



**LA PROTECCIÓN JURÍDICA
DE LA VÍCTIMA
EN EL SISTEMA PENAL ESPAÑOL**

*Tesis Doctoral que presenta el Doctorando
MANUEL JOSÉ GARCÍA RODRÍGUEZ
para acceder al Grado de Doctor en Derecho
por la Universidad de Sevilla, bajo la dirección del
Prof. Dr. **BORJA MAPELLI CAFFARENA***

**Universidad de Sevilla
2015**

ÍNDICE

Abreviaturas.....	15
Introducción.....	19

PRIMERA PARTE

EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL Y EUROPEA

CAPÍTULO I

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1. La Declaración de Naciones Unidas sobre Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abuso de Poder.....	31
1.1. Concepto de víctima.....	32
1.2. Principales derechos reconocidos en la Declaración.....	34
1.3. Desarrollo posterior de la Declaración	38
1.3.1. Elaboración de manuales y guías para garantizar su aplicación en la práctica judicial	39
1.3.2. Proyecto de Convenio de las Naciones Unidas sobre Justicia y Apoyo a las Víctimas del Delito y Abuso del Poder.....	42
2. La atención de las Naciones Unidas a determinados colectivos de Víctimas necesitados de una especial protección y asistencia.....	47
3. Los derechos de las víctimas ante la Corte Penal Internacional	59
4. La protección de las víctimas en el marco jurídico Iberoamericano	64
4.1. Eficacia de las Reglas de Santiago y de Brasilia para el reconocimiento de los derechos de las víctimas.....	66
4.2. Carta Iberoamericana de los derechos de las víctimas.....	70
4.3. Otras iniciativas dirigidas a mejorar los derechos de las víctimas en el contexto Iberoamericano.....	73

CAPÍTULO II

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL DERECHO EUROPEO

1. La protección de las víctimas por el Consejo de Europa	77
1.1. El Convenio Europeo sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos.....	77
1.2. Otros trabajos del Consejo de Europa destinados a mejorar la posición jurídica de la víctima en el sistema de justicia penal.....	80
1.2.1. Posición jurídica de la víctima en el marco del derecho y del proceso penal.....	81
1.2.2. Asistencia a las víctimas y prevención de su victimización.....	84
1.2.3. Protección de testigos durante su participación en las actuaciones Judiciales.....	87
1.3. Especial atención del Consejo de Europa a los colectivos de víctimas más Vulnerables.....	91
1.3.1. Protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual.....	92
1.3.2. Protección de las víctimas frente a la violencia doméstica y de género.....	97
1.3.3. Protección contra la trata de seres humanos.....	102
1.3.4. Protección a las víctimas del terrorismo.....	104
2. El Estatuto jurídico de las víctimas del delito en la Unión Europea	111
2.1. Medidas y primeras iniciativas comunitarias para la protección y asistencia a las víctimas del delito.....	111
2.2. Las víctimas en el nuevo espacio judicial europeo de libertad, seguridad y Justicia.....	113
2.3. La Decisión marco del Consejo relativa al estatuto de la víctima en el proceso Penal.....	115
2.3.1. Información de derechos y participación en el proceso.....	116
2.3.2. Protección de la seguridad e intimidad de las víctimas.....	118
2.3.3. Reparación e indemnización en el marco del proceso penal.....	119

2.3.4. Asistencia a las víctimas, servicios especializados y organizaciones de Apoyo.....	119
3. La Directiva Europea 2004/80/CE sobre indemnización a las víctimas de Delitos.....	121
3.1. La propuesta de Directiva Europea sobre indemnización a las víctimas de delitos.....	123
3.2. Análisis de la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004.....	127
3.2.1. Acceso a la indemnización en situaciones transfronterizas.....	128
3.2.2. Regímenes nacionales de indemnización y otras disposiciones de aplicación.....	130
4. La Directiva 2012/29/UE sobre normas mínimas de derechos, apoyo, y protección a las víctimas de delitos.....	131
4.1. Antecedentes y objetivos de la Directiva 2012/29/UE: Hacia un nuevo estatuto jurídico de las víctimas en la Unión Europea.....	133
4.1.1. ¿Cuáles son las necesidades de las víctimas en el sistema de justicia penal?.....	135
4.1.2. ¿Cómo mejorar la respuesta a las necesidades de las víctimas?.....	136
4.1.3. Plan de trabajo para reforzar los derechos y protección de las víctimas en el espacio judicial europeo.....	138
4.2. Los derechos de las víctimas y su plasmación en la Directiva 2012/29/UE.....	142
4.2.1. Derecho a la información.....	144
4.2.2. Derecho a la participación en el proceso penal.....	146
4.2.3. Derecho a la reparación e indemnización de daños y perjuicios.....	152
4.2.4. Derecho a la protección de su seguridad e intimidad.....	154
4.2.5. Derecho a la asistencia y apoyo.....	158
4.3. La necesaria formación de los profesionales y cooperación institucional para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos.....	159

4.4. Transposición de la Directiva 2012/29/UE al ordenamiento jurídico español: el nuevo Estatuto de las Víctimas del Delito.....	164
5. Otros trabajos de la Unión Europea para atender a determinados colectivos de víctimas necesitados de una especial protección.....	166
5.1. Protección de las víctimas en la Directiva 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos.....	166
5.2. Protección de las víctimas en la de abusos sexuales y contra la explotación sexual infantil.....	172
5.3. Protección de las víctimas del terrorismo.....	175
6. La orden europea de protección.....	178
6.1. Presupuestos y ámbito jurídico de aplicación.....	182
6.2. Trámites del procedimiento para ser aplicada.....	184
6.3. Coordinación con otros instrumentos comunitarios.....	189
6.4. Transposición de la Directiva 2011/99/UE al ordenamiento jurídico español.....	192

SEGUNDA PARTE

EL ESTATUTO DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

CAPÍTULO III

INFORMACIÓN DE DERECHOS Y PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

1. Delimitación del concepto de víctima a la luz del nuevo estatuto como paso previo al reconocimiento de sus derechos.....	197
2. Marco constitucional de los derechos de las víctimas.....	204
3. Ofrecimiento de acciones e instrucción de derechos a las víctimas en el proceso penal.....	211
4. El deber de información del Ministerio Fiscal en la tutela y protección de los derechos de las víctimas.....	217
5. Participación de la víctima en las actuaciones judiciales.....	220

5.1. Participación activa de la víctima en el proceso mediante el ejercicio de la acción penal.....	221
5.2. La iniciativa pública: representación de los intereses de las víctimas por el Ministerio Fiscal.....	225
5.3. Ejercicio de la acusación particular en el procedimiento de menores.....	227
5.4. Valoración sobre el nuevo papel de la víctima en la ejecución penal.....	231
6. Formación de profesionales y cooperación institucional para garantizar la aplicación efectiva de los derechos de las víctimas en la práctica forense.....	242
6.1. Formación de los profesionales en contacto con las víctimas.....	243
6.2. Protocolos de actuación y cooperación institucional.....	246

CAPÍTULO IV

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL

1. Las medidas cautelares de los artículos 13 y 544 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.....	251
2. La orden de protección para las víctimas de la violencia doméstica y/o de Género.....	256
2.1. Concepto y principios básicos.....	257
2.2. Procedimiento para su adopción.....	259
2.3. Medidas que pueden ser solicitadas en la orden de protección.....	262
2.3.1. Medidas penales.....	262
2.3.2. Medidas civiles.....	263
3. La tutela prevista en la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.....	266
3.1. Disposiciones generales.....	267
3.2. Medidas de protección previstas.....	269

3.2.1. Medidas de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones.....	269
3.2.2. Medidas de suspensión de la patria potestad y custodia de menores-víctimas.....	272
3.2.3. Medidas de suspensión del derecho del régimen de visitas.....	273
3.2.4. Medidas de suspensión del derecho a la tenencia, porte y uso de armas.....	277
3.2.5. Medidas para proteger la intimidad de las víctimas y limitar su publicidad.....	277
4. El Registro Central para la protección de las víctimas de la violencia de género y/o doméstica.....	279
5. La protección de la víctima durante la fase de determinación y ejecución de la pena.....	283
5.1. Prohibiciones de residencia, aproximación y comunicación con la víctima.....	285
5.1.1. Alcance y contenido de las penas previstas.....	286
5.1.2. La utilización de medios electrónicos para su control.....	289
5.1.3. Constitucionalidad de la imposición obligatoria del alejamiento con arreglo al art. 57.2 CP.....	291
5.2. Condiciones para la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad.....	293
5.3. Observancia de las medidas protectoras acordadas a favor de las víctimas durante la ejecución penitenciaria.....	296
6. La protección de las víctimas ante la jurisdicción de menores.....	302
6.1. Medidas específicamente dirigidas para proteger la seguridad e integridad personal de las víctimas.....	303
6.2. Medidas destinadas a la protección de la víctima en calidad de testigo.....	308

7. El sistema español de protección de testigos previsto en la LO 19/1994, 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.....	310
7.1. Principios generales y ámbito de aplicación.....	310
7.2. Presupuestos procesales para adoptar las medidas de protección.....	313
7.3. Medidas protectoras reguladas.....	315
7.4. Consideraciones en torno al testimonio oculto de la víctima-testigo.....	318
7.5. Uso de medios técnicos o audiovisuales: especial referencia a la Videoconferencia.....	324
8. Otras vías para evitar la confrontación visual de los testigos menores con el acusado durante el proceso penal: validez de la prueba preconstituida.....	332
8.1. Criterios de la Fiscalía General del Estado.....	335
8.2. Protocolos de actuación para articular su uso en la práctica forense.....	337
8.3. Previsiones en el nuevo estatuto de las víctima del delito.....	341
8.4. Examen de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo: Protección del menor versus garantías del acusado a un proceso justo.....	345
8.4.1. La protección del menor como causa legítima para justificar su exploración anticipada durante la instrucción.....	346
8.4.2. Presupuestos y requisitos procesales exigidos para la validez de la prueba preconstituida de la declaración del menor-víctima.....	353
8.4.3. Soluciones ofrecidas en el Derecho comparado.....	357
8.5. Proyección en la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	360
9. La protección transnacional de las víctimas.....	369
9.1. Concepto y autoridades competentes.....	370

9.2. Procedimiento para la emisión y transmisión de la orden.....	374
9.3. Ejecución de una orden europea de protección en España.....	378
9.4. Denegación del reconocimiento y ejecución de una orden europea de protección.....	383
9.5. Regulación de otros supuestos: incumplimiento, modificación y finalización de las medidas adoptadas en una orden europea de protección.....	386
10. Novedades más relevantes del Estatuto de la víctima en materia de Protección.....	393

CAPÍTULO V
LA REPARACIÓN E INDEMNIZACIÓN A LAS VÍCTIMAS
DEL DELITO

1. El ejercicio de la acción civil en el proceso penal.....	397
2. Análisis de las particularidades del régimen para exigir la responsabilidad civil en el proceso penal de menores.....	406
2.1. Delimitación de los responsables civiles en el procedimiento de menores.....	407
2.2. Procedimiento para reclamar la responsabilidad civil.....	412
3. Ventajas que ofrece la justicia restaurativa para la reparación a las víctimas en el proceso penal.....	416
3.1. La mediación penal como alternativa para la solución de los conflictos penales en la Administración de Justicia.....	416
3.2. La reparación y conciliación a las víctimas en el procedimiento penal de Menores.....	428
3.2.1. Concepto y objetivos generales.....	428
3.2.2. Como medida alternativa al procedimiento.....	432
3.2.3. Como causa de revisión de la medida impuesta al menor.....	437

4. La necesaria introducción legal de la mediación en la jurisdicción penal de adultos	438
4.1. Ámbitos de aplicación de la mediación con arreglo al vigente Código Penal ¿Cuáles son las posibles vías de participación de las víctimas?.....	438
4.1.1. Atenuación de la pena por reparación del daño según art. 21.5 CP.....	438
4.1.2. Requisito exigible para acordar suspensión de la pena privativa de libertad.....	446
4.1.3. Condición para obtener determinados beneficios penitenciarios.....	447
4.2. Experiencias de mediación penal con adultos: Especial referencia a las iniciativas promovidas por el Consejo General del Poder Judicial.....	450

CAPÍTULO VI

EL SISTEMA ESPAÑOL DE AYUDAS ECONÓMICAS Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO

1. El sistema de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual	457
1.1. Disposiciones relativas a las ayudas económicas.....	460
1.1.1. Ámbito de aplicación.....	460
1.1.2. Beneficiarios.....	463
1.1.3. Clases de ayudas e incompatibilidades.....	465
1.1.4. Procedimiento para su solicitud.....	470
1.1.5. Procedimiento de impugnación.....	472
1.1.6. Acción de subrogación y derecho de repetición del Estado.....	474
1.2. Disposiciones sobre asistencia a las víctimas.....	476

1.2.1. Deberes de información a las víctimas.....	477
1.2.2. Las oficinas de asistencia a las víctimas.....	479
1.2.2.1. Regulación legal.....	483
1.2.2.2. Funciones con relación a la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica y de género.....	485
1.2.2.3. Funciones para facilitar a las víctimas el acceso a las ayudas económicas en situaciones transfronterizas.....	488
2. El Servicio de asistencia a las víctimas en Andalucía: un modelo a seguir en el marco del Derecho autonómico.....	489
2.1. Naturaleza y objetivos.....	490
2.2. Ámbitos de actuación y funciones.....	493
2.3. Estructura y funcionamiento.....	499
3. Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo: Sistema de la Ley 29/2011, 22 de septiembre y su desarrollo reglamentario.....	502
3.1. Evolución normativa hasta la aprobación de la Ley 29/2011.....	503
3.2. Disposiciones sobre indemnización y ayudas económicas.....	506
3.3. Ámbito de aplicación.....	506
3.4. Normas de procedimiento.....	508
3.5. Clases de ayudas económicas.....	509
3.3. Desarrollo autonómico de la legislación estatal: Estudio especial de la normativa de asistencia y atención a víctimas del terrorismo en Andalucía.....	519
3.4. Otras disposiciones sobre derechos y asistencia a las víctimas del terrorismo ante el sistema judicial.....	535

3.4.1. Reconocimiento de derechos procesales.....	535
3.4.2. El papel de la Oficina de Asistencia a las Víctimas de la Audiencia Nacional.....	541
4. La asistencia integral a las víctimas de la violencia de género.....	546
4.1. Derechos y ayudas en el marco de la LO 1/2004, 28 de diciembre.....	547
4.2. Ayudas y recursos asistenciales para las víctimas de la violencia de género en la CA de Andalucía.....	554
5. Asistencia integral a las víctimas en la nueva Ley 4/2015, 27 de diciembre ¿Una respuesta más eficaz a sus necesidades ante el sistema penal?.....	557
Conclusiones.....	565
Bibliografía.....	585

ABREVIATURAS

AAVV	Autores varios
ACPP	Anteproyecto Código Procesal Penal
ADPCP	Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
ALECR	Anteproyecto Ley Enjuiciamiento Criminal
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
ATS	Auto del Tribunal Supremo
BOC	Boletín Oficial de Cantabria
BOCA	Boletín Oficial de Canarias
BOCG	Boletín Oficial de las Cortes Generales
BOE	Boletín Oficial del Estado
BOJA	Boletín Oficial de la Junta de Andalucía
BON	Boletín Oficial de Navarra
BOPV	Boletín Oficial del País Vasco
CCAA	Comunidades Autónomas
CC	Código Civil
CE	Constitución Española 1978
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CEIV	Convenio Europeo Indemnización a víctimas de delitos violentos 1983
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
COE	Consejo de Europa
Comp.	Compilador
Coord.	Coordinador
CP	Código Penal
DA	Disposición Adicional
DD	Disposición Derogatoria
DF	Disposición Final
Dir.	Director

DM	Decisión Marco
DOC	Diario Oficial de la Unión Europea (Serie C)
DOCM	Diario Oficial de Castilla-La Mancha
DOE	Diario Oficial de Extremadura
DOGC	Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña
DOGV	Diario Oficial de la Generalitat Valenciana
DOL	Diario Oficial de la Unión Europea (Serie L)
Ed.	Editor
ELSJ	Espacio de libertad, seguridad y justicia
ECOSOC	Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas
ECPI	Estatuto de la Corte Penal Internacional
EOMF	Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal
ECOSOC	Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas
FGE	Fiscalía General del Estado
FJ	Fundamento Jurídico
INTERVICT	Instituto Internacional de Victimología de la Universidad de Tilburg (Países Bajos)
IPREM	Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples
LAAVD	Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual
LEVD	Ley 4/2015, de 27 de abril, del estatuto de la víctima del delito
LAJG	Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOEX	Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social
LOGP	Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria
LOMPIVG	Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LORPM	Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores

LOTJ	Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado
OAVD	Oficina de Asistencia a Víctimas de Delitos
OEP	Orden europea de protección
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OP	Orden de protección
p. / pp.	Página / Páginas
Pról.	Prólogo
RAI	Renta Activa de Inserción
RAVD	Reglamento de la Ley 35/95 de ayudas y asistencia a víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Ley
RLOEX	Reglamento de la LO 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social
RLORPM	Reglamento de la LO 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores
RPP	Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional
SAVA	Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía
SEPD	Supervisor Europeo de Protección de Datos
SMI	Salario Mínimo Interprofesional
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
Trad.	Traductor
UE	Unión Europea
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
<i>Vid.</i>	Véase
Vol.	Volumen
WSV	Sociedad Mundial de Victimología

INTRODUCCIÓN

I. El nacimiento de la Victimología, como disciplina científica dirigida al estudio de las víctimas, supuso el inicio de un proceso gradual de revisión del papel asignado a las víctimas en el sistema de justicia penal. Pues en efecto, una vez que se atribuye al Estado el monopolio exclusivo del *ius puniendi*, el hecho criminal se define como una lesión a un bien jurídico protegido por el poder público, relegándose a un plano secundario su concepción como un acto generador de daños a las víctimas. De ahí, que el proceso penal, responda a la necesidad de reforzar la posición jurídica de los acusados para evitar injerencias abusivas del Estado, y su objeto se ciña a la satisfacción de la denominada pretensión penal, despreocupándose de las víctimas que quedan en una situación marginal.

No obstante, frente a la neutralización de las víctimas por el Estado¹ con el fin de lograr una aplicación objetiva y serena de la Ley penal, alejada de las exigencias emocionales de las víctimas, el progresivo avance del movimiento victimológico insistirá de forma paulatina en la necesidad de redefinir su estatuto en el sistema jurídico penal. Sin embargo frente a las posturas clásicas mantenidas por los pioneros de esta disciplina -Von Henting y Mendelsohn-, que centraron sus estudios en la interacción entre la víctima y el autor del delito «la pareja criminal», y el papel que la víctima puede desempeñar en la comisión del delito. Durante los últimos decenios, la nueva Victimología se caracteriza por su orientación activa y práctica, que se manifiesta por una mayor preocupación por las específicas necesidades e intereses de las víctimas, mientras experimenta un notable retroceso la formulación de teorías abstractas con el fin

¹ HASSEMER, W., *Fundamentos del Derecho Penal*, MUÑOZ CONDE, F., ARROYO ZAPATERO, L. (Trad.), Ed. Bosch, Barcelona, 1984, pp. 92 y ss.

de explicar el fenómeno de la victimización. Hasta el punto de poder hablar de la evolución de una *Victimología del acto* –criminal-, centrada en el estudio de la participación de la víctima en la perpetración del delito, hacia una *Victimología de la acción* –promocional-, más preocupada por el apoyo y promoción de los derechos de las víctimas y en resolver los problemas a los que aquellas se puedan enfrentar desde un enfoque interdisciplinar (jurídico, psicológico, asistencial, económico, etc.)².

Una tendencia en la que no cabe duda han tenido una notable repercusión las aportaciones realizadas en los sucesivos Simposios Internacionales organizados desde 1973 por la Sociedad Mundial de Victimología (WSV), junto a los importantes trabajos desarrollados con esta misma finalidad en el marco del Derecho internacional y europeo³, dando lugar al nacimiento de un movimiento supranacional de ayuda y asistencia a las víctimas, que ha influido en la implantación de diversos programas asistenciales y de compensación económica para las víctimas, vigentes hoy en numerosos países, así como en la elaboración de un gran número de instrumentos jurídicos de diverso alcance, con la finalidad de mejorar el trato dispensado a las víctimas en el sistema penal, entre los cuales se ha prestado una atención preferente a los siguientes⁴:

a) *Problemas de las víctimas en el sistema de justicia penal*, al considerar que en numerosas ocasiones el funcionamiento del sistema de justicia penal puede incrementar los problemas de las víctimas, se pretende llamar la atención sobre la oportunidad de

² HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima. Compendio de Victimología*, Ed. Edersa, Madrid, 1996, p. 134; también la misma autora «Historia de la victimología», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURÚA ODRIÓZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coords.): *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 71; «Sobre víctimas y victimidad. Aspectos de controversia científica en torno a la condición de víctima», en GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (Ed.): *Víctima, prevención del delito y tratamiento del delincuente*, Ed. Comares, Granada, 2009, p. 76 y más recientemente *Victimología. Nociones básicas*, Tomo I, Ed. Servi-Copy, Sevilla, 2014, p. 37; en el mismo sentido FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso penal*, Ed. La Ley, Madrid, 2005, p. 51.

³ Vid. RODRÍGUEZ MANZANERA, L., *Victimología*, Ed. Porrúa, México, 2003, pp. 429 y ss.; LANDROVE DÍAZ, G., *La moderna Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, pp. 31-32; y HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima, op. cit.*, pp. 128 y ss.

⁴ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología y Asistencia a las Víctimas en el Proceso Penal*, Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2006, pp. 18 y 19.

llevar a la práctica las reformas legales necesarias para que la justicia penal responda a las necesidades de las víctimas y proteja adecuadamente sus intereses, incrementando su confianza y colaboración con el sistema penal, y prevenir así la denominada victimización secundaria, entendida como los daños y perjuicios causados a la víctima no como consecuencia del delito, sino por su contacto y relaciones con el sistema de justicia penal u otras instituciones que son incapaces de dar una respuesta a sus necesidades⁵. Mostrándose un especial interés para que las víctimas durante su participación en el proceso penal sean tratadas con respeto y dignidad, reciban una completa información sobre sus derechos y una asistencia apropiada durante todo el desarrollo del procedimiento judicial y puedan ver protegidas la intimidad y seguridad personal de ellas y sus familiares ante cualquier acto de intimidación o represalia.

b) *Reparación y compensación económica de las víctimas*, que constituye uno de los aspectos más importantes de la protección de los intereses de las víctimas por la justicia penal, como una forma de disminuir, en la medida de lo posible los daños y sufrimientos –físicos, psicológicos, materiales y sociales- padecidos a consecuencia del acto delictivo. Afirmándose la necesidad de que por todos los Estados se garanticen a las víctimas el derecho a obtener en un plazo razonable y en el marco del proceso penal una resolución relativa a su adecuada indemnización por parte del autor de la infracción. Y cuando no fuera posible, para evitar el desamparo económico de las víctimas, crear sistemas públicos de indemnización para compensarlas económicamente.

c) *La asistencia a las víctimas*, considerándose como prioritario la creación, desarrollo y apoyo de servicios dirigidos a asistir a las víctimas de delitos, que puedan ofrecerles ayuda urgente para afrontar sus necesidades más inmediatas después de la comisión del delito, asistencia integral -jurídica, psicológica, social, médica, material, etc.-, consejos para evitar una nueva victimización e información sobre sus derechos. Mostrándose una especial atención por determinados colectivos de víctimas que puedan

⁵ Acerca de los problemas y experiencias de las víctimas con el sistema de justicia penal, y el posible riesgo de sufrir nuevos daños y perjuicios como consecuencia de sus relaciones con él, ampliamente SANGRADOR, J. L., «La victimología y el sistema jurídico penal», en JIMÉNEZ BURILLO, F., CLEMENTE DÍAZ, M. (Comps.): *Psicología social y sistema penal*, Ed. Alianza, Madrid, 1986, pp. 78 y ss.

tener necesidades especiales por la índole de los daños y perjuicios sufridos, o que por sus circunstancias personales se consideran más vulnerables. Entre los cuales han merecido especial atención, las mujeres y los menores, con relación a los cuales se han promulgado en los últimos años numerosas normas en el ordenamiento jurídico nacional e internacional para tratar de dar una respuesta adecuada al grave problema social generado por la violencia de género y doméstica, la delincuencia sexual y el maltrato infantil. Sin olvidar a otros colectivos, como las víctimas del terrorismo, o las víctimas del abuso de poder como consecuencia de violaciones de los derechos humanos.

II. En cualquier caso, debe dejarse claro que este avance en el reconocimiento de los derechos de las víctimas en el sistema penal, en ningún caso pretende una inviable regresión a tiempos pasados concediendo un poder ilimitado a las víctimas, porque una respuesta institucional y serena al delito no puede seguir los dictados emocionales de la víctima, y tan sesgado como el olvido de ésta, sería cualquier intento de examinar el problema criminal desde la sola perspectiva de uno de sus protagonistas⁶. Ni tampoco por lo que se refiere a las relaciones de las víctimas con el sistema penal, cabe contraponer sus expectativas e intereses con los derechos y garantías del infractor⁷, de manera que ese mayor protagonismo de las víctimas se persiga a costa de los derechos de los encausados⁸. Sino que deben ser entendidas en el marco de una nueva filosofía

⁶ GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Tratado de Criminología (Introducción. Modelos teóricos explicativos de la criminalidad. Prevención del delito. Sistemas de respuesta al crimen)*, Ed. Tirant lo Blanch (2ª ed.), Valencia, 1999, pp. 113 y 114, quien afirma que el movimiento victimológico persigue una redefinición global del estatuto de las víctimas y de sus relaciones con el delincuente, el sistema penal, la sociedad, los poderes públicos y la acción política (económica, social, asistencial, etc.).

⁷ Como afirman HASSEMER, W., MUÑOZ CONDE, F., *Introducción a la Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 217, aunque la consideración de los intereses de las víctimas sea hoy un efecto beneficioso de las corrientes victimológicas y una exigencia ineludible del respeto a sus derechos, ello no debe redundar en una lesión o restricción de los derechos fundamentales del imputado en el proceso penal, ni conducir a una Política criminal puramente represiva que infrinja principios elementales de legalidad e intervención mínima del Derecho Penal.

⁸ MARTINEZ ARRIETA, A., «La entrada en el proceso de la víctima», en *La Victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993, p. 59, declarando que los derechos de unos y otros no se sitúan en posiciones confrontadas o contrapuestas en el proceso penal, por lo que debe rechazarse la teoría de los vasos comunicantes en virtud de la que un mayor protagonismo y efectividad de los derechos de la víctima suponga necesariamente, un menoscabo de los derechos de los imputados en el proceso penal; y en el mismo sentido SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima en el proceso penal*, Ed. J. M. Bosch, Barcelona, 1997, p. 14 y CEREZO DOMÍNGUEZ, A. I., *El protagonismo de las víctimas en la elaboración de las leyes penales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 94, afirmando que sería conveniente romper esa dinámica competitiva

procesal, de manera que frente al proceso como lugar de controversia entre el Estado, como monopolizador de la fuerza legítima y legal, y el victimario, persona a quien se atribuye la comisión del hecho criminal⁹, se promueve un nuevo modelo procesal en el que la posición del Juez no sería tanto la de actuar el *ius puniendi* del Estado, sino la de arbitrar un proceso en el que ambos, autor y víctima en situación de igualdad, puedan ejercitar sus respectivos derechos¹⁰. Razón por la cual, debe ser propugnado un nuevo proceso penal que deje ser concebido como un mero ámbito de realización del Derecho Penal del Estado, para configurarse como un instrumento de tutela de los derechos fundamentales recogidos en el articulado de la Constitución mediante un sistema de garantías y principios que tiene soporte directo en el art. 24 CE, en el cual las víctimas y el acusado aparecen al mismo nivel¹¹.

Asimismo por lo que se refiere al Derecho penal sustantivo, también frente a posiciones que han venido defendiendo que la protección de las víctimas es una materia que le es ajena, concibiendo el delito como una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico tutelado por el Estado a través de la ley penal¹², surgen nuevas propuestas que consideran que la protección de las víctimas constituye un principio autónomo del

según la cual se tiende a percibir que el reconocimiento de garantías al infractor conlleva la automática reducción de la protección debida a la víctima.

⁹ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., «Las víctimas: juicio oral y sentencia», en *Las víctimas en el proceso penal*, Ed. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2000, pp. 98 y 99.

¹⁰ MARTINEZ ARRIETA, A., «La entrada en el proceso...», *op. cit.*, p. 61.

