocolos de actuación es considerado una herramienta útil para garantizar el principio de coordinación entre las instituciones implicadas. Por ello, se atribuye a la Generalitat de Cataluña la obligación por parte del órgano competente que se realicen unos Protocolos que regulen una actuación integral de los servicios e instituciones relacionadas con la protección de los menores frente al maltrato o casos de abusos sexuales (Art. 83 Ley 14/2010<sup>107</sup>).

---

<sup>107</sup>"La Llei 14/2010, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència, atribueix a la Generalitat l'obligació d'elaborar plans de col·laboració que garanteixin l'ordenació de les seves actuacions en la prevenció, l'assistència i la persecució del maltractament a infants i adolescents, amb la implicació de les administracions sanitàries i educatives, l'Administració de justícia, els cossos i les forces de seguretat, i els serveis socials (art. 83)".

En razón de los hechos acaecidos en el Colegio Maristas Sants-Les Corts se pone de manifiesto una difusión insuficiente de los Protocolos que conlleva una falta de aplicación de éstos, y una carencia de sensibilización y de conocimiento suficiente de los Protocolos por parte de los profesionales implicados.

### **6.2.2 Protocolo marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores del 2006<sup>108</sup>:**

El Protocolo impulsado por el Síndic de Greuges, y quienes son parte o destinatarios, tiene unos objetivos claros a seguir, en primer lugar, exige la protección de los menores por parte de las instituciones, y por tanto, en segundo lugar, su principal finalidad es la coordinación institucional de éstas, por último este Protocolo tiene el ánimo de ser un documento de referencia que sirva como punto de partida para la elaboración de protocolos internos específicos de cada institución.

Los principios generales de actuación del Protocolo son los siguientes:

- Principio superior del menor y protección a los derechos de la víctima.
- Intervención coordinada de las instituciones.
- Atención a la víctima inmediata, ágil y sin demoras.
- Implicación de los profesionales en los procesos de detección y comunicación de las situaciones de abuso sexual o maltrato.
- Buscar la intervención mínima necesaria de la víctima, con tal de evitar el maltrato institucional.
- Evitar la reiteración de actuaciones que puedan perjudicar a la víctima.

Como principio inspirador del Ordenamiento jurídico, el artículo 25.3 de la Ley 8/1995 establece que todas las personas y/o instituciones tienen la obligación de comunicar a las autoridades competentes de aquellas situaciones que comporten un riesgo para el menor y su desarrollo. Por ello, según el art. 2.3 de la Ley 37/1991 y artículo 11.e del Decreto 279/2006 debe primar el principio de colaboración e implicación institucional.

En este Protocolo se detallan dos tipos de situaciones que pueden permitir a los profesionales detectar un supuesto de abuso sexual: En primer lugar, situaciones de sospecha y en segundo lugar situaciones graves con certeza de diagnóstico. En todas ellas debe haber la presencia de profesionales, establecerse la debida protección al menor y debe prestarse el principio de inmediatez de actuación.

El Protocolo fija las competencias de cada institución según el tipo de situación que nos encontremos;

En primer lugar, el Departamento de educación y universidades, esto es, los centros educativos, son un instrumento primordial y clave. En caso de situación de sospecha, lo deben comunicar a DGAIA<sup>109</sup> y a la Fiscalía de menores. En caso de situación grave con certeza de diagnóstico se debe informar a la Hospital de la zona y comunicarlo a DGAIA.

En segundo lugar, el Departamento de Salud como institución tiene una doble responsabilidad, por una parte, tiene la función de detección y por otra la de diagnóstico. En caso de sospecha

---

<sup>108</sup>Fruto de la revisión del año 2006 del Protocolo básico de actuaciones en abusos sexuales y otros maltrato de la demarcación territorial de Barcelona del año 1999, el cual tiene el objetivo de mejorar la coordinación entre instituciones.

<sup>109</sup>DGAIA: Organismo de la Generalitat de Catalunya que promueve el bienestar de la infancia y adolescencia en alto riesgo de marginación social con el objetivo de contribuir a su desarrollo personal. También ejerce la tutela de menores y adolescentes desamparados.

se debe remitir a DGAIA y a la Fiscalía de menores. En caso de situación grave con sospecha de diagnóstico el Hospital presentará denuncia, con carácter urgente y mediante reconocimiento médico y forense, al Juzgado, Fiscalía y DGAIA.

La Dirección General de Atención a la Infancia y Adolescencia, denominada DGAIA y dependiente del Departamento de Bienestar social y Familia, es la responsable de la coordinación de todas las instituciones implicadas en un caso de abuso sexual u otros casos. En caso de sospecha ésta podrá establecer medidas de protección a la víctima, y en caso de situación grave con certeza de diagnóstico es la responsable de la protección del menor, y en algún caso puede establecerse la tutela de la víctima. DGAIA presentará denuncia al Juzgado y prestará protección al menor mediante la intervención del cuerpo de Mossos d'Escuadra.

En cuarto lugar, la Fiscalía trabaja para la aplicación de todas las normas que regulen la intervención del menor como víctima en un proceso penal. En caso de sospecha, ésta investigará los hechos denunciados. En cambio, en caso de presencia de situación grave con certeza de diagnóstico lo deberá poner en conocimiento del Juzgado y DGAIA.

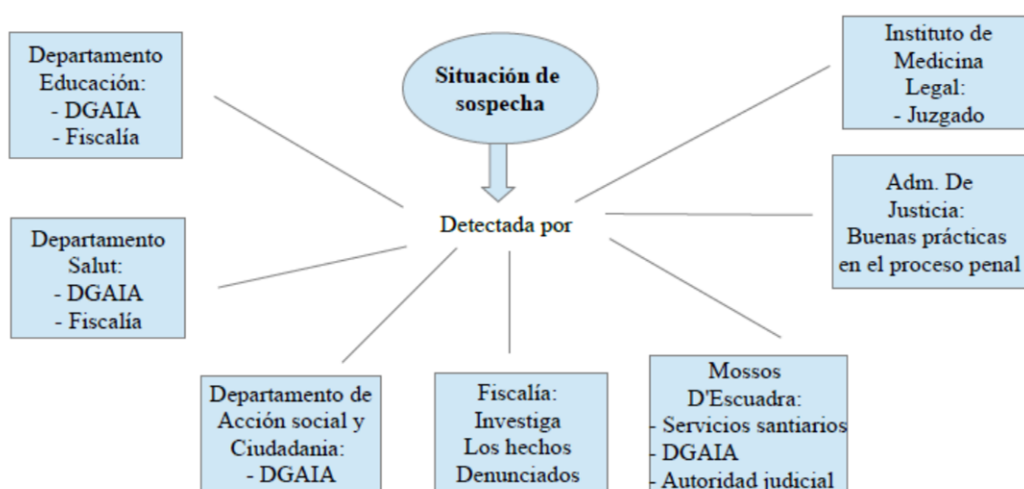
Los Mossos d'Escuadra o cuerpo policial, podrán intervenir en una situación de abuso sexual, en caso que un órgano judicial haya prestado solicitud de que ésta institución investigue sobre los hechos. Pero, esta institución también podrá conocer en primera instancia, en ese caso siempre habrá de comunicarlo a los servicios sanitarios, DGAIA y autoridad judicial para su debida actuación.

La Administración de Justicia también podrá intervenir en una situación de abuso sexual siempre teniendo en cuenta y aplicando el código de buenas prácticas en el proceso judicial, tanto en la fase de instrucción como en el juicio oral.

El Instituto de Medicina legal de Catalunya, esto es, el servicio de urgencia, en caso de presencia de abuso sexual infantil lo comunicará inmediatamente al Juzgado.

Por último, se debe tener en cuenta la institución de Asesoramiento Técnico legal de Catalunya, la cual interviene a requerimiento de la autoridad judicial con la finalidad de minimizar el efecto negativo que le pueda causar al menor el proceso judicial.

*Gráfico 1: Actuaciones desde los diferentes ámbitos ante un caso de abuso sexual, en situación de sospecha.*



Fuente: Propia



*Gráfico 2: Actuaciones desde los diferentes ámbitos ante un caso de abuso sexual, en situación grave con certeza de diagnóstico.*



*Fuente: Propia.*

El Protocolo establece una serie de recomendaciones a tener en cuenta:

- Rapidez y no dilación en los procedimientos donde las víctimas o testimonios sean menores.
- Lenguaje adaptado a la edad del menor.
- Preservación de la intimidad del menor.
- Asistencia a la víctima mediante las Oficinas de Atención a la Víctima.
- Facilitación en el cumplimiento de las obligaciones y recomendaciones establecidas en el Protocolo.
- Comisión de Seguimiento: Para el debido seguimiento y aplicación del Protocolo se establece la constitución de una Comisión de Seguimiento. Formada por representantes de todas las instituciones firmantes del Protocolo y coordinada por el Síndic de Greuges. Se reúne una vez al año y trabaja para la aplicación correcta del Protocolo en las situaciones de abusos sexuales o maltratos infantiles que puedan tener lugar.
- Registro unificado de maltratos y abusos: Se implementa con el fin de asegurar el proporcionamiento de la información necesaria a todas las instituciones y mejorar la eficacia en la detección de supuestos de maltratos o abusos sexuales, y disponer de una fuente estadística de maltratos a menores.

Por último, se establece que el Departamento de Bienestar y Familia de la Generalitat de Cataluña deberá poner en marcha las correspondientes comisiones interdepartamentales y territoriales, con la finalidad de garantizar la coordinación efectiva de las actuaciones y pautas de funcionamiento.

En atención a dichas Comisiones interdepartamentales, se establece la previsión por parte de los distintos Departamentos de crear protocolos sectoriales, como por ejemplo por parte del Departamento de Salud en el año 2006 se acuerda con el Departamento de Acción social y ciudadanía el Protocolo de actuación clínico-asistencial de maltratos agudos en la infancia. Mediante el cual se pretende homogeneizar los criterios clínicos y facilitar la detección urgente y valoración, a fin de tomar las medidas necesarias para la protección de los menores.

En cambio, la signatura de un protocolo sectorial de maltrato en el ámbito de la educación, no

se realizó hasta seis años posteriores. En 2012 se adoptó el Protocolo bilateral entre el Departamento de Bienestar Social y Familia y el Departamento de Educación, bajo la denominación "Protocolo de actuación entre el Departamento de Bienestar social, familia y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil".

### **6.2.3 Protocolo de actuación entre los Departamentos de Trabajo, Asuntos sociales y Familia y Educación, de prevención, detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo de 2016:**

De acuerdo con el artículo 90 de la Ley 14/2010 se establece el deber de las Administraciones publicas de impulsar el desarrollo de actuaciones direccionadas a la comunidad educativa que permitan prevenir, detectar y erradicar el maltrato a menores. Por ello, se reconoce la necesidad de establecer unos mecanismos de derivación y coordinación y unos circuitos administrativos y técnicos ágiles y evidentes entre la comunidad educativa y el ámbito de protección.

El 14 de junio de 2016 se adoptó por Acuerdo de Gobierno, el "Protocolo de actuación entre los Departamento de Trabajo, Asuntos sociales y Familia y Educación, de prevención, detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo". El cual, proviene de la reforma del "Protocolo de actuación entre el Departamento de Bienestar social, familia y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil" del año 2012.