¹¹ SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 14-15, y en el mismo sentido DELGADO MARTÍN, J., «El estatuto de la víctima en el proceso penal», en CHOCLÁN MONTALVO, J. A. (Dir.): *Las reformas procesales, Estudios de Derecho Judicial*, 58, CGPJ, Madrid, 2004, p. 349, SANZ HERMIDA, Á., *Víctimas de delitos: Derechos, protección y asistencia*, GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, N. (Prol.), Ed. Iustel, Madrid, 2009, p. 25, y GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «¿Un sistema penal orientado a las víctimas?», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 896, 18 de diciembre de 2014, p. 6.

¹² SILVA SÁNCHEZ, J. M., «Innovaciones teórico-prácticas de la Victimología en el Derecho Penal», en BERISTAIN IPIÑA, A. (Dir.): *Victimología*, Ed. Servicio Editorial Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1990, p. 78, afirmando que la pena no es sino la reacción del Estado a ese comportamiento genéricamente antisocial y su finalidad esencial es la protección de la sociedad mediante la prevención de delitos, y el proceso penal, por su parte, sirve para imponer la pretensión de sanción estatal y no para atender a las cuestiones privadas, y MAIER J. B. J., «La víctima y el sistema penal», en MAIER, J. B. J. (Comp.): *De los delitos y de las víctimas*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1992, p. 187, quien afirma que si siquiera la idea de protección de los bienes jurídicos, que rige de alguna manera en el Derecho penal, sobre todo, la de bienes jurídicos individuales y, aun más disponibles, consiguió reservar demasiados ámbitos de poder para la víctima.

Derecho Penal, y que éstas suponen uno de sus referentes vertebrales¹³, lo que también tiene un respaldo constitucional¹⁴ y encuentra su apoyo en algunos textos internacionales¹⁵. Haciendo posible que de esta forma la ciencia jurídico penal se impregne de una nueva realidad jurídica: los derechos de las víctimas¹⁶ que cobran un especial protagonismo por el respeto al principio de humanidad en Derecho penal¹⁷, pues el sistemático olvido de quienes han padecido en primera persona las

¹³ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas en el orden jurídico penal. Del olvido al reconocimiento*, Ed. Comares, Granada, 2006, p. 4, al considerar que las víctimas constituyen la piedra angular del sistema jurídico penal, y el mismo autor «Las víctimas en el sistema penal. En especial, la justicia restaurativa», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P. (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el sistema penal, Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, CGPJ, Madrid, 2007, p. 131, afirmando que en el modelo garantista la protección de la víctima y la reintegración comunitaria del victimario constituyen fines ineludibles de una política criminal que abarque, de forma armónica, las dimensiones personales y comunitarias del delito. Asimismo, JESCHECK, H. H., *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, MANZANARES SAMANIEGO, J. L. (Trad.), Ed. Comares, (4ª ed.), Granada, 1993, p. 13, quien atribuye al Derecho penal dos finalidades, una principal, consistente en el mantenimiento de la paz y de la seguridad jurídica mediante la protección de los valores básicos de la convivencia, y una segunda, basada en la satisfacción de la víctima, y más recientemente ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto de la víctima en el Derecho jurisdiccional penal español*, Ed. Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 2014, p. 66, quien señala que el Derecho sustantivo penal debe satisfacer también a la víctima.

¹⁴ En este sentido ALONSO RIMO, A., *Víctima y sistema penal: Las infracciones no perseguibles de oficio y el perdón del ofendido*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 146, acerca de la integración de las víctimas en la configuración del injusto penal: «Sólo a partir de la presencia del referente individual –y evitando, consiguientemente, la volatilización del mismo tras la denominada «lesión institucional- es posible pensar un sistema penal que no olvide los intereses de las víctimas concretas y que coadyuve en esa medida – desde el punto de vista de éstas- a la tutela de la dignidad humana y de los derechos inviolables que le son inherentes», dando repuesta a las exigencias del art. 10.1 CE.

¹⁵ Destacamos en este sentido las consideraciones preliminares de la Recomendación Nº R (85) 11, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros, sobre posición de la víctima en el marco del Derecho y del Proceso Penal, cuya versión en español puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos de las Víctimas. Compilación de disposiciones normativas de ámbito Internacional, Europeo, Estatal y Autonómico sobre protección de los Derechos de las Víctimas de Delitos*, Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, p. 231, donde tras señalar que una de las funciones fundamentales de la justicia penal debería ser responder a las necesidades de las víctimas y proteger sus intereses, afirma: «Que las medidas que se adopten con este fin no están necesariamente en conflicto con otros objetivos del Derecho penal y del proceso penal, tales como el fortalecimiento de las reglas sociales y la reinserción del delincuente, sino que pueden de hecho ayudar a conseguirlo y facilitar la eventual reconciliación entre la víctima y el delincuente».

¹⁶ BERISTAIN IPIÑA, A., «Pro y contra el acercamiento de los presos de ETA», en ECHANO BASALDÚA, J. I. (Coord.): *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2002, p. 95.

¹⁷ Como muy acertadamente manifiesta DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «El principio de humanidad en Derecho penal», *Revista Penal México*, núm. 4, Marzo 2013, p. 19, superándose la limitada perspectiva de la víctima como sujeto pasivo de la acción o del delito, el respeto del principio de humanidad en Derecho penal exige, hacer pasar a las víctimas «del olvido al reconocimiento», garantizando todos sus derechos, otorgándoles pleno protagonismo en el sistema penal y colocando el principio de protección de las víctimas al mismo nivel que la proscripción de las penas y tratamientos inhumanos y degradantes y la orientación resocializadora de la pena.

consecuencias del delito choca frontalmente con su derecho a la tutela judicial efectiva, porque no puede considerarse efectiva la respuesta judicial frente a quien vulnera la ley penal si se hace en detrimento o con olvido de ellas¹⁸.

Sin que tampoco podamos olvidar en estas consideraciones preliminares de nuestro trabajo las aportaciones realizadas desde la victimodogmática, definida como la parte del saber victimológico que trata de examinar hasta que punto (y en que términos) el reconocimiento de la existencia de víctimas que contribuyen al hecho delictivo, puede conducir a afirmar que éstas son corresponsables del mismo (por haber contribuido a él con actos dolosos o imprudentes) y, seguidamente, influir -en sentido atenuatorio o incluso eximente- en la responsabilidad criminal del autor¹⁹. Sin que la misma podamos considerar que cumpla con el ideario o programa de la «nueva Victimología», en la medida que continúa discurriendo por los senderos marcados por las primeras investigaciones victimológicas²⁰.

III. Así pues esta preocupación por construir un nuevo modelo de justicia penal que permita integrar de forma armónica el interés del Estado –protección de la sociedad-, el interés del infractor –garantía de los derechos fundamentales-, y los intereses de la víctima del delito –reconocimiento y protección de sus derechos-, dará lugar a que se

¹⁸ MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, (6ª ed.), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p. 38, quienes afirman que el derecho penal no puede limitarse a la mera respuesta represiva, sino que ha de lograr la efectiva reparación del agraviado, pues sólo cuando este resulta satisfecho en el daño padecido puede decirse, y en la medida en que la reparación sea cumplida, que el sistema penal ha resultado eficaz. Al considerar que la imposición y el cumplimiento de una pena, por grave que sea, puede que se ajuste a los dictados de la ley penal, pero si se olvida a quien ha sufrido las consecuencias de la conducta criminal no se lograrán abordar en su totalidad los efectos tantos sociales como personales derivados de la actuación ilícita penal.

¹⁹ SILVA SÁNCHEZ, J. M., «La consideración del comportamiento de la víctima en la teoría jurídica del delito. Observaciones doctrinales y jurisprudenciales sobre la “victimodogmática”», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993, p. 18, y de forma similar el mismo autor «La victimodogmática en el Derecho extranjero», en BERISTAIN IPIÑA, A. (Dir.): *Victimología*, Ed. Servicio Editorial Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1990, p. 107; También se han ocupado GIMÉNEZ PERICAS, A., «La victimodogmática», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993, pp. 381-396; y ampliamente TAMARIT SUMALLA, J. M., *La víctima en el Derecho Penal*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1998, pp. 17 y ss.

²⁰ FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 55, quien señala que su objetivo es procurar modelos explicativos de la intervención de la víctima en la comisión del delito, intentando no prescindir de la víctima en la comprensión científica del delito y extraer conclusiones con relevancia penal ya que, según los principios victimodogmáticos, la imposición de la pena al autor puede verse influida por la intervención de la víctima en cada caso, por haber promovido, facilitado o provocado el delito.

inicie un proceso en el contexto de las principales organizaciones internacionales y europeas orientado a mejorar la posición jurídica de las víctimas ante el sistema penal²¹. Al amparo del cual se han ido promulgando un numeroso listado de instrumentos normativos, entre los que merecen ser destacados en el ámbito de Naciones Unidas, la Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder, adoptada por la Resolución 40/34 de su Asamblea General en 1985. Que han trascendido al marco regional europeo, donde siguiendo similares estándares se han suscrito también un abundante catálogo de normas y recomendaciones en el seno del Consejo de Europa, que han sido decisivas en los avances registrados en la Unión Europea durante los últimos años, hasta culminar con la aprobación de la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y se sustituye a la anterior Decisión marco 2001/220/JAI, con el objetivo de ofrecer una mejor respuesta a las necesidades de las víctimas en el sistema penal, haciendo realidad la creación de ese «espacio judicial victimológico» que tanto anhelaba el profesor BERISTAIN²². Y cuyo análisis exhaustivo será abordado en la primera parte de nuestro trabajo bajo la rúbrica «El reconocimiento de los derechos de las víctimas en la normativa internacional y europea», al considerarlo fundamental al establecer los estándares mínimos que posteriormente habrían de seguirse por los distintos Estados para su implementación y desarrollo en sus respectivas legislaciones nacionales.

Lo que también ha tenido lógico reflejo en la evolución normativa experimentada en nuestro país en los últimos años, donde la obligada aplicación de dicha normativa supranacional, ha determinado entre otras muchas reformas legales la reciente aprobación de un nuevo estatuto de la víctima del delito²³, con el cual nuestro legislador

²¹ SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., «Normas internacionales relativas a las víctimas de delitos», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C. (Dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 20.

²² BERISTAIN, A., *Victimología. Nueve palabras claves*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, p. 213.

²³ Señalando la necesidad de articular una verdadera Ley integral de la víctima en el marco del proceso penal que englobada dentro de la normativa procesal penal otorgase a las víctimas una posición cualificada y distinta a la del mero «status» de testigo para mejorar su tratamiento, MAGRO SERVET, V., «Hacia una ley integral de la víctima en el proceso penal: una propuesta sistemática», *Diario La Ley*, núm. 7226, 27 de julio de 2009 (D-262), p. 1553, y también el mismo autor «El nuevo estatuto de la víctima en el proceso penal», *Diario La Ley*, núm. 7495, 25 de octubre de 2010 (D-324), p. 1447.

en consonancia con esas normas mínimas, ha querido dar una respuesta lo más amplia posible, no sólo jurídica, sino también social a las víctimas del delito, que va más allá de la reparación de los daños y perjuicios en el marco del proceso penal, persiguiendo minimizar cualquier efecto traumático que puedan llegar a padecer como consecuencia del delito o de su intervención en las actuaciones judiciales, garantizándoles la información, participación, protección y asistencia, con independencia de cual sea su situación procesal. Un nuevo régimen legal cuyo estudio centrará el hilo conductor de la segunda parte de nuestra investigación bajo la rúbrica «El estatuto de las víctimas del delito en el ordenamiento jurídico español», poniéndolo en relación con la actual regulación procesal penal, con el fin de valorar en su justa medida y con un sentido crítico su verdadera eficacia a la hora de poder ofrecer una mejor protección de los derechos e intereses legítimos de las víctimas –información y participación, protección, reparación e indemnización y asistencia- en nuestro sistema judicial, que se configura como sabemos en uno de los fines del proceso penal²⁴.

²⁴ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «¿Un sistema penal orientado a las víctimas?», *op. cit.*, p. 6.

PRIMERA PARTE

**EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LAS
VÍCTIMAS EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL
Y EUROPEA**

CAPÍTULO I

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

1. LA DECLARACIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y ABUSO DE PODER

En el contexto de las Naciones Unidas, la aprobación de la *Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder*, por la Resolución 40/34, de la Asamblea General el 29 de noviembre de 1985²⁵, supuso un avance decisivo para el reconocimiento internacional de los derechos de las víctimas en el sistema de justicia penal. Habiendo sido denominada como la Carta Magna de las víctimas²⁶, al recoger en su texto los más fundamentales y enumerar el conjunto de medidas que deberían ser adoptadas por todos los Estados partes, en los planos internacional, regional y nacional, para garantizar su respeto universal y efectivo con el fin de mejorar el acceso de las víctimas a la justicia, su resarcimiento e indemnización, y su asistencia para ayudarlas a superar todos los daños y perjuicios causados por el delito. Todo ello sin perjuicio de otros instrumentos que para responder a las especiales

²⁵ Vid. Texto completo de esta Declaración, en *Recomendaciones y Decisiones aprobadas por la Asamblea General. Documentos Oficiales: Cuadragésimo período de sesiones*. Suplemento núm. 53 (A/40/53). Naciones Unidas, Nueva York, 1986, pp. 230-231, y en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 37-42.

²⁶ RODRÍGUEZ MANZANERA, L., *Victimología*, *op. cit.*, p. 360, y en el mismo sentido WALLER, I., *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), México, 2013, p. 34, al poner los derechos y el apoyo para las víctimas en el centro del escenario –no en la sombra-, en tanto que personas que requieren de información, servicios sociales y sanitarios, indemnización por parte de los delincuentes, compensación del Estado y una voz determinante en el sistema judicial, lo que ha motivado cambios legislativos en los ordenamientos de numerosos países.

necesidades de determinados colectivos de víctimas, también han sido aprobados durante las últimas décadas en este mismo ámbito, de cuyo análisis también nos ocuparemos por haber contribuido a configurar para ellas un nuevo estatuto jurídico en el marco del ordenamiento internacional.

De este modo la Declaración, tras reconocer que millones de personas en el mundo sufren daños como resultado del delito y abuso de poder, y que los derechos de las víctimas no son reconocidos adecuadamente, y que tanto ellas como sus familiares, testigos y otras personas que puedan prestarle ayuda, están expuestas injustamente a pérdidas, daños y perjuicios, y pueden enfrentarse a serias dificultades con ocasión de su intervención en el procedimiento judicial. Nos ofrece una definición lo suficientemente amplia de víctima para abarcar las distintas categorías que se incluyen en su campo de aplicación, y define también para ellas un completo catálogo de los derechos que deberán tener reconocidos.

1.1. Concepto de víctima

La Declaración delimita un concepto internacional de víctima, que distingue entre las víctimas del delito y de abuso de poder. Y en cuanto a las primeras distingue entre las víctimas directas a las que su párrafo 1 define como aquellas personas que, de forma individual o colectiva, hayan sufrido lesión en sus derechos, como consecuencia de un comportamiento constitutivo de delito, según la legislación vigente en los Estados miembros, y las víctimas indirectas en la que según su párrafo 2 se incluirían a los familiares o personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al asistir a la víctima en peligro o al prevenir su victimización. Siendo importante destacar, que el concepto propuesto restringe la condición de víctimas a las personas físicas e incluye entre los posibles daños que dan lugar a esta condición las lesiones físicas o mentales, el sufrimiento emocional, la pérdida financiera y el menoscabo sustancial derechos fundamentales, siempre que dichos daños sean consecuencia de un hecho que constituya delito en la legislación vigente de los Estados miembros²⁷. De esta

²⁷ Detalla más ampliamente este concepto de «víctima de delito» ofrecido por la Declaración, SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., «Normas internacionales relativas a las víctimas...», *op. cit.*, p. 22, para

manera el concepto propuesto, que podemos denominar victimológico, no coincidiría con el concepto jurídico penal de víctima, como titular del bien jurídico lesionado por el delito, que de una parte excluye a las personas jurídicas, la sociedad o el Estado, que sí pueden tener la condición de sujetos pasivos del delito, y por otra parte, sí incluye a las víctimas indirectas que, desde el punto de vista jurídico penal, no tienen esta condición y sólo se les considera perjudicados, a los efectos de la responsabilidad civil derivada del delito²⁸.

Siendo importante destacar que junto a ese concepto de víctimas del delito, la Declaración también se refiere a las víctimas del abuso de poder, considerando como tales a «aquellas personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial en sus derechos fundamentales» como consecuencia de acciones u omisiones que aunque no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, si violan normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos²⁹. Llamándose de esta forma la atención sobre la necesidad de intervención de la victimología también ante estas situaciones, de forma que como advierte NEUMAN con buen criterio, «mientras exista cualquier conculcación de los Derechos humanos, la

quien dicho concepto quedaría perfilado por los siguientes rasgos: a) Sólo tienen la condición de víctimas las «personas físicas», quedando excluidas las personas jurídicas y el Estado; b) Se exige que la persona «haya sufrido un daño», incluyendo lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, de manera que tratándose de un elenco amplio de derechos podrían incluirse tanto aquellas infracciones que afectan a bienes jurídicos de carácter personal, como las que afectan a intereses patrimoniales; c) El daño debe traer causa en una acción u omisión que viole la legislación penal vigente en los Estados miembros, es decir debe ser «consecuencia de una infracción penal» dolosa o imprudente; y d) El sujeto causante del daño, puede serlo cualquier persona, con independencia de su cualidad de particular o autoridad o funcionario.

²⁸ Un extremo que es destacado por TAMARIT SUMALLA, J. M., *La víctima en el Derecho Penal*, *op. cit.*, pp. 149 y ss., y citando a dicho autor también por SANZ-DÍEZ ULZURRUN LLUCH, M., «La víctima ante el Derecho. La regulación de la posición de la víctima en el Derecho internacional, en el Derecho europeo y en el Derecho positivo español», *ADPCP*, Tomo LVII, 2006, pp. 231 y 232.

²⁹ Pone especialmente en valor el reconocimiento de este segundo grupo de víctimas SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas...*, *op. cit.*, p. 20, considerándolo como uno de los mayores aciertos de la Resolución de Naciones Unidas, sobre todo en los supuestos en que, produciéndose una violación de los convenios internacionales en materia de derechos humanos, los detentadores del poder estatal blindan su impunidad con una legislación que no contempla estos comportamientos como constitutivos de ilícito penal.

victimología deberá ser uno de los soportes que atienda a las víctimas, sean los hechos delictivos o no»³⁰.

1.2. Principales derechos reconocidos en la Declaración

Tras definir el concepto de víctima, la Declaración establece los derechos básicos que deberán tener reconocidos en sus relaciones con el sistema de justicia penal, con arreglo a dos principios que se habrán de tener presentes a la hora de su aplicación, el de no discriminación (párrafo 3)³¹ y el de su reconocimiento con independencia de que se identifique, aprehenda, enjuicie o se condene al autor del delito, y de la relación familiar que exista entre éste y la víctima (párrafo 2): 1º) El derecho de acceso a la justicia y a un trato justo durante su participación en el proceso penal; 2º) El resarcimiento por los daños y perjuicios que hayan sufrido como consecuencia de su victimización, con la previsión de que cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente u otras fuentes, el Estado pueda asumir esa compensación económica en los delitos más graves; y 3º) La asistencia integral, material, médica, psicológica y social, que puedan necesitar tras la comisión del delito³².

Por lo que se refiere al *derecho de acceso a la justicia y a un trato justo*, la Declaración manifiesta que las víctimas deberán ser tratadas con compasión y respeto a la dignidad que merecen, facilitándoles el acceso a todos los mecanismos de la Administración de Justicia (párrafo 4) y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, con arreglo a lo dispuesto en su respectiva legislación nacional (párrafo 5). Y

³⁰ NEUMAN, E., *Victimología. El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales*, Ed. Universidad (3ª ed.), Buenos Aires, 2001, p. 27.

³¹ Con arreglo a lo dispuesto en ese párrafo 3: «Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico».

³² De forma análoga WALLER, I., «Rights of Victims of Crime and Abuse of Power: from Rhetoric to Realisation», en BASSIOUNI, M. CH. (ed.): *International protection of victims, Nouvelles Études Pénales*, Association Internationale de Droit Pénal, Ed. érès, Pau, 1988, p. 127, quien señala cuatro principios de justicia como estándares básicos para tratar a las víctimas del delito: 1º) Facilitarles el acceso a los procedimientos de justicia y administrativos, debiendo recibir un trato justo y adecuado; 2º) Establecer diversas medidas para garantizarles la reparación del daño por el infractor; 3º) Cuando ello no sea posible regular su compensación económica por el Estado; y 4º) Ofrecerles asistencia para atender a sus necesidades en distintas áreas, sanitaria, psicológica, social o judicial.

con el objetivo de adecuar los procedimientos judiciales a sus necesidades (párrafo 6), considera necesario: a) Informarlas de su papel y sobre el alcance, desarrollo cronológico y marcha de las actuaciones, así como de la decisión final que fuera adoptada, especialmente cuando se trate de delitos graves y hayan solicitado esa información; b) Permitir que sus opiniones y preocupaciones puedan ser presentadas y examinadas durante las actuaciones judiciales siempre que sus intereses puedan estar en juego, sin perjuicio de los derechos del acusado y de acuerdo con su sistema nacional de justicia penal; c) Prestarles una asistencia adecuada durante todo el proceso penal; d) Proteger su intimidad y seguridad, así como la de sus familiares y testigos, contra cualquier acto de intimidación o represalia, mereciendo ser destacadas con este fin las *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos*, aprobadas por la Resolución 2005/20 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, el 22 de julio de 2005³³ que cubriendo una laguna importante en la normativa internacional persiguen dar una mejor respuesta a las necesidades de un colectivo especialmente vulnerable; y e) Evitar demoras innecesarias en la tramitación de las causas penales que les afecten y en la ejecución de las resoluciones relativas a su indemnización.

Contemplándose asimismo como una novedad en este apartado del acceso a la justicia, el reconocimiento y apuesta que realiza la propia Declaración sobre la posibilidad reconocida a las víctimas de recurrir a otros mecanismos alternativos para la resolución de los conflictos en el ámbito penal (párrafo 7), entre los que incluye la mediación, con el fin de facilitar la conciliación y reparación a su favor. En cuyo desarrollo y promoción las Naciones Unidas ha seguido mostrando su interés, hasta culminar con la aprobación de un instrumento específico dirigido a establecer los estándares mínimos que deberían tenerse presentes a la hora de regular este tipo de procesos en las legislaciones nacionales de todos los Estados miembros, mediante la Resolución 2002/12, de 24 de julio de 2002 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, sobre principios básicos para la aplicación de programas de justicia

³³ Vid. Texto completo de estas Directrices en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 185-198, en particular apartado X. Derecho a la intimidad (arts. 26 a 28) y XII. Derecho a la seguridad (arts. 32 a 34).

restaurativa en materia penal³⁴. A los que define como «todo proceso en el que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador» (art. 2), de forma libre y voluntaria³⁵. Y cuyo desarrollo e implantación en los diferentes ordenamientos jurídicos de los Estados partes, tomando como base esos principios básicos volvió a ser instada por las Naciones Unidas con ocasión de la celebración de su 11º Congreso sobre Prevención del Delito y el Trato del Delincuente en 2005³⁶, y un año más tarde a través de la publicación del *Manual sobre Programas de Justicia restaurativa*³⁷, que además de revisar los principales conceptos, valores y marco normativo para la puesta en marcha de este tipo de programas, enumera entre sus principales objetivos los siguientes: 1º) Apoyar a las víctimas, darles voz, motivarlas a expresar sus necesidades, permitirles participar en el proceso de resolución del conflicto penal y ofrecerles ayuda; 2º) Reparar las relaciones dañadas por el delito como medio para restaurar el orden y la paz en la comunidad; 3º) Denunciar el comportamiento delictivo como inaceptable y reafirmar los valores de la comunidad; 4º) Motivar a todas

³⁴ Vid. Texto completo de esta resolución en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 63-68, que parte de los trabajos anteriormente desarrollados en sus Resoluciones 1999/26, de 28 de julio de 1999, sobre elaboración y aplicación de medidas de mediación y justicia restaurativa en materia de justicia penal (E/1999/INF/2/Add.2) y 2000/14, de 27 de julio de 2000, sobre principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal (E/2000/INF/2/Add.2). Así como de los debates que sobre justicia restaurativa se mantuvieron durante el 10º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Viena, 10 a 17 de abril de 2000, en el marco del tema del programa titulado «Delincuentes y víctimas: responsabilidad y equidad en el proceso de justicia».

³⁵ Para facilitar esa libertad y voluntariedad de las partes a la hora de participar en este tipo de procedimientos, su art. 13 establece que en ellos deberán aplicarse las salvaguardias básicas para garantizar la equidad entre el delincuente y la víctima, y con este fin: «a) A reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la víctima y el delincuente deben tener derecho de consultar a un asesor letrado en relación con el proceso restaurativo y, en caso necesario, a servicios de traducción o interpretación. Los menores, además tendrán derechos a la asistencia de los padres o su tutor; b) Antes de dar su acuerdo para participar en procesos restaurativos, las partes deben ser plenamente informadas de sus derechos, de la naturaleza del proceso y de las posibles consecuencias de su decisión; y c) No se debe coaccionar a la víctima ni al delincuente para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaurativos, ni se los debe inducir a hacerlo por medios desleales».

³⁶ Vid. La Declaración de Bangkok – Sinergias y respuestas: Alianzas Estratégicas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal, 11º Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, Bangkok, 18 a 25 de abril de 2005, que en su párrafo 32, insta a los Estados miembros a reconocer la importancia de desarrollar aún más políticas, procedimientos y programas de justicia restaurativa que incluyeran alternativas a los procesos judiciales.

³⁷ Vid. *Manual sobre programas de justicia restaurativa*. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2006, disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf (Fecha consulta: 05-03-2015).

las partes y en especial a los delincuentes para responsabilizarse de sus acciones y consecuencias; 5º) Identificar resultados restaurativos futuros basados en la reparación; y 6º) Prevenir la reincidencia motivando el cambio en los delincuentes y facilitando su reintegración a la comunidad³⁸.

En segundo lugar la Declaración se ocupa de regular el *derecho al resarcimiento e indemnización* de las víctimas, sus familiares y personas a su cargo por los daños que hayan podido sufrir como consecuencia del delito (párrafos 8 a 13). Que deberá hacerse efectiva con cargo al delincuente o terceros responsables de su conducta, y comprenderá la devolución de sus bienes o el pago de los daños y pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos. Si bien reconoce que cuando la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, no fuera suficiente, los Estados deberán indemnizar financieramente: a) A las víctimas que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves; y b) A la familia y en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización (párrafo 12). Y para hacer efectiva esa indemnización, será necesario fomentar el establecimiento, reforzamiento o ampliación de fondos nacionales, o bien crear otros fondos con ese mismo propósito³⁹, incluidos los casos en los que el Estado de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por los daños sufridos

³⁸ Vid. *Manual sobre programas de justicia...*, op. cit., pp. 9-12.

³⁹ Con este fin el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en su Resolución 2000/15, de 27 de julio, sobre Aplicación de la Declaración de principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder (E/2000/INF/Add.2), tras recordar su anterior Resolución 1998/21, de 28 de julio, sobre Reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal (E/1998/INF/3/Add.2), en su apartado III.5 pide al Secretario General que: «a) Consulte a los Estados miembros acerca de la conveniencia y la posibilidad de establecer un fondo internacional para las víctimas de delitos y de abuso de poder, con objeto, entre otras cosas: i) Asistencia técnica para establecer servicios y organizaciones de apoyo a las víctimas o reforzar las existentes; ii) Proyectos y actividades concretos; iii) Campañas de sensibilización sobre los derechos de las víctimas y la prevención del delito; iv) Reclamaciones admisibles de víctimas como consecuencia de delitos internacionales y transnacionales cuando los cauces nacionales de recurso o resarcimiento no sean accesibles o suficientes; b) Convoque un grupo de trabajo sobre esta cuestión integrado por los Estados miembros que se interesen por dicho fondo, y acoge con satisfacción la iniciativa del Gobierno de los Países Bajos de servir de anfitrión al grupo de trabajo».

Por último la Declaración reconoce el *derecho de las víctimas a recibir asistencia*, material, médica, psicológica y social que puedan necesitar, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios o comunitarios (párrafo 14), informándolas de la existencia y disponibilidad de los servicios que se la puedan ofrecer y facilitándoles el acceso a ellos (párrafo 15), con una atención preferente a las que tengan necesidades especiales (párrafo 17) por la índole de los daños sufridos u otros factores que las coloquen en una particular situación de vulnerabilidad.