Dicha reforma trae causa en la necesidad de adoptar novedades en atención a las lagunas del Protocolo adoptado en 2012. Las lagunas adquirieron relevancia por el Síndic de Greuges a causa de los sucesos del colegio Maristas Sants-Les Corts que salieron a la luz y demostraron que el Protocolo no fue aplicado correctamente. Según el Síndic, *"En la resolució de l'actuació d'ofici del cas dels Maristes el Síndic va destacar la manca d'aplicació d'aquests protocols per part del centre educatiu, atès que no va comunicar els fets a la DGAI ni va informar les famílies de l'escola els fills de les quals havien estat alumnes de la persona denunciada. També es va constatar, però, una manca de difusió suficient d'aquest document entre els centres educatius per part del Departament d'Ensenyament i la manca d'adopció de les mesures necessàries per assegurar-ne el compliment"*<sup>110</sup>.

"Protocolo de actuación entre el Departamento de Bienestar social, familia y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil", del año 2012:

Los objetivos del Protocolo son:

- Detectar las situaciones de maltrato.
- Ejercer funciones de asistencia y protección.
- Comunicar las sospechas que puedan haber.
- Activación de los recursos para la protección de los menores.
- Mejorar la derivación y coordinación entre las instituciones.
- Garantizar la efectividad de los derechos de los menores.
- Prevenir las situaciones de maltrato.

El ámbito de aplicación del Protocolo es el territorio de Catalunya para todos los centros

---

<sup>110</sup> SINDIC DE GREUGES, „Informe sobre l'abús sexual infantil a Catalunya, Octubre, 2016, 1era edició. Pàgina 43.

educativos hasta los 18 años, esto incluye los centros de cura de menores hasta seis años, los centros de educación primaria, secundaria y Formación profesional. También, se incluye en este ámbito los menores y adolescentes en riesgo de desamparo.

Los ámbitos desde los cuales se puede detectar una situación de maltrato infantil son:

- Ámbito educativo
- Ámbito de salud
- Ámbito social
- Ámbito policial
- Ámbito recreativo
- Otros.

El papel del ámbito educativo en la detección es fundamental, ya que, en primer lugar, es donde los niños pasan la mayoría de tiempo, actividad y socialización. En segundo lugar, es una oportunidad para que el profesorado observe la interacción de los menores. La comunicación diaria con el menor ofrece seguridad y confianza, por lo cual permite una detección temprana de casos de abusos sexuales. Por último, el conocimiento de los procesos familiares y sociales permite que los centros educativos sean claves para la prevención del maltrato infantil. En conclusión, los centros educativos ante una situación de este tipo, deben ofrecer el contexto necesario de protección.

En este Protocolo se definen los tipos de maltratos, y situaciones que podemos encontrar ante un maltrato, esto es, casos de sospecha y situaciones con certeza con presencia de indicadores evidentes. Además, califica el tipo de maltrato según su gravedad: leve, para los casos que se pueden resolver desde el mismo centro, moderado, para casos en los cuales debe intervenir los servicios sociales y grave, en los cuales interviene DGAIA. La valoración de las situaciones orienta la intervención social para garantizar la protección y cura de los menores.

El Protocolo distingue entre situaciones en riesgo que perjudican gravemente el desarrollo del menor, y situaciones de desamparo, esto es, desatenciones básicas que perjudican el desarrollo integral, por ello es necesaria la separación del núcleo familiar. Los centros educativos y profesorado deben procurar la protección de los menores en riesgo de maltrato.

Se establecen indicadores que permiten identificar situaciones de maltrato infantil, estos son, indicadores físicos, emocionales, de comportamiento, nivel de desarrollo y aprendizaje, relaciones con los padres y contexto familiar.

Por otra parte, también se identifican los factores de riesgo, esto es, condiciones que favorecen la aparición de una situación adversa.

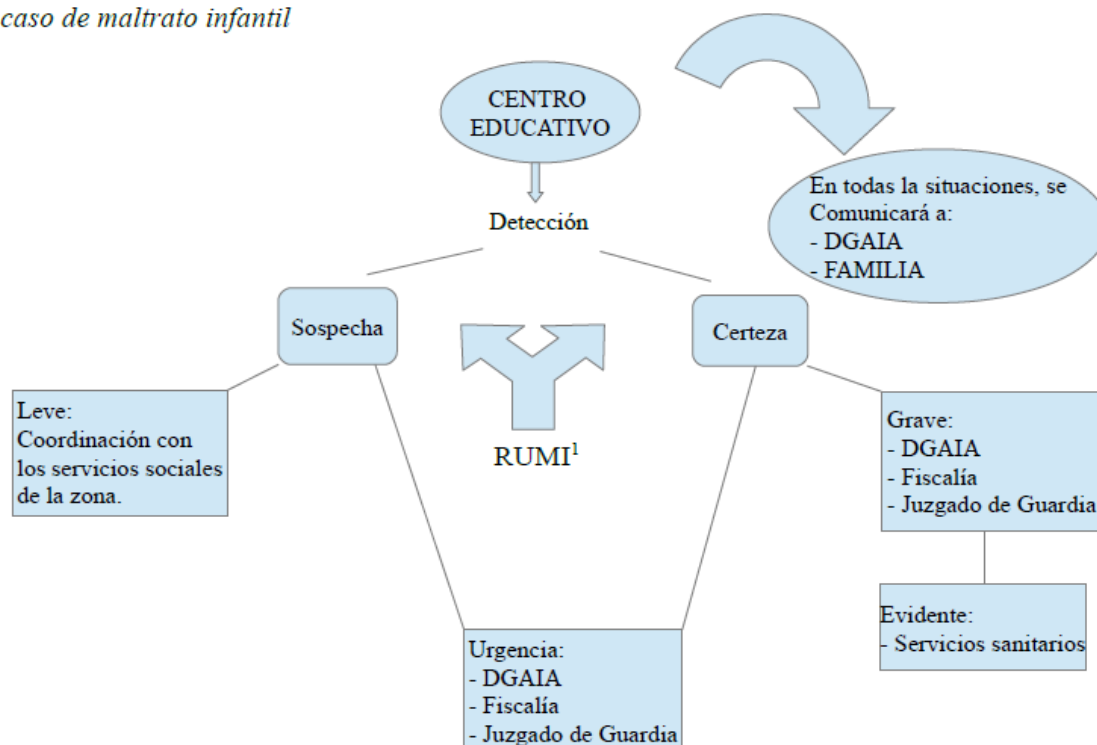
El Protocolo desarrolla un procedimiento a seguir en caso de detección de un caso de maltrato, según los grados de maltrato que se establecen:

- Si el maltrato es leve o moderado (no requiere protección inmediata), el centro educativo solicitará la coordinación de los Servicios Sociales de donde viva. Estos serán los encargados de derivar o no a los especialistas.
- Si el maltrato es grave (situaciones que requieren acciones protectoras inmediatas) el centro lo comunicará por escrito a DGAIA, la cual pondrá en marcha los dispositivos para su protección. Además, se comunicará a la Fiscalía y Juzgado de Guardia.
- Si es evidente que se ha producido un maltrato o abuso se pondrá en contacto con los servicios sanitarios. Se trate o no de una urgencia se comunicará al DGAIA, Fiscalía o

Juzgado de Guardia.

- En todos los casos, se informará de las actuaciones a la familia de acuerdo con el apartado 4.1 del Protocolo impulsado por el Síndic de Greuges en el año 2006.

*Gráfico 3: Circuito de notificación, derivación y comunicación en casos de sospecha o certeza de un caso de maltrato infantil*



1 Gestió del Risc del Registre Unificat de Maltractaments Infants.

Fuente: Propia

Para la protección y seguimiento del menor maltratado, DGAIA se constituye como la responsable de la actuación, y si cabe, también se dispondrá de un equipo especializado. Si se estima conveniente, se podrá adoptar una medida cautelar que dictará DGAIA urgentemente. Esto se notificará a los padres, y se informará al centro educativo. Si el menor sigue en el centro educativo deberá haber coordinación con los profesionales de los servicios que intervienen para entender e interpretar las conductas.

Es primordial la colaboración con los servicios y los centros con DGAIA y equipos especializados de atención primaria a la infancia y adolescencia para valorar las situaciones de riesgo y desamparo. DGAIA puede pedir la colaboración de los servicios y centros educativos, y estos tienen el deber de facilitar información a DGAIA.

Por último, para el seguimiento del Protocolo se crea la Comisión Técnica de seguimiento por miembros del Departamento de educación y el Departamento de Bienestar social y familia, la cual se reúne anualmente con tal de evaluar el desarrollo y seguimiento del mencionado Protocolo.

"Protocolo de actuación entre los Departamento de Trabajo, Asuntos sociales y Familia y Educación, de prevención, detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo", del año 2016:

Las novedades que introduce la reforma del Protocolo son las siguientes:

- a) Incorporación de todo tipo de maltrato: físico, sexual, psíquico y emocional.
- b) Incluye los maltratos en todo tipo de situaciones:
  - Dentro del ámbito familiar.
  - Fuera del ámbito familiar.
- c) Introduce elementos preventivos: orientaciones y recursos.

El nuevo Protocolo dispone los siguientes objetivos:

- Prevención del abuso sexual y otras formas de maltrato a menores y adolescentes, desde el centro educativo.
- Detección de las situaciones de abuso sexual y otras formas de maltrato a menores y adolescentes.
- Aseguramiento del ejercicio de las funciones de atención y protección de los menores y adolescentes víctimas de situaciones de abuso sexual o maltrato infantil.
- Garantizar la comunicación de posibles situaciones de abuso sexual o maltrato infantil.
- Posibilitar la activación de los recursos para la atención y protección de los menores y adolescentes.
- Mejorar la derivación y coordinación entre las diferentes instituciones.
- Garantizar la efectividad de los derechos de los menores y adolescentes.

A diferencia del Protocolo del año 2012, el ámbito de aplicación de este nuevo abarca los centros públicos y privados sostenidos por fondos públicos que conforman el servicio educativo de Cataluña donde esté escolarizado todo ser menor de edad.

Como hemos mencionado anteriormente, en ambos Protocolos el papel del ámbito educativo en la detección es fundamental, ya que, en primer lugar, es donde los niños pasan la mayoría de tiempo, actividad y socialización.

El Protocolo adoptado en 2016 se adecua a las disposiciones de la Directiva europea 2011/92/UE relativa a la "lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil", ya que los principios de actuación del Protocolo son:

1. Actuar de acuerdo al principio del interés superior del menor.
2. Prevenir situaciones que puedan perjudicar gravemente el desarrollo integral y bienestar del menor.
3. Intervención coordinada de las instituciones.
4. Garantizar el derecho a ser escuchado del cual disponen los menores y adolescentes.
5. Agilización durante el proceso.
6. Especial atención en los procedimientos de detección de situaciones de abuso sexual.
7. Principio de intervención mínima.
8. Promoción de los servicios de comunicación y denuncia de supuestos de abusos sexuales o maltratos infantiles.
9. Promoción de actividades preventivas entre los profesionales y menores.

En el presente Protocolo se ofrece un apartado dedicado a la prevención de los maltratos y de los abusos sexuales, lo cual es tarea de toda la sociedad y los principales agentes de actuación son la familia y los profesionales docentes. El Protocolo ofrece tres niveles de prevención:

- Primaria: La cual hace referencia a disminuir la incidencia del abuso sexual.
- Secundaria: Se refiere a la detección precoz y focaliza su atención en los menores en situación de riesgo.
- Terciaria: Aquella que se lleva a cabo para evitar la reincidencia cuando se ha dado una situación de abuso sexual y debería posibilitar la recuperación del menor de edad e impedir la reincidencia de la persona abusadora.

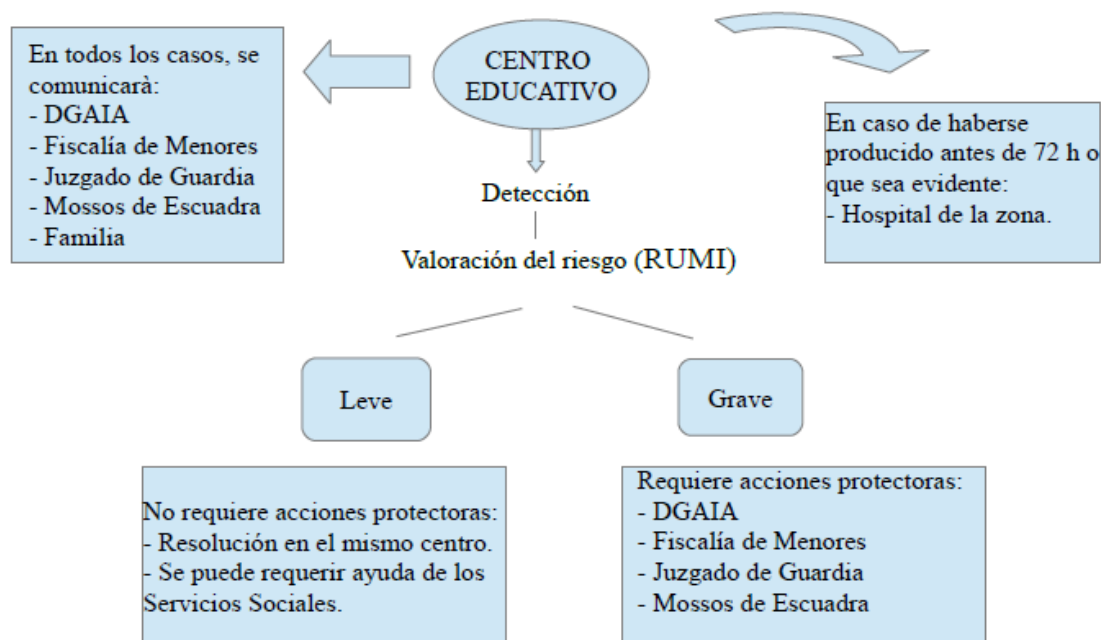
Al igual que el Protocolo del año 2012, el papel del ámbito educativo en la protección, detección y prevención del maltrato o abuso sexual infantil es primordial. Por ello, los profesionales educativos deben tener conocimiento sobre los signos o síntomas de las víctimas de este tipo de delitos. El Protocolo recoge en su Anexo 2, las observaciones que deben utilizar los profesionales para la detección y protección de las violencias sexuales en el ámbito educativo.

Dicho Protocolo, a diferencia del promulgado en el año 2012, distingue el abuso sexual sufrido en el:

- Ámbito familiar:

En este Protocolo el maltrato en el ámbito familiar se distingue también en tres niveles según su gravedad: leve, moderado o grave. Los responsables de los centros educativos deben velar por la protección de los menores ante casos de maltrato infantil. Cuando tiene lugar una situación de este tipo, se considera que el menor está en situación de desprotección, la cual se puede distinguir entre: situación de riesgo o situación de desamparo.

*Gráfico 4: Procedimiento a seguir después de la detección de un caso de maltrato en el ámbito familiar:*

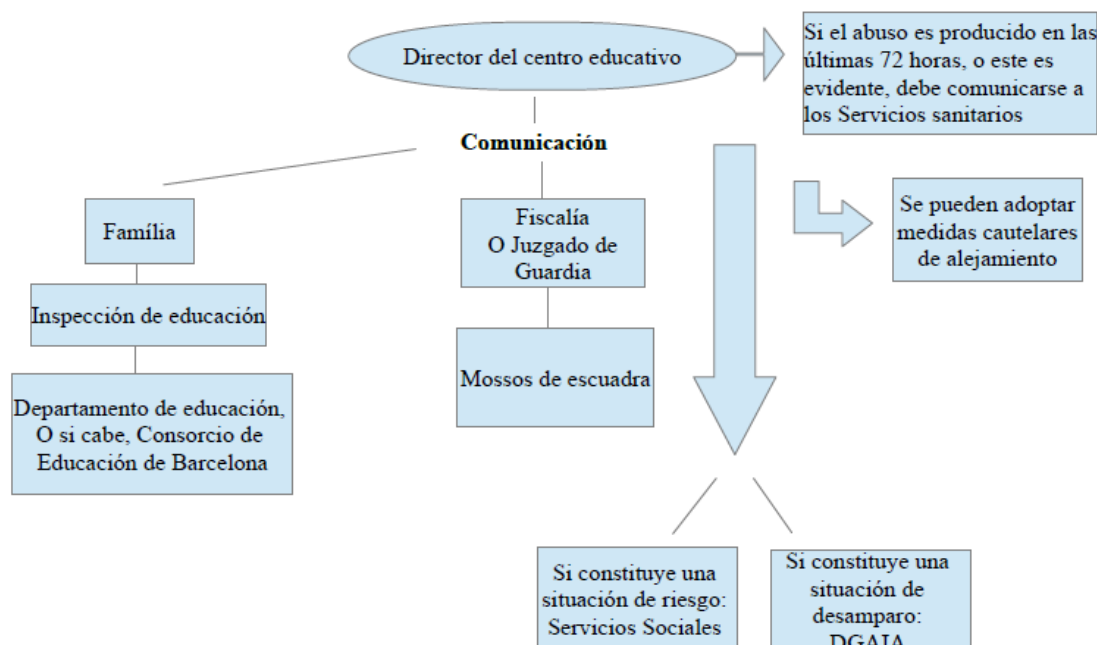


Fuente: Propia

– Fuera del ámbito familiar:

a) Realizado por personal docente, profesionales de atención educativa, personal de administración y servicios u otros profesionales que intervengan en el ámbito educativo.

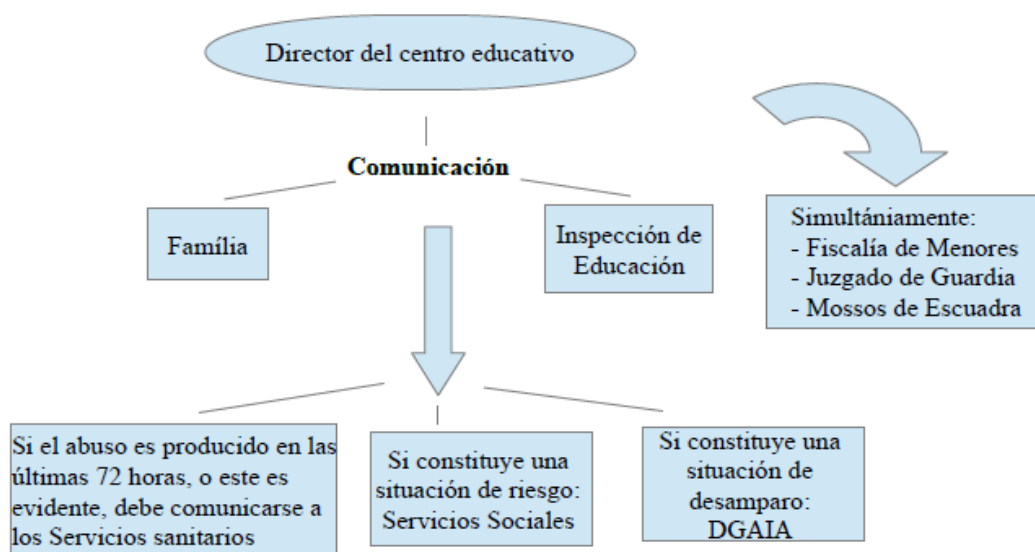
*Gráfico 5: Circuito de intervención ante un supuesto abuso sexual realizado por personal docente, profesionales de atención educativa, personal de administración y servicios u otros profesionales que intervengan en el ámbito educativo.*



Fuente: Propia.

b) Realizado por un adulto sin ningún tipo de vinculación con el centro educativo.

*Gráfico 6: Circuito de intervención ante un supuesto abuso sexual realizado por realizado por un adulto sin ningún tipo de vinculación con el centro educativo.*



Fuente: Propia

c) Producido por otro menor o adolescente:

En los casos de maltrato producido por otro menor de edad se deberá tener en cuenta el *"Protocolo de prevención, detección e intervención en caso de conflicto grave con el alumnado del Departamento de educación"*. Si la situación de violencia es producida por un menor de 14 años, también se aplicará el *"Protocolo de actuación para garantizar una intervención coordinada en situaciones de conflictos, acoso escolar o comisión de una infracción penal denunciada en las que estén implicados menores de 14 años"*.

El director del centro educativo deberá informar a los padres, tutores legales o guardadores de los menores de las actuaciones que se lleven a cabo.

Dicho Protocolo, al igual que el anterior también establece la colaboración primordial de DGAIA y de los equipos especializados para valorar las situaciones de riesgo y de desamparo.

Por último, se establece la Comisión técnica de Seguimiento para el seguimiento de dicho Protocolo, la cual se reunirá mínimamente semestralmente.

### **6.3. BUENAS Y MALAS PRÁCTICAS QUE SE LLEVARON A CABO EN EL CASO DEL COLEGIO MARISTAS SANTS-LES CORTS:**

Una vez analizados los Protocolos y teniendo en cuenta los hechos puestos en conocimiento a través de los medios de comunicación en relación al Colegio Maristas Sants-Les Corts, analizaremos el tratamiento y aplicación de los Protocolos relativos a los abusos sexuales, distinguiendo entre las malas prácticas que se llevaron a cabo, y por tanto déficits, y las buenas prácticas que deberían/deben tenerse en cuenta.

#### **6.3.1 Fase de prevención y/o detección:**

La Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de los menores atribuye a los Estados el deber de adoptar programas y medidas para prevenir el maltrato y el abuso sexual infantil. La protección de los menores debe empezar por la prevención de cualquier tipo de violencia frente a estos, y su prohibición explícita.

La prevención consiste en la adopción de medidas dirigidas a promover la crianza respetuosa y sin violencia de todos los menores. Según el Síndic de Greuges de Catalunya<sup>111</sup>, las medidas preventivas son las que ofrecen mejores resultados. Por ello, los Estados son los que tienen la obligación de adoptar las medidas necesarias para que los adultos responsables de cuidar, orientar y criar a los menores respeten y protejan sus derechos, tal y como establece la Directiva 2011/92/UE. Estas medidas deben ser eficaces y su finalidad debe ser la evaluación y prevención del riesgo de comisión de tales infracciones. Las medidas que se adoptan deben tener en cuenta el interés superior del menor y la evaluación de sus necesidades, los menores deben disfrutar de un fácil acceso a las vías de recurso. Además, dichas medidas deben ir dirigidas a todo el público que tenga un trato directo con la población infantil, esto es, la familia, profesionales, instituciones e incluso los mismos menores de edad. Estas medidas son: En primer lugar, el combate de actitudes que perpetúan la tolerancia y aceptación de la violencia. En segundo lugar, la difusión efectiva de información relativa a los abusos sexuales. En tercer lugar, el buen conocimiento de los derechos de los niños por parte de la sociedad.

---

<sup>111</sup>SINDIC DE GREUGES, „Informe sobre l'abus sexual infantil a Catalunya“. Pag. 56. Parrafo 3.



Los Estados miembros deben elaborar o reforzar sus políticas de prevención del abuso sexual infantil. La Directiva plantea un enfoque basado en los derechos de los menores y prevé las siguientes medidas que deben adoptar los Estados miembros:

a) Adopción de medidas como la educación y formación periódica de los funcionarios que puedan estar en contacto con los menores víctimas de abusos sexuales, con la finalidad que puedan identificar a las víctimas y ocuparse de ellas (Art. 22.3 Directiva 2011/92/UE).

b) Adopción de medidas como campañas de información y concienciación, programas de educación e investigación destinadas a concienciar y reducir el riesgo de que los menores sean víctimas de abuso sexual y explotación sexual infantil (Art. 22.2 Directiva 2011/92/UE).