Y con el fin hacer más fácilmente comprensibles todos estos derechos reconocidos en la Declaración, mi colega en la Sociedad Mundial de Victimología IRVIN WALLER, los clasifica en ocho derechos que según él deberían ser considerados como inalienables en la medida que tratan de responder a las necesidades fundamentales de las víctimas, y serían los que en cualquier caso habrían de tenerse presentes para cualquier desarrollo legislativo de la misma: 1º) Derecho de reconocimiento; 2º) Derecho a la información; 3º) Derecho a la asistencia y ayuda; 4º) Derecho a la reparación; 5º) Derecho a la protección y seguridad; 6º) Derecho a la participación en el proceso legal para defender sus intereses; 7º) Derecho a medidas efectivas para prevenir la victimización; y 8º) Derecho a que esos derechos se cumplan y se hagan efectivos en la práctica⁴⁰.

1.3. Desarrollo posterior de la Declaración

Tomando conciencia de la necesidad de adoptar nuevas medidas para poner en vigor las disposiciones contenidas en la *Declaración de principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, con el fin de garantizarles de una manera efectiva los derechos que en ella tienen reconocidos, las Naciones Unidas a través de su Consejo Económico y Social promulgó la Resolución 1989/57, de 24 de mayo de 1989⁴¹, donde reclamó la colaboración de todos los Estados miembros para

⁴⁰ WALLER, I., *Derechos para las víctimas...*, *op. cit.*, pp. 72 y ss.

⁴¹ Vid. Texto completo de la Resolución 1989/57, en *Resoluciones y Decisiones del Consejo Económico y Social. Documentos Oficiales: Primer período ordinario de sesiones de 1989*. Suplemento núm. 1 (E/1989/89), Naciones Unidas, Nueva York, 1989, pp. 46-47, disponible también en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=E/1989/89> (Fecha consulta: 23-03-2015).

conseguir ese objetivo en coordinación con el resto de entidades del sistema de Naciones Unidas y demás organizaciones con competencias en este ámbito. Una demanda que fue reiterada por el Consejo Económico y Social en sus Resoluciones 1990/22, sobre víctimas de delitos y del abuso de poder, de 24 de mayo de 1990⁴², 1996/14, sobre uso y aplicación de la Declaración, de 23 de julio de 1996⁴³ y también en la 1998/21, sobre reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal, a la que se acompañaba un anexo que describía el *Plan de acción para la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, aprobada el 28 de julio de 1998⁴⁴.

Coincidiendo todos estos instrumentos en la importancia que debía otorgarse a la formación y capacitación de todos los profesionales del sistema de justicia penal en contacto con las víctimas para conseguir una efectiva aplicación de la Declaración en los diferentes ordenamientos nacionales⁴⁵, y en la necesaria elaboración en el marco de las Naciones Unidas contando con la colaboración de todos ellos, de nuevas guías, manuales o instrumentos que pudieran servirle de orientación y apoyo en esa aplicación ajustándose a las peculiaridades de su Derecho interno.

1.3.1. Elaboración de manuales y guías para garantizar su aplicación en la práctica judicial

⁴² Vid. Texto completo de la Resolución 1990/22, en *Resoluciones y Decisiones del Consejo Económico y Social. Documentos Oficiales: Primer período ordinario de sesiones de 1990*. Suplemento núm. 1 (E/1990/90), Naciones Unidas, Nueva York, 1990, pp. 26-27, disponible también en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=E/1990/90> (Fecha consulta: 23-03-2015).

⁴³ Vid. Texto completo de la Resolución 1996/14, en *Resoluciones y Decisiones del Consejo Económico y Social. Documentos Oficiales: Período de sesiones sustantivo de 1996*. Suplemento núm. 1 (E/1996/96), Naciones Unidas, Nueva York, 1997, pp. 40-41, disponible también en <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=E/1996/96> (Fecha de consulta: 23-03-2015).

⁴⁴ Vid. Texto completo de la Resolución 1998/21 y su Anexo, en *Resoluciones y Decisiones del Consejo Económico y Social. Documentos Oficiales: Período de sesiones sustantivo de 1998*. Suplemento núm. 1 (E/1998/98), Naciones Unidas, Nueva York, 2000, pp. 50-55, disponible también en [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=E/1998/98\(SUPP\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=E/1998/98(SUPP)) (Fecha consulta: 23-03-2015).

⁴⁵ Así lo manifiesta VAN DYK, J., «The United Nations Declaration on Crime Victims: Priorities for Policy Makers», en BASSIOUNI, M. CH. (ed.): *International protection of victims, Nouvelles Études Pénales*, Association Internationale de Droit Pénal, Ed. érès, Pau, 1988, p. 118, considerando que las meras reformas legislativas no bastan por sí solas para solucionar los problemas de las víctimas en su relación con la Administración de Justicia, sino que es necesario la formación y capacitación de los profesionales que deben aplicarlas y la elaboración de guías/directrices que puedan orientarles en su trato con ellas, y también WALLER, I., «Rights of Victims of Crime...», *op. cit.*, p. 137.

Esa es la finalidad perseguida con el *Manual sobre Justicia para las víctimas sobre el uso y aplicación de la Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder*, elaborado con la participación de expertos de más de cuarenta países para la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) en 1999⁴⁶. Que responde a la necesidad de diseñar una herramienta para la implementación de los programas de asistencia a víctimas y el desarrollo de políticas, procedimientos y protocolos sensibles a sus necesidades por las agencias de justicia penal y cualesquiera otras que puedan entrar en contacto con ellas⁴⁷. De manera que a través del mismo tal como manifiesta su preámbulo, se establecen cuales han de ser los pasos básicos que deben tenerse presentes por todas ellas para el desarrollo de programas y servicios comprensivos de asistencia a las víctimas del delito que tomando como referencia los derechos que tienen reconocidos en la Declaración, puedan ofrecerle una respuesta integral dirigida a cubrir todas sus necesidades generadas tras su victimización⁴⁸. Para lo cual consideramos fundamental, como ya hemos anticipado, la formación de todos los profesionales en contacto con ellas⁴⁹, a cuya actuación también se refiere el Manual formulando una serie de recomendaciones, de las cuales nosotros hemos querido subrayar las que afectan a los colectivos que forman parte del sistema de justicia penal:

a) *La Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*, como primera institución que suele entrar en contacto con ellas, deberían poder explicarles los diferentes trámites del

⁴⁶ Vid. Handbook on justice for victims on the use and application of the Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power (UNODC, 1999), disponible en: http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (Fecha consulta: 04-05-2015)

⁴⁷ Según el Manual, entre ellas se podrían incluir a la policía, fiscales, abogados de víctimas, jueces, personal de la Administración penitenciaria, profesionales de la salud y salud mental, trabajadores sociales, organizaciones civiles, comisiones de derechos humanos, legisladores y otros representantes políticos. Y también a las personas comprendidas en el círculo próximo de la víctima, como familiares, vecinos y amigos, u otras estructuras de apoyo informales a las que también puedan acudir para solicitar ayuda.

⁴⁸ Vid. WALLER, I., *Crime victims: doing justice to their support and protection*, European Institute for Crime Prevention and Control (HEUNI), Helsinki, 2003, pp. 22 y 23, disponible en: <http://www.heuni.fi/material/attachments/heuni/reports/6KjPQLU2B/Englanti39.pdf> (Fecha consulta: 18-03-2015).

⁴⁹ Según WALLER, I., *Derechos para las víctimas...*, op. cit., p. 87, el manual se enfoca en el papel de los profesionales de primera línea, como policías, fiscales, jueces, funcionarios de justicia, educadores y trabajadores de la salud.

procedimiento de investigación policial; de cómo proteger las pruebas; acompañarlas a los servicios sanitarios cuando sea necesario; informarlas sobre todos sus derechos; derivarlas a aquellos servicios o instituciones que puedan ofrecerles ayuda y asistencia, y adoptar las medidas que sean precisas para garantizar su seguridad y la de su familia.

b) *La Fiscalía*, como garante de sus derechos, deberá brindarles información sobre el sistema de justicia y el procedimiento penal en términos simples y accesibles para que puedan comprenderla; mantenerlas al corriente del estado de su causa; proveerles en las sedes judiciales de áreas de espera separadas para ellas y sus familiares para evitar el contacto con los autores; y ofrecerles el acceso a los servicios de asistencia existentes con los que deberán estar coordinados para conocer todas sus funciones y distintos tipos de ayuda psicológica, social o jurídica que puedan ofrecerles para dar respuesta a sus necesidades.

c) *Jueces y personal de la Administración de Justicia*, que habrán de proveer diversos servicios y medidas de apoyo encaminados a que puedan ser tratadas con respeto y recibir un trato adecuado durante su participación en las actuaciones judiciales; ofrecerles información sobre el estado de su causa y trámites fundamentales del procedimiento en el que participen; así como garantizar su protección y la de sus familiares, en particular a aquellos colectivos más vulnerables (menores de edad o personas con discapacidad, ancianos, víctimas de abuso sexual o del crimen organizado, entre otros).

d) *Instituciones Penitenciarias*, que pasan fundamentalmente por todas aquellas actuaciones encaminadas a protegerlas de cualquier tipo de intimidación o acoso por parte del interno durante el cumplimiento de su condena, manteniéndolas también informadas acerca de su clasificación penitenciaria y de la fecha potencial de su puesta en libertad, entre otras también dirigidas a promover la participación de los internos en programas dirigidos a su rehabilitación y reinserción.

Unas recomendaciones que también han sido plasmadas en la *Guía para profesionales respecto a la aplicación de la Declaración sobre los principios*

fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder, que aprobada también por las Naciones Unidas en 1999⁵⁰ pretende ayudar a las autoridades competentes de los diferentes Estados, profesionales y cualesquiera otros organismos o particulares interesados, en su labor para poner en práctica las disposiciones de la Declaración en sus respectivos ordenamientos nacionales⁵¹. Un objetivo que se pretende conseguir, a partir del análisis de las necesidades de las víctimas reconocidas en la propia Declaración⁵² y de las mejores experiencias de aquellos países que ya han adoptado medidas para atenderlas. Si bien reconoce que para que esas medidas sean realmente eficaces y puedan ser aplicadas por todos los profesionales en contacto con ellas dentro del sistema de justicia penal, es imprescindible que sean adaptadas a la realidad social y jurídica de cada país, considerando cuales sean sus prioridades y los recursos con los que puedan disponer. Debiéndose asimismo subrayar que el valor de esta Guía no reside en pretender aportar una solución definitiva para abordar la problemática de las víctimas ante el sistema de justicia penal -susceptible de cambiar y evolucionar con el paso del tiempo-, sino en ofrecer un conjunto de directrices que puede constituir una herramienta útil para orientar la labor de los distintos profesionales que nos relacionamos y estamos en contacto permanente con ellas.

1.3.2. Proyecto de Convenio de las Naciones Unidas sobre Justicia y Apoyo a las Víctimas del Delito y Abuso del Poder

Con el fin de seguir avanzando en el reconocimiento y aplicación efectiva de los derechos de las víctimas en el marco jurídico supranacional, reviste también una

⁵⁰ Vid. Guide for policy makers on the implementation of the United Nations Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power (UNODC, 1999), disponible en: http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Guide_for_Policy_Makers_Victims_of_Crime_and_Abuse_of_Power.pdf (Fecha consulta: 04-05-2015).

⁵¹ Destaca el valor de la guía WALLER, I., *Derechos para las víctimas...*, op. cit., p. 87, por presentar los estándares para que las distintas jurisdicciones puedan evaluar sus propios procedimientos y determinar qué tipo de cambios necesitarían aplicar para equilibrar la justicia desde el prisma de las víctimas, a la vez que también propone formas innovadoras para financiar nuevos programas y servicios para ellas.

⁵² La Guía se estructura en función de las distintas necesidades de las víctimas, tal como se encuentran definidas en la propia Declaración: a) Obtener acceso a la justicia y recibir un trato justo durante su participación en el procedimiento penal; b) Conseguir un resarcimiento a cargo del delincuente o terceros responsables por los daños y perjuicios sufridos, y cuando este no sea suficiente una indemnización pública con cargo al Estado; y c) Recibir la asistencia que puedan precisar –médica, psicológica, social y jurídica-, para recuperarse de las secuelas del delito.

particular importancia el *Proyecto de Convenio de Naciones Unidas sobre Justicia y Apoyo a las Víctimas y Abuso del Poder*, cuya versión original fue elaborada por un grupo de expertos con la intervención de la Sociedad Mundial de Victimología (WSV) y el Instituto Internacional de Victimología (INTERVICT) de la Universidad de Tilburg en los Países Bajos⁵³. Al plasmar los derechos que ya fueron reconocidos en la *Declaración de Principios Fundamentales para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder*, en un texto de carácter normativo que tras su aprobación y entrada en vigor en los Estados miembros que lo suscriban y ratifiquen, revestirá un carácter vinculante para todos ellos, frente al mero valor programático del que adolecía la Declaración en la que se inspira.

En cualquier caso es importante destacar que el Proyecto de Convenio al igual que la Declaración que le sirve como referente junto a otros textos internacionales suscritos en el ámbito de las Naciones Unidas citados en su preámbulo, parte también de un concepto amplio de víctima, que incluye en su art. 1 no sólo a las directas «personas físicas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida económica o violación de sus derechos fundamentales, en relación a las victimizaciones comprendidas en su ámbito de aplicación»⁵⁴, con independencia de que el delito haya sido denunciado a la Policía, de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene a su autor, así como de la relación familiar que exista entre el autor y la víctima. Sino también a las denominadas víctimas indirectas «familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en

⁵³ Hemos seguido la versión del Proyecto de Convenio publicada el 8 de febrero de 2010, disponible en <http://www.victimology.nl> (Fecha de consulta: 02-04-2015).

⁵⁴ Según el art. 2 del Proyecto de Convenio, destinado a precisar su alcance: «Este Convenio ofrece cobertura a las personas físicas que sean víctimas de actos u omisiones que: a) Constituyan violaciones de las leyes penales de los Estados partes o; b) Constituyan abuso de poder, definido como aquellos actos u omisiones que no son violaciones de la legislación penal nacional, pero constituyen violaciones de normas de *ius cogens* internacionalmente reconocidas; c) Constituyan actos de terrorismo, tal como se define en los instrumentos internacionales relativos al terrorismo, destinados a causar la muerte o daños corporales graves a civiles o no combatientes, o daños a la propiedad, cuando el propósito de tal acto, por su naturaleza o su contexto, sea intimidar a una población, para obligar a un gobierno o una organización internacional a hacer o a abstenerse de realizar cualquier acto; d) Constituyan actos de trata de personas, que incluye a las personas que hayan sido secuestradas, coaccionadas o engañadas lejos de sus hogares y comunidades con la promesa de un empleo legítimo pero que en realidad persigue su explotación sexual, prostitución forzada, servidumbre laboral, servidumbre por deudas o esclavitud».

peligro o prevenir la victimización». Y aunque proclama que sus disposiciones, serán aplicables a todas ellas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o discapacidad, admite que en determinados casos puedan introducirse ciertas diferencias a la hora de hacerlas efectivas en relación a determinados colectivos de víctimas especialmente vulnerables por razones de edad, sexo, discapacidad u otras características (art. 3.3), con la posibilidad de establecer y planificar ciertas prioridades en su ejecución.

Junto a estas consideraciones generales, especial interés reviste la parte segunda del proyecto de Convenio, donde se recogen los derechos que deberán ser reconocidos a las víctimas por todos los Estados partes que lo ratifiquen, lo que conllevará para cada uno de ellos determinados compromisos a la hora de garantizar su aplicación ante sus respectivos sistemas judiciales nacionales, en los siguientes ámbitos que pasamos a examinar:

1º) *Acceso a la justicia y trato justo* (art. 5), en virtud del cual los Estados partes deberán facilitar a las víctimas el acceso a los mecanismos judiciales y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, con arreglo a su respectiva legislación nacional. Facilitándoles procedimientos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles para dar respuesta a sus necesidades: a) Informándolas de sus derechos en las diferentes fases del proceso penal; b) Adoptando medidas para minimizar sus perjuicios e incomodidades, proteger su intimidad y seguridad frente a cualquier acto de intimidación o represalia ejercido contra ellas o sus familiares; c) Prestándoles la asistencia adecuada durante todo el proceso; y d) Permitiéndoles obtener el reembolso de todos los gastos efectuados con ocasión de su participación en el proceso, y utilizar mecanismos oficiosos que permitan la solución de los conflictos, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, para favorecer la conciliación o reparación.

2º) *Protección a las víctimas, testigos y peritos* (art. 6), adoptando cuantas medidas sean necesarias para garantizar su seguridad física, psicológica o social, así como para salvaguardar su dignidad e intimidad, contra cualquier acto de intimidación o represalia contra ellos, que podrá comprender entre otras las siguientes: a) Establecer procedimientos para la protección física de esas personas, salvaguardar su confidencialidad o limitar la divulgación de información relativa a su identidad o paradero, y cuando proceda reubicarlas o cambiar su identidad; b) Establecer normas probatorias para permitirles que puedan prestar su testimonio de una manera que se garantice su seguridad, mediante la utilización de video-conferencia u otros medios similares; c) Celebrar acuerdos o convenios con otros Estados partes que hagan posible su traslado o reubicación cuando sea necesario.

3º) *Información* (art. 7) a través del cual los Estados partes deberán asegurar este derecho a las víctimas desde sus primeros contactos con el sistema legal, que habrá de comprender al menos los siguientes extremos: a) Tipo de servicios y organizaciones que puedan ofrecerle ayuda; b) Clase de ayuda que puedan recibir, incluida asistencia médica, social o de otra clase; c) Donde y como pueden interponer una denuncia; d) Procedimiento siguiente a su denuncia y papel que puedan desempeñar en él; e) Condiciones para obtener protección; f) Requisitos para acceder y recibir asistencia legal; g) Forma de obtener una compensación por los daños y perjuicios sufridos; h) Medidas especiales para proteger sus intereses cuando residan en otro Estado diferente al suyo, y h) Donde y como obtener más información. Y para las víctimas que así lo hayan solicitado, información sobre la tramitación de su denuncia y extremos más relevantes del procedimiento a que haya dado lugar la misma, así como de la sentencia que fuese dictada, reconociéndoles también que puedan ser informadas sobre la puesta en libertad de la persona acusada o condenada, cuando exista un peligro grave para ellas.

4º) *Asistencia* (art. 8), material, médica, psicológica y social a las víctimas que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y locales. Debiendo ser informadas de la disponibilidad de los servicios sanitarios, sociales o de cualquier otra clase a los que puedan acudir para recibirla y la forma de

cómo acceder a ellos. Que incluirán tanto la asistencia inmediata o urgente, así como la requerida a medio o largo plazo.

5º) *Restitución, reparación y compensación* (art. 9 a 11), debiendo la legislación de los Estados partes contemplar la indemnización de los autores responsables del delito a sus víctimas, familiares y otras personas que dependan de ellas. De manera que esa restitución, comprenderá la devolución de la propiedad y el pago de los daños o pérdida sufrida, el reembolso de los gastos ocasionados como consecuencia de la victimización, así como la provisión de servicios para la restauración de sus derechos (art. 10). Y cuando esa restitución a cargo del delincuente no pueda hacerse efectiva, los Estados deberán prever su compensación económica cuando hayan sufrido lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental, y también la de sus familiares o personas que dependan de ellas en caso de su fallecimiento (art. 11), debiéndose fomentar para este fin el establecimiento y ampliación de fondos públicos estatales, regionales o locales. Debiéndose destacar asimismo que en el citado Convenio, esa reparación también comprende el derecho de las víctimas a la justicia restaurativa (art. 9)⁵⁵.

Por lo demás, de cara a garantizar la aplicación del Convenio, tienen también una especial trascendencia las disposiciones contenidas en su parte tercera, estableciendo diversos mecanismos para asegurarla, realizar su seguimiento periódico y reforzar la necesaria cooperación entre todas las instituciones y profesionales que puedan entrar en contacto con las víctimas para hacerla efectiva (art. 12). Obligándose a los Estados partes a realizar revisiones y evaluaciones periódicas de sus legislaciones y procedimientos establecidos para asegurar que esa aplicación se mantiene en el tiempo

⁵⁵ Conforme al art. 9 del Proyecto de Convenio:

«1. Los Estados partes procurarán, cuando sea apropiado, establecer o mejorar los sistemas de justicia restaurativa, que deben perseguir como una prioridad representar los intereses de las víctimas. Y promoverán la necesidad de aceptación por el infractor de sus responsabilidad por el delito y el reconocimiento de sus consecuencias negativas para las víctimas de forma sincera;

2. Los Estados partes se asegurarán de que las víctimas tengan la oportunidad de acceder a programas de justicia restaurativa con arreglo a sus leyes nacionales, y establecerán los mecanismos necesarios para salvaguardar la dignidad, un trato adecuado y demás derechos de las víctimas reconocidos en el presente Convenio».

(art. 13)⁵⁶. Con la previsión de la creación de un Comité de Justicia y Apoyo a las Víctimas de Delitos y Abuso del Poder, al que los diferentes Estados habrán de informar periódicamente sobre las medidas adoptadas en sus diferentes ordenamientos nacionales para dar efectividad a los derechos reconocidos en el ámbito del Convenio (arts. 14 y 15), así como de los progresos u obstáculos que se hayan encontrado para garantizar su pleno disfrute.

2. LA ATENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS A DETERMINADOS COLECTIVOS DE VÍCTIMAS NECESITADOS DE UNA ESPECIAL PROTECCIÓN Y ASISTENCIA

Según hemos podido comprobar a través de las disposiciones de la Declaración, en el marco de las Naciones Unidas se ha reconocido el principio general conforme al cual debe prestarse una particular atención a aquellos colectivos de víctimas con necesidades especiales (párrafo 7). Un principio que a nuestro juicio reviste un particular interés, por cuanto ha inspirado gran parte de la labor normativa desarrollada por las Naciones Unidas durante las últimas décadas, con el fin de dar respuesta a las específicas necesidades de protección y asistencia de aquellas categorías de víctimas más vulnerables, bien por sus características personales, como pueden ser las mujeres, los menores de edad y las personas afectadas por alguna discapacidad, o por las circunstancias especiales que definen la tipología delictiva que hayan padecido, como puede ser la criminalidad organizada, la violencia de género y/o doméstica o determinada delincuencia de índole sexual, así como la derivada del terrorismo⁵⁷. Lo

⁵⁶ A este obligado seguimiento y supervisión de la aplicación del futuro Convenio que habrán de realizar los diferentes Estados tras su entrada en vigor, se refiere de forma expresa su art. 13:

«1. Los Estados partes tomarán las medidas adecuadas para evaluar la eficiencia y eficacia de las políticas y disposiciones adoptadas para la aplicación del presente Convenio. En particular, realizarán la revisión periódica y evaluación de sus leyes, reglamentos y procedimientos en vigor, incluyendo también la realización de investigaciones.

2. Los Estados partes se asegurarán de que los distintos organismos, agencias e instituciones que se ocupan de las víctimas presenten informes periódicos a la autoridad general que en su jurisdicción interna haya sido designada para este fin.

3. Los Estados partes se comprometen a poner en vigor los principios y disposiciones del presente Convenio por todos los medios adecuados y a su alcance».

⁵⁷ Como acertadamente señala MAYORDOMO RODRIGO, V., «La protección a los colectivos vulnerables en la normativa internacional y española», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C. (dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*,

que ha justificado que a todos estos se les haya brindado una atención especial en las normas convencionales y no convencionales que se han promulgado en este ámbito del ordenamiento internacional:

A) Este es el criterio seguido por la *Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, hecha en Nueva York el 15 de noviembre de 2000, que ratificada por España en 2003⁵⁸, que en atención a las particulares características de los delitos comprendidos en su ámbito de aplicación, contempla una serie de medidas específicas para proteger de forma eficaz a los testigos, sus familiares o personas cercanas contra cualquier acto de represalia o intimidación que puedan sufrir como consecuencia de su participación en las actuaciones penales derivada de esta criminalidad (art. 24). Así como otras que también se consideran necesarias para ofrecer asistencia y protección a las víctimas, permitiéndoles que puedan acceder a una indemnización y restitución adecuada por los daños y perjuicios sufridos, y presentar sus opiniones y preocupaciones durante el proceso penal con arreglo a su derecho interno y sin menoscabo de los derechos de la defensa (art. 25)⁵⁹.

Lo que fue plasmado con una mayor amplitud en el *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños* (Protocolo de Palermo I) que complementa la citada Convención⁶⁰, también ratificado por España el 21 de febrero de 2002⁶¹, que de acuerdo con uno de sus objetivos⁶² dedica su apartado

Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 221, en las normas internacionales no existe un concepto específico de «víctima vulnerable», sino que esta es una característica que poseen determinadas víctimas como consecuencia de sus condiciones personales, familiares o sociales, pudiéndose incluir en él una amalgama muy heterogénea de colectivos muy diferentes entre sí, que tienen en común la situación de partida desventajosa que sufren a la hora de ver reconocidos muchos de sus derechos humanos.

⁵⁸ Vid. Instrumento de Ratificación por el Estado Español de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (BOE núm. 233, de 29 de septiembre de 2003), que de conformidad con lo establecido en su art. 38 entró en vigor de forma general y para nuestro país el 29 de septiembre de 2003.

⁵⁹ A ellas se refiere TAMARIT SUMALLA, J. M., «Las víctimas de la delincuencia organizada», en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *La delincuencia organizada: un reto a la política-criminal actual*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013, p. 177.

⁶⁰ Vid. Texto completo de este Protocolo en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 169-183.

⁶¹ Vid. Instrumento de Ratificación por el Estado Español del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2003)

dos a regular un conjunto de medidas específicas que deberán adoptar todos los Estados partes para ofrecer protección y asistencia a este colectivo de víctimas (arts. 6, 7 y 8) desde el enfoque de los derechos humanos⁶³. Entre las que queremos destacar, por su particular trascendencia en este tipo de delincuencia, las dirigidas a: a) Proteger su privacidad e identidad contemplando la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a esta criminalidad y su seguridad física; b) Informarlas de sus derechos y asesorarlas sobre los procedimientos judiciales y administrativos que se hayan puesto en marcha por estos hechos⁶⁴; c) Garantizar su recuperación física, psicológica y social, ofreciéndoles una asistencia integral que incluya alojamiento adecuado y oportunidades de empleo y formación para ellas⁶⁵; y d) Obtener una indemnización por los daños sufridos (art. 6), sin perjuicio de otras medidas también importantes para facilitar su permanencia en el país receptor (art. 7) o permitir su repatriación (art. 8), teniendo en todo caso presente como una prioridad básica su seguridad⁶⁶. Que ha sido el principal

que de conformidad con lo establecido en su art. 17 entró en vigor de forma general y para nuestro país el 25 de diciembre de 2003.

⁶² Como acertadamente expone MAPELLI CAFFARENA, B. «La trata de personas», *ADPCP*, Vol. LXV, 2012, p. 30, el objetivo del Protocolo es triple, de una parte, prevenir y combatir la trata de personas y, en especial, de mujeres y niños; por otra proteger y ayudar a las víctimas y, por último, promover la cooperación entre los Estados.

⁶³ En este sentido, destacan GÓMEZ FERNÁNDEZ, I., y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata de seres humanos: Derecho internacional, europeo y español», en ALCÁCER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015, p. 227, como la protección de los derechos humanos de las víctimas se erige en el objetivo prioritario en cualquier aproximación que realicemos al fenómeno de la trata, pues el Derecho internacional exige hoy a los Estados que adopten todas aquellas medidas que resulten necesarias y suficientes para lograr, junto a su represión, la efectiva protección de los derechos de las víctimas.

⁶⁴ Señala SERRA CRISTÓBAL, «El fenómeno de la trata de mujeres para la explotación sexual y los derechos de las víctimas», en SERRA CRISTÓBAL, R., LLORIA GARCÍA, P., *La trata sexual de mujeres. De la represión del delito a la tutela de la víctima*, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2007, p. 117, que esa información debe abarcar a la existencia de procedimientos de protección y de asistencia, las opciones posibles para la víctima, los riesgos que pueda correr, las condiciones relativas a la regularización de su estancia en el territorio, los recursos jurídicos posibles, el funcionamiento del sistema penal en los que pueda afectarle en su participación como testigo en el mismo, sus deberes como tal, previsible duración, posibles indemnizaciones, y previsiones sobre futura ejecución efectiva del fallo, entre otras. De manera que dichas informaciones y consejos, deberán en todo caso permitir a la víctima evaluar la situación y elegir entre las posibilidades que se le ofrecen.