Por otra parte, los Estados miembros deben adoptar medidas que incentiven a cualquier persona que tenga conocimiento o sospecha de un caso de abuso sexual o explotación sexual de un menor a que lo denuncie a los servicios competentes. El artículo 16 de dicha Directiva establece que los profesionales cuya función principal sea trabajar con un menor no constituyan un obstáculo a la posibilidad de que den parte a los servicios responsables de protección de menores de cualquier sospecha que tenga de que un menor pueda ser víctima. Se debe animar a la denuncia de buena fe sobre cualquier sospecha de que un menor pueda ser víctima de abuso sexual infantil o explotación sexual infantil. La Directiva establece un sistema de denuncia de los abusos sexuales, mediante el cual se promueven las líneas directas con los números 116 000 para menores desaparecidos, 116 006 para víctimas de delitos y 116 111 para los menores.

Según el artículo 262 de la LEC, todo profesional que por razón del ejercicio de su profesión tenga conocimiento de algún delito, tienen la obligación de denunciarlo inmediatamente al Ministerio Fiscal, al juez de instrucción o al funcionario de policía más cercano. El incumplimiento de este deber, puede dar lugar a responsabilidades administrativas e incluso penales.

Vistas las pautas que ofrece la Directiva europea sobre la prevención del abuso sexual infantil, observamos que el actor del delito de abuso sexual, bajo su perfil y conducta promueve que los hechos permanezcan ocultos, y de esta manera los menores no los manifiesten con su gente más cercana. Este perfil de ocultación, es común en los casos de abusos sexuales, y por ello es un delito que con un elemento de impunidad ocurre usualmente en nuestra sociedad, lo cual dificulta su detección.

Los Protocolos tienen la función de poner en marcha las señales de alerta ante la posible detección de un caso de abuso sexual, y por ello sirven por una parte para prevenir los abusos y por otra, detectarlos. En ambos Protocolos aplicables en Cataluña observamos que no existen medidas de prevención y detección de los abusos sexuales, sino que tan solo se especifican los posibles síntomas o señales de alerta y el procedimiento a seguir una vez detectado.

A la luz del marco jurídico estudiado, es posible afirmar que constituye una mala práctica la no adopción de medidas preventivas por el Colegio Maristas Sants-Les Corts, ya que fue la propia víctima la que manifestó los hechos y no fue detectado el delito anteriormente por parte de ningún profesional del centro. Además, es destacable que no se disponían medidas de prevención y detección, ya que, aun teniendo conocimiento de otros sucesos parecidos al caso a tener en cuenta, no fueron denunciados por parte de ningún profesional que pudiera tener sospecha, ni fueron detectados antes que las víctimas las manifestaran.

Por tanto, observamos los siguientes déficits en la prevención de los abusos sexuales en el Colegio Maristas Sants-Les Corts de acuerdo a la Directiva europea:

- Ocultación del delito de abuso sexual infantil, y ello conlleva una infradetección del

fenómeno y obtiene un impacto reducido en los servicios protectores de las víctimas menores de abuso sexual.

- Carencia en la dotación y formación de los profesionales en cuanto a las medidas preventivas del abuso sexual infantil. Lo cual implica que no se conocen por parte de los profesionales los signos de alerta que un menor pueda ser víctima de abuso sexual infantil. Existe una difusión insuficiente de los protocolos y una carencia en la sensibilización y conocimiento de los profesionales del ámbito educativo.
- Falta de un sistema de denuncia e incentivación de los profesionales que puedan conocer de una situación de sospecha de que un menor es víctima de abuso sexual lo ponga en conocimiento de los servicios responsables de protección de los menores.
- Vulneración del derecho de escucha de los menores, mediante la no adopción de un espacio de escucha de los menores y de una persona referente con la cual puedan contactar cuando sean víctimas de abusos sexuales.

En 2016, una vez puesto a la luz el delito acaecido en el centro educativo, se adoptó por el Colegio medidas de prevención tales como la formación a los profesionales docentes, aun así se ha constatado por el Síndic de Greuges de Catalunya que la difusión de estos instrumentos sigue siendo escasa.

Se recomienda que exista en los Protocolos contra los abusos sexuales un decálogo de medidas preventivas para que no se den casos de abusos sexuales. Cabe destacar, que en el Protocolo aprobado el pasado junio de 2016, se ha incorporado un anexo, el cual contiene los elementos de prevención delante de situaciones de maltrato y abuso sexual en el ámbito educativo, y que incorpora orientaciones, recursos y materiales didácticos<sup>112</sup>. La inclusión de este anexo constituye una novedad respecto al Protocolo anterior de 2012, y se valora positivamente ya que constituye una herramienta muy útil para la prevención de los menores frente a los abusos sexuales.

Constituye una buena práctica en la detección de los abusos sexuales:

- a) Investigación y estudio de la situación de las víctimas que sufren abusos sexuales, con tal de conocer la realidad del maltrato infantil en las escuelas.
- b) Formación en materia de abusos sexuales a los profesionales del ámbito de educación, con tal que puedan observar los signos y síntomas de las víctimas de abuso sexual e indicadores del riesgo.
- c) Asegurar la difusión del conocimiento y sensibilización de la formación en materia de abusos sexuales en los centros educativos, mediante el establecimiento de una persona de referencia.
- d) Deber del centro educativo de comunicar las situaciones de violencia o abuso que sufran los menores, con tal de que las instituciones relacionadas actúen. Esto es, un sistema de denuncia sencillo y rápido que establece la Directiva europea con tal que los hechos sean denunciados

---

<sup>112</sup> GENERALITAT DE CATALUNYA. "Protocolo de actuación entre el departamento de trabajo, servicios sociales y familias, y educación de prevención, detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo". Elementos de prevención:

1. Informar al alumnado, de manera ajustada a su edad, sobre maltrato y abusos sexuales, con tal que puedan conocer e identificar las situaciones que pueden comportar un riesgo de maltrato y/o abuso sexual.

2. Potenciar la educación efectiva y sexual con tal de favorecer que se reconozca el vínculo entre la sexualidad y afectividad y así detectar posibles desajustes y prevenir los abusos.

3. Fomentar la educación socioemocional con tal de contribuir al conocimiento y expresión de las propias emociones, y posibilitar así la detección de situaciones de maltrato o abuso sexual.

4. Crear un clima comunicativo positivo en el ámbito escolar con tal de ayudar a romper el silencio que acompaña las situaciones de maltrato y abuso sexual, y facilitar que los menores y adolescentes que las sufran las puedan comunicar a un adulto de confianza para aturirlas y obtener ayuda.

5. Promover actitudes relacionales positivas entre los profesionales de los centros educativos y el alumnado con tal de evitar situaciones no deseables y garantizar el bienestar y la seguridad de los alumnos, así como del profesorado y del personal no docente.

6. Proporcionar, desde el centro educativo, orientación a las familias.

ante las Autoridades competentes.

### **6.3.2 Fase de tratamiento cuando ha ocurrido un abuso sexual (comunicación entre instituciones)**

Como se ha mencionado anteriormente, el principio de coordinación entre instituciones y su actuación transversal constituye un aspecto central para garantizar la eficacia en la protección de los menores víctimas de abusos sexuales.

La Directiva europea 2011/92/UE no establece ningún tipo de disposición relativa a la coordinación que se debe prestar entre las instituciones responsables de la protección de los menores frente a tales infracciones. La Ley 14/2010 atribuye a la Generalitat la obligación de elaborar planes de colaboración que garanticen la ordenación de sus actuaciones en la prevención, asistencia y persecución del maltrato a menores, con la implicación del conjunto de instituciones protectoras. Por ello, los Protocolos del ámbito territorial de Catalunya si que establecen el circuito que se debe tener en cuenta al ser detectado un caso de abuso sexual, tanto el derogado Protocolo de 2012 como el actualmente vigente del año 2016, establecen el circuito a seguir una vez detectado un caso de abuso sexual que ha tenido lugar en un centro escolar.

En los hechos del Colegio Maristas Sants-Les Corts debemos tener en cuenta los momentos temporales en los cuales tuvieron lugar los hechos y vincularlos con los Protocolos vigentes en aquel momento.

Por tanto, cuando por parte del centro educativo, se tuvo constancia del supuesto abuso sexual a un menor del centro educativo por parte de un profesor del mismo centro en julio de 2011. Este hecho motivó al día siguiente la expulsión del centro de este mismo profesor. Ahora bien, ante este caso, el Colegio Maristas Sants-Les Corts tan sólo tomó la medida de expulsar al profesor del centro, no existiendo por tanto notificación de los hechos ni a DGAIA ni a la familia. Y a raíz de esto, este mismo profesor siguió realizando tareas docentes con menores hasta julio de 2016, puesto que no se informó debidamente a las instituciones implicadas. La no comunicación a DGAIA ni a la familia, a raíz de la no detección del caso de abuso sexuales que estaba ocurriendo en su centro, implica la puesta en riesgo de otros menores, ya que la expulsión del profesor del Colegio no es medida suficiente. Y, no es suficiente porque como bien es cierto, este mismo actor del delito estuvo en contacto con menores, implicando un alto riesgo de sufrir abusos sexuales por parte de estos.

Las escuelas son un instrumento clave en la detección de casos de abusos sexuales, y, por tanto, cuando la escuela tenga constancia de un hecho de este carácter lo debe poner en conocimiento de DGAIA y ante la Fiscalía. Esto implica, que la escuela en el momento en que tuvo conocimiento de los hechos actuó parcialmente de acuerdo al Protocolo de 2006 (vigente en el momento de sucesión de los hechos, junio 2011) ya que se puso en conocimiento de la Fiscalía, pero no se tiene constancia de la comunicación a DGAIA. Aún y cuando el Protocolo no fue aplicado adecuadamente, observamos una laguna en el Protocolo, ya que no existe la obligación de notificar un abuso sexual infantil por parte de un profesor al Departamento de educación para que este tomen las medidas oportunas, esto es, apartarlo definitivamente de sus funciones como docente con contacto directo con menores.

La Directiva 2011/92 establece la necesidad de que los Estados miembros adopten medidas que permitan el desarrollo de programas o medidas de intervención para los delincuentes reincidentes. El artículo 10 de esta misma Directiva con tal de evitar el riesgo de reincidencia en este tipo de delitos establece la posibilidad que los actores de estos delitos puedan ser

inhabilitados de actividades que impliquen contacto directo y regular con menores.

El Código Penal español se atañe a dicha Directiva europea, ya que dispone que en los delitos del artículo 183 CP, cuando el culpable se hubiera prevalido de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público, se impondrá, además, la pena de inhabilitación absoluta de seis a doce años.

Por tanto, en el momento que el centro educativo tuvo constancia de los hechos, éste denunció el delito ante la Fiscalía, pero no lo comunicó a DGAIA. Por tanto, constituye una mala práctica la no aplicación adecuada del Protocolo, lo cual implica que no se puso en marcha el circuito correspondiente, exponiendo a los menores a un riesgo a sufrir abusos sexuales.

Constituye un déficit en la coordinación entre instituciones responsables de la protección de los menores el hecho que no se obligue la comunicación al Departamento de educación de un delito de abuso sexual por parte de un profesor de un centro educativo. Hecho que propicia la puesta en riesgo de otros menores que puedan tener contacto con el actor de tal delito.

La recomendación para que se dé una efectiva coordinación entre las instituciones, constituye en que una vez puesto en conocimiento un delito de abuso sexual infantil por parte de una institución responsable debe ser comunicada al resto de instituciones, y además cuando sea conocida por el centro educativo y realizada por un profesor debe ser puesto en conocimiento del Departamento de educación con tal que, como garante de la protección de los menores, éste aparte al actor del delito de las funciones docentes con otros menores.

Por otra parte, en junio de 2016 cuando los hechos fueron denunciados por parte de la víctima, se motivó por parte del Colegio Maristas Sants-Les Corts, y se comunicó expresamente e individualmente por parte del mismo Colegio, que los Protocolos de 2006 y 2012 no eran de aplicación por dos motivos:

1. Por el tipo centro (al ser un centro público-concertado no se tenía la certeza que fueran de aplicación).
2. Porque los hechos tuvieron origen en el centro educativo, y los Protocolos pertenecen al ámbito familiar.

El nuevo Protocolo de 2016, como hemos visto anteriormente, abarca todos los centros educativos públicos o privados financiados con fondos públicos con menores de edad, por tanto, se excluyen de este ámbito los centros educativos de titularidad privada no financiados públicamente. En cambio, el Protocolo de 2012 su ámbito de aplicación abarca todos los centros educativos hasta los 18 años, esto incluía los centros de cura de menores hasta seis años, los centros de educación primaria, secundaria y Formación profesional. Según lo anterior, el Colegio Maristas Sants-Les Corts tenía la obligación de aplicar los Protocolos, y, por tanto, no queda excluido del ámbito de aplicación, con lo cual no es excusable por parte del centro educativo la no aplicación de dichos Protocolos.

A los centros de titularidad privada sin financiación pública, tan solo se aplican dos ámbitos de este Protocolo, esto es, la actuación e indicación para la aplicación del Protocolo y la implementación al centro, pero no son aplicables los apartados relativos a la prevención, detección y circuito de intervención. Por lo que, otorgar un tratamiento diferenciado sobre la aplicación de los Protocolos en los centros educativos según su financiamiento no tiene justificación desde los derechos de los menores y comporta un trato discriminatorio y una desprotección a los menores escolarizados en centros educativos que no son del ámbito de aplicación de los Protocolos. Todos los menores de edad son titulares de los mismos derechos,

estén escolarizados en un centro privado, concertado o público. Todos los centros de educación deben estar sometidos al principio de autorización de la Administración educativa, y al principio superior del menor.

Los Protocolos se centran en los abusos sexuales en el sí del ámbito familiar, no en los que surgen en la escuela. Aunque ello no es motivo de no aplicación del Protocolo, ya que, en situaciones de presunto abuso sexual producido en el ámbito escolar, los centros educativos tienen el deber de aplicar los Protocolos de maltrato infantil.

Constituye una buena práctica, que en la actuación que ejerzan las instituciones responsables de la protección de los derechos de los menores y de la prevención del abuso sexual, dispongan en sus actuaciones como principio rector el principio de coordinación entre todas las instituciones. Ya que se ha visto, éstas son las garantes de los derechos de los niños, y para lograr ofrecer una protección efectiva deben actuar transversalmente y conjuntamente. Se debe tener la percepción y convicción entre todas ellas que se trata de un problema que concierne a todas y cada una de ellas. Por tanto, es de gran utilidad que se respete el circuito establecido por los Protocolos de actuación entre los Departamentos responsables, independientemente de la institución conocedora del abuso sexual infantil. Por otra parte, la obligación de comunicación al Departamento de educación de la comisión de estos delitos por parte de un profesor del centro se considera una obligación primordial que debe realizar la escuela, con tal de que este sea inhabilitado por el lapso temporal que sea requerido, así evitando que se produzcan nuevas situaciones de violencia sexual, y por tanto garantizando los derechos de los menores de edad. Por último, destacar que a partir del Protocolo de 2016 todos los centros públicos y concertados de Cataluña con menores de edad escolarizados deben respetar y aplicar dichos Protocolos, sin excepción alguna.

Se recomienda la mejora de los circuitos de actuación entre las diferentes instituciones y la garantía de información mutua entre ellas.

### **6.3.3 Fase de reparación y cura de la víctima**

Todo daño causado a causa de un abuso sexual a una persona menor de edad es importante y debe ser tratado debidamente, ya que conllevan graves consecuencias físicas y psicológicas. El abuso sexual infantil es considerado un problema de salud pública y requiere un tratamiento médico y psíquico posterior para la recuperación del menor víctima.

El tratamiento de abuso sexual se configura como un derecho de los menores, el artículo 39 de la Convención de los derechos de los niños establece que los Estados deben adoptar todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo menor víctima de cualquier tipo de violencia.

La Directiva 2011/92/UE en atención al interés superior del menor establece la necesidad de prestar una asistencia mínima a las víctimas antes, durante e incluso después del proceso penal. Por ello, los Estados miembros deben considerar la posibilidad de ofrecer asistencia a corto y largo plazo a las víctimas menores de abusos sexuales. Además, debe considerarse la posibilidad de ofrecer asistencia y formación a los padres o tutores del menor víctima, siempre que no sean los causantes del delito.

El artículo 18 de dicha Directiva contempla que los menores víctimas de delitos de carácter sexual recibirán asistencia, apoyo y protección, y por ello, los Estados parte deben adoptar las medidas necesarias para que así sea.

El artículo 19 de la mencionada Directiva, establece que tales medidas que adoptarán los Estados miembros deben garantizar la asistencia y apoyo a las víctimas antes, durante y por un período de tiempo adecuado después de la conclusión del proceso penal, en atención al respeto al derecho de protección, derecho de indemnización y derecho de asesoramiento jurídico que ostentan las víctimas en un proceso penal relativo a abusos sexuales.

Estas medidas se adoptarán tras una evaluación individual de las circunstancias especiales de cada menor víctima, y se tendrán en cuenta sus opiniones, necesidades e intereses.

Cabe destacar, que estas medidas de asistencia a la víctima no deben estar supeditadas a la cooperación del menor del menor en la investigación penal, instrucción o juicio, ya que como hemos dicho podría ser causa de maltrato institucional este hecho.

Tal y como declara el padre de la víctima, por parte de la escuela Maristas Sants-Les Corts después de la comunicación de los hechos a la escuela no hubo ulterior comunicación por parte de la escuela.

El Protocolo del Síndic de Greuges establece como principio de actuación el interés superior del menor y la protección de sus derechos. Pero en su articulado no se dispone de medidas específicas de asistencia a las víctimas de estos delitos.

Por otra parte, el "*Protocolo de actuación entre el Departamento de bienestar social, familia y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil*" de 2012, en sus objetivos pretende ejercer funciones de asistencia y protección y garantizar la efectividad de los derechos de la infancia, pero en la misma línea anteriormente mencionada este Protocolo tampoco establece medidas de asistencia y protección a las víctimas.

El Protocolo de 2016, reforma del mencionado anteriormente, dispone que las medidas adoptadas deben ir encaminadas a cuidar el derecho a la intimidad y honor de los menores. Por ello se debe garantizar el derecho a recibir atención y asistencia a aquellos menores víctimas que lo precisen. Otro objetivo que dispone el Protocolo hace referencia a posibilitar la activación de los recursos para la atención y protección de los menores, y en su caso mejorar la derivación y coordinación entre instituciones.

Como déficit de la fase de reparación, cura y asistencia de las víctimas menores de abuso sexual observamos:

- No existen en los Protocolos medidas efectivas de asistencia y reparación a las víctimas.
- No se puso en marcha un servicio de atención especializada a la víctima de abuso sexual a menor de edad.
- El principio de coordinación entre instituciones se ve vulnerado una vez más, ya que todas las responsables de la protección de los menores deben prestar medidas de asistencia a las víctimas.

Estos déficits, vulneran el derecho de los menores a ser protegidos de la violencia. Por ello, constituye una buena práctica:

- La creación de un servicio de atención a las víctimas de abuso sexual infantil.
- Asegurar el tratamiento terapéutico de todos los menores que han sufrido abusos.

En conclusión, en todo momento se deben tener presentes los derechos de los menores, y en

ningún caso pueden ser vulnerados. Las víctimas menores de abusos sexuales y/o explotación sexual reciben un grave daño físico y psicológico, por ello se les debe prestar asistencia y protección en todo momento. El Colegio Maristas Sants- Les Corts no prestó la debida asistencia a las víctimas antes, durante ni después del proceso penal. Además, ninguna otra institución responsable se encargó de prestar la debida asistencia y cura al menor víctima de abuso sexual, lo que enfatiza una vez más la fragmentación y no coordinación entre instituciones.

#### **6.3.4 Fase de castigo del actor**

El abuso sexual infantil constituye una forma grave de violencia ejercida contra los menores de edad, por ello cualquier persona que ejerza este tipo de violencia debe ser castigada por el delito cometido.

La Directiva 2011/92/UE establece que estas violencias graves deben ser objeto de penas efectivas, proporcionadas y disuasorias, ya que vulneran los derechos de los menores. Se entiende por penas efectivas, aquellas que logren la sanción del delito y la reinserción social del actor después de la comisión del delito. Las medidas deben ser proporcionadas en atención a la gravedad del objeto del delito. Y, por último, deben ser disuasorias con tal que no haya una reincidencia en la comisión de estos delitos. El artículo 3 de dicha Directiva establece las sanciones establecidas para dichas infracciones, las cuales deben acomodarse a la legislación de cada Estado miembro.

La presente Directiva establece la obligación que los Estados miembros adopten sanciones penales en su legislación nacional respecto a las disposiciones del Derecho de la unión en materia de lucha contra los abusos sexuales, pero no crea obligaciones respecto a la obligación de aplicar dichas sanciones. En los Protocolos mencionados, no existen sanciones relativas al castigo de los abusos sexuales en sus disposiciones.

Con objeto de evitar la reincidencia en la comisión de este tipo de delitos, la Directiva establece que deben ofrecerse a los delincuentes sexuales programas o medidas de intervención específicamente dirigidos a ellos. Estos programas deben adoptar un enfoque amplio y flexible, que se centre en los aspectos médicos y psicosociales, que logren la disuasión en la comisión de delitos sexuales por parte de los delincuentes.

Cuando la peligrosidad de reincidencia por los delincuentes sea mayor, podrán ser inhabilitados por un lapso temporal o de forma permanente, cuando desarrollen de forma profesional actividades que impliquen un contacto regular y directo con menores.

En el artículo 15 de la Directiva se establece la obligación que los Estados deben adoptar medidas necesarias para garantizar que la investigación o el enjuiciamiento de la víctima no dependan de la denuncia de la víctima. Ante un caso de abusos sexuales, tal y como se establece en los Protocolos, existe la obligación por parte de la institución que detecte los hechos de ponerlo en conocimiento de la Fiscalía. Ahora bien, una vez puesto en conocimiento de la Fiscalía, para seguir con el proceso de castigo de los hechos, debe contarse con la ratificación de estos por parte del menor.

Tal y como se observa en los hechos, la primera denuncia ante la Fiscalía en fecha 2011, no prosperó ya que no se prestó la ratificación de los hechos por el menor. El juez archivó el caso ante la no ratificación del menor, ya que "no había riesgo para el menor", puesto que éste había sido apartado del centro.

Y es lógico que no se preste ratificación del menor, ya que, es una situación con una afectación al menor física y psicológica. Y, por tanto, el menor debe estar en plenas capacidades físicas y psíquicas con tal de relatar los hechos ante los Juzgados. En muchos casos, este proceso de reparación no tiene lugar hasta años más tarde, esto es, cuando las víctimas son capaces de exteriorizar los abusos sexuales sufridos.