⁶⁵ Destaca MAPELLI CAFFARENA, B., «La trata de personas», *op. cit.*, p. 31, la particular relevancia que el Protocolo da al capítulo de la protección, contemplando diversas medidas que van desde la privacidad de las víctimas, hasta su asistencia médica, psicológica y material, con el compromiso de suministrarles alojamiento, legalización de sus residencia permanente, formación laboral y empleo, si bien atendiendo en todo caso al deseo de la víctima de ser repatriada, ofreciéndole recursos y seguridad.

⁶⁶ No obstante critican GÓMEZ FERNÁNDEZ, I., y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata de seres humanos...», *op. cit.*, p. 232, que pese a que entre los objetivos del

objetivo cuya salvaguarda ha guiado a las Naciones Unidas para la publicación en 2008 del *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada*⁶⁷, con la intención de proporcionar a todos los profesionales que integramos el sistema de justicia penal un panorama exhaustivo de las medidas procesales que con este fin pueden ser adoptadas⁶⁸, debiéndose respetar en todo caso al ser aplicadas durante las actuaciones judiciales el derecho fundamental del acusado a un proceso equitativo, y que complementa al *Manual para la lucha contra la trata de personas*⁶⁹, elaborado un año antes.

B) También el colectivo de los menores de edad ha merecido una atención preferente en diversos instrumentos elaborados en el marco de las Naciones Unidas con el fin de ofrecerles una mejor respuesta a sus necesidades como víctimas y testigos ante el sistema de justicia penal. Entre los cuales merece una particular atención en el ámbito

Protocolo se incluye la protección de las víctimas, su texto no es lo suficientemente exigente en este sentido, pues expresiones como «cuando proceda y en la medida en que lo permita su Derecho interno», «cada Estado parte considerará la posibilidad de» o «cada Estado parte se esforzará por», incluidas en esos artículos, permiten concluir que, en lo que hace al alcance de las obligaciones de protección de las víctimas, dicho Protocolo no pasa de ser una norma de *soft law*.

⁶⁷ El citado *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada*. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2008, se encuentra disponible en: [http://www.unodc.org/documents/organized-crime/V0852046%20WP%20Good%20Practices%20\(S\).pdf](http://www.unodc.org/documents/organized-crime/V0852046%20WP%20Good%20Practices%20(S).pdf) (Fecha consulta: 05-03-2015).

⁶⁸ Con arreglo al referido *Manual de buenas prácticas...*, *op. cit.*, pp. 37-38, estas medidas procesales pueden ser clasificadas en tres categorías generales dependiendo de su objetivo:

«a) *Medidas para reducir el miedo evitando la confrontación cara a cara con el acusado, en particular las siguientes*: i) Utilización de declaraciones formuladas en la fase de instrucción (ya sea declaraciones por escrito o grabaciones sonoras o audiovisuales) como alternativa al testimonio prestado ante el tribunal; ii) Desalojo del demandado de la sala de audiencia; iii) Testimonio por televisión en circuito cerrado o enlaces audiovisuales, como la videoconferencia.

b) *Medidas para dificultar o imposibilitar que el acusado o un grupo delictivo organizado puedan averiguar la identidad del testigo, entre ellas las siguientes*: i) Declaración testimonial o resguardo mediante la utilización de una pantalla, una cortina o un cristal que funcione como espejo por un lado y como ventana por el otro; ii) Declaración testimonial anónima; y

c) *Medidas para limitar la exposición del testigo al público y su estrés psicológico*: i) Cambio de lugar de celebración del juicio o de la fecha de la vista; ii) Desalojo del público de la sala de audiencia (sesión a puerta cerrada); iii) Presencia de un acompañante como apoyo para el testigo».

⁶⁹ El citado *Manual para la lucha contra la trata de personas*. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2007, pp. 143 y ss., disponible en: http://www.unodc.org/pdf/Trafficking_toolkit_Spanish.pdf (Fecha consulta: 10-03-2015), presta una especial atención en su apartado 8 a las medidas que deben ser adoptadas para garantizar la asistencia y protección de las víctimas de esta criminalidad: 1) Acceso a la información y a la representación legal; 2) Asistencia a las víctimas; 3) Asistencia a los niños víctimas de la trata; 4) Asistencia médica; 5) Asistencia en materia de idiomas y traducción; 7) Programas de alojamiento; 8) Rehabilitación, formación profesional y educación, y 9) Restitución e indemnización de las víctimas.

de la delincuencia sexual que puede ser ejercida sobre ellos, la aprobación del *Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía*, hecho en Nueva York el 25 de mayo de 2000 ratificado por nuestro país⁷⁰, exige a todos los Estados partes que adopten un conjunto de medidas dirigidas a proteger sus derechos e intereses cuando deban participar como víctimas en los procesos penales incoados como consecuencia de las prácticas delictivas prohibidas en su ámbito de aplicación. De manera que con este fin, y de acuerdo a las previsiones contenidas en su art. 8.1, todos los Estados deberán: «a) Reconocer la vulnerabilidad de los niños víctimas y adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales de declarar como testigos; b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa; c) Autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales, de una manera compatible con las normas procesales de la legislación nacional; d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños; e) Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas; f) Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias; y g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas o en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda una reparación a los niños víctimas». Estableciéndose asimismo como principio general, de acuerdo con el articulado de la *Convención de los Derechos del Niño*, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989⁷¹, que en la aplicación de todas esas medidas tuitivas que deben adoptarse durante el desarrollo de las actuaciones de la justicia penal se atienda de forma primordial a su

⁷⁰ Vid. Texto completo del citado Protocolo en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 157-168. Ratificado por España en Instrumento de 5 de diciembre de 2001 (BOE núm. 27, de 31 de enero de 2002), que con arreglo a su art. 14 entró en vigor con carácter general y para nuestro país el 18 de enero de 2002.

⁷¹ Vid. Instrumento de ratificación de la Convención por el Estado español, que con arreglo a lo establecido en su art. 49 entró en vigor en nuestro país el 5 de enero de 1991 (BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1990).

interés superior⁷², sin perjuicio del debido respeto y reconocimiento de los derechos del acusado a un juicio justo e imparcial (art. 8.3 y 6).

Unas disposiciones que sin duda alguna facilitaron el camino para que en 2005 pudieran ser aprobadas las *Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos*, a las que ya nos hemos referido anteriormente, contemplando para ellos un conjunto de medidas específicas para garantizar su intimidad y protegerles de posibles sufrimientos en todas las etapas del proceso judicial, evitándoles un número excesivo de intervenciones y promoviendo la actuación de profesionales expertos y la utilización de medios técnicos adecuados para impedir su confrontación visual con el presunto autor del delito durante la práctica de su interrogatorio⁷³. Y cuya puesta en práctica en los diversos ordenamientos nacionales de los Estados parte, se ha querido facilitar con la aprobación de un *Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas*⁷⁴, que basándose en las

⁷² Según prevé el art. 3.1 de la Convención «En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño», y de acuerdo a su art. 12.2 «Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de su ley nacional».

⁷³ Vid. Especial interés reviste a nuestro juicio el art. 31 de su articulado, que con el fin de evitar su victimización secundaria, impone a todos los profesionales el deber de aplicar medidas para:

a) Limitar el número de entrevistas: deberán aplicarse procedimientos especiales para obtener pruebas de los niños víctimas y testigos de delitos a fin de reducir el número de entrevistas, declaraciones, vistas y, concretamente, todo contacto innecesario con el proceso de justicia, por ejemplo, utilizando grabaciones de vídeo;

b) Velar por que los niños víctimas y testigos de delitos no sean interrogados por el presunto autor del delito, siempre que sea compatible con el ordenamiento jurídico y respetando debidamente los derechos de la defensa; de ser necesario, los niños víctimas y testigos de delitos deberán ser entrevistados e interrogados en el edificio del tribunal sin que los vea el presunto autor del delito y se les deberán proporcionar en el tribunal salas de espera separadas y salas para entrevistas privadas;

c) Asegurar que los niños víctimas y testigos de delitos sean interrogados de forma adaptada a ellos, así como permitir la supervisión por parte de magistrados, facilitar el testimonio del niño y reducir la posibilidad de que éste sea objeto de intimidación, por ejemplo, utilizando medios de ayuda para prestar testimonio o nombrando a expertos en psicología».

⁷⁴ Según señala el *Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2010, pp. 80 y 81, disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/Handbook_for_Professionals_and_Policymakers_Spanish.pdf (Fecha consulta: 28-02-2015), con el fin de reducir al mínimo el estrés innecesario para el niño con ocasión de su intervención en

mejores prácticas internacionales sobre el tratamiento a los menores víctimas y testigos de delitos que se aplican en el sistema de justicia penal, tiene como objeto servir de orientación a los responsables de los Gobiernos y a los profesionales en contacto con los menores-víctimas y testigos de delitos –Fuerzas y Cuerpos de seguridad, Jueces, Fiscales, personal médico, trabajadores sociales y personal de organizaciones no gubernamentales, entre otros-. Al que también se ha acompañado de la publicación de una *Ley Modelo y Comentario sobre la justicia en asuntos concernientes a menores víctimas y testigos de delitos*⁷⁵, que tiene un gran valor por constituir una herramienta de gran utilidad para resolver y aclarar todas las dudas interpretativas que pueda plantear la aplicación de las directrices en los distintos ordenamientos nacionales.

C) Junto a los menores de edad, también las personas con discapacidad han sido objeto de una atención preferente en el marco de las Naciones Unidas, a través de la *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, que ha sido ratificada por España⁷⁶ junto a su Protocolo Facultativo⁷⁷ en 2008. A través de la cual se toma conciencia de la necesidad de promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos sus derechos, en particular de las mujeres⁷⁸, niñas y niños⁷⁹, que con frecuencia pueden

el proceso de justicia penal, se habrá de limitar en la medida de lo posible el número de entrevistas al menor y garantizar su adecuado registro mediante grabación de audio y video, concediendo a esos testimonios grabados durante la fase previa al juicio la misma importancia que a los testimonios directos, siempre y cuando se respeten los derechos de la defensa.

⁷⁵ Vid. *La justicia en asuntos concernientes a menores víctimas y testigos de delitos. Ley Modelo y comentario*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2010, disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Justice_in_matters_ES.pdf (Fecha consulta: 28-02-2015).

⁷⁶ Vid. Instrumento de ratificación de la Convención por el Estado español, que de conformidad con lo establecido en su art. 45 entró en vigor en nuestro país el 3 de mayo de 2008 (BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008).

⁷⁷ Vid. Instrumento de ratificación del Protocolo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad por el Estado español, que de conformidad con lo establecido en su art. 13 también entró en vigor en nuestro país el 3 de mayo de 2008 (BOE núm. 97, de 22 de abril de 2008).

⁷⁸ Según el art. 6 de la Convención: «1. Los Estados Partes reconocen que las mujeres y niñas con discapacidad están sujetas a múltiples formas de discriminación y, a ese respecto, adoptarán medidas para asegurar que puedan disfrutar plenamente y en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales; 2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas pertinentes para asegurar el pleno desarrollo, adelanto y potenciación de la mujer, con el propósito de garantizarle el ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales establecidos en la presente Convención».

⁷⁹ Con arreglo al art. 7 de la Convención: «1. Los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos

encontrarse en situación de una especial vulnerabilidad, al estar expuestos a un riesgo mayor, dentro y fuera del hogar, de poder llegar a convertirse en víctimas de violencia, lesiones, abuso, abandono o trato negligente, malos tratos o explotación⁸⁰. Mereciendo ser destacadas para el objeto de nuestro estudio las disposiciones contenidas en su art. 13, dirigidas a garantizarles su acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, «incluso mediante ajustes del procedimiento y adecuados a su edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida su declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares».

A las que se suman también las medidas de carácter legislativo, administrativo, social y de cualquier otra índole que de acuerdo a las previsiones de su art. 16 se habrán de adoptar por todos los Estados partes, para protegerlas tanto en el seno del hogar como fuera de él, contra todas las formas de explotación, violencia y abuso, incluidos los aspectos relacionados con el género. Asegurándoles asimismo la existencia de servicios adecuados de asistencia, apoyo y protección para ellas, sus familiares y cuidadores, con la finalidad de promover su recuperación cuando hayan sido víctimas de cualquier forma de explotación, violencia o abuso, que deberán tener en cuenta las necesidades específicas del género y la edad. De manera que como acertadamente expone GANZENMÜLLER ROIG, las disposiciones del art. 16 podríamos estructurarlas en tres aspectos fundamentales⁸¹: a) *La prevención*, a través de la cual los Estados partes además de luchar en todos los órdenes contra la explotación, la violencia y el abuso, deberán asegurar la información y educación sobre la forma de prevenirlas y

humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas; 2. En todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño; 3. Los Estados Partes garantizarán que los niños y las niñas con discapacidad tengan derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho».

⁸⁰ Un exhaustivo comentario de las disposiciones de la Convención y su recepción en el ordenamiento jurídico español puede encontrarse en GANZENMÜLLER ROIG, C., «Las personas con discapacidad como víctimas especialmente vulnerables», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 435-455.

⁸¹ GANZENMÜLLER ROIG, C., «Las personas con discapacidad como víctimas...», *op. cit.*, p. 448.

denunciarlas, junto a una adecuada asistencia y apoyo para las víctimas, sus familiares y cuidadores; b) *La reparación*, mediante la cual los Estados habrán de promover la recuperación física, cognitiva y psicológica, la rehabilitación y reintegración social de las víctimas, incluso mediante la prestación de servicios de protección; y c) *La persecución*, en virtud de la cual los Estados partes habrán de adoptar una legislación y políticas efectivas, incluidas las centradas en la mujer y la infancia, para garantizar que estos casos de explotación, violencia y abuso contra personas con discapacidad sean detectados, investigados y, en su caso, juzgados⁸².

D) Asimismo la lucha contra todas las formas de violencia contra la mujer y la eficaz protección de sus víctimas como colectivo de especial vulnerabilidad, ha sido otro de los ejes que más ha atraído la atención de las Naciones Unidas durante las últimas décadas. De manera que tomando entre otros referentes, la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, aprobada por la Resolución de su Asamblea General 34/180, de 18 de diciembre de 1979⁸³, y su Protocolo Facultativo, aprobado por la Resolución de su Asamblea General A/54/4, de 6 de octubre de 1989⁸⁴, desarrollará diversos instrumentos para combatirla y mejorar la situación de sus víctimas ante el sistema penal. Entre los que destacamos, la *Declaración sobre eliminación de la violencia contra la mujer*, aprobada por la

⁸² En este sentido destacamos los términos en que se expresa la Exposición de motivos (XXVII) de la LO 1/2015, de 30 de marzo (BOE núm. 77, 31 de marzo), por la que se modifica el CP:

«Las personas con discapacidad deben ser objeto de una protección penal reforzada en atención a su especial vulnerabilidad. Las normas del Código Penal que sirven a este fin deben ser adecuadas a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, que pretende prevenir las conductas discriminatorias que puedan impedirles el disfrute de sus derechos en igualdad de condiciones. Es preciso llevar a cabo una adecuación de la referida Convención a nuestro Código Penal, y ello exige una actualización de los términos empleados para referirse a las personas con discapacidad. El texto original del Código Penal se refiere impropiaemente a «minusvalía» o a «incapaces» (...) que debe sustituirse por los términos más adecuados de «discapacidad» y de «persona con discapacidad necesitada de una especial protección».

⁸³ Vid. Texto completo de esta Convención en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia de Género. Normativa Internacional, Europea, Estatal y Autonómica de Andalucía para la protección integral de las víctimas de la violencia de género*, COMAS D'ARGEMIR CENDRA, M. (Prol.), Ed. Instituto de Andalúz de Administración Pública, Sevilla, 2008, pp. 29-43, ratificada por España en Instrumento de 16 de diciembre de 1983 (BOE núm. 69, de 21 de marzo de 1984), y que con arreglo a su art. 27 entró en vigor con carácter general el 3 de septiembre de 1981, y para nuestro país el 4 de febrero de 1984.

⁸⁴ Vid. Texto completo del Protocolo en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 45-49. Ratificado por España en Instrumento de 6 de julio de 2001 (BOE núm. 190, de 9 de agosto de 2001), que con arreglo a su art. 16 entró en vigor con carácter general el 22 de diciembre de 2000 y para nuestro país el 6 de octubre de 2001.

Resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de diciembre de 1993⁸⁵, que tras definir la violencia contra la mujer como «todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada» (art. 1)⁸⁶, configurándola como una grave violación de los derechos humanos que menoscaba sus derechos y libertades fundamentales⁸⁷. Exigiendo a todos los Estados para que apliquen los medios necesarios para eliminarla, de forma que con este fin deberán: a) Establecer en su legislación nacional sanciones penales, civiles, laborales y administrativas para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean víctimas de esta violencia, facilitándoles el acceso a los mecanismos de la justicia, a un resarcimiento justo y eficaz por los daños que hayan padecido e información sobre todos sus derechos; b) Adoptar las medidas de índole jurídica, política o administrativa que sean necesarias para fomentar su protección y evitar la reincidencia en su victimización; y c) Garantizar en la mayor medida posible, a tenor de los recursos existentes, que las mujeres víctimas de esta violencia y sus hijos, dispongan de una asistencia especializada, así como servicios para su rehabilitación, tratamiento, asesoramiento, programas sociales y de salud, junto a cualquier otra estructura que sea necesaria para apoyarlas (art. 4).

⁸⁵ Vid. Texto completo de la Declaración en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 51-56.

⁸⁶ La Declaración nos ofrece en su art. 2 un concepto amplio de «violencia contra la mujer», y por tanto también de las víctimas que pueden acogerse a las medidas de protección y asistencia en ellas previstas por haberla sufrido, que abarcaría los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos:

«a) La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluidos los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación del marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, los actos de violencia perpetrados por otros miembros de la familia y la violencia relacionada con la explotación;

b) La violencia física, sexual, psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexuales en el trabajo, en instituciones educacionales y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución;

c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra».

⁸⁷ Sobre la dimensión de la violencia contra la mujer en todas sus formas como una grave violación de los derechos humanos y el deber de los Estados de poner en marcha planes de acción para eliminarla y ofrecer un apoyo adecuado a las víctimas, vid. Resolución de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas 2003/45, de 23 de abril de 2003, sobre eliminación de la violencia contra la mujer, cuyo texto puede consultarse en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 81-88.

Unos objetivos que se han visto reforzados a través de las *Medidas para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal*, aprobadas por la Resolución 52/86 de la Asamblea General de 12 de diciembre de 1997⁸⁸, que tras reconocer la necesidad de aplicar plenamente la Declaración de 1993 y los compromisos adquiridos en la *Plataforma de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer* (Beijing, del 4 al 15 de septiembre de 1995)⁸⁹, insta a todos los Gobiernos de los Estados partes para que entre otros aspectos, procedan a revisar su legislación nacional con el objetivo de asegurar que cualquier acto de violencia contra la mujer queda prohibido en su ordenamiento jurídico, se garantiza una adecuada protección a las víctimas en el marco de los procedimientos penales incoados por este tipo de actos, así como que se les proporciona la asistencia y apoyo que puedan necesitar para superar estas situaciones⁹⁰.

E) Por último en relación al colectivo de víctimas del terrorismo, hemos de precisar que pese a la atención preferente que han merecido en otros ámbitos regionales como el europeo, como tendremos ocasión de comprobar más adelante, en el plano general o universal de las Naciones Unidas todavía no existe ninguna norma internacional que se refiera a las mismas y contemple sus derechos de una forma específica⁹¹. Por el

⁸⁸ Vid. Texto completo de las Estrategias y Prácticas Modelo en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 57-67.

⁸⁹ Los objetivos estratégicos y medidas que deben ser adoptadas por los Gobiernos según la citada Plataforma de acción, en particular su «Objetivo Estratégico D.1. *Adoptar medidas integradas para prevenir y eliminar la violencia contra la mujer*», puede consultarse en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 69-77.

⁹⁰ Entre las medidas de prevención del delito y justicia penal para la eliminación de la violencia contra la mujer, específicamente dirigidas a la asistencia y apoyo de las víctimas, su art. 10 exhorta a todos los Estados miembros a que apliquen las siguientes:

«a) Faciliten información a las mujeres que hayan sido víctimas de violencia sobre sus derechos y el modo de hacerlos valer, sobre la forma de participar en el proceso penal y sobre su preparación, desarrollo y clausura;

b) Alienten y asistan a las mujeres víctimas de violencia en la presentación de su denuncia y a lo largo del proceso;

c) Se cercioren de que las mujeres que hayan sido víctimas de violencia reciban, por vía oficial y extraoficial, una reparación rápida y justa del daño sufrido, incluido el derecho a reclamar restitución o compensación de la persona declarada culpable o del Estado;

d) Proporcionen vías y procedimientos judiciales de fácil acceso y debidamente adaptados a las necesidades de las mujeres objeto de violencia, y se facilite además la justa resolución de los casos; y

e) Establezcan un registro de órdenes de protección judicial y de separación de personas, a fin de que la policía y las autoridades de la justicia penal puedan determinar rápidamente si una orden está en vigor».

⁹¹ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *El Estatuto Jurídico de las Víctimas del Terrorismo en Europa*, Ed. Dilex, Madrid, 2013, p. 44.

contrario, lo único que existen son pronunciamientos de carácter ético o moral pero no obligaciones jurídicas concretas a cargo de los Estados, encontrándonos ante la paradoja de que habiendo dedicado las Naciones Unidas una atención preferente a la lucha contra el terrorismo y a la persecución de sus autores, ésta se ha olvidado de los más débiles y más directamente afectados por el terrorismo, como son las víctimas que este genera⁹². Lo que en los últimos años se ha tratado de remediar en el marco de la Estrategia global de las Naciones Unidas contra el terrorismo aprobada en 2006⁹³, que es un instrumento amplio destinado a mejorar la coordinación de los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales para luchar contra el terrorismo⁹⁴, tomando conciencia de la necesidad de reforzar el apoyo prestado por todos los Estados miembros a las víctimas de los actos de terrorismo, como una parte fundamental en su política global de lucha contra él en el marco de defensa de los derechos humanos⁹⁵.

Este esfuerzo de las Naciones Unidas para dar una mayor visibilidad a las víctimas del terrorismo, ha tenido también su reflejo en la celebración del Simposio sobre apoyo a las víctimas del terrorismo que convocado por su Secretario General en 2008, reunió por primera vez a nivel mundial a víctimas, expertos, representantes de los Estados

⁹² Sobre este particular vid. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *El Derecho Internacional de las Víctimas*, Ed. Porrúa, México, 2011, pp. 65-70.

⁹³ Aprobada en forma de Resolución de la Asamblea General, junto con un Plan de Acción contenido en su Anexo, el 8 de septiembre de 2006 (A/RES/60/288). Ha sido revisada y actualizada por la Asamblea General el 5 de septiembre de 2008 (A/RES/62/272) y el 8 de septiembre de 2010 (A/RES/64/297).

⁹⁴ La Estrategia propugna la adopción de un enfoque integral en torno a cuatro conjuntos de medidas fundamentales: I) Medidas para hacer frente a las condiciones que propician la propagación del terrorismo; II) Medidas para prevenir y combatir el terrorismo; III) Medidas destinadas a aumentar la capacidad de los Estados para prevenir el terrorismo y luchar contra él, y a fortalecer el papel del sistema de las Naciones Unidas a ese respecto; y IV) Medidas para asegurar el respeto de los derechos humanos para todos y el imperio de la ley como base fundamental de la lucha contra el terrorismo. De los cuales en los conjuntos de medidas I y IV se hace hincapié en el apoyo a las víctimas del terrorismo. En el I se aborda la deshumanización de las víctimas y se alienta a los Estados miembros a estudiar la posibilidad de crear sistemas nacionales de asistencia que atiendan a sus necesidades y las de sus familiares para ayudarles a normalizar sus vidas, mientras que en el IV se destaca la necesidad de promover y proteger sus derechos.

⁹⁵ No obstante como acertadamente señala VACAS FERNÁNDEZ, F., «Derechos humanos y víctimas del terrorismo: del reconocimiento internacional a la protección y garantía de los derechos de las víctimas del terrorismo en España», en MARIÑO MENÉNDEZ, F. M. (Coord.): *La aplicación del Derecho Internacional de los derechos humanos en el Derecho español*, Ed. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2009, p. 106, los actos terroristas no sólo suponen violación de los derechos humanos de las víctimas, sino que éstas son objetivo de los terroristas no por ellas mismas, sino para atacar al Estado, son medios y no objetivos finales en sí mismos. Y esto es lo que convierte a las víctimas del terrorismo en cualitativamente distintas a las víctimas de crímenes violentos no terroristas y lo que, en fin, las cualifica como merecedoras de una protección específica por parte del Estado del que forman parte.

miembros y a las organizaciones regionales, con el propósito de darles voz y proporcionarles un foro para examinar sus necesidades. El cual concluyó con la elaboración de un informe⁹⁶ donde se recogieron una serie de recomendaciones con el fin de mejorar el apoyo a las víctimas⁹⁷, que se ha visto refrendado por la reciente edición de un manual en 2011 sobre *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*⁹⁸, cuyo objetivo es prestar ayuda a todos los Estados miembros en la formulación y ejecución de programas para su asistencia y apoyo en el plano nacional, a partir de los principios y normas internacionales aplicables con carácter general a las víctimas de los delitos más graves, así como de las experiencias exitosas y las mejores prácticas que se vienen aplicando en diversos ordenamientos jurídicos nacionales.

3. LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado en Roma el 17 de julio de 1998 (ECPI) y cuya entrada en vigor tuvo lugar el 1 de julio de 2002⁹⁹, prevé un

⁹⁶ El informe del Simposio sobre apoyo a las víctimas del terrorismo se encuentra disponible en: http://www.un.org/en/terrorism/ctif/pdfs/un_report_supporting_victims_terrorism.pdf (Fechaconsulta: 12-03-2015).

⁹⁷ Entre las recomendaciones plasmadas en dicho informe, se relacionan las siguientes:

1ª) Proporcionar un portal virtual de creación de redes, comunicación e información para las víctimas del terrorismo, autoridades gubernamentales, expertos, proveedores de servicios y sociedad civil;

2ª) Reforzar los instrumentos jurídicos en los planos internacional y nacional a fin de otorgar condición jurídica a las víctimas de actos terroristas y proteger sus derechos;

3ª) Establecer servicios sanitarios fácilmente accesibles que puedan proporcionar amplio apoyo a las víctimas a corto, medio y largo plazo;

4ª) Formar un equipo internacional de respuesta rápida para prestar apoyo a las víctimas;

5ª) Proporcionar apoyo financiero a las víctimas;

6ª) Mejorar la capacidad de las Naciones Unidas para prestar asistencia a los supervivientes y familiares de los funcionarios fallecidos o lesionados en ataques terroristas contra la Organización;

7ª) Poner en marcha una campaña mundial de sensibilización en apoyo de las víctimas del terrorismo; y

8ª) Mejorar la cobertura de los medios de comunicación sobre las víctimas de actos de terrorismo.

⁹⁸ El referido manual que fue publicado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en 2011 y cuya edición ha sido posteriormente revisada en 2012, se encuentra disponible en: http://www.unodc.org/documents/terrorism/Publications/Support_to_victims_of_terrorism/Spanish.pdf (Fecha consulta: 12-03-2015).

⁹⁹ *Vid.* Texto completo del Estatuto de la Corte Penal Internacional hecho en Roma, el 17 de julio de 1998, y el instrumento de ratificación del Estado español de 19 de octubre de 2000 (BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2002; Rect. BOE núm. 180, de 29 de julio), en GARCIA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 69-155. También disponible en la Web de la Corte: <http://www.icc->

conjunto de disposiciones que posteriormente han sido objeto de concreción y desarrollo a través de las Reglas de Procedimiento y Prueba (RPP)¹⁰⁰ y la aprobación del Reglamento de la Corte, a través de las cuales se otorga a las víctimas de los crímenes bajo su competencia un papel fundamental en el proceso penal¹⁰¹, que debe ser valorado como un avance decisivo para hacer efectivos sus derechos en este ámbito de la justicia penal¹⁰², hasta el punto de haber sido considerado como un milagro el reconocimiento de este específico estatuto jurídico en el proceso penal internacional¹⁰³.

No obstante antes de examinar cuáles son los derechos que integran el estatuto jurídico de la víctima en el marco de la Corte Penal Internacional, consideramos necesario con carácter previo que nos preguntemos por el concepto de víctima del cual

[cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CD7CF02886/140177/Rome_Staute_Spanish.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CD7CF02886/140177/Rome_Staute_Spanish.pdf)

(Fecha consulta: 22-02-2015).