Por ello, cabe plantear que si se da el caso que no hay ratificación por parte de la víctima, siendo un delito de este tipo, ¿Cabría la posibilidad que los Juzgados y la Fiscalía actuarán de oficio?

Según el art. 191 CP, en delitos que tengan carácter de abuso sexual, cuando la víctima sea menor de edad o persona con discapacidad necesitada de especial protección o una persona desvalida, bastará la denuncia del Ministerio Fiscal. Esto es, que en este tipo de delitos cuando las víctimas sean menores de edad se podrá actuar de oficio siempre que exista la denuncia del Fiscal, y por tanto no es absolutamente obligatorio y necesario que se deba contar con la declaración y ratificación de los hechos por parte del menor.

Y en este caso concreto, los Juzgados y Fiscalía no pudieron actuar de oficio porque el Colegio se negó a colaborar, según el TSJCat. Y, es más, ante el archivo del caso por parte del Fiscal, la escuela no adoptó ulterior medida ni siquiera se prestó como parte en el proceso. Hecho que pone de manifiesto una vez más la falta de coordinación entre las instituciones.

Mediante el archivo del caso, se está vulnerando el derecho a una tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la Constitución española, ya que el sobreseimiento del caso a raíz de la no ratificación de los hechos implica la impunidad del actor y de los hechos delictivos que ha cometido.

Constituye una mala práctica el no posicionamiento de la escuela en el proceso judicial. En conclusión, este tipo de delitos no llegan a ser castigados ya que las víctimas menores de edad por su afectación física y mental no son capaces de declarar los hechos causantes del abuso sexual, y por tanto, se sobresee el caso por parte de la Fiscalía, en lugar de actuar de oficio.

Por otra parte, con tal de mejorar la coordinación entre instituciones y lograr una protección efectiva a los menores contra los abusos sexuales, y con tal de reducir el riesgo de reincidencia de los delincuentes sexuales, la Directiva establece el derecho de los empresarios de poder consultar el Registro de antecedentes penales cuando contraten personal que tenga contacto directo con menores de edad.

En relación con la obligación que debe existir de notificar los casos de abusos sexuales por parte de la escuela al Departamento de educación, surge la necesidad de crear un registro de actores de este tipo de delitos. Esto es, un Registro (RUMI) en el que se incluya todos los procesados presuntamente y finalmente castigados por delitos que tengan relación con el abuso sexual infantil. De esta manera, se permitiría una mejora en la coordinación entre instituciones, ya que teniendo presente este Registro bastaría con consultarlo y valorar si esta persona está capacitada para cumplir funciones en contacto con menores.

Por parte del Ministerio del Interior se insta a que todo el profesorado, el cual tenga contacto habitual con menores disponga del certificado de delitos de naturaleza sexual, y de esta manera certificar que es hábil para desarrollar sus funciones.

Este certificado permite acreditar, en España, la carencia de delitos de naturaleza sexual, o si



cabe, la existencia de estos. Los certificados son emitidos por el Registro Central de Delincuentes sexuales, y se informa de las condenas firmes dictadas por los órganos judiciales que constan anotadas en el Registro desde la fecha que se emiten.

La LO 1/1996 de Protección jurídica del menor, modificada por la Ley 26/2015 y la Ley 45/2015 establecen la obligación que se aporten certificados negativos por parte de todos los profesionales y voluntarios que trabajen en contacto habitual con un menor.

La falta de obligatoriedad en la obtención del Certificado de delitos sexuales por el personal docente constituye una mala práctica, ya que no se puede conocer con certeza por la dirección de la escuela de los antecedentes penales de éstos.

Por tanto, los déficits que observamos en la fase del proceso penal de castigo del actor, son las siguientes:

- No obligatoriedad del certificado de delitos sexuales. A raíz del caso Maristas se establece la obligación de los profesionales que mantengan un contacto directo con menores que obtengan el certificado de antecedentes sexuales.
- No posicionamiento judicial de la escuela. El hecho que la no ratificación por parte de la víctima ponga fin al proceso penal, lo cual no se adecúa al mencionado artículo 10 de la Directiva.

## 7. CONCLUSIONES.

El abuso sexual infantil constituye aquella actividad de carácter sexual impuesta por un adulto a un menor de edad. En el abuso sexual tiene relevancia la falta de consentimiento de la víctima, por tanto, es aún más reprochable la conducta de abuso realizada frente a un menor, puesto que nuestro ordenamiento jurídico considera que hasta los 16 años no tienen la suficiente capacidad para prestar consentimiento sobre actividades sexuales, ya que aún están en una fase de desarrollo física y psíquica de su personalidad. También forma parte una característica del abuso sexual, el abuso de poder del agresor frente a la víctima mediante la coerción, lo cual lo constituye en una forma de violencia contra la infancia, puesto que no le permite gozar de una infancia feliz.

El abuso sexual se puede categorizar de diversas formas según diferentes aproximaciones:

Desde una clasificación no jurídica:

- Abuso sexual sin violencia física.
- Abuso sexual con violencia física.
- Agresión sexual.
- Exhibicionismo.
- Explotación sexual infantil.
- Otros.

Desde una clasificación jurídica:

- Agresiones sexuales
- Abusos sexuales:
  - a) Tipo básico: art. 181.1 CP.
  - b) Abuso sexual por prevalimiento: art. 181.3 CP.
  - c) Abuso sexual a menor de entre 16 a 18 años: Art. 182.1 CP.
  - d) Abuso sexual a menores de 16 años: Art. 183 CP.

Por tanto, observamos que la clasificación no jurídica abarca de forma amplia las violencias sexuales contra los menores. En cambio, la clasificación jurídica que encontramos en el Código Penal distingue entre agresiones sexuales y abusos sexuales y clasifica los abusos sexuales según la edad y condición de la víctima. Mediante esta terminología penal se invisibilizan las agresiones sexuales que sufren los menores y adolescentes puesto que mediante la denominación de abusos sexuales se oculta que estos hechos también constituyen agresiones sexuales, ya que ambas formas de violencia sexual vulneran los derechos sexuales y reproductivos de los menores y atentan contra su libertad e indemnidad sexual.

El abuso sexual infantil tiene una afectación universal, puesto que es una forma de violencia presente en multitud de culturas, sin tener en cuenta el nivel educativo, económico o social del agresor o víctima. Lo que si es común en la mayoría de supuestos de abuso sexual es el entorno de ocultación que genera el agresor mediante miedo o coerción a la víctima, con tal que ésta última no exteriorice el abuso sexual sufrido.

Mediante la práctica del abuso sexual, se vulneran una multitud de Derechos Humanos, los cuales son reconocidos de forma innata e inalienable. El hecho que estos derechos sean innatos implica que los menores de edad son titulares de sus derechos. Por otra parte, el hecho que sean inalienables implica que ningún ser humano puede vulnerar los derechos de los menores ni que éstos sean discriminados por su edad.

El abuso sexual infantil implica una grave violación de los derechos sexuales y reproductivos, ya que atentan contra el bien jurídico protegido de la libertad e indemnidad sexual. Por tanto, tomando en consideración el bien jurídico protegido y la falta de consentimiento sobre actividades sexuales que presentan los menores, se acciona un sistema de protección especial sobre estos derechos. Pero, esto no quiere decir que los menores de edad sean meros objetos de protección frente a los derechos sexuales y reproductivos, sino que se brinda una mayor protección teniendo en cuenta su escasa madurez y escaso desarrollo físico y psíquico en atención a la efectiva protección sobre los derechos sexuales.

Los derechos humanos deben ser protegidos y respetados por parte del Estado y por la sociedad, por ello los Estados deben ejercer la debida diligencia en la adopción de medidas contra el abuso sexual, puesto que tal práctica conlleva la vulneración de multitud de derechos fundamentales de un ser humano.

Consideramos el abuso sexual a menores como una violencia sexual puesto que, como hemos mencionado, el abuso sexual supone un abuso de poder del agresor. Este poder que ostenta el agresor tiene su origen en el modelo de sociedad patriarcal que aún hoy en día presenta algunos caracteres en nuestra sociedad, ya que no ha sido erradicado totalmente. La sociedad patriarcal se construye sobre unas bases que entiende el impulso sexual masculino como irrefrenable y el control de la mujer como algo natural y biológico. De este modo, se construye una sexualidad basada en una dinámica de control erotizada por el poder masculino. En el caso del abuso sexual infantil, éste es realizado por una persona en una situación de superioridad que utiliza este poder para enervar el consentimiento de la víctima sobre actividades sexuales. Por tanto, entendemos este abuso de poder que utiliza el agresor como consecuencia del modelo de sexualidad creado en la sociedad donde el género masculino ostenta el poder social y atenta contra las otras posiciones en una situación vulnerable, tales como el género femenino o la población infantil.

Como hemos visto, en este trabajo se ha analizado la regulación jurídica sobre los abusos sexuales desde el marco internacional, europeo, estatal y autonómico, los cuales tienen en común la finalidad de brindar una protección efectiva a los derechos reconocidos a los menores de edad de acuerdo con el principio rector del interés superior del menor.

En atención a los derechos de las personas menores de edad o la infancia, cabe destacar la Directiva 2011/92, de 13 de diciembre, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y la pornografía infantil, la cual ofrece un amplio catálogo de derechos y establece un marco de obligaciones que deben obedecer los Estados miembros.

Con tal de brindar una protección efectiva a los menores, la finalidad de dicha Directiva es establecer en la legislación nacional de los Estados miembros sanciones penales contra los abusos sexuales, con tal que estas sean efectivas, disuasorias y proporcionadas.

Por otra parte, con tal de facilitar la identificación y detección del abuso sexual se dispone que debe facilitarse la investigación, información y enjuiciamiento penal sobre el abuso sexual. Por ello, se deben mejorar los sistemas de denuncia, reforzar las políticas de prevención sobre el abuso sexual y reforzar la formación de los profesionales.

Lo relevante de dicha Directiva es que debe ser transpuesta en la legislación nacional, y por tanto, la legislación del Estado español debe incluir las obligaciones que dispone la Directiva 2011/92/UE. Observamos que el Protocolo de actuación entre los Departamentos de Trabajo, asuntos sociales y familia y educación, de prevención, detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo del

año 2016, si se adecua a las disposiciones de dicha Directiva, puesto que dispone: el principio de actuación del interés superior del menor, establece la prevención de situaciones que puedan perjudicar el desarrollo integral y bienestar del menor, establece la obligación que las instituciones actúen de forma coordinada, garantiza el derecho del menor a ser escuchado y la agilización durante el proceso penal, dispone especial atención en los sistemas de detección y establece una promoción del sistema de denuncias, y por último dispone la promoción en la formación de los profesionales que trabajen con menores.

Una vez analizadas las buenas y malas prácticas que se llevaron a cabo en el Colegio Maristas Sants-Les Corts, y teniendo en cuenta la aplicación de los Protocolos del Síndic de Greuges y de la Generalitat de Cataluña de 2006, podemos determinar que el Colegio en el tratamiento de los episodios de abusos sexuales ocurridos presenta los siguientes déficits:

En primer lugar, las medidas de prevención y detección del abuso sexual que debía disponer la escuela resultaron nefastas, puesto que la denuncia fue interpuesta por la víctima años más tardes, sin apoyo del colegio, ya que no se disponía en la escuela de un sistema de denuncia accesible tal y como dispone la Directiva europea 2001/92, y por otra parte, los profesionales no disponían de la formación suficiente para detectar indicadores de abuso sexual, con lo cual no detectaron los episodios de abuso sexual que ocurrían.

En segundo lugar, fue vulnerado por la escuela el principio de coordinación entre instituciones puesto que no hubo comunicación a DGAIA, infringiendo de este modo el circuito de notificación que establecen los Protocolos aplicables, y produciendo una puesta en riesgo para el resto de menores puesto que el agresor siguió trabajando con menores y no fue inhabilitado, con tal que este hecho no suceda se recomienda también la comunicación al Departamento de educación con tal que inhabilitaran del ejercicio profesional al agresor.

Por otra parte, la mención que hace la escuela sobre la no aplicación de los Protocolos por ser un tipo de centro público-concertado y por el origen de los hechos, no es excusable puesto que no quedan excluidos del ámbito de aplicación de los protocolos sobre el abuso sexual vigentes los centros públicos-concertados ni los hechos sucedidos en el ámbito escolar.

En tercer lugar, sobre la reparación física y moral de la víctima tras haber sufrido un abuso sexual se constata que no se ofreció un servicio de atención especializada a la víctima, ni por parte de la escuela ni por parte de las instituciones relacionadas. La víctima debe disponer de un servicio de atención especializada, puesto que el abuso sexual constituye una vulneración al derecho de la salud, ya que una conducta de abuso sexual conlleva a la víctima lesiones físicas y psíquicas que atentan contra el grado máximo de salud que puede gozar una persona.

En cuarto lugar, en el proceso penal de castigo del autor de los hechos constituye una mala práctica el no posicionamiento judicial de la escuela, ya que en caso que la víctima no ratifique los hechos ante el juez, éste puede determinar el archivo del caso y por tanto la impunidad del delito.

En atención a lo mencionado anteriormente, y como consecuencia del presente trabajo, es posible proponer a modo de recomendaciones lo siguiente:

En relación a la protección contra la violencia de los menores, que se asegure la implicación y coordinación de todas las Administraciones públicas del ámbito de menores en materia de abusos sexuales con tal que sea respetado el principio de coordinación entre instituciones.

En atención a la detección sobre los abusos sexuales, se promueva la realización de estudios de

investigación con tal de conocer la realidad social, y de este modo enervar la ocultación que caracteriza el abuso sexual.

Sobre la carencia de formación de los profesionales relacionados con la infancia se recomienda la formación efectiva de todos ellos con tal que sean conocedores de los derechos de los menores y puedan detectar una situación de abuso y que sea denunciada por ellos mismos.

En atención a la cura de la víctima, debe disponerse de un sistema de atención especializada para las víctimas de abuso sexual con tal que se les ofrezca un marco de asistencia para su reparación física y psíquica.

Por último, en atención al castigo del actor, éstos deben ser incluidos en el RUMI e inhabilitados de su ejercicio profesional con menores con tal de brindar una protección efectiva a éstos.

En conclusión, podemos determinar que el abuso sexual es una grave violencia contra los menores que ocurre comúnmente y resta oculto en nuestra sociedad. Dicha violencia constituye una vulneración de los Derechos Humanos (de los cuales son titulares los menores), y por tanto los Estados tienen la obligación de ejercer la debida diligencia en el respeto y protección de éstos, por ello se debe disponer en la legislación nacional de cada Estado de medidas adecuadas para la protección de los derechos de los menores y contra el abuso sexual, y todo otro tipo de violencias sexuales que puedan ser sujetos los menores.

En relación con lo expuesto en el desarrollo de este trabajo, valoramos los principales puntos débiles del abuso sexual a menores que han sido visualizados mediante el análisis del caso de los Maristas Sants-Les Corts:

1. Sobre el abuso sexual existen mitos y estereotipos que provocan una invisibilización de la realidad sobre esta violencia, en atención a ello, también existe poca información e investigación en este ámbito, aunque sí que existen estudios de organizaciones internacionales que han sido de gran utilidad para el desarrollo de dicho trabajo. De todos modos, se observa que la mayoría de la población infantil, y de la población en general, no es conocedora de los derechos de los cuales son titulares los menores, y esto provoca el fomento de la vulneración de sus derechos. Por ello, como hemos visto el Consejo de la Unión Europea emprendió campañas de sensibilización y conocimiento de los derechos de los menores, lo cual implica que aún nos encontramos en una primera fase sobre la protección de los derechos de los menores. Con tal de facilitar la visualización del abuso sexual deben realizarse estudios, investigaciones, campañas que faciliten la visualización de la realidad sobre el abuso sexual y desmitifiquen los estereotipos arraigados en nuestra sociedad.
2. Dado el patrón de ocultación que resulta del abuso sexual a menores, deben adoptarse medidas de detección del abuso sexual. Dichas medidas implican que los profesionales que tengan contacto regular con menores deben disponer de un alto grado de formación sobre los abusos sexuales con tal de conocer sus indicadores, y que sean detectados y denunciados por éstos mismos. Ya que, en muchas ocasiones, las víctimas no exteriorizan dichas violencias mientras ocurren, y son denunciados años más tarde. Por ello, los profesionales que están relacionados con el ámbito de los menores de edad y sean conocedores de una situación de abuso tienen la obligación de denunciarla. Por otra parte, cabe destacar que el conocimiento de los Protocolos por parte de la sociedad, y más reprochable contra los docentes que tengan contacto con menores, resulta escaso puesto que no se ha realizado una difusión efectiva de éstos, y esto

fomenta el desconocimiento en este ámbito.

3. No se ofrece una atención especializada a la víctima de abuso sexual. Los daños físicos y psíquicos que sufren los menores, deben ser reparados antes, durante y después de haber sufrido un abuso sexual con tal de lograr su máximo bienestar y desarrollo personal, puesto que el abuso sexual constituye una grave vulneración a los derechos fundamentales, lo cual lo constituye en una grave violencia y maltrato contra la población infantil.
4. La falta de coordinación entre las instituciones relacionadas con el abuso sexual constituye una vulneración del principio de coordinación que dispone la Ley 14/2010. Como hemos visto, si frente a un episodio de abuso sexual no se siguen los circuitos de intervención establecidos en los Protocolos contra el abuso sexual de Cataluña, no se logra la efectividad de éstos. La no comunicación entre instituciones implica que no se accione la protección que brindan los Protocolos, por ello debe constituir un principio rector para todas las instituciones y administraciones que tengan relación con el abuso sexual la coordinación entre ellas.
5. Es una evidencia que al abuso sexual resulta impune en los Juzgados y Tribunales, dicha impunidad responde a múltiples factores, tales como: no credibilidad de los menores, un procedimiento judicial lento, la no ratificación de la víctima, los métodos de denuncia, etc. En atención a ello, la Directiva 2011/92 UE dispone medidas efectivas que logran el enjuiciamiento y sanción del delito de abuso sexual, las cuales no son efectivamente aplicadas por la legislación del Estado español.

Por último, la infancia es una etapa en la vida de una persona que podemos definir como descubrimiento, puesto que los menores están en una etapa de crecimiento y desarrollo de su personalidad. Por otra parte, en esta etapa los menores tienen el derecho a gozar de una infancia feliz, puesto que deben disfrutar y conocer el mundo y la vida de la forma más bella. Un abuso sexual o cualquier otro tipo de violencia ejercida contra un menor vulnera la mayoría de los derechos fundamentales que goza, por ello no debe ser tolerado en ningún caso. Cabe destacar que los efectos de un abuso sexual perduran a lo largo de la vida de toda persona, puesto que los daños físicos y psíquicos son de gran magnitud, si ocurre un episodio de abuso sexual en la etapa infantil éste perjudica gravemente su desarrollo y personalidad.

Los abusos sexuales a menores jamás pueden ser tolerados y/o permitidos por la sociedad, por ello debe ofrecerse una protección efectiva a los menores antes, durante y después de un episodio de abuso sexual, con tal de lograr el respeto a sus derechos y su máximo bienestar. Tras la realización de dicho Trabajo, se constata que existe un gran desconocimiento sobre la realidad de los abusos sexuales, los cuales ocurren de forma común y recurrente. Por ello, por parte de los Estados se deben afrontar los puntos débiles que presenta el abuso sexual y además consideramos que debe haber un cambio en la concepción de la sexualidad por parte de la sociedad con tal que las violencias sexuales no sean ejercidas ni toleradas.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

### A

ANTONIA MONGE FERNANDEZ "De los abusos y agresiones sexuales a menores de trece años. Análisis de los artículos 183 y 183 bis CP, conforme a la LO 5/2010". Publicado en 2011, ISBN:8476989571.

### C

CATHERINE A. MACKINNON, "Sexualidad". (Título original: "Sexuality", capítulo del libro *Toward A Feminist Theory of the State*, publicado por Harvard University Press, USA (1987), pp. 127 – 154). Artículo traducido al castellano por el Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, y reproducido con la autorización expresa de Catharine A. MacKinnon, titular del derecho de autor.

CONSEJO DE EUROPA Y PARLAMENTO EUROPEO, "Directiva 2011/92, de 13 de diciembre, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y explotación sexual de los menores y pornografía infantil", (2011). Disponible en: Aranzadi ([LCEur 2011\2147](#)).

CONSEJO DE EUROPA Y PARLAMENTO EUROPEO, "Directiva 2012/29, de 25 de octubre, para el establecimiento de estándares mínimos sobre los derechos, atención y protección a las víctimas", (2012). Disponible en: Diario Oficial de la Unión Europea (L 315/57).

CONSEJO DE EUROPA, "Decisión Marco 2004/68/JAI, relativa a la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil, de 22 de diciembre de 2003". Publicado en el BOE el 20 de enero de 2004.

CONSEJO DE EUROPA, "Building a Europe for and with children", <http://www.coe.int/en/web/children/children-s-strategy> (Visitado el 14/11/2016).

CONSEJO DE EUROPA, "Convenio para la Protección de los Niños contra de la Explotación Sexual y el Abuso Sexual (Convenio de Lanzarote)", de julio de 2007. Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-17392](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-17392)

CONSEJO DE EUROPA, "Decisión marco 2001/220/JAI", de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal. Disponible en: <https://www.boe.es/doue/2001/082/L00001-00004.pdf>

CONSEJO DE EUROPA, "I have rights, you have rights, she/he has rights..". Disponible en: <http://www.coe.int/en/web/children/i-have-rights-you-have-rights-he/she-has-rights-> (Visitado el 14/11/2016).

CONSEJO DE EUROPA, "One in five". Disponible en: [http://www.coe.int/t/dg3/children/1in5/default\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dg3/children/1in5/default_en.asp) (Visitado el 14/11/2016).

CONSEJO DE EUROPA, "The underwear rule". Disponible en: [http://www.underwearrule.org/Default\\_en.asp](http://www.underwearrule.org/Default_en.asp) (Visitado el 14/11/2016).

CONSEJO DE EUROPA, Campaña del Consejo de Europa, "I have rights, you have rights, she/he has rights", del año 2009.

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680473582>.

CONSEJO DE EUROPA, “Convenio del consejo de europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica (Convenio de Estambul)”. Instrumento de ratificación del convenio del consejo de europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en estambul el 11 de mayo de 2011. Publicado en el BOE el día 6 de junio de 2014.

CORTES GENERALES "Codigo Civil", Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último. Vigencia desde 01 de Mayo de 1889. Revisión vigente desde 15 de Octubre de 2015 hasta 29 de Junio de 2017

CORTES GENERALES "Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal". Publicado en BOE núm. 281 de 24 de Noviembre de 1995. Vigencia desde 24 de Mayo de 1996. Revisión vigente desde 28 de Octubre de 2015.

CORTES GENERALES "Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil". Publicado en BOE núm. 7 de 08 de Enero de 2000. Vigencia desde 08 de Enero de 2001. Revisión vigente desde 01 de Enero de 2016 hasta 29 de Junio de 2017.