¹⁰⁰ Vid. Texto completo de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional, adoptadas por la Asamblea de Estados Parte. Quinta Sesión, Nueva York de 3 al 10 de septiembre de 2002. Registro Oficial ICC-ASP/1/3, disponible en la Web de la Corte: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/F1E0AC1C-A3F3-4A3C-B9A7-B3E-8B115E886/140167/Rules_of_procedure_and_Evidencia_Spanish.pdf (Fecha consulta: 22-02-2015).

¹⁰¹ BITTI, G., «Las víctimas ante la Corte Penal Internacional», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: La victimología y el sistema penal, Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, CGPJ, Madrid, 2007, p. 207.

¹⁰² SANPEDRO ARRUBLA, J. A., «La Corte Penal Internacional: Aproximación al papel de las víctimas», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 69, 1999, p. 642, las califica como un paso adelante en el reconocimiento del papel protagónico de las víctimas en el proceso, al otorgarles la posibilidad de presentar sus puntos de vistas en las diferentes etapas en que sus intereses se vean afectados, y permitirles acceder a una efectiva reparación (restitución, indemnización y rehabilitación), además de garantizarles la asesoría, asistencia y protección que requieran; también hace de ellas una valoración muy positiva GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Una aproximación a las políticas de protección...», *op. cit.*, p. 128, y más recientemente ORIHUELA CALATAYUD, E., *Las víctimas y la Corte Penal Internacional. Análisis de la participación de las víctimas ante la Corte*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 21, al considerar que la adopción del Estatuto de Roma «supone un cambio en la forma de entender el papel de las víctimas en los procedimientos penales destinados a hacer efectiva la responsabilidad penal de sus verdugos». Pues de «una concepción utilitarista que percibe a las víctimas como un instrumento al servicio de la justicia punitiva y que reduce su papel al de meros testigos, el Estatuto de la Corte ha ampliado sus posibilidades de actuación, al reconocerles el derecho a la participación y a la reparación en un intento por aproximarse al paradigma de la *justicia restaurativa*», y CARNERERO CASTILLA, R., «Las víctimas de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional Penal», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C. (dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 132, quien tras afirmar que el Estatuto ha significado un avance significativo para las víctimas, al incluir disposiciones relativas a su protección, participación y reparación, lo considera como un paso más, importante pero no definitivo ni del todo satisfactorio, en un camino por el que debería seguir avanzando el Derecho internacional penal.

¹⁰³ BURGORGUE-LARSEN, L., «Las víctimas del delito en el proceso penal internacional: el ejemplo de la Corte Penal Internacional», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 91, 2007, p. 102, pues tradicionalmente, el derecho internacional público se presenta como un derecho interestatal.

partirmos en esta normativa sectorial. Y aunque en relación a esta cuestión, hemos de decir que el ECPI no contempla ninguna definición, afortunadamente ésta sí ha sido recogida en la regla 85 RPP. Según la cual para los fines del Estatuto y Reglas de Procedimiento y Prueba «a) Por víctimas se entenderá las personas naturales que hayan sufrido un daño como consecuencia de la comisión de algún crimen de la competencia de la Corte; y b) Se podrá entender también las organizaciones o instituciones que hayan sufrido daños directos a alguno de sus bienes que esté dedicado a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia y a sus monumentos históricos, hospitales y otros lugares y objetos que tengan fines humanitarios». De manera que a diferencia del concepto de víctima propuesto en la Declaración de Naciones Unidas, esta definición es más amplia al incluir dentro de ella, no sólo a las personas físicas sino también a las personas jurídicas, tomándose en consideración a los efectos de atribuir esa condición, no sólo las lesiones de carácter personal, materiales o psicológicas, sino también los daños de carácter material causados a los bienes pertenecientes a esas entidades¹⁰⁴.

Una definición de víctima, a partir de la cual estamos en condiciones de pergeñar los principales derechos que se le reconocen en este ámbito de la justicia penal internacional¹⁰⁵, destinados mejorar su participación, protección y reparación en los procesos ante la Corte:

a) *Derecho a la participación*, a través del cual se reconoce a las víctimas la posibilidad de intervenir en el proceso judicial, presentando sus opiniones y observaciones en todas las fases de los procedimientos, sin que en ningún caso ello pueda redundar en un detrimento de los derechos de defensa del acusado y a un juicio

¹⁰⁴ Así lo destaca GUERRERO PALOMARES, S., *La defensa procesal de las víctimas ante la Corte Penal Internacional*, STEINER, S. (prol.), Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 84, y en el mismo sentido ORIHUELA CALATAYUD, E., *Las víctimas y la Corte Penal...*, *op. cit.*, p. 73, quien teniendo en cuenta lo establecido en dicha Regla 85, señala que son cuatro las condiciones que deben reunir las personas que quieran ver reconocida su condición de víctima: «debe tratarse de *personas* -físicas o jurídicas-, deben haber sufrido un *daño*, el *crimen* que provoca ese perjuicio debe ser de los que están incluidos en la *competencia de la Corte* y debe existir un vínculo entre el crimen cometido y el *perjuicio* sufrido».

¹⁰⁵ Coincidimos plenamente con BITTI, G., «Las víctimas ante la Corte Penal...», *op. cit.*, p. 210, al afirmar muy acertadamente que todas estas disposiciones se fundan en la idea de que la verdadera justicia no puede alcanzarse si no se incorporan las voces de las víctimas en el proceso, si no se les reconoce su sufrimiento y se intenta resarcir el daño causado contribuyendo así a restaurar su dignidad.

justo e imparcial, que no tiene precedente alguno conocido en la normativa internacional¹⁰⁶. Y si bien este derecho se encuentra regulado básicamente en el art. 68.3 del ECPI¹⁰⁷ inspirado en el párrafo 6. b) de la *Declaración sobre Principios Básicos de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder*¹⁰⁸, son las Reglas de Procedimiento y Prueba (Reglas 89 a 93), las que lo han desarrollado y vienen a reconocer a las víctimas una amplia facultad para ser oídas en todas las etapas del procedimiento, detallando las diferentes formas en que esa participación se podrá llevar a cabo, reconociendo una amplia discrecionalidad a los jueces para decidir las etapas y modalidades en pueda tener lugar.

b) *Derecho de protección*, del que también se hace eco el Estatuto de Roma, al incorporar un mandato específico a la Corte dirigido a garantizar la protección y asistencia de las víctimas y testigos, obligándole a adoptar todas aquellas medidas que sean necesarias para velar por su seguridad física y psicológica, dignidad, bienestar y su privacidad (art. 68.1 y 2 ECPI)¹⁰⁹, y en virtud del cual se crea en la Secretaría de la Corte una Dependencia de Víctimas y Testigos (art. 68.4 ECPI) como órgano principal responsable para asegurar la implementación y coordinación de todas esas medidas

¹⁰⁶ Señala OLÁSOLO ALONSO, H., «La posición procesal de las víctimas en el proceso de activación ante la Corte Penal Internacional», *Diario La Ley*, núm. 6343, 20 de octubre de 2005 (D-235), p. 1812, que a nivel internacional la posición procesal atribuida a las víctimas en las actuaciones ante la Corte no tiene precedente, pues los estatutos y reglas de procedimiento y prueba de los tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y Ruanda ni preveían la intervención de las víctimas en el proceso penal al margen de en su posible condición de testigos, ni tampoco preveían el desarrollo ante los mismos de actuaciones de reparación, y en el mismo sentido BITTI, G., «Las víctimas ante la Corte Penal...», *op. cit.*, p. 210, y BURGORGUE-LARSEN, L., «Las víctimas del delito en el proceso penal internacional...», *op. cit.*, p. 105.

¹⁰⁷ Según establece el art. 68.3 del ECPI: «La Corte permitirá en las fases del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas si se vieren afectados sus intereses personales y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba».

¹⁰⁸ GUERRERO PALOMARES, S., *La defensa procesal de las víctimas ante la Corte...*, *op. cit.*, pp. 99 y 100, considerando el autor que el precepto trae causa del creciente reconocimiento que en el ámbito del derecho humanitario internacional se viene produciendo respecto a la importancia de las víctimas.

¹⁰⁹ Destaca SANPEDRO ARRUBLA, J. A., «La Corte Penal Internacional: Aproximación...», *op. cit.*, p. 641, como en estos casos excepcionales, a fin de proteger a las víctimas y a los testigos, las Salas de la Corte podrán decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales. Si bien hemos de tener en cuenta, que este tipo de medidas estarán particularmente indicadas, en aquellos casos de víctimas de violencia sexual o de menores de edad que sean víctimas o testigos, salvo decisión en contrario adoptada por la Corte atendiendo a todas las circunstancias, especialmente la opinión de la víctima o testigo.

tuitivas durante las diferentes etapas de los procedimientos e incluso después de que éstos finalicen. De manera que esta dependencia, para cumplir con el objetivo que tiene encomendado y en consulta con la Fiscalía, además de adoptar las medidas de protección y dispositivos de seguridad que se estimen adecuados, habrá de prestar asesoramiento y cualquier otro tipo de asistencia a todos los testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte, así como a cualquiera otras personas que puedan estar en peligro por razón del testimonio prestado (art. 43. 6 ECPI)¹¹⁰. Un catálogo de medidas que se inspira en el principio general de respeto a sus necesidades durante el curso del procedimiento recogido en la regla 86 RPP¹¹¹, y ha sido desarrollado en la regla 87 RPP¹¹² que prevé un conjunto de medidas protectoras para aplicar en este tipo de situaciones, cuya adopción en ningún caso podrá lesionar los derechos del victimario a un juicio justo y con todas las garantías¹¹³, que es una de las principales cuestiones que se siguen debatiendo en la actualidad y a la que también tuvieron que enfrentarse los Tribunales Internacionales *Ad hoc*¹¹⁴.

¹¹⁰ Vid. Reglas 17, 19, 87 y 88 de las RPP.

¹¹¹ Con arreglo a la regla 86 de las RPP: «Una Sala, al dar una instrucción o emitir una orden y todos los demás órganos de la Corte al ejercer sus funciones con arreglo al Estatuto o a las Reglas, tendrán en cuenta las necesidades de todas las víctimas y testigos de conformidad con el artículo 68, en particular los niños, las personas de edad, las personas con discapacidad y las víctimas de violencia sexual o de género».

¹¹² Según la regla 87. 3 de las RPP, esas medidas de protección a favor de las víctimas y testigos podrán consistir, entre otras, en que:

«a) El nombre de la víctima, el testigo u otra persona que corra peligro en razón del testimonio prestado o la información que pueda servir para indentificarlos sean borrados del expediente público de la Sala;

b) Se prohíba al Fiscal, a la defensa o a cualquier otro participante en el procedimiento divulgar esa información a un tercero;

c) El testimonio se preste por medios electrónicos u otros medios especiales, con inclusión de la utilización de medios técnicos que permitan alterar la imagen o la voz, la utilización de tecnología audiovisual, en particular las videoconferencias y la televisión de circuito cerrado, y la utilización exclusiva de medios de transmisión de voz;

d) Se utilice un seudónimo para una víctima, un testigo u otra persona que corra peligro en razón del testimonio prestado;

e) La Sala celebre parte de sus actuaciones a puerta cerrada».

¹¹³ De manera que como manifiesta BURGORGUE-LARSEN, L., «Las víctimas del delito en el proceso penal internacional...», *op. cit.*, p. 112, el estatuto intenta encontrar un justo equilibrio entre los derechos de las víctimas y los del victimario, y desde esta óptica aunque el art. 87 de las RPP de la Corte prevé el testimonio anónimo, a la par, también intenta proteger los derechos del acusado. Observándose según la autora una «convencionalización» de la jurisprudencia internacional, la de los tribunales *ad hoc* (que es *pro víctima*), como la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (que es más bien *pro acusado*).

¹¹⁴ DEL CARPIO DELGADO, J., «La protección de la víctima en los procedimientos ante los Tribunales penales internacionales para la ex-Yugoslavia y Ruanda», en MUÑOZ CONDE, F. (Dir.): *Problemas actuales en Derecho Penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 1065 y ss, quien realiza un exhaustivo análisis de esas medidas de protección en el ámbito de actuación de dichos Tribunales *ad hoc* y de los criterios seguidos por

c) *Derecho a la reparación*, mediante el cual se reconoce a las víctimas y a sus causahabientes, la posibilidad de ser reparadas por los daños, pérdidas y perjuicios que hayan sufrido como consecuencia de los crímenes competencia de la Corte, incluyendo su restitución, indemnización y rehabilitación, que habrá de hacerse efectiva con cargo al condenado (art. 75.2 ECPI)¹¹⁵, si bien se reconoce que cuando ello no sea posible, esa indemnización otorgada a título de reparación pueda ser pagada a través del Fondo Fiduciario (art. 79 ECPI). El cual se configura como un órgano independiente que habrá de trabajar conjuntamente con la CPI en el cumplimiento de las «funciones restaurativas» que la misma tiene atribuidas, y que recibirá sus recursos de los bienes confiscados del acusado y de las contribuciones voluntarias de los Estados, individuos y organizaciones¹¹⁶. Sin que podamos olvidar para concluir este apartado, la valoración positiva que asimismo nos merece la cláusula pro víctima contenida en el art.75.6 ECPI al determinar que ninguna de las disposiciones previstas para resolver y hacer efectiva esa reparación pueda ser interpretada «en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o al derecho internacional»¹¹⁷.

4. LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMA EN EL MARCO JURÍDICO IBEROAMERICANO

Partiendo de los completísimos documentos desarrollados en el ámbito de las Naciones Unidas en las últimas décadas, también en el marco jurídico Iberoamericano se ha sentido la necesidad en diversos foros jurídicos de contribuir al fortalecimiento de

éstos para que en su aplicación fueran consecuentes con los derechos del acusado, y en particular sobre los testigos anónimos en su jurisprudencia, también de la misma autora «Los testigos anónimos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y en la de los Tribunales Penales Internacionales *ad-hoc*», *Revista Penal*, núm. 19, enero 2007, pp. 41 y ss.

¹¹⁵ Vid. Reglas 94 a 99 contenidas en la Subsección 4ª «Reparación a las víctimas» de las RPP, a través de las cuales se desarrollan los arts. 75 y 79 del ECPI.

¹¹⁶ BITTI, G., «Las víctimas ante la Corte Penal...», *op. cit.*, p. 209.

¹¹⁷ Así lo destaca RIVERO EVIA, J., «El acceso de las víctimas a la justicia de la Corte Penal Internacional», *Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México*, núm. 29, 2010, p. 204, considerando que este precepto prevé una interpretación en beneficio de las víctimas, cuando el derecho de un Estado prevea una reparación autónoma, basada en una resolución jurisdiccional o de otro tipo, a cargo del propio Estado o en acatamiento de una instancia jurisdiccional o cuasijurisdiccional de derecho internacional que haya dictado una resolución de reparación a favor de las víctimas, o inclusive, cuando la propia Corte haya resuelto reparaciones a favor de las víctimas con motivo de declarar que un Estado, cuyos órganos estén siendo juzgados por la CPI, haya incurrido en responsabilidad por actos ilícitos..

los derechos de las víctimas y testigos en el sistema de justicia penal. Constituyendo uno de estos foros, las asambleas de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, de la que forma parte España, en cuyo seno fueron aprobadas las *Guías de Santiago sobre protección de víctimas y testigos*¹¹⁸, que además de establecer las orientaciones a seguir para conseguir una mejora sustancial en el tratamiento que reciben las víctimas y testigos en sus relaciones con la Administración de Justicia para guiar la actuación de las respectivas Fiscalías que la integran, también se proponen como objetivo una aplicación efectiva por todos los actores del sistema judicial de las *Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, que meses antes habían sido aprobadas con ocasión de la celebración de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana en esa sede¹¹⁹, y que como veremos a continuación están centradas en un conjunto de medidas destinadas a mejorar la protección y asistencia de determinados colectivos de víctimas, que bien por sus circunstancias personales y sociales o por las características del delito que hayan sufrido, requieren una atención especial para poder ejercitar sus derechos de forma plena ante el sistema judicial.

Una labor en pro de los derechos de las víctimas, que siendo consciente de los obstáculos que aún quedan por superar en muchos de los ordenamientos jurídicos de sus Estados miembros, ha tenido continuidad en la agenda de los trabajos de las sucesivas Cumbres Judiciales Iberoamericanas, que con el fin de superarlos aprobó en 2012 una *Carta Iberoamericana de Derechos de las Víctimas*¹²⁰, para garantizarlos y hacerlos efectivos de manera integral en todo tipo de procesos judiciales, sin ningún tipo de

¹¹⁸ Guías aprobadas durante la XVI Asamblea General ordinaria de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP). Punta Cana (República Dominicana), 9 y 10 de julio de 2008, en: <http://www.ministeriopublico.gob.pa/minpub/Portals/0/Pdfs/GUIA%20DE%20SANTIAGO%20SOBRE%20PROTECCION%20DE%20VICTIMAS%20Y%20TESTIGOS.pdf> (Fecha consulta: 11-04-2015)

¹¹⁹ Las citadas Reglas que fijan los estándares mínimos de acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad pueden ser consultadas en: <http://www.cumbrejudicial.org/web/guest/110> (Fecha consulta: 11-04-2015).

¹²⁰ La *Carta Iberoamericana de Derechos de las víctimas* aprobadas en 2012, que pretenden desarrollar las 100 Reglas de Brasilia para el acceso a la Justicia en materia de víctima en general y de delitos en particular, se encuentra disponible en el siguiente enlace de relaciones institucionales del CGPJ: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Relaciones-internacionales/Relaciones-internacionales-institucionales/Iberoamerica/Cumbre-Judicial-Iberoamericana> (Fecha consulta: 12-04-2015).

discriminación en sus contactos con cualquier tipo de autoridad o servicios de la Administración de Justicia, y con pleno respeto a los sistemas jurídicos y las legislaciones nacionales de cada uno de los países.

4.1. Eficacia de las Guías de Santiago y Reglas de Brasilia para el reconocimiento de los derechos de las víctimas

Ocupándonos en primer lugar de las Guías de Santiago, las mismas muestran un firme compromiso de la Asociación Iberoamericana de Fiscales, para fijar las orientaciones que deben perfilar su actuación para la tutela de los derechos de las víctimas y testigos en el sistema de justicia penal, aunque su eficacia como reconoce la propia exposición de motivos trasciende a otros colectivos profesionales también implicados en la Administración de Justicia dentro del área Iberoamericana, al considerarla como una responsabilidad transversal que asimismo debe involucrar a otros colectivos e instituciones más allá de las Fiscalías.

En cualquier caso, lo primero que es importante destacar en relación con estas guías, es que no se conforman con asumir un concepto restringido de víctima limitado al sujeto pasivo del delito, sino que al considerar que su comisión puede generar distintos tipos de víctimas -directas e indirectas-, contempla como tal «a cualquier persona que haya sufrido menoscabo en sus derechos como consecuencia de un delito». Un extremo éste que tendrá una especial trascendencia a la hora de definir cuales sean sus necesidades y expectativas en sus relaciones con el sistema de justicia penal, y concretar la actuación de las Fiscalías para satisfacerlas a partir de esas diferencias entre ellas. De manera que como expresamente se declara en su texto, el «Ministerio Público aborda su relación con las víctimas bajo un principio de discriminación positiva, fundada en el grado de vulnerabilidad, que viene esencialmente determinada por el tipo de delito, la relación de la víctima con el agresor, la disponibilidad para acceder a medios de ayuda y asistencia, y el perfil psicológico, anímico, económico y social de la víctima», adecuando con arreglo a esos parámetros la forma e intensidad de su intervención con ellas.

Asimismo, también creemos que es importante poner en valor, que son las propias guías las que marcan el camino a seguir por todos los Ministerios Públicos que las suscriben, de acuerdo con sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales y dentro del concreto ámbito de funciones que institucionalmente le son atribuidas en cada uno de ellos, para promover la creación de todos aquellos mecanismos de atención a las víctimas que les permitan como mínimo, responder a los siguientes objetivos:

1. Contar con un diagnóstico sobre el grado de asistencia y protección que la víctima pueda necesitar en el marco del proceso penal, y sentar unas bases de comunicación con ella para adecuar su intervención dentro del ámbito de atribuciones funcionales que legalmente le correspondan en su respectivo ordenamiento jurídico con el fin de darles la mejor respuesta posible a esas necesidades de acuerdo con su estatuto jurídico que entre otros habrá de reconocerles sus derechos a la información, participación, protección y compensación/repación con ocasión de su intervención en las actuaciones judiciales.
2. Establecer mecanismos de comunicación con los diferentes interlocutores que en cada país puedan estar implicados en la atención a las víctimas, con el fin de conocer su actividad y colaborar con ellos para conseguir que ésta sea más eficaz a la hora de garantizar sus derechos ante el sistema de justicia penal. Debiéndose suscribir con este propósito protocolos de actuación que delimiten la actuación de los distintos actores en este ámbito (policías, servicios sanitarios y sociales, organizaciones no gubernamentales, etc.) y la propia intervención que haya sido encomendada a los miembros de las respectivas Fiscalías, con el objetivo que por todos se dispense un tratamiento homogéneo a las víctimas del delito cualquiera que sea el lugar del territorio donde éste se haya cometido.
3. Promover la creación en las sedes de cada Fiscalía de un mecanismo de información estadístico que pueda registrar la actuación del Ministerio Público en relación con las víctimas de todos los procesos penales en que

intervengan, para conocer las acciones que se puedan estar llevando a cabo con ellas, su evolución y aquellos indicadores que permitan evaluar la incidencia y calidad de esa actuación.

4. Implantar de acuerdo a las necesidades y posibilidades económicas de los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales, servicios de atención a las víctimas de carácter multidisciplinar, siendo deseable que estas oficinas o dependencias no estén directamente vinculadas al Ministerio Público, o en aquellos casos en que si lo estén que no mantengan una relación de jerarquía o dependencia respecto al Fiscal actuante en el procedimiento penal.

Estrechamente ligada a los avances que han significado las guías para el impulso de los derechos de las víctimas en el ámbito Iberoamericano, se encuentran también las Reglas de Brasilia que meses antes fueron aprobadas con ocasión de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, al considerar necesaria la elaboración de unas normas básicas relativas al acceso a la justicia para aquellas personas que pudieran encontrarse en una situación de especial vulnerabilidad que pudieran ser aplicadas por todos los operadores del sistema judicial. Con el fin de desarrollar más ampliamente los principios que fueron recogidos en la *Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano*, donde específicamente se incluía un apartado específicamente destinado a este colectivo «Una Justicia que protege a los más débiles»¹²¹. Al tomar conciencia de que las dificultades para garantizar los derechos de las víctimas¹²², son mayores cuando nos encontramos ante estos grupos de riesgo por encontrar más obstáculos a la hora de hacerlos efectivos ante la Justicia, por lo que es necesario «llevar a cabo una actuación más intensa para vencer, eliminar o mitigar dichas limitaciones» contribuyendo a reducir cualquier desigualdad y favorecer la cohesión social.

¹²¹ La *Carta de Derechos de las personas ante la justicia en el espacio judicial Iberoamericano, Iberoamericana de Derechos de las víctimas*, se encuentra disponible en el siguiente enlace de relaciones institucionales del CGPJ: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Relaciones-internacionales/Relaciones-internacionales-institucionales/Iberoamerica/Cumbre-Judicial-Iberoamericana> (Fecha consulta: 12-04-2015).

¹²² Al igual que el criterio seguido por las Guías de Santiago y la generalidad de otros textos jurídicos internacionales, el art. 10 de las Reglas también parte de un concepto amplio de víctima que va más allá del sujeto pasivo del delito, de manera que según el mismo: «A efectos de las presentes Reglas, se considera víctima a toda persona física que haya sufrido un daño ocasionado por una infracción penal, incluida tanto la lesión física o psíquica, como el sufrimiento moral y el perjuicio económico. El término víctima también podrá incluir, en su caso, a la familia inmediata o a las personas que estén a cargo de la víctima directa».

Siendo importante poner de manifiesto que aunque estas Reglas no tengan un valor vinculante al no tener el carácter de normas jurídicas, constituyen un documento de una gran trascendencia en la práctica al haber sido aprobadas por los representantes de las principales instituciones que conforman el sistema judicial¹²³, con el fin de establecer los estándares básicos para garantizar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad¹²⁴. Razón por la cual no se limitan a establecer unas meras bases de reflexión sobre los problemas del acceso a la justicia que puedan afectar a las personas en condición de vulnerabilidad, sino que también recogen una serie de recomendaciones para los órganos públicos y todos aquellos profesionales que prestan sus servicios en el sistema judicial. De manera que a través de las mismas no sólo se intenta promover aquellas políticas públicas y reformas legislativas que puedan contribuir a garantizar un mejor acceso a la justicia de estas personas, sino contribuir también a que su contenido tenga una aplicación real y efectiva en el seno de la Administración de Justicia, procurando que sean conocidas e incorporadas de forma directa en el trabajo cotidiano de todos los funcionarios públicos y demás operadores jurídicos que puedan tener cualquier tipo de contacto con ellas en el sistema penal.

Y en cuanto a su estructura, las mismas se distribuyen en un Capítulo I «Preliminar» que tras concretar su objetivo destinado a «garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial»¹²⁵, define tanto a sus beneficiarios como a sus destinatarios. Al que sigue el

¹²³ Esta eficacia práctica se ha visto incrementada en la medida que estas Reglas están siendo sometidas a la aprobación de los órganos de dirección de otras Redes Iberoamericanas del sistema judicial: Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas, la Federación Iberoamericana de Ombudsmán y la Unión Iberoamericana de Colegios y Agrupaciones de Abogados.

¹²⁴ Con arreglo al art. 11 de las Reglas «Se considera en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tenga una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Destacan a estos efectos, entre otras víctimas, las personas menores de edad, las víctimas de la violencia doméstica o intrafamiliar, las víctimas de delitos sexuales, los adultos mayores, así como los familiares de víctimas de muerte violenta».

¹²⁵ Destaca MAYORDOMO RODRIGO, V., «La protección de colectivos vulnerables...», *op. cit.*, p. 222, que esas reglas son aplicables a cualquier persona en condición de vulnerabilidad que participe en un

Capítulo II «Efectivo acceso a la justicia para la defensa de los derechos», que contiene una serie de reglas para asegurar que la tutela judicial de los derechos que tienen reconocidos por el ordenamiento jurídico sea efectiva, garantizándoles la información básica sobre sus derechos, los procedimientos y requisitos para acceder sin ningún tipo de obstáculo al sistema judicial. Que se completa con el Capítulo III «Celebración de actos judiciales», que persigue que durante su intervención en cualquier tipo de actuación judicial sea respetada su dignidad y se le otorgue un trato adecuado a las circunstancias propias de su situación para evitar los efectos negativos derivados de su contacto con el proceso penal¹²⁶. Cerrándose con un último Capítulo IV sobre la «Eficacia de las Reglas», que incluye un conjunto de medidas destinadas a fomentar su efectividad que deberán ser impulsadas por la Comisión de Seguimiento de las Reglas¹²⁷, promoviendo la colaboración de todos sus destinatarios, la cooperación internacional entre los distintos Estados, junto a la sensibilización y formación de los profesionales que trabajan en el sistema judicial.

4.2. Carta Iberoamericana de los Derechos de las Víctimas

A través de la presente Carta, se pretende ofrecer un instrumento que permita crear un marco de referencia para todos los países integrantes de la Cumbre Judicial

acto judicial, ya sea como parte que ejercita una acción o que defiende su derecho frente a una acción, ya sea en calidad de testigo, víctima o cualquier otra condición.

¹²⁶ A esta finalidad responde el art. 12 de las Reglas, que incluido entre sus disposiciones preliminares, dispone lo siguiente: «Se alentará la adopción de aquellas medidas que resulten adecuadas para mitigar los efectos negativos del delito (victimización primaria).

Asimismo se procurará que el daño sufrido por la víctima del delito no se vea incrementado como consecuencia de su contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria).

Y se procurará garantizar, en todas las fases de un procedimiento penal, la protección de la integridad física y psicológica de las víctimas, sobre todo a favor de aquellas que corren riesgo de intimidación, de represalias o de victimización reiterada o repetida (una misma persona es víctima de más de una infracción penal durante un período de tiempo). También podrá resultar necesario otorgar una protección particular a aquellas víctimas que van a prestar testimonio en el proceso judicial. Se prestará una especial atención en los casos de violencia intrafamiliar, así como en momentos en que sea puesta en libertad la persona a la que se le atribuya la comisión del delito».

¹²⁷ La Comisión de Seguimiento de las Reglas de Brasilia en su reunión de 13 de enero de 2015, aprobó un *Plan Marco de Actividades para la Implementación y Efectividad de las 100 Reglas de Brasilia*, que fue remitido mediante una comunicación a todos los coordinadores/as de la Cumbre, en el que se desglosan detalladamente por cada línea estratégica los objetivos y las acciones que deberán ser ejecutadas y que dada su extensión puede ser consultado en el siguiente enlace: http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?p_l_id=926946&folderId=1012953&name=DLF-E-6502.pdf (Fecha consulta: 12-04-2015).

Iberoamericana, mediante el cual se pueda seguir avanzando en la mejora de los derechos de las víctimas reconocidos en las cien *Reglas de Brasilia de Acceso a la Justicia*. De manera que como ella misma reconoce expresamente, su objetivo principal es «garantizar y hacer efectivos los derechos de las víctimas de violencia y de delitos en particular en todo tipo de procesos judiciales de manera integral durante todos los estadios del proceso y la reparación del daño causado; sin discriminación de ningún tipo, en todos sus contactos con cualquier autoridad pública, servicio de apoyo a las víctimas o de justicia» (art. 1), con pleno respeto a los sistemas jurídicos y las legislaciones nacionales de cada Estado parte.

Y para ello al igual que el resto de instrumentos jurídicos suscritos en este ámbito con esta misma finalidad, parte un concepto amplio de víctima, que se asemeja en muchos extremos a la definición ofrecida por las Naciones Unidas, considerándose como tal «a toda persona física que haya sido indiciariamente afectada en sus derechos por una conducta delictiva, particularmente aquellas que hayan sufrido violencia ocasionada por una acción u omisión que constituya infracción penal o hecho ilícito, sea física o psíquica, como el sufrimiento moral y el perjuicio económico» (art. 2), que incluye también a la familia inmediata o a las personas que estén a cargo de la víctima directa. Reconociéndoles a todas ellas los siguientes derechos básicos ante el sistema de justicia penal:

a) Derecho de acceso a la justicia, debiéndose poner a su alcance por los diferentes Estados miembros de la Cumbre servicios oportunos, expeditos, accesibles y gratuitos que puedan dar respuesta a sus necesidades tras la comisión del delito, que tengan en cuenta sus diferencias e identidad cultural, proscribiendo cualquier tipo de práctica discriminatoria. Incluyéndose también como parte de este derecho de acceso a la justicia, el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de participación en el proceso, el derecho de ejercer la acción penal y a la concentración de los actos judiciales.

b) Derecho de información y derecho a entender y ser entendida, conforme al cual las víctimas deberán recibir información suficiente, en términos sencillos y

comprensibles, para que puedan ejercer durante el proceso, de manera efectiva, todos sus derechos y tomar decisiones informadas sobre el mismo.

c) Derecho a intervenir en forma directa en los mecanismos de conciliación, reparación y terminación anticipada del proceso, mediante el cual el sistema de Administración de Justicia deberá garantizar el derecho a la víctima de intervenir de forma real y efectiva en los procesos de conciliación, acuerdos reparatorios, terminación anticipada del proceso y otras alternativas de justicia restaurativa, mediante mecanismos que respeten sus derechos en forma equilibrada, procurando que los intereses de las víctimas sean adecuadamente atendidos.

d) Derecho a un trato digno, según el cual la víctima tendrá derecho a ser atendida con respeto, privacidad y dignidad, evitándose su revictimización por parte del personal que las atienda con ocasión de su participación en los procedimientos judiciales.

e) Derecho a la asistencia y acceso a los servicios de apoyo a las víctimas, a través del cual el Sistema de la Administración de Justicia deberá garantizarles que puedan acceder a este tipo de servicios desde el inicio del proceso judicial y durante todas las etapas del mismo, para que les informen y orienten de forma gratuita, ofreciéndole contención emocional, psicológica y social, además de asistencia legal gratuita.

f) Derecho de protección, mediante el cual se trata de tutelar específicamente su vida, integridad física, dignidad, propiedad, vida privada o familiar con ocasión de su participación en el proceso penal, al mismo tiempo que también se garantizan los derechos fundamentales de las otras partes que también intervengan en él.

g) Derecho a la reparación, indemnización y restitución, conforme al cual se reconoce a las víctimas la posibilidad de acceder a una justicia reparadora interpretada en un sentido amplio que tenga como prioridad satisfacer sus intereses y necesidades, que va más allá de su derecho a la indemnización económica por los daños y perjuicios ocasionados por el delito. Y para cuya garantía se establece que el Sistema de Administración de Justicia de los diferentes Estados habrán de disponer de fondos

públicos para afrontar esa indemnización, cuando el responsable del delito no disponga de recursos financieros necesarios o por cualquier otra circunstancia no se le haya podido identificar o procesar.

h) Derecho de asociación, mediante el que se reconoce la facultad de las víctimas para asociarse en defensa de sus derechos y formar grupos, asociaciones u organizaciones con el objetivo de auxiliar y apoyar a todas las víctimas de la violencia en los procesos judiciales.

No obstante es importante destacar que para facilitar su puesta en práctica en los diferentes Estados miembros, la propia Cumbre Iberoamericana procedió a elaborar un *Plan de Acción para la Aplicación de la Carta de Derechos de las Víctimas*, cuya finalidad es servir de orientación para establecer los mecanismos que permitan hacerla efectiva. Lo que a nuestro juicio tiene un gran valor, por cuanto que a través de este mecanismo se plantean las diferentes acciones concretas a desarrollar con el propósito de diagnosticar, identificar, analizar y definir las estrategias que orienten a cada uno de los países miembros de la Cumbre Judicial Iberoamericana, en el proceso de implementar los derechos que según hemos descrito se contienen en la Carta.

4.3. Otras iniciativas dirigidas a mejorar los derechos de las víctimas en el contexto Iberoamericano

Dentro de los trabajos desarrollados en el seno de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (CMJPI), el análisis de la situación jurídica de la víctima en el sistema penal, también ha sido objeto de una especial atención. De manera que como respuesta a ese interés, con ocasión de su XIV Conferencia celebrada en Fortaleza entre el 31 de mayo y el 2 de junio de 2004, dedicada a la reforma penal, su Secretaría General propuso que fuera abordado como tema específico de estudio¹²⁸. Seleccionando para este objetivo a un grupo de expertos de los diferentes Estados

¹²⁸ SANZ HERMIDA, A. M., *La situación jurídica de la víctima en el proceso penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 13 y ss., describe detalladamente la metodología y los objetivos de los trabajos programados en virtud de la citada XIX Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos celebrada en Fortaleza.

miembros, que tras evaluar la situación jurídica de las víctimas en los diferentes ordenamientos que forman parte de la CMJPI, pudieran formular las recomendaciones que considerasen necesarias para mejorarla. Para lo cual fue diseñado un plan de trabajo a desarrollar en diversas fases, la primera de ellas consistente en la elaboración de un cuestionario con diversas variables dirigidas a valorar la actual regulación legal sobre la situación de las víctimas en los países que integran la CMJPI y poner de manifiesto sus problemas en el ámbito de la justicia. Y la segunda, dirigida a la recopilación, sistematización y estudio comparado a partir de las respuestas recibidas de los diferentes Estados (Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, España, Honduras, México y Portugal), a partir de las cuales fue elaborado un informe final con las conclusiones de dicho estudio.

El cual fue presentado con ocasión de la reunión de expertos y puntos de contacto de la CMJPI, que tuvo lugar entre el 12 y 16 de marzo de 2007 en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia). Y en el que se contemplaban los diversos ámbitos de actuación y planes de acción que deberían ser llevados a la práctica para mejorar la situación jurídica de las víctimas en el marco del proceso penal de cada uno de los países miembros participantes, llegando entre otras a las siguientes conclusiones que pasamos a exponer resumidamente a continuación¹²⁹:

1ª) El respeto por la dignidad, honor e intimidad de las víctimas es condición inexcusable para una legítima actuación de la Administración de Justicia Penal.

2ª) La protección de las víctimas, sus familiares y allegados frente a amenazas y represalias constituye una exigencia para el Estado, a la que debe responder con las medidas legislativas y presupuestarias adecuadas, en especial en el contexto de actuación del crimen organizado. Debiendo ser compatibles dichas medidas en todo caso con el derecho de defensa del acusado y el carácter equitativo del proceso.

¹²⁹ Vid. Anexo con las Conclusiones alcanzadas en el Seminario Taller celebrado en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia), del 12 de marzo de 2006, en SANZ HERMIDA, A. M., *La situación jurídica de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 199-201.

3ª) Se tratarán con las debidas precauciones sus datos personales. Y en los casos que se requiera, se crearán protocolos de actuación o registros para la protección de esos datos.

4ª) La justicia penal deber procurar el respeto a los derechos de las víctimas, sin perjuicio de los que correspondan al inculpado.

5ª) Las Oficinas públicas de atención a las víctimas se configuran como un servicio público de asistencia y tratamiento integral a las mismas. De manera que los Estados deberán promover su creación, procurando su adecuada dotación material, presupuestaria y de personal para que puedan cumplir las funciones que tienen atribuidas. Y con el objeto de favorecer su mayor coordinación dentro del ámbito Iberoamericano, se prevé la creación de una Red Iberoamericana de Oficinas Públicas de Atención a las Víctimas.

6ª) La responsabilidad civil derivada del delito ha de ser exigible por cualquier ofendido o perjudicado por el hecho punible, frente al responsable penal o cualquier tercero responsable civil, incluidas las compañías de seguros. Debiendo los Estados promover políticas encaminadas al establecimiento de seguros obligatorios para determinadas actividades o profesiones de riesgo.

7ª) No obstante, cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente en la medida de sus posibilidades económicas y legales a las víctimas, promoviendo una legislación adecuada y la dotación presupuestaria suficiente para su efectiva realización.

En este extremo relativo a la reparación de los daños y perjuicios causados a las víctimas, nos parece muy positivo que se hayan seguido los estándares mínimos anteriormente aprobados en el marco de las Naciones Unidas, con la previsión también de un Fondo Iberoamericano de Compensación para las Víctimas de los Delitos

cometidos en el territorio de esos Estados¹³⁰, que podrá financiarse entre otros, con los fondos provenientes de las cantidades que se abonen por los condenados en concepto de multa, con los ingresos derivados de los bienes decomisados y con cualquier otro ingreso que se estime procedente. Así como que se haga una interpretación amplia de lo que debe entenderse por esa reparación, que ha de ir más allá de la meramente económica, aceptándose la idea de que la justicia penal ha de ser entendida como una oportunidad para la satisfacción de las necesidades de las víctimas y la restauración de la paz social. De manera que para el logro efectivo de esa reparación a la víctima, en los diversos ordenamientos jurídicos deberán estar previstos sistemas de mediación basados en los principios de voluntariedad para el infractor y la víctima, y de confidencialidad. Y pudiéndose contemplar esa reparación como atenuante si se efectúa antes del juicio o como condición para la suspensión o sustitución de la pena que hubiera sido impuesta al condenado. Temas todos ellos relativos a la justicia restaurativa que como tendremos oportunidad de ver en este trabajo, también han despertado un creciente interés en nuestro legislador, y en los cuales se están dando los primeros pasos hacia su consolidación.

¹³⁰ Esta previsión se realiza en términos muy similares a los contemplados en el Estatuto de la Corte Penal Internacional ya examinado, donde como destaca GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Una aproximación a las políticas de protección...», *op. cit.*, p. 128, también se incluyen disposiciones para la reparación e indemnización de los daños, pérdidas y perjuicios causados a las víctimas y sus causahabientes, así como la creación por la Asamblea de sus Estados parte de un Fondo Fiduciario en su beneficio, con las sumas y bienes recibidos por la Corte a título de multa o decomiso (arts. 75 y 79).

CAPÍTULO II

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL DERECHO EUROPEO

1. LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS POR EL CONSEJO DE EUROPA

De forma análoga al desarrollo experimentado para el reconocimiento de los derechos de las víctimas en el ordenamiento jurídico internacional, también en el marco jurídico del Consejo de Europa, se han sucedido en las últimas décadas numerosas iniciativas dirigidas a proteger sus derechos en el sistema de justicia penal. Habiendo sido abundantes las recomendaciones de su Comité de Ministros a los Estados miembros para que éstos adoptasen medidas dirigidas a fortalecer su posición jurídica en el sistema de justicia penal, reducir los efectos de la victimización secundaria, asegurarles una eficaz reparación e indemnización económica por los daños y perjuicios sufridos por el delito, y ofrecerles la ayuda profesional que pudieran necesitar mediante la creación de servicios capaces de ofrecerles una asistencia integral, de cuyo análisis nos ocuparemos en el presente apartado.

1.1. El Convenio Europeo sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos

Pese a que como hemos anticipado el Consejo de Europa ha abordado en numerosas ocasiones la problemática padecida por las víctimas del delito, con la propuesta de diversas iniciativas encaminadas a mejorar su posición jurídica ante el sistema de justicia penal, de entre todas ellas, debemos reconocer que siempre prestó un especial interés por aquellas dirigidas a garantizar que las víctimas pudieran recibir una reparación económica adecuada por los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del

delito. Así lo puso de manifiesto a través de su *Resolución N° R (77) 27, sobre indemnización a las víctimas del delito*, adoptada por su Comité de Ministros el 28 de septiembre de 1977¹³¹, que fundándose en razones de equidad y de solidaridad social señalaba la necesidad de preocuparse por su situación, en particular de aquellas que hubieran sufrido lesiones físicas graves o que estuvieran a cargo de personas que hubiesen fallecido a consecuencia del delito, promoviendo el establecimiento de regímenes públicos para indemnizarlas con cargo a fondos del Estado, cuando se desconociera el autor de la infracción o éste careciera de recursos económicos para hacer frente a su resarcimiento¹³². Y que sin duda alguna sentó las bases y preparó el camino para que años más tarde pudiera ser aprobado el *Convenio Europeo sobre Indemnización a las Víctimas de Delitos Violentos* (CEIVD), hecho en Estrasburgo, el 24 de noviembre de 1983¹³³, que entre otros muchos Estados ha sido firmado y ratificado por España, entrando en vigor en nuestro país el 1 de febrero de 2002.

El Convenio partiendo de las líneas directrices propuestas en la resolución de 1977, entre sus consideraciones preliminares declara, que «por razones de equidad y solidaridad social, es necesario ocuparse de la situación de las víctimas de los delitos intencionales de violencia que sufran lesiones corporales o daños en su salud, así como de las personas a su cargo cuando fallezcan a consecuencia de esos delitos»¹³⁴. Señalando asimismo la conveniencia de «introducir y desarrollar regímenes de indemnización para las víctimas por parte del Estado, sobre todo cuando el autor del

¹³¹ Vid. Texto completo de esta Resolución traducida al español, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 229-230.

¹³² La importancia de este instrumento, es puesta de manifiesto por LANDROVE DÍAZ, G., *La moderna Victimología*, op. cit., p. 63, al establecer los principios básicos para la regulación de las condiciones y modalidades de compensación, entidad económica de la misma y otros aspectos internacionales, que habrían de inspirar el texto del Convenio Europeo sobre indemnización a las víctimas aprobado en 1983.

¹³³ Vid. Texto completo del Convenio Europeo e Instrumento de ratificación del Estado español (BOE núm. 312, 29 de diciembre de 2001) en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 213-227.

¹³⁴ Aspecto destacado por DE MIGUEL ZARAGOZA, J., «Hacia un sistema europeo de indemnización a las víctimas de delitos (sobre el recurso prejudicial N° 186/1987 planteado ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por el Tribunal de Gran Instancia de París, por Decisión de 5 de junio de 1987)», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1462, 25 de julio de 1987, p. 63, al señalar que una característica general del sistema multilateral representado por este Tratado, es el de no concebir la indemnización como un derecho del individuo, sino como un deber del Estado por razones de solidaridad y equidad.

delito no sea identificado o carezca de recursos para hacer frente a su responsabilidad civil», con la previsión de unos principios comunes mínimos en esta materia¹³⁵ que merecen la pena ser reseñados en la medida que han inspirado, tal como tendremos ocasión de ver en el último capítulo de este trabajo, nuestro sistema de compensación económica a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual¹³⁶, que podemos sistematizar del siguiente modo¹³⁷:

- La indemnización será concedida por el Estado en cuyo territorio se haya cometido el delito, a los nacionales de los Estados parte en el Convenio y de los Estados miembros del Consejo de Europa con residencia permanente en el Estado donde se cometa el delito (art. 3 CEIVD).

- Serán beneficiarios las víctimas que hayan sufrido lesiones graves o daños en su salud como resultado directo de un delito intencional de violencia y las personas a cargo del fallecido como consecuencia del delito, cuando esa indemnización no pueda ser asumida plenamente por otras fuentes, incluso en los casos en que no se pueda procesar o castigar al delincuente (art. 2 CEIVD).

- El importe de la indemnización deberá cubrir como mínimo, según los casos, la pérdida de ingresos, gastos médicos y de hospitalización, gastos funerarios y, cuando se trate de personas a cargo del fallecido por el delito, la pérdida de alimentos (art. 4

¹³⁵ Entre estos principios comunes mínimos para facilitar la armonización legislativa de los Estados miembros en esta materia, BUENO ARUS, F., «La atención a la víctima del delito», *Actualidad Penal*, núm. 27, 2 a 8 de julio de 1990, pp. 309-310, enumera los siguientes: a) La responsabilidad subsidiaria del Estado se ha de limitar a los casos de delitos intencionales de violencia; b) Sólo existe la obligación de indemnizar a las víctimas o personas a su cargo en caso de muerte, que sean nacionales o extranjeros con residencia permanente; c) La indemnización debe cubrir las pérdidas de rentas, gastos médicos y de hospitalización, entierro o la pérdida de alimentos, y su cuantía será variable según la situación financiera del perjudicado y su conducta; d) El Estado se subrogará en los derechos de la persona indemnizada frente al delincuente o frente a terceros; y e) El público debe ser informado de estas normas para que las mismas adquieran la suficiente difusión.

¹³⁶ Si bien como acertadamente apunta ARAGONESES MARTÍNEZ, S., «Introducción al régimen procesal de la víctima del delito (II): Derechos; Acción penal; ayudas públicas y asistencia», *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1998, p. 23, el sistema instaurado por la Ley 35/95, de 11 de diciembre, no se limita a ordenar las ayudas públicas de contenido económico a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (Cap. I), sino que contempla además una serie de disposiciones referidas a la asistencia a las víctimas de todo tipo de delitos (Cap. II).

¹³⁷ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., p. 50.

CEIVD). Pudiéndose fijar al respecto de la totalidad de la indemnización o de alguno de sus elementos un máximo y mínimo para su pago (art. 5 CEIVD).

- Posibilidad de reducir o suprimir la indemnización en función de la situación económica del solicitante (art. 7 CEIVD), o por la conducta de la víctima con relación al delito, su participación en la delincuencia organizada, su pertenencia a una organización dedicada a perpetrar delitos, o cuando su concesión sea contraria al sentido de la justicia o al orden público (art. 8 CEIVD). Reconociéndose el derecho del Estado, con el fin de evitar una duplicación de indemnizaciones, a deducir de la indemnización concedida o reclamar a la víctima, cualquier cantidad relacionada con el perjuicio sufrido, cuando ésta ya se hubiera pagado por el delincuente, la seguridad social, una entidad de seguros u otra fuente (art. 9 CEIVD), subrogándose en los derechos de la persona indemnizada hasta el máximo de la cantidad que hubiera sido pagada (art. 10 CEIVD).

Y con la finalidad de garantizar la efectiva aplicación de esa indemnización estatal en todos los ordenamientos penales, nos parece de extraordinaria importancia que el propio Convenio inste a todos los Estados partes a adoptar las medidas adecuadas para que todos sus potenciales beneficiarios, puedan acceder a la información necesaria sobre este sistema de indemnizaciones de carácter público (art. 11 CEIVD), imponiéndoles asimismo la obligación de prestarse entre ellos la máxima asistencia en todas las cuestiones relacionadas con la aplicación del Convenio, y a designar una autoridad central para este fin (art. 12 CEIVD)¹³⁸.

1.2. Otros trabajos del Consejo de Europa destinados a mejorar la posición jurídica de la víctima en el sistema de justicia penal

No obstante lo dicho, con ser importante la adopción de medidas legislativas dirigidas a procurar la total reparación económica de las víctimas por los daños y

¹³⁸ Con arreglo a las reservas y declaraciones realizadas al Convenio, disponibles en <http://conventions.coe.int> (Fecha consulta: 23-02-2015), según carta enviada por el Representante Permanente de España, con fecha y registro de entrada el 14 de febrero de 2002, la autoridad central respecto a España será la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del actual Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

perjuicios sufridos como consecuencia del delito, esa inicial preocupación del Consejo de Europa para hacerla efectiva y crear las bases para generalizar la implantación de un sistema público de indemnización en todos los Estados miembros, dará paso a otras iniciativas que serán desarrolladas con la finalidad de dar una mejor respuesta a sus necesidades e intereses legítimos ante el sistema de justicia penal. A través de las cuales se perseguirá tres objetivos fundamentales: 1º) Mejorar su posición jurídica en el derecho y proceso penal; 2º) Ofrecerles una asistencia integral, médica, jurídica, psicológica y social, promoviendo la creación de servicios de apoyo especializados que puedan asesorarlas para prevenir su victimización secundaria; y 3º) Garantizar su protección como testigos durante su participación en las actuaciones judiciales. Sin perjuicio de otras iniciativas desarrolladas en este ámbito para tratar de dar una mejor respuesta a las especiales necesidades de determinados colectivos de víctimas más vulnerables, por las que el Consejo de Europa según tendremos ocasión de comprobar más adelante ha mostrado un particular interés durante los últimos años incorporándolas entre las prioridades de su agenda legislativa.

1.2.1. Posición jurídica de la víctima en el marco del derecho y del proceso penal

Entre las iniciativas desarrolladas en el contexto del Consejo de Europa para promover los derechos de las víctimas en el sistema de justicia penal, merece ser destacada la *Recomendación N° R (85) 11, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del Proceso penal*¹³⁹, que tras tomar conciencia de las dificultades por las que pueden atravesar las víctimas durante su participación en las diferentes fases del proceso penal, instaba a todos los Estados miembros para que procedieran a modificar su legislación en diferentes ámbitos de la justicia penal con el fin de mejorar su protección jurídica y asistencial¹⁴⁰, arbitrando un conjunto de medidas que pasamos a examinar:

¹³⁹ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 231-233.

¹⁴⁰ Sobre la extraordinaria importancia que tiene la presente Recomendación se pronuncia GUTIÉRREZ-ALVÍZ Y CONRADI, F., «Nuevas perspectivas sobre la situación jurídico-penal y procesal de la víctima», *Revista del Poder Judicial*, núm. 18, Junio 1990, pp. 82 y ss., desarrollando un esquema de sus principales aspectos, que también son puestos de manifiesto en sentido similar por SCHNEIDER, H. J., «La posición jurídica de la víctima del delito en el Derecho y en el proceso penal. Nuevos desarrollos en la política criminal

a) *En el nivel policial*, se apoya la formación de los funcionarios de policía para que puedan tratar a las víctimas de modo comprensible, constructivo y tranquilizador, debiéndoles ofrecer información sobre sus derechos a recibir asistencia, obtener la reparación de los daños sufridos por parte del delincuente o del Estado, y sobre el curso de las investigaciones.

b) *En el nivel de la persecución*, señala que no se deberá adoptar ninguna decisión discrecional sobre la persecución de la infracción penal, sin una adecuada consideración de la reparación del daño sufrido por la víctima, que será informada de la decisión definitiva que fuera adoptada salvo cuando indique que no lo desea, otorgándole asimismo la posibilidad de pedir la revisión de cualquier decisión sobre el archivo de su causa.

c) *El interrogatorio de la víctima*, se habrá de efectuar en todas las fases del procedimiento, con respeto a su situación personal, a sus derechos y a su dignidad.

d) *En los juicios*, la víctima será informada de la fecha y lugar, de las posibilidades de obtener su reparación, del beneficio de asistencia jurídica y de las resoluciones que sean pronunciadas durante el proceso penal.

e) *En la ejecución*, cuando la reparación fuere impuesta como una sanción penal, ésta será ejecutada del mismo modo que las multas, teniendo prioridad sobre cualquier otra sanción pecuniaria que pudiera ser impuesta al delincuente.

f) *Protección de la vida privada durante la instrucción y el juicio*, protegiéndose a la víctima de toda publicidad que pudiese implicar un ataque a su vida privada o dignidad, con la posibilidad de acordar la celebración del juicio a puerta cerrada, tras

de los Estados Unidos, de la República Federal de Alemania, del Consejo de Europa y de Naciones Unidas», en DE LA CUESTA, J. L., DENDALUZE, I., ECHEBURÚA, E., *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona. Libro homenaje al Profesor Antonio Beristain*, Ed. Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989, pp. 387 y 388.

valorar el tipo de infracción y la situación personal de la víctima. Y cuando fuera necesario, en particular en los casos de delincuencia organizada, adoptando medidas para ampararles a ellas y sus familias frente a las amenazas y riesgos de represalias del delincuente y su entorno.

Un conjunto de medidas que con buen criterio a nuestro juicio, concluyen con una invitación a todos los gobiernos de los Estados miembros, para que también procediesen a examinar las ventajas de los sistemas de mediación, como una vía complementaria o alternativa para la resolución de los conflictos al procedimiento penal tradicional, con la participación activa y voluntaria del delincuente y la víctima, y con la ayuda de una tercera parte imparcial, el mediador. Una cuestión que ha sido objeto de desarrollo posterior a través de la *Recomendación N° R (99) 19, de 15 de septiembre de 1999, sobre mediación en materia penal*¹⁴¹, estableciendo unos principios generales con el fin de guiar y promover su utilización en el sistema penal, conforme a los cuales la mediación: a) Únicamente debería de tener lugar cuando las partes la consientan libremente, conservando la facultad de retractarse de ese consentimiento en cualquier momento del proceso; b) Las discusiones durante su desarrollo serán confidenciales y no podrán ser utilizadas posteriormente, salvo con el consentimiento de las partes; c) Debería configurarse como un servicio disponible en todas las fases del proceso penal y gozar de suficiente autonomía dentro del sistema de justicia para desarrollar sus funciones, y d) Los acuerdos y el resultado alcanzado con la voluntad de las partes deberá ser comunicado a las autoridades de la justicia penal, acompañado de un informe del mediador sin revelar el contenido de las sesiones, ni expresar juicio alguno sobre su comportamiento durante el proceso. Pero sin vincular la mediación a la idea más amplia de justicia restaurativa, y sin tampoco hacer referencia a las particulares necesidades e intereses legítimos de las víctimas en este tipo de procesos, aspectos que sí han sido asumidos y desarrollados con posterioridad en el ámbito europeo¹⁴², buena muestra de lo cual son las medidas previstas con ese fin en la *Recomendación N° R (2006) 8, sobre*

¹⁴¹ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 245-247.

¹⁴² TAMARIT SUMALLA, J. «La política europea sobre las víctimas del delito», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 30.

*asistencia a las víctimas de delitos*¹⁴³, suscrita por el Comité de Ministros el 14 de junio de 2006, a cuyo estudio dedicaremos el siguiente apartado, y que entre los diferentes temas tratados en su articulado se preocupa de velar por una adecuada tutela de los intereses de las víctimas a la hora de participar en un proceso de mediación¹⁴⁴.

1.2.2. Asistencia a las víctimas y prevención de su victimización

El Consejo de Europa, tras comprobar que la victimización suele llevar consigo consecuencias físicas, psíquicas, sociales y materiales importantes, y que en muchos casos, la intervención del sistema de justicia penal no basta por sí sola para reparar los perjuicios y trastornos ocasionados a las víctimas por la infracción penal, también consideró la necesidad de organizar otro tipo de intervención para ayudarlas y ofrecerles una respuesta integral a todas sus necesidades que pudieran presentarse antes, durante y después del proceso penal. Y con esta finalidad adoptó el 17 de septiembre de 1987, la *Recomendación N° R (87) 21, sobre asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización*¹⁴⁵, en la que precisamente instaba a los gobiernos de todos los Estados miembros a que aplicaran un conjunto de medidas para conseguir dicho objetivo, muchas de las cuales ya habían sido anticipadas en su *Recomendación N° R (83) 7, sobre participación del público en la política penal*¹⁴⁶, de 23 de junio de 1983, siendo

¹⁴³ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 235-244.

¹⁴⁴ Según manifiesta su art. 13, con relación a la mediación:

«13.1. Durante el trato con la víctima, y teniendo en cuenta los beneficios potenciales de la mediación a favor de las víctimas, las agencias creadas por la Ley deberían considerar, si fuera apropiado y estuviera disponible, las posibilidades ofrecidas para la mediación entre la víctima y el delincuente, de conformidad con la Recomendación N° R (99) 19, del Comité de Ministros sobre la mediación en asuntos penales.

13.2. Los intereses de las víctimas deberán ser completa y cuidadosamente tenidos en cuenta cuando se esté decidiendo acerca de un proceso de mediación. Se debería dar la importancia debida no sólo a los beneficios potenciales, sino también a los riesgos potenciales para las víctimas.

13.3. Cuando se prevea una mediación, los Estados deberían apoyar la adopción de estándares claros para proteger los intereses de las víctimas. Éstos deberían incluir la capacidad de las partes para prestar consentimiento libre, cuestiones de confidencialidad,, acceso a un asesoramiento independiente, posibilidad de retirarse del proceso en cualquier momento y la competencia de los mediadores».

¹⁴⁵ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 245-247.

¹⁴⁶ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 277-280, que en su apartado III. B) sobre el papel del público en la aplicación de la política penal, enumera un conjunto de medidas para defender los intereses de las víctimas:

posteriormente ampliadas a través de su *Recomendación N° R (2006) 8, sobre asistencia a las víctimas de delitos*, ya citada, mediante la cual se aborda de una forma más completa y global los distintos extremos que deberían tenerse en cuenta para conseguir una respuesta integral a las necesidades de las víctimas en el sistema de justicia penal para evitar su victimización secundaria, que se refleja en la extensión del concepto de víctima y en la concepción más amplia de la asistencia que ofrece en su articulado¹⁴⁷.

De esta forma la Recomendación tras referirse a la víctima como «la persona natural que ha sufrido daños, incluyendo lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional o pérdida económica, causados por actos u omisiones que violen la Ley penal de un Estado miembro», abarcando también a sus familiares más cercanos o que pudieran depender de ella (art. 1.1), invita a los Gobiernos de todos los Estados miembros para que pongan en práctica en sus respectivas legislaciones aquellas medidas que permitan un reconocimiento efectivo de sus derechos y hagan posible la creación de servicios de apoyo a los que puedan acceder para recibir asistencia, con independencia de la identificación, arresto, acusación o condena del autor del acto delictivo (art. 2.3). Y con el fin de armonizar la labor que debe ser desempeñada desde estos servicios, tanto si son prestados por la Administración Pública como por organizaciones no gubernamentales, nos parece muy acertado que proceda a establecer unos estándares mínimos de buena práctica con el fin de guiar su actuación (art. 5.2)¹⁴⁸, que se han incorporado como veremos a otros instrumentos europeos, y según los cuales estos

«26. Llamar la atención de la policía sobre la necesidad de tener en cuenta, en cualquier circunstancia, a las víctimas de la infracción, en particular mediante la calidad de la acogida; tener rápidamente a la víctima en contacto –si lo solicita– con los servicios o asociaciones locales que puedan prestarle ayuda o incluso avisar a su familia; y asesorarla sobre las medidas que deben adoptarse para evitar una victimización ulterior.

27. Crear servicios de ayuda y de información a las víctimas que puedan aportarles la ayuda psicológica, moral o material apropiada.

28. En la medida de lo posible, prever la existencia de salas de acogida o de espera especiales para las víctimas en las oficinas de policía o en los palacios de justicia.

29. Crear un sistema de ayuda judicial eficaz para la víctima que, en cualquier circunstancia, le permita tener acceso a la justicia.

30. Facilitar la indemnización de la víctima por el delincuente, por ejemplo previendo tal obligación como medida sustitutiva de la pena privativa de libertad.

31. Multiplicar los casos de indemnización de la víctima por el Estado si no lo hiciera el delincuente.

32. Sostener las asociaciones a favor de las víctimas en sus esfuerzos para ayudar a éstas psicológica, moral y materialmente, y animarlas a recurrir en mayor medida a personal voluntario».

¹⁴⁷ TAMARIT SUMALLA, J. «La política europea sobre las víctimas...», *op. cit.*, p. 34.

¹⁴⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Buenas prácticas para la protección y asistencia a las víctimas en el Sistema de Justicia Penal», *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2174, enero de 2005, p. 13.

servicios deberían: a) ser fácilmente accesibles; b) facilitar a las víctimas apoyo emocional, social y material de forma gratuita, antes, durante y tras la investigación y el procedimiento legal; c) ser totalmente competentes para tratar los problemas a los que se enfrentan las víctimas a las que ayudan; d) facilitar a las víctimas información sobre sus derechos y sobre los servicios disponibles¹⁴⁹; e) derivar a las víctimas a otros servicios cuando fuera necesario; y f) respetar la confidencialidad mientras se proporciona el servicio. Unas normas mínimas de carácter armonizador, que por lo demás entendemos también extensibles a la actuación de otros servicios especializados que puedan establecerse para asistir a determinados colectivos de víctimas más vulnerables, ya sea por sus características personales o por las circunstancias del delito que hayan sufrido, tales como violencia sexual, de género y/o doméstica, o de terrorismo. Siendo asimismo importante la previsión sobre la conveniencia de arbitrar los medios que sean necesarios para hacer posible una coordinación efectiva entre todos estos servicios a la hora de desarrollar su trabajo asistencial, y la de todos ellos con los demás órganos del sistema de justicia penal y otros servicios públicos.

Asimismo la Recomendación para garantizar una aplicación real y efectiva de las diferentes medidas contempladas en su texto con el fin de mejorar la asistencia a las víctimas, considera necesario con muy buen criterio, que por parte de todos los Estados partes se desarrollen unos estándares adecuados dirigidos a la formación no sólo del personal de los servicios de asistencia, sino también de cualquier otro tipo de profesionales que puedan entrar en contacto con las víctimas –policía y personal de la Administración de Justicia, servicios sanitarios, educación o servicios de empleo, entre otros-. La cual muy acertadamente, se contempla que abarque unos conocimientos mínimos sobre determinadas materias que se consideran básicas, tales como los efectos negativos del delito sobre las víctimas, las técnicas y conocimientos necesarios para

¹⁴⁹ Conforme al art. 6.4 de la Recomendación, cuando el delito haya sido denunciado ante la justicia penal, la información facilitada a la víctima, salvo que esta manifieste que no desea recibirla, debería incluir como mínimo: «i) Los procedimientos a seguir y el papel de las víctimas en estos procedimientos; ii) Cómo y en qué circunstancias puede la víctima obtener protección; iii) Cómo y en qué circunstancias puede la víctima obtener compensación por parte del delincuente; iv) La disponibilidad y, cuando fuera pertinente, los costes de asesoramiento legal, asistencia jurídica o cualquier otro tipo de asesoramiento; v) Cómo solicitar ayuda del Estado, si se reúnen los requisitos necesarios; y vi) Si la víctima reside en otro Estado, cualquier acuerdo existente que ayude a proteger sus intereses».

ayudarlas, conciencia del riesgo de poder causarles una victimización secundaria y técnicas necesarias para evitarla, así como el conocimiento de los diferentes servicios disponibles que puedan facilitarles información y apoyo específico a sus necesidades junto a los medios para que puedan acceder a ellos (art. 12.2 y 5). Todo ello sin perjuicio de la formación más especializada que puedan precisar los profesionales que vayan a trabajar con víctimas infantiles o víctimas de categorías especiales de delitos, como violencia doméstica o sexual, terrorismo, delitos por prejuicios raciales o religiosos, o familiares de víctimas de asesinato.

1.2.3. Protección de testigos durante su participación en las actuaciones judiciales

También el Consejo de Europa se ha ocupado de formular un conjunto de medidas con el fin de conseguir un mayor reconocimiento de los derechos y necesidades de los testigos en el marco del proceso penal, y prevenir que éstos pudieran llegar a sufrir cualquier tipo de amenazas o intimidación con ocasión de su participación en las actuaciones judiciales que se convirtieran en un obstáculo a la hora de obtener de ellos una declaración de forma libre y veraz durante su participación en los procedimientos. Y con este propósito aprobó la *Recomendación N° R (97) 13, relativa a la intimidación de los testigos y los derechos de la defensa*, de 10 de septiembre de 1997¹⁵⁰, que entre las diferentes medidas que contempla, presta una especial atención a las dirigidas a protección durante su participación en los procedimientos penales relacionados con el crimen organizado¹⁵¹ y la delincuencia en el seno de la familia, al considerar también

¹⁵⁰ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 305-310.

¹⁵¹ De especial interés revisten las medidas que para proteger a los testigos en relación al crimen organizado, se prevén en el art. 9 de la Recomendación: «Mientras se garantice que la defensa tenga la posibilidad de cuestionar el testimonio dado por un testigo, se podrían adoptar, entre otras, las siguientes medidas:

- Grabación con medios audio-visuales de las declaraciones prestadas por los testigos durante el interrogatorio previo al juicio;
- Uso de las declaraciones prestadas antes del juicio ante una autoridad judicial como prueba en el tribunal, cuando no se posible que los testigos comparezcan ante dicho tribunal o cuando esa comparecencia pueda significar un peligro real para la vida o seguridad de los testigos, sus familiares u otras personas cercanas a ellos;
- Revelar la identidad de los testigos en la última fase de los procedimientos y/o dar a conocer únicamente determinados datos;
- Excluir a los medios de comunicación y/o al público de todo o parte del juicio».

que en este último entorno la intimidación es a menudo un riesgo latente y afecta normalmente al bienestar psicológico y/o emocional de sus miembros¹⁵². Unas medidas tuitivas que en su aplicación, como se encarga de manifestar de manera expresa la propia Recomendación, deberán ser en todo caso compatibles con las disposiciones establecidas en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la jurisprudencia emanada de sus órganos, que reconocen entre otros, los derechos de la defensa a interrogar al testigo y cuestionar su testimonio.

Señalándose más concretamente con relación a ese segundo ámbito de la criminalidad, que dada la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentran dichos testigos, deberían adoptarse en las legislaciones de todos los Estados miembros, una serie de medidas para dar una mejor respuesta a sus necesidades con ocasión de su participación en este tipo de procesos¹⁵³. De manera que estos casos -menores de edad, mujeres o personas de edad avanzada que hayan sufrido violencia-, en atención a las circunstancias que en ellos concurren, se les habría de proporcionar ayuda profesional durante su interrogatorio que debería ser realizado por personal suficientemente cualificado (art. 24), y siempre que fuera posible al inicio del procedimiento, lo más pronto posible tras haber sido denunciados los hechos y de una forma especialmente cuidadosa y respetuosa (art. 25). Con la previsión de que ese interrogatorio no tenga que repetirse, siempre que se lleve a cabo por o en presencia de una autoridad judicial y se ofrezca en todo caso a la defensa la oportunidad de cuestionar el testimonio prestado, y admitiendo que cuando ese contra-interrogatorio, especialmente en los casos

¹⁵² A efectos de la Recomendación, conforme a su art. 1:

«-Testigo, se refiere a cualquier persona, que esté en posesión de información relevante para los procedimientos penales, con independencia de su estatus bajo la Ley de procedimiento penal nacional. Esta definición incluye a los expertos e intérpretes;

- Intimidación, se refiere a cualquier amenaza directa, indirecta o potencial a un testigo, que pueda conducir a una intromisión en su deber a prestar testimonio libre de cualquier clase de influencia, sea cual fuere. Esto incluye la intimidación resultante (i) de la mera existencia de una organización criminal de carácter violento y con posibilidad de llevar a cabo represalias, o (ii) del mero hecho de que el testigo pertenezca a un grupo social cerrado y dentro del cual se encuentre en una posición de debilidad».

¹⁵³ Advierte SANZ HERMIDA, Á. M., *Víctimas de delitos...*, *op. cit.*, p. 82, que el objetivo esencial de estas medidas es poder asegurar la protección contra la intimidación y evitar la presión ejercida sobre las personas que deben prestar testimonio en causas penales contra miembros de su familia, debiendo tomar en consideración: a) Que son concebidas en relación a determinadas categorías de testigos vulnerables, es especial niños, mujeres y personas mayores que hayan sufrido malos tratos en el ámbito familiar; y b) Que la intimidación en el entorno familiar está a menudo «latente» y afecta habitualmente al estado psicológico y emocional de esos testigos.

relacionados con acusaciones de delitos sexuales, pudiese tener un efecto excesivamente traumático en el testigo, el juez pueda tomar las medidas necesarias para controlar el modo de interrogar. Por último, también nos parece de máxima utilidad en la práctica forense, las disposiciones de la Recomendación dirigidas a reforzar la cooperación internacional en este ámbito, reconociendo la posibilidad del uso de medios de comunicación modernos, como conexiones de vídeo, con el fin de facilitar el interrogatorio simultáneo de testigos protegidos o testigos cuya presencia ante el tribunal del Estado que lo requiera fuera imposible, difícil o demasiado costosa, siempre que en estos casos se salvaguarden los derechos de la defensa.

Unas medidas que fueron posteriormente refrendadas y ampliadas por el Consejo de Europa, a través de su *Recomendación N° R (2005) 9, sobre la protección de testigos y colaboradores de la justicia*, que fue adoptada el 20 de abril de 2005¹⁵⁴, en la que se vuelve a poner de relieve la existencia de determinadas áreas delictivas, como el crimen organizado, la delincuencia dentro de la familia o la relacionada con el terrorismo, donde existe un mayor riesgo que los testigos puedan sufrir intimidación, y en las que el sistema de justicia penal debería mostrar un particular interés en ofrecerles la ayuda y los medios adecuados para garantizar sus derechos y dar respuesta a sus necesidades. Siendo importante destacar que tal como señala la propia Recomendación, en la aplicación de estas reglas para la protección de los testigos en el marco de los procedimientos penales, se habrá de «garantizar que se mantiene el equilibrio necesario en una sociedad democrática entre la prevención del crimen, las necesidades de las víctimas y los testigos, y las garantías del derecho a un juicio justo» (art. 16)¹⁵⁵.

¹⁵⁴ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 311-317.

¹⁵⁵ Recuerda SANZ HERMIDA, Á. M., *Víctimas de delitos...*, op. cit., pp. 83 y 84, que en estos casos, cuando puedan entrar en colisión los derechos fundamentales de la víctima (a la libertad, a la seguridad y a la dignidad) y del inculpado (especialmente el derecho de defensa y el derecho a un proceso justo), se hace preciso acudir a la ponderación de todos los intereses en juego –a través de la denominada técnica del «balancing»–, conforme a la jurisprudencia del TEDH, citando al respecto entre otras las SSTEDH S.N. c. Suecia, de 2 de junio de 2002, Doorson c. Países Bajos, de 26 de marzo de 1996 y P. S. c. Alemania, de 20 de diciembre de 2001; CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos...*, op. cit., pp. 181 y ss., realiza también un examen de la jurisprudencia del TEDH en orden a las garantías procesales mínimas exigidas por ella para otorgar validez probatoria a las declaraciones prestadas por los testigos protegidos en estos casos, citando entre otras, las SSTEDH Kostovski c. Holanda, de 20 de noviembre de 1989, Delta c. Francia, de 19 de diciembre de 1990, A. M. c. Italia, de 14 de diciembre de 1999, Luca c. Italia, de 27 de febrero de 2001, o Craxi c. Italia, de 5 de diciembre de 2001; y más recientemente ALCACER GUIRAO, R., «La protección de

Una premisa que le lleva a declarar, que mientras sean respetados los derechos de la defensa y pueda garantizarse que las partes tienen la oportunidad de cuestionar el testimonio prestado por dichos testigos, puedan ser adoptadas con esa finalidad protectora un conjunto de medidas dirigidas a impedir su identificación, entre las que se relacionan las siguientes: a) Grabación audiovisual de sus declaraciones durante la fase preliminar de los procedimientos; b) Utilización de esas declaraciones como prueba anticipada cuando no sea posible que los testigos comparezcan ante el tribunal, o cuando esta comparecencia pueda tener como resultado un peligro real para ellos o para personas cercanas a los mismos, de manera que las declaraciones anteriores al juicio puedan considerarse pruebas válidas siempre que las partes tengan o hayan tenido la posibilidad de participar en el interrogatorio y de examinar el contenido de sus declaraciones durante el procedimiento; c) Revelar tan sólo información que permita que el testigo pueda ser identificado en la última fase de los procedimientos y/o hacer público únicamente determinados datos; d) Excluir o restringir a los medios de comunicación y/o al público de todo o parte del juicio; e) Uso de dispositivos que impidan su identificación física, mediante la utilización de mamparas, cortinas o biombos, disfrazar su rostro o distorsionar su voz; f) Utilización de la videoconferencia, y g) El establecimiento de programas para su protección que tendrán como objetivo principal salvaguardar su vida y seguridad personal, ofreciéndoles ayuda física, psicológica, social y económica adecuadas, cuando ninguna otra medida se haya considerado adecuada para protegerlos¹⁵⁶.

las víctimas en el proceso penal y los derechos de defensa del acusado», en ALCACER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015, pp. 187-221, considerando obligada la búsqueda de ese equilibrio entre la necesidad de proteger a las víctimas y testigos en el proceso penal y el obligado respeto de las garantías del acusado, realiza un exhaustivo examen de la jurisprudencia del TEDH y TC, en la medida que han fijado los parámetros en torno a los que habrán de conciliarse tales intereses enfrentados.

¹⁵⁶ Según expone CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos...*, *op. cit.*, p. 138, los principios básicos que rigen estos programas, serían los siguientes: 1º) *Confidencialidad*, de manera que todos los aspectos relacionados con el programa han de mantenerse en secreto y solamente conocidos por las autoridades implicadas; 2º) *Voluntariedad*, la persona protegida debe prestar su consentimiento de forma expresa; 3º) *Temporalidad*, las medidas de protección tendrán, en lo posible, una duración determinada, condicionada a la subsistencia de las circunstancias que justificaron su adopción; 4º) *Proporcionalidad*, las medidas adoptadas serán proporcionales a la situación de riesgo a la que esté expuesta la persona protegida en cada caso; y 5º) *Subsidiariedad*, la aplicación de medidas excepcionales sólo tendrá lugar cuando las medidas

Muchas de las cuales como tendremos ocasión de ver más adelante en el presente trabajo, han sido incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico a través de las sucesivas reformas que ha experimentado nuestra Ley procesal y también mediante la aplicación de las disposiciones de la LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales¹⁵⁷. Cuyo principal objetivo según expresa su exposición de motivos, coincidiendo en este extremo con los instrumentos europeos comentados y la jurisprudencia del TEDH, es crear las condiciones necesarias para garantizar la salvaguarda de quienes como testigos deban comparecer en el proceso penal, evitando las reticencias que éstos puedan tener en colaborar con la Administración de Justicia en determinadas causas penales ante el temor a sufrir represalias. Sin perjuicio de reconocer también conforme a lo manifestado por el Consejo de Europa, que este tipo de medidas protectoras no pueden gozar de un carácter absoluto o ilimitado, debiéndose observar en su aplicación el necesario equilibrio entre el derecho del acusado a un proceso justo con todas las garantías y la tutela de los derechos fundamentales inherentes a los testigos y a sus familiares.

1.3. Especial atención del Consejo de Europa a los colectivos más vulnerables

Según adelantamos en el anterior epígrafe, el Consejo de Europa también ha mostrado durante los últimos años un particular interés por atender las necesidades de determinados colectivos de víctimas más vulnerables, con el desarrollo de diversas iniciativas que en la mayoría de los casos han conducido a la aprobación de normas convencionales de un valor extraordinario para la mejora de sus derechos en el sistema de justicia penal. Entre las cuales, nosotros vamos a prestar una especial atención por aquellas dirigidas a la protección de los menores contra la explotación y el abuso sexual, de las víctimas del tráfico de seres humanos, de las víctimas de la violencia doméstica y

de seguridad adoptadas no sean suficientes para evitar el riesgo existente; y 6º) *Gratuidad*, la inclusión en el programa para la persona protegida no debe generar ningún coste económico para ella.

¹⁵⁷ *Vid.* LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales (BOE núm. 307, de 24 de diciembre), y en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 1005-1009.

de género, y a las víctimas del terrorismo, que han marcado los pasos de su agenda legislativa durante los últimos años.

1.3.1. Protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual

En el abordaje de esta cuestión hemos de considerar entre otros antecedentes, las disposiciones de la *Recomendación N° R (2001) 16, sobre la protección de los niños contra la explotación sexual, de 31 de octubre de 2001*¹⁵⁸, en la que con el fin de actuar contra esta forma de criminalidad desde diferentes ámbitos, el Consejo de Europa invitaba a los Estados miembros a adoptar en sus respectivas legislaciones nacionales un conjunto de medidas a favor de las víctimas, para garantizar sus derechos e intereses, de modo que éstas pudieran ser escuchadas, recibir una adecuada asistencia y ser convenientemente representadas en los procedimientos judiciales, respetando al mismo tiempo los derechos de los supuestos infractores¹⁵⁹. A partir de la cual, sin duda alguna el *Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual*, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007 y ratificado por el Estado español¹⁶⁰, supondrá un paso adelante en la toma de conciencia del grave problema que representa este fenómeno en nuestra sociedad actual, al facilitar la

¹⁵⁸ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 293-303.

¹⁵⁹ De entre todas esas medidas, además de las dirigidas a otorgar a estos procedimientos la máxima prioridad y las encaminadas a asegurar el respeto a la privacidad de los menores, merecen ser destacadas en orden a la protección de los intereses de las víctimas en el sistema judicial, las siguientes:

«33. Facilitar condiciones especiales para que los niños víctimas o testigos de explotación sexual presten declaración, al objeto de reducir el número de declaraciones y entrevistas con los mismos, reduciendo al mínimo el daño ocasionado a las víctimas, los testigos y sus familias, y aumentando la credibilidad de sus declaraciones, respetando al mismo tiempo su dignidad.

34. Conceder a las víctimas y sus familias la posibilidad, cuando proceda, de permanecer en el territorio del Estado para poder participar plenamente en los procedimientos judiciales, y beneficiarse de las medidas encaminadas a proteger de la intimidación a las víctimas, testigos y sus familias, en particular cuando se trate de redes de delincuencia, y durante este tiempo, asegurar a las víctimas asistencia médica y legal.

35. Establecer un sistema para reparar plenamente todo daño ocasionado a los niños víctimas de la explotación sexual y facilitar mecanismos para ayudarles a aceptar sus experiencias».

¹⁶⁰ El Instrumento de ratificación por el Estado español de este convenio fue publicado en el BOE núm. 274, de 12 de noviembre de 2010; Rect. BOE núm. 56, de 7 de marzo de 2011, entrando en vigor de forma general el 1 de julio de 2010 y para nuestro país el 1 de diciembre de 2010, de conformidad con lo establecido en su art. 45.4: «Si un Estado mencionado en el apartado 1 o la Comunidad Europea expresan posteriormente su consentimiento a quedar obligados por el Convenio, éste entrará en vigor respecto de ellos el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de tres meses a partir de la fecha de depósito de su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación».

adopción de nuevas medidas de diferente índole para luchar eficazmente contra él y dar una mejor respuesta a las necesidades de uno de los colectivos de víctimas más vulnerables como es el de los niños¹⁶¹. Y que en el concreto ámbito de la persecución penal habrán de entenderse complementadas con las disposiciones del *Convenio sobre la Ciberdelincuencia*, hecho en Budapest el 23 de noviembre de 2001¹⁶², dada la trascendencia del elemento tecnológico para la comisión a través de la red de innumerables conductas lesivas para los intereses de esos menores, de las que el delito de pornografía infantil a través de Internet es el ejemplo más claro¹⁶³.

En cualquier caso, a nuestro juicio lo más relevante del Convenio de Lanzarote, es que a través de sus disposiciones se propone reforzar la protección que sobre este particular ya era proporcionada a las víctimas a través de otros instrumentos internacionales ya comentados, como la Convención de Naciones Unidas sobre los

¹⁶¹ Realizan un amplio y exhaustivo comentario de las disposiciones del Convenio, CALVO SÁNCHEZ, M. C. y BUJOSA VADELL, L., «Aspectos jurídico-procesales de los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores en Europa», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. XII, 2012, pp. 67-93; GONZÁLEZ TASCÓN, M. M., «La protección penal de los menores en la esfera sexual a la luz del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época, núm. 8, julio 2012, pp. 71-118, MARCOS MARTÍN, T., «Un nuevo paso en la lucha contra la explotación sexual infantil: El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual», *Revista sobre la infancia y la adolescencia*, núm. 1, Septiembre 2011, pp. 100-111, disponible en: <http://ojs.upv.es/index.php/reinad/article/view/855> (Fecha consulta: 05-04-2015), y centrándose en un aspecto más particular del mismo DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Delitos de pornografía infantil: novedades tras la reforma de 2010 y la ratificación del Convenio de Lanzarote», *Diario La Ley*, núm. 7715, 14 de octubre de 2011 (D-383), pp. 1688-1694.

¹⁶² El Instrumento de ratificación por el Estado español de este convenio fue publicado en el BOE núm. 226, de 17 de septiembre de 2010, entrando en vigor de forma general el 1 de julio de 2004 y para nuestro país el 1 de octubre de 2010, de conformidad con lo establecido en su art. 36.4: «Respecto de cualquier Estado signatario que exprese más adelante su consentimiento para quedar vinculado por el Convenio, éste entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de tres meses desde la fecha en que haya expresado su consentimiento para quedar vinculado por el Convenio de conformidad con lo dispuesto en los apartados 1 y 2».

¹⁶³ Advierten no obstante, RUIZ RODRÍGUEZ, L. R., GONZÁLEZ AGUDELO, G., «El factor tecnológico en la expansión del crimen organizado ¿Menores en riesgo?», en PUENTE ABA, L. M. (Dir.), ZAPICO BARBEITO, M., RODRÍGUEZ MORO, L. (Coords.): *Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración. Retos contemporáneos de la Política Criminal*, Ed. Comares, Granada, 2008, pp. 21 y 22, como este delito que suscita un amplio respaldo en su persecución, avalado por Tratados y Convenciones Internacionales, no motiva el mismo acuerdo en cuanto a su contenido ni su amplitud, pues a pesar de entenderse como una delito informático, su tipificación penal ha tenido múltiples redacciones, variable en la medida que se comprueba el aumento de esta actividad a través de la red y, por ende, la constatación de mayor daño a cada vez más niños victimizados como consecuencia de la creciente demanda, lo cual incrementa el riesgo para otros tantos miles de niños que pueden estar en peligro de sufrir graves daños en su integridad física, indemnidad sexual, su intimidad, o su imagen para satisfacer esta demanda.

Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, así como desarrollar y completar los principios que en ellos se contienen (art. 42)¹⁶⁴. Obligando para ello a los diferentes Estados partes a adoptar una serie de medidas de diferente tipología entre las que se encuentran medidas de naturaleza preventiva, de protección y asistencia, de intervención, junto a otras de naturaleza penal y procesal¹⁶⁵, de las cuales nosotros queremos destacar de acuerdo a los objetivos de nuestro trabajo, las de carácter protector, asistencial y procesal:

a) *Medidas de protección y asistencia*, que deberán materializarse en la práctica judicial en el establecimiento de programas sociales eficaces y estructuras pluridisciplinarias que puedan prestar el apoyo necesario a las víctimas, a sus parientes cercanos y a las personas a cuyo cargo se encuentren (art. 11), y en la creación de servicios de ayuda –incluidas líneas de atención telefónica o por Internet- dirigidos a ofrecerles información y asesoramiento (art. 13), como la asistencia a corto y largo plazo que puedan necesitar, con vistas a su recuperación física y psicosocial (art. 14)¹⁶⁶.

b) *Medidas de carácter procesal*, que se organizan en una serie de principios generales a los que expresamente se refiere el Convenio en su art. 30, según los cuales este tipo de investigaciones y actuaciones penales habrán de realizarse con base en el interés superior del menor y el respeto a sus derechos, a la protección de las víctimas, al carácter prioritario de este tipo de actuaciones excluyéndose los retrasos injustificados, y sin que en ningún caso se puedan menoscabar los derechos de la defensa y exigencias

¹⁶⁴ GONZÁLEZ TASCÓN, M. M., «La protección penal de los menores en la esfera sexual...», *op. cit.*, p. 87.

¹⁶⁵ DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Delitos de pornografía infantil...», *op. cit.*, p. 1689, destaca asimismo que el Convenio promueve con decisión la identificación de las víctimas, que debe ser considerado un paso previo fundamental para que posteriormente puedan desenvolver toda su eficacia el resto de las medidas protectoras y asistenciales previstas en él.

¹⁶⁶ Lleva razón GONZÁLEZ TASCÓN, M. M., «La protección penal de los menores en la esfera sexual...», *op. cit.*, p. 90, cuando señala que la principal característica de todas estas medidas es que giran en torno al principio básico del apoyo necesario que debe brindarse a las víctimas, pronunciándose también sobre este principio básico CALVO SÁNCHEZ, M. C. y BUJOSA VADELL, L., «Aspectos jurídico-procesales de los abusos sexuales...», *op. cit.*, p. 75, advirtiendo que también exige la adopción de medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para la protección de aquellas víctimas sobre las que haya incertidumbre en cuanto a su edad, entretanto se determina si son o no niños a efectos del Convenio, es decir, menores de 18 años (art.3.a).

de un juicio justo e imparcial, de conformidad con lo dispuesto en el art. 6 CEDH, que asimismo habrán de asegurar la investigación y enjuiciamiento efectivo de todos los delitos tipificados con arreglo al Convenio¹⁶⁷. Y conforme a los cuales se habrán de adoptar las medidas de protección previstas a favor de las víctimas con carácter general (art. 31), o aquellas otras más específicas contempladas con el fin de que sus declaraciones en estos casos «puedan ser grabadas en vídeo y para que dicha grabación sea admisible como medio de prueba en el procedimiento penal» (art. 35), o para permitir que el juez pueda acordar que su audiencia se celebre a puerta cerrada o ser realizada sin necesidad de que se encuentre presente en la sala, recurriendo a las tecnologías de la comunicación apropiadas (art. 36).

Todas las cuales han sido objeto de desarrollo con ocasión de las nuevas *Directrices del Consejo de Europa sobre Justicia adaptada a los niños*, aprobadas por su Comité de Ministros el 17 de noviembre de 2010¹⁶⁸, en especial a través de las disposiciones contenidas en su apartado IV «Justicia adaptada a los niños antes, durante y después de los procesos judiciales», y más concretamente las contempladas específicamente para organizar estos procedimientos respetando sus necesidades, creando con este fin un ambiente agradable y utilizando un lenguaje adaptado para ellos. Como aquellas otras dirigidas a regular el modo en que habrán de practicarse sus declaraciones como prueba en el marco del proceso penal –párrafos 64 a 74 de las Directrices-¹⁶⁹, a las que se les debe otorgar una gran relevancia en la medida que fijan

¹⁶⁷ A la importancia de todos estos principios se refieren CALVO SÁNCHEZ, M. C. y BUJOSA VADELL, L., «Aspectos jurídico-procesales de los abusos sexuales...», *op. cit.*, pp. 76-77, clasificándolos de modo siguiente: 1º) Principio del interés superior del menor; 2º) Principio de protección de las víctimas en el proceso; 3º) Principio de prioridad en las actuaciones procesales; 4º) Principio de intervención sobre el imputado o condenado; 5º) Principio de especial garantía de los derechos procesales; y 6º) Principio de efectividad del enjuiciamiento; También destaca esa importancia de esos principios en materia de protección procesal ADROHER BIOSCA, S., «El marco internacional de protección del menor en el proceso judicial», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.): *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011, p. 44.

¹⁶⁸ Las citadas *Directrices del Consejo de Europa sobre Justicia adaptada a los niños* (Adoptadas por su Comité de Ministros el 17 de noviembre de 2010, en el 1098º encuentro de los Ministros), pueden ser consultadas en RODRÍGUEZ, V., ROMÁN, Y., ESCORIAL, A., *Infancia y Justicia: Una cuestión de derechos*, Ed. Save the Children, Madrid, 2012, pp. 135-156.

¹⁶⁹ De extremadamente importantes las califica SERRANO MASIP, M., «Una justicia europea adaptada al menor: exploración de menores víctima o testigos en la fase preliminar del proceso penal», *InDret Revista para el análisis del Derecho*, 2/2013, p. 11, disponible en: www.indret.com (Fecha consulta: 02-04.2015), destacando que todas ellas podrán ser aplicadas tanto en la fase preliminar como en la fase de juicio o

los estándares mínimos que habrán de guiar la actuación de todos los profesionales de la justicia en estos casos, y que siguiendo a MIRANDA ENTRAMPES¹⁷⁰, pasamos a enumerar:

1ª) Las entrevistas y declaraciones de los niños, en la medida de lo posible, deberán ser llevadas a cabo por profesionales debidamente formados, y llevarse a cabo en el entorno más favorable y en las condiciones más adecuadas, teniendo en cuenta su edad, madurez, nivel de comprensión y las dificultades de comunicación que puedan tener.

2ª) Deben fomentarse y alentarse las declaraciones a través de medios audiovisuales, respetando el derecho de las otras partes a impugnar su contenido.

3ª) Cuando sean necesarias más de una entrevista se procurará que sean llevadas a cabo por la misma persona.

4ª) El número de entrevistas deberá ser el menor posible y su extensión deberá adaptarse a la edad del niño y su capacidad de atención.

5ª) Debe evitarse, en la medida de lo posible, la confrontación directa entre el niño y el presunto autor de los hechos delictivos, salvo que medie petición expresa del menor víctima o testigo.

6ª) Los niños deben tener oportunidad de ofrecer pruebas en los procesos penales sin la presencia de los acusados.

7ª) La existencia de reglas menos estrictas para la toma de declaración de los niños, como, por ejemplo, la no prestación de juramento, o la adopción de otras medidas

plenario, pues al menos en las Directrices no se formula una recomendación expresa contraria a la exploración del menor en la fase de juicio.

¹⁷⁰ MIRANDA ENTRAMPES, M., «Los menores como víctimas de hechos delictivos tratamiento procesal», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 142.

procesales, no serán motivo suficiente para disminuir, por sí mismas, el valor dado a dichas declaraciones o pruebas.

8ª) Los protocolos que se establezcan para llevar a cabo las entrevistas con niños deberán ser diseñados e implementados para apoyar la validez de sus declaraciones.

9ª) Para garantizar el bienestar del niño y proteger sus intereses, debería ser posible que el juez le permitiera no prestar declaración, esto es, no testificar.

10ª) Las declaraciones y pruebas proporcionadas por los niños nunca deben presumirse inválidas o poco fiables por el mero hecho de su edad.

11ª) Debe examinarse la posibilidad de tomar declaración a los niños víctimas y testigos en dependencias y entornos adecuados y adaptados para ellos.

1.3.2. Protección de las víctimas frente a la violencia doméstica y de género

No cabe duda que los trabajos previos desarrollados por el Consejo de Europa desde la década de los años ochenta a través de diversas recomendaciones de su Comité de Ministros a los Estados miembros, señalando las medidas legislativas y de otro tipo que debían ser adoptadas para combatirla y dar una mejor respuesta a sus víctimas, prepararon el camino para que años más tarde pudiera ser promulgado en este marco el *Convenio del Consejo de Europa sobre la prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica*, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, ratificado por España¹⁷¹. Y que entre sus muchas ventajas, representa un progreso notable en las

¹⁷¹ El Instrumento de ratificación por el Estado español de este convenio fue publicado en el BOE núm. 137, de 6 de junio de 2014, entrando en vigor de forma general y para España el 1 de agosto de 2014, de conformidad a lo dispuesto en su art.75:

«1. El presente Convenio estará abierto a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa, los Estados no miembros que hayan participado en su elaboración, y de la Unión Europea.

2. El presente Convenio estará sujeto a ratificación, aceptación o aprobación. Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación serán depositados en poder del Secretario General del Consejo de Europa.

3. El presente Convenio entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de tres meses a partir de la fecha en que diez signatarios, al menos ocho de los cuales sean Estados miembros del

propuestas formuladas para proteger y apoyar a las víctimas y testigos de todas las formas de violencia incluidas en su ámbito de aplicación, garantizándoles una tutela más efectiva de sus derechos durante su intervención en los procedimientos judiciales promovidos como consecuencia de estos delitos¹⁷².

Unos antecedentes entre los cuales, hemos necesariamente de citar a la *Recomendación N° R (85) 4, sobre violencia dentro de la familia*, de 26 de marzo de 1985¹⁷³, que tras definir la violencia como «todo acto de omisión que atente contra la vida, integridad física o psíquica o la libertad de una persona, o ponga en peligro el desarrollo de sus personalidad», ya consideró que la ejercida en el seno de la familia, afectaba de forma particular a los menores y a las mujeres. Por lo que se creyó necesario que todos los Estados adoptasen un conjunto de medidas encaminadas a prevenirla y erradicarla, entre las que se destacaban las dirigidas a promover la creación de agencias y servicios para ayudar, asistir y dar acogida a las víctimas y garantizar su protección, haciendo posible que su declaración durante el proceso judicial pudiera ser realizada sin ningún tipo de presión exterior, con una especial atención a los menores en estas situaciones. Muchas de las cuales, fueron desarrolladas años más tarde por la *Recomendación N° R (90) 2, sobre medidas sociales relativas a la violencia en el seno*

Consejo de Europa, hayan expresado su consentimiento en quedar vinculados por el Convenio de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2.

4. En el caso de que un Estado de los que hace referencia el apartado 1, o la Unión Europea, exprese con posterioridad su consentimiento en quedar vinculado por el Convenio, éste entrará en vigor con respecto al mismo el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de tres meses a partir de la fecha del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación o aprobación».

¹⁷² Para USHAKOVA, T., «La aportación del nuevo Convenio del Consejo de Europa al debate sobre la violencia de género», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 1, núm. 4, octubre-diciembre 2013, p. 11, esa protección constituye uno de los ejes básicos creadores de obligaciones para los Estados partes en el Convenio de Estambul, que giran en torno de la prevención, protección, enjuiciamiento y control, considerando además la influencia que en este tipo de acción ha tenido la aprobación de la Directiva 2012/29/UE; y en el mismo sentido BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección en materia de violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 8427, 24 de noviembre de 2014 (D-390), p. 826, al destacar que este instrumento establece cuatro ambiciosos compromisos en la lucha contra la violencia a las mujeres: prevención, protección, enjuiciamiento y políticas integrales, y también ROMÁN, L., «Principales hitos internacionales en la erradicación de la violencia contra la mujer», en FREIXES, T., ROMÁN, L. (Dirs.), OLIVERAS, N., VAÑÓ, R. (Coords.): *La orden europea de protección. Su aplicación a las víctimas de violencia de género*, Ed. Tecnos, Madrid, 2015, p. 30.

¹⁷³ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 249-251.

de la familiar, adoptada el 15 de enero de 1990¹⁷⁴, en la que tras constatar que este problema afecta a todas las clases sociales y a todos los países sin distinción alguna, consideraba que su prevención y resolución exigía la adopción de medidas tanto a nivel nacional como internacional¹⁷⁵. Estimándose necesario que entre ellas, las víctimas y sus hijos pudieran contar con una asistencia global y coordinada, incluida la financiera para facilitar su independencia económica, junto a otras de carácter legal que hicieran posible el lanzamiento del cónyuge o pareja violenta del hogar familiar tras denunciar estas situaciones, sin perjuicio de incluir también como novedad aquellas dirigidas a promover la rehabilitación de sus autores, mediante programas de intervención también previstos en la más reciente *Recomendación N° R (2002) 5, sobre protección de las mujeres contra la violencia*, de 30 de abril de 2002¹⁷⁶.

En la cual, tras seguir el patrón de Naciones Unidas para definirla como «cualquier acto violento por razón del género que resulta o puede resultar, en daño físico, sexual o psicológico o en sufrimiento de la mujer, incluyendo amenazas de realizar tales actos, coacción o la privación arbitraria de su libertad, produciéndose éstos en la vida pública o privada», recoge más ampliamente que sus antecesoras un conjunto de medidas que todos los Estados miembros debían poner en marcha para conseguir entre otros objetivos, una efectiva protección de los derechos de las víctimas y su asistencia integral¹⁷⁷, garantizándoles: 1º) Recibir sin discriminación alguna, atención inmediata y

¹⁷⁴ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 253-261.

¹⁷⁵ Destaca ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., «La violencia doméstica contra las mujeres y el desarrollo de estándares normativos de derechos humanos en el marco del Consejo de Europa», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 24, 2011, p. 23, como en ambas recomendaciones los actos de violencia contra las mujeres son tenidos en cuenta en la medida en que éstas forman parte de una unidad familiar, no en tanto en cuanto existe un problema estructural que requiere articular profundos cambios sociales y que impide a muchas de estas mujeres disfrutar de los derechos internacionalmente reconocidos a todas las personas y es fuente de discriminación contra ellas, planteamiento éste que permitiría reubicar el tema en el contexto de la protección y promoción de los derechos humanos. Razón por la cual, coherentemente ninguno de los dos instrumentos mencionados va más allá de recomendar a los Estados la adopción de unas pocas medidas en esencia orientadas a la protección de las víctimas una vez que la violencia ya se ha producido, poniendo por el contrario muy poco énfasis en las medidas de prevención y en la atribución de consecuencias jurídicas a la realización de estos actos de violencia contra las mujeres.

¹⁷⁶ Vid. Texto completo de esta Recomendación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 263-276.

¹⁷⁷ Para ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., «La violencia doméstica contra las mujeres y el desarrollo de estándares...», op. cit., p. 28, la recomendación regula un paquete integral de medidas orientadas a erradicar esta violencia a partir de la actuación en distintos ámbitos, sobre la base de que es una responsabilidad de los

general a través de un esfuerzo profesional multidisciplinar y coordinado, exista o no denuncia formal, acompañado de apoyo psicológico y social, así como asistencia legal, que deberá facilitarse de forma confidencial y gratuita, informándolas de forma clara y comprensible de todos sus derechos y servicios disponibles a los que puedan acceder para recibir ayuda; 2º) Que su estado físico y psicológico se toma en consideración en todas las fases de los procedimientos judiciales, creando condiciones especiales para su audiencia y disminuir los efectos traumáticos del proceso, que deberá tener en cuenta las necesidades especiales de los menores de edad, para evitar su victimización secundaria o cualquier trato inadecuado por parte de la policía, personal encargado de ofrecerle asistencia, o de la propia Administración de Justicia; y 3º) Una estrecha colaboración entre las autoridades policiales, órganos judiciales, servicios sanitarios, sociales y de atención a las víctimas, que le ofrezcan la oportunidad de tomar las medidas legales y prácticas más oportunas, recibir la asistencia que necesiten y emprender acciones contra el autor de la violencia, dentro de unos límites de tiempo razonables y evitando cualquier tipo de contacto indeseado con él.

Con estos precedentes y basándose en otros instrumentos suscritos en el marco del Derecho internacional y regional europeo que le precedieron, el art. 2 del Convenio de Estambul concreta su ámbito de aplicación a todas las formas de violencia contra la mujer, incluida la violencia doméstica, que como el mismo manifiesta también afecta a las mujeres de manera desproporcionada. Y tras establecer la diferencia entre ambos tipos de violencia (art. 3)¹⁷⁸, y delimitar el alcance del concepto de víctima que

Estados. De manera que con este fin, los Estados deberán introducir, desarrollar y/o mejorar, sus políticas nacionales contra la violencia, sobre la base de otorgar la máxima seguridad y protección a las víctimas, mediante el establecimiento de estructuras de apoyo y asistencia que eviten su victimización secundaria, la adecuación del derecho penal y civil, la sensibilización pública y la educación, la formación especial de los profesionales en esta materia y la prevención.

¹⁷⁸ Con arreglo al art. 3 del Convenio:

«a) Por violencia contra la mujer, se deberá entender una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres, y se designarán todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada;

b) Por violencia doméstica, se entenderán todos los actos de violencia física, sexual, psicológica o económica que se producen en la familia o en el hogar o entre cónyuges o parejas de hecho antiguos o actuales, independientemente de que el autor del delito comparta o hay compartido el mismo domicilio que la víctima».

considera aplicable a cualquier persona física sometida a cualquiera de esos comportamientos violentos, señala que todos los Estados partes deberán adoptar las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias, para prevenirlos y combatirlos, velando por que los derechos de las víctimas sean puestos en el centro de atención de todas ellas (art. 7). Dentro de las cuales, entre las de carácter preventivo queremos poner en valor las dirigidas a la formación adecuada de todos los profesionales que traten con las víctimas de los actos de violencia incluidos en su ámbito de aplicación, sobre sus necesidades y derechos, así como sobre la manera de prevenir la victimización secundaria (art. 15). Junto a otras de carácter asistencial, para ofrecerles apoyo, informarlas sobre los servicios generales y especializados que puedan ayudarlas a su recuperación (arts. 18 a 24) y que deberán tener siempre en cuenta los derechos y necesidades de los menores expuestos a este tipo de violencia (art. 26)¹⁷⁹.

A las que se suman las importantes medidas protectoras que para salvaguardar sus derechos e intereses, incluidas aquellas que para atender sus necesidades cuando deban actuar en calidad de testigos, pueden ser adoptadas en todas las fases de las investigaciones y procedimientos judiciales por este tipo de delitos (art. 56), en especial:

- a) Velando para que tanto ellas como sus familiares y testigos de cargo no estén expuestos a riesgos de intimidación, represalias o una nueva victimización;
- b) Comunicándoles, al menos en los casos en que ellas o sus familiares pudieran estar en peligro, la posible evasión del autor del delito o su salida en libertad de forma temporal o definitiva;
- c) Manteniéndolas informadas, con arreglo a su derecho interno, de sus derechos y servicios existentes a su disposición, así como del curso dado a su denuncia, del desarrollo general de la investigación o procedimiento y de su papel en el mismo, y de la resolución recaída;
- d) Ofreciéndoles la posibilidad de acuerdo con las normas procesales de su derecho interno, de ser oídas, de presentar elementos de prueba y de

¹⁷⁹ Para MUSACCHIO, V., «Prevención y represión en la lucha contra la violencia de género y la violencia doméstica (consideraciones penales en el ámbito europeo)», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 18, 2012, p. 4, todos estas medidas, conforme al derecho interno de cada Estado, deben garantizar que existan mecanismos adecuados para poner en práctica una cooperación eficaz entre todas las agencias estatales implicadas, incluidas las autoridades judiciales, los fiscales, las fuerzas y cuerpos de seguridad, las autoridades locales y regionales, así como las organizaciones no gubernamentales y demás organizaciones o entidades pertinentes para la protección y apoyo a las víctimas y testigos de todas las formas de violencia incluidas en el ámbito de aplicación del Convenio.

exponer sus puntos de vista, necesidades y preocupaciones, directamente o a través de intermediario, y de que éstos puedan ser examinados; e) Proporcionándoles asistencia adecuada para que sus derechos e intereses sean debidamente expuestos y considerados, incluyendo la asistencia jurídica gratuita; f) Adoptándose medidas que permitan proteger su vida privada y su imagen; g) Evitando su contacto con los autores de los delitos en la sede de los tribunales o locales de las fuerzas y cuerpos de seguridad; h) Proporcionándoles interpretes independientes y competentes, cuando sean partes en el procedimiento o aporten elementos de prueba; y i) Permitiéndoles declarar ante el tribunal, de conformidad con las normas de su derecho interno, sin estar presentes, o al menos sin que el presunto autor del delito lo esté, especialmente recurriendo a las tecnologías de la comunicación.

1.3.3. Protección contra la trata de seres humanos

Teniendo presente todos los trabajos que desde la década de los noventa, el Consejo de Europa ha venido desarrollando en este ámbito, en particular su *Recomendación N° R (2000) 11, sobre la lucha contra la trata des seres humanos para la explotación sexual*¹⁸⁰, hemos de reconocer que éste da un paso cualitativo en la forma de abordar esta grave violación de los derechos humanos, con la aprobación del *Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos*, firmado en Varsovia el 16 de mayo de 2005, que ya ha sido ratificado por la gran mayoría de los países europeos, entre los que se encuentra España¹⁸¹, por el avance que supone respecto a otros textos internacionales en lo relativo a la atención de las víctimas¹⁸². Y mediante el cual se propone alcanzar tres objetivos básicos: a) Prevenir y combatir este fenómeno de la trata, garantizando la igualdad de género; b) Proteger los derechos humanos de las víctimas, diseñando un marco global que permita garantizar la protección y asistencia a todas ellas y a los

¹⁸⁰ El texto de la citada Recomendación N° R (2000) 11, sobre lucha contra la trata de seres humanos para la explotación sexual (Adoptada por el Comité de Ministros el 19 de mayo de 200, en la 710ª reunión de los Delegados de los Ministros), puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 285-292.

¹⁸¹ *Vid.* Instrumento de Ratificación del Estado español del Convenio de Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos (Convenio N° 197 del Consejo de Europa), hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005 (BOE núm. 219, 10 de septiembre de 2009), que entró en vigor de forma general el 1 de febrero de 2008, y para nuestro país el 1 de agosto de 2009 de conformidad con lo establecido en su art. 42.

¹⁸² SERRA CRISTOBAL, R., «El fenómeno de la trata de mujeres...», *op. cit.*, p. 40.

testigos, y haciendo posible unas investigaciones y actuaciones penales eficaces; y c) Promover la necesaria cooperación internacional que es considerada imprescindible en este ámbito para combatirlo y proteger a sus víctimas (art. 1)¹⁸³.

De los cuales, siguiendo el hilo conductor de nuestro trabajo, y atendiendo a la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran las víctimas de esta criminalidad¹⁸⁴, nosotros vamos a referirnos brevemente a aquellas medidas especialmente reguladas en el Convenio con el fin de garantizarles su asistencia y protección. Que vienen a reproducir en gran parte las medidas ya recomendadas en el marco supranacional de Naciones Unidas, pero mejorándolas y que como iremos viendo más adelante han tenido plena incidencia en nuestra legislación de extranjería y procesal, entre las queremos destacar las siguientes:

a) *Las dirigidas a ofrecer asistencia a las víctimas*, debiendo como paso previo proceder a identificarlas teniendo en cuenta la especial situación de las mujeres y los menores, para a continuación poder prestarles la atención que puedan necesitar para su restablecimiento físico, psicológico y social (art. 12)¹⁸⁵, estableciendo la obligatoriedad

¹⁸³ Es importante destacar que de acuerdo al art. 4. a) y e) del Convenio, el concepto de víctima únicamente abarca a la persona física que sea objeto de «trata de seres humanos», entendiéndose por tal «el reclutamiento, transporte, transferencia, alojamiento o recepción de personas, recurriendo a la amenaza o uso de la fuerza u otras formas de coerción, el secuestro, fraude, engaño, abuso de autoridad o de otra situación de vulnerabilidad, o el ofrecimiento o aceptación de pagos o ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con vistas a su explotación. La explotación comprenderá, como mínimo, la explotación de la prostitución de otras personas u otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extirpación de órganos».

¹⁸⁴ Pone de manifiesto GOIZUETA VÉRTIZ, J., «Mujeres y algunas formas de criminalidad: en particular, el estado de especial vulnerabilidad de la mujer víctima de la trata de seres humanos», en ORDEÑANA GEZURAGA, I. (Dir.-Coord.): *Víctimas en distintos ámbitos del Derecho*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 2011, p. 44, que las víctimas más comunes de la trata de personas son los niños y, mayoritariamente las mujeres, de forma que nos encontramos con una situación de doble marginación en tanto mujeres y en tanto víctimas. Y si además, a la condición de mujer se le añade el elemento de la extranjería, la situación de especial vulnerabilidad de la mujer inmigrante la hará una víctima fácil de estas formas de delincuencia; y en el mismo sentido SERRA CRISTÓBAL, R. «El fenómeno de la trata de mujeres para la explotación sexual...», *op. cit.*, p. 67.

¹⁸⁵ Acertadamente señalan GÓMEZ FERNÁNDEZ, I., y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata de seres humanos...», *op. cit.*, p. 230, que una identificación temprana y adecuada es absolutamente esencial para detectar las necesidades de protección de las víctimas y lograr su garantía, pues si no se identifica a las víctimas, difícilmente podrán activarse, en su beneficio, los mecanismos desarrollados por la legislación internacional e interna, para garantizar su seguridad, promover su

de reconocerles un plazo de restablecimiento y reflexión de al menos 30 días que habrán de observar todos los Estados partes (art. 13), y debiéndoles facilitar el acceso a los permisos de residencia cuando ello sea necesario por su situación personal o ser pertinente a efectos de su cooperación con las autoridades (art. 14) o a su repatriación (art. 16).

b) *Las destinadas a garantizar su acceso a la justicia*, regulando su derecho a la información desde su primer contacto con las autoridades competentes y reconociéndoles el derecho a la asistencia jurídica gratuita y a ser indemnizadas por sus infractores o con cargo en su caso a fondos públicos en el marco del proceso penal (art. 15). Así como las específicamente previstas para no criminalizarlas por su participación en aquellas acciones delictivas que se hayan visto obligadas a realizar durante su explotación (art. 26)¹⁸⁶, y asegurar su protección frente a posibles represalias o intimidaciones contra ellas o miembros de su familia, así como a otros testigos o personas hayan ofrecido información sobre estas actividades criminales, durante y después de las investigaciones y actuaciones penales que se estén tramitando contra sus autores (art. 29), que habrán de ser adoptadas de conformidad a lo dispuesto por el derecho interno de cada Estado y respetando en todo caso el art. 6 del CEDH.

1.3.4. Protección a las víctimas del terrorismo

Frente a la ausencia de instrumentos específicos que se hayan ocupado de forma particular de este colectivo en el marco del Derecho internacional, el Consejo de Europa considerando sus especiales necesidades de protección y asistencia en el sistema de

restablecimiento y su recuperación, garantizar su retorno al lugar de origen cuando así lo deseen o la integración en el país en que han sido explotadas y, eventualmente, perseguir a sus victimarios.

¹⁸⁶ Destaca VALLE MARISCAL DE GANTE, M., «La víctima de trata de seres humanos como autor de delitos: la excusa absolutoria del art. 177 bis 11», en ALCÁCER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015, p. 127, que la primera vez que en atención a un enfoque centrado en los Derechos humanos y victimocéntrico, se introducen consideraciones relevantes sobre el tratamiento y actuaciones en relación con la víctima de trata de seres humanos como autora de delitos, es el Convenio del Consejo de Europa de 2005, a través de su art. 26 con la denominada «Disposición de no sanción».

justicia penal¹⁸⁷, si lo ha hecho aunque de forma escueta a través del *Convenio para la represión del terrorismo*, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005 y ratificado por España en 2009¹⁸⁸, que tomando conciencia de la precaria situación a la que suelen enfrentarse las víctimas del terrorismo y como muestra de solidaridad con ellas, en su art. 13 establece la necesidad de brindarles protección, indemnización y ayuda¹⁸⁹. Y de forma más amplia y minuciosa a través de las *Directrices sobre protección de las víctimas de actos terroristas*, aprobadas por su Comité de Ministros el 2 de marzo de 2005¹⁹⁰. A través de las cuales se persigue tomando como referente otros trabajos previos¹⁹¹, que todos los Estados miembros garanticen que cualquier persona que haya sufrido un daño físico o psicológico directo como resultado de un acto terrorista, y sus familiares cercanos, en circunstancias apropiadas¹⁹², puedan beneficiarse de los servicios y medidas prescritos en ellas.

¹⁸⁷ Sobre el tratamiento particular que merecen las víctimas del terrorismo, como acertadamente señala BERISTAIN, A. *Protagonismo de las víctimas de hoy y mañana (Evolución en el campo jurídico penal, prisional y ético)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 35 «conviene proclamar que todos los delitos de terrorismo son de una gravedad trágica mucho mayor que los similares delitos del mismo género (un asesinato terrorista es más grave que un asesinato). Por eso, sus víctimas merecen el nombre de macrovíctimas. No se las puede equiparar con las víctimas de cualquier otro delito». Y en el mismo sentido DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «El principio de humanidad en Derecho...», *op. cit.*, pp. 19-20, al poner de manifiesto que macrovictimizaciones (como la terrorista) agravan la situación de las víctimas, acentúan la dimensión colectiva e intensifican la necesidad y urgencia de las acciones de solidaridad, atención y reparación integral y la adopción de todas las medidas apropiadas que puedan contribuir al reforzamiento de sus derechos (muy en particular, al reconocimiento de su condición de víctimas, a la verdad y a la memoria), a la protección frente a posibles agresiones o vejaciones, a la tutela de su intimidad y a la asistencia en los planos físico, psicológico, familiar, laboral y social.

¹⁸⁸ *Vid.* Instrumento de ratificación del Convenio por el Estado español, que entró en vigor de forma general el 1 de junio de 2007 y para España el 1 de junio de 2009 de conformidad con lo establecido en su art. 23 (BOE