CORTES GENERALES "Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, de modificación del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Publicado en BOE de 17 de Enero de 1996. Vigencia desde 16 de Febrero de 1996. Esta revisión vigente desde 18 de Agosto de 2015.

CORTES GENERALES, "Constitución española", Publicado en BOE núm. 311 de 29 de Diciembre de 1978. Vigencia desde 29 de Diciembre de 1978. Revisión vigente desde 27 de Septiembre de 2011.

CREACIÓN POSITIVA. Coordinadora de la Diagnosi: Montserrat Pineda Lorenzo. Equip de Creación Positiva: M<sup>a</sup> Luisa García Berrocal, Margarita Maragall Vidal i Lucie Foissin Massey. Tasques de recerca: Alina Torres Garcia. Tasques de Transcripció: Joana Garcia Grenzne i Maria Concepción Ripoll Pol. Tasques de Normalització Lingüística: Teresa Garrofer Torreguitart “L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part 3. Diagnosi sobre el model d'abordatge de les violències sexuals a Catalunya”, 2015-2016.

## E

ESCUELA MARISTAS SANTOS-LES CORTS – Equipo de protección a la infancia de los menores. "Comunicado de 4 de febrero de 2016".

ESCUELA MARISTAS SANTOS-LES CORTS- Fundación Champagnat. Raimon Novell.

## F

FISCALIA GENERAL, Circular 3/2009 sobre protección de menores víctimas y testigos. Disponible en:



[https://www.fiscal.es/fiscal/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NFIS/descarga/memoria2010\\_vol1\\_circu\\_03.pdf?idFile=06f6365a-fbe3-4637-b1a9-05da09741814](https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/memoria2010_vol1_circu_03.pdf?idFile=06f6365a-fbe3-4637-b1a9-05da09741814)

FRANCISCO MUÑOZ CONDE – MERCEDES GARCIA ARÁN. "Derecho Penal – Parte General". 8ª Edición, revisada y puesta al día. Ed: Tirant lo Blanch. Valencià, 2010. ISBN: 978-84-9876-921-0.

## G

GENERALITAT DE CATALUNYA: Departamento de trabajo, aferes sociales i família. Con la colaboración de la Fundación Vicky Bernadet, "L'educació en el lleure: Com a espai de protecció". Barcelona, 2016. Disponible en: <http://xarxanet.org/biblioteca/educacio-en-el-lleure-com-espai-de-proteccio>

GENERALITAT DE CATALUNYA "Protocolo de actuación entre el Departamento de Bienestar social, familia y educación, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil", del año 2012. Disponible en: [http://www.edubcn.cat/rcs\\_gene/extra/04\\_prevenio\\_maltractament\\_infantil/Protocol\\_maltractament\\_infantil\\_departament\\_ensenyament2012.pdf](http://www.edubcn.cat/rcs_gene/extra/04_prevenio_maltractament_infantil/Protocol_maltractament_infantil_departament_ensenyament2012.pdf)

GENERALITAT DE CATALUNYA "Protocolo de actuación entre los Departamentos de Trabajo, Asuntos sociales y familia y educación, de prevención, de detección, notificación, derivación y coordinación de las situaciones de maltrato infantil y adolescente en el ámbito educativo", del año 2016. Disponible en: <https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=http%3A%2F%2Fserveiseducatiu.xtec.cat%2Faltpenedes%2Fwp-content%2Fuploads%2Fusu763%2F2016%2F11%2FPROTOCOL-D%25E2%2580%2599ACTUACI%25C3%2593-ENTRE-ELS-DEPARTAMENTS-DE-TREBALL-1.pptx>

GLORIA GONZALEZ AGUDELO, "Los derechos sexuales y de la salud sexual y reproductiva de los menores de edad y la validez de su consentimiento después de las últimas modificaciones legislativas. Trabajo galardonado con el premio derecho y salud 2016.

## M

MINISTERIO FISCAL, "El Estatuto del Ministerio Fiscal" Ley 50/1981, 30 diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Publicado en BOE de 13 de Enero de 1982. Vigencia desde 02 de Febrero de 1982. Esta revisión vigente desde 05 de Mayo de 2010.

MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES – OBSERVATORIO DE LA INFANCIA, "Protocolo básico de intervención contra el maltrato infantil", edición de abril del año 2008.

MARTA BORRAZ "La UE sospecha que España vulnera el interés superior del menor en la investigación de los abusos sexuales". Publicado por: eldiario.es, 25 abril de 2017. Disponible en: [http://www.eldiario.es/sociedad/Europa-Espana-superior-investigacion-sexuales\\_0\\_636937324.html](http://www.eldiario.es/sociedad/Europa-Espana-superior-investigacion-sexuales_0_636937324.html).

## N

NACIONES UNIDAS – ASAMBLEA GENERAL, "Declaración Universal de Derechos Humanos", del 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

NACIONES UNIDAS, "Convención sobre los derechos del niño", del 20 de noviembre del año 1959. disponible a: <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20de%20los%20Derechos%20del%20Ni%C3%B1o%20Republica%20Dominicana.p>.

NACIONES UNIDAS – COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, "Convención sobre los derechos del niño", del 20 de noviembre del año 1959. Observación general nº7. Disponible en: [http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/GeneralComment7Rev1\\_sp.pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/GeneralComment7Rev1_sp.pdf).

NACIONES UNIDAS, "Pacto Internacional de derechos civiles y políticos", de 16 de diciembre de 1996. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

NACIONES UNIDAS – ASAMBLEA GENERAL, Sexagésimo periodo de sesiones, Tema 62 del programa provisional. Promoción y derechos del niño. "Derechos del niño". Nota del secretario general, 29 de agosto de 2006.

## O

OBSERVATORIO DE LA INFANCIA, "Protocolo básico de protección contra el maltrato infantil", de 22 de diciembre de 2007. Disponible en: [http://www.observatoriodelainfancia.msssi.gob.es/productos/pdf/MaltratoInfantil\\_accesible.pdf](http://www.observatoriodelainfancia.msssi.gob.es/productos/pdf/MaltratoInfantil_accesible.pdf)

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, "Maltrato infantil". Septiembre, 2016. Centro de prensa – Notas descriptivas. Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs150/es/> (Visitado el 19/11/2016).

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, "Salud y derechos humanos". Centro de prensa, nota descriptiva nº323, Diciembre 2015.

## P

PARLAMENTO EUROPEO, "Carta europea de los derechos del niño", 21 de septiembre de 1992. Disponible en: <http://www.caib.es/sacmicrofront/archivopub.do?ctrl=MCRST97ZI36262&id=36262>

PARLAMENTO EUROPEO, CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA Y COMISIÓN EUROPEA, "Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea", del 18 de diciembre de 2000. Disponible en: [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf)

PARLAMENTO DE CATALUÑA, Ley 5/2008, del dret a les dones a eradicar la violència masclista. Disponible en: <http://www.parlament.cat/document/nom/TL75.pdf>

PARLAMENTO DE CATALUÑA, Ley 14/2010, dels drets i les oportunitats de la infància i de la adolescència. Disponible en: <http://www.parlament.cat/document/nom/TL115.pdf>

PATSILÍ TOLEDO VÁSQUEZ I MONTSE PINEDA LORENZO “L'abordatge de les violències sexuals a Catalunya. Part 1. Marc conceptuals sobre les violències sexuals. Violències sexuals: un marc conceptual, teòric i ètic”. Grup de recerca Antígona i creació Positiva, Juliol 2016.

PATSILÍ TOLEDO VÁSQUEZ, ENCARNA BODELÓN GONZÁLEZ, NEUS TURBUJOSA I M. JIMENA MARTÍNEZ BERRUETE “Marc jurídic internacional, estatal i autonòmic de les violències sexuals (matrimonis forçats, mutilacions genitals femenines, tràfic d'éssers humans amb finalitat d'explotació sexual, assetjament i agressions sexuals”. Publicado por ANTIGONA. Grup de recerca de Drets i Societat en Perspectiva de Gènere – UAB, 2016.

## S

SAVE THE CHILDREN "Abuso sexual infantil: Manual de formación para profesionales", Noviembre 2001. Disponible en: [https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/manual\\_abuso\\_sexual.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/manual_abuso_sexual.pdf). (Visitado el 12/11/2016).

SAVE THE CHILDREN "La justicia española frente al abuso sexual infantil en el entorno familiar. Un análisis de casos a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos". Septiembre 2012. Disponible en: [https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/informe\\_justicia\\_esp\\_abuso\\_sexual\\_infantil\\_vok-2.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/informe_justicia_esp_abuso_sexual_infantil_vok-2.pdf)

SAVE THE CHILDREN, "Violencia sexual contra los niños y niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Guía de material básico para la formación de profesionales". Octubre 2012. [https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia\\_sexual\\_contra\\_los\\_ninos\\_y\\_ninas.pdf](https://www.savethechildren.es/sites/default/files/imce/docs/violencia_sexual_contra_los_ninos_y_ninas.pdf)

SINDIC DE GREUGES DE CATALUNYA, "Protocolo marco de actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores", del año 2006. Disponible en: <http://www.sindic.cat/site/files/156/ptotocolsmenorscat.pdf>

SINDIC DE GREUGES, "Informe sobre l'abús sexual infantil a Catalunya, Octubre, 2016, 1era edició. Disponible en: [http://www.sindic.cat/site/unitFiles/4210/Informe%20abus%20sexual%20infantil\\_cat\\_okdef.pdf](http://www.sindic.cat/site/unitFiles/4210/Informe%20abus%20sexual%20infantil_cat_okdef.pdf)

## T

TERESITA DEL CARMEN OLIVA, "La violencia familiar. Capítulo X".

TRIBUNA FEMINISTA “La Comisión Europea investiga el incumplimiento de las directivas sobre abuso sexual a menores”. Redacción tribuna. Disponible en: <http://www.tribunafeminista.org/2017/05/la-comision-europea-investiga-el-incumplimiento-de-las-directivas-sobre-abuso-sexual-a-menores/>

TRIBUNAL SUPREMO, (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia num. 701/2016 de 14 septiembre (RJ\2016\4111).

TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia num. 664/2016 de 20 julio (RJ\2016\3821).

TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia num. 179/2013, de 11 marzo.

TRIBUNAL SUPREMO (Sala Segunda) Sentencia número 244/2017 (REC 1863/2016), de 5 de abril de 2017.

TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia número 9/2016 de 21 enero (RJ\2016\310).

TRIBUNAL SUPREMO (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia num. 147/2017 de 8 marzo (JUR\2017\60787).

## U

UNION EUROPEA, "Tratado de la Unión Europea", Maastricht 1992. Disponible en: Diario Oficial de la Unión Europea (C 83/13). Disponible en: <http://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

UNICEF Y MINISTERIO DE SALUD DE CHILE, "Guía clínica: Atención de niños, niñas y adolescentes menores de 15 años, víctimas de abuso sexual", Santiago, 2011. Disponible en: <http://unicef.cl/web/guia-clinica-atencion-de-ninos-ninas-y-adolescentes-menores-de-15-anos-victimas-de-abuso-sexual/>

## 1,2,3..:

8 TV, Programa de televisión; 8 al dia amb Josep Cuní. Disponible en: "[EXCLUSIVA per part del pare d'un nen que hauria patit abusos sexuals als Maristes de Sants-les Corts: "Li deia a la meva dona que no volia viure, que no volia estar en aquest món, que era un desgraciat"](#)".

8 TV, Programa de televisión; 8 al dia amb Josep Cuní. Disponible en: "[Analitzem a fons el cas de presumpta pederàstia al Col·legi Maristes Sants-les Corts](#)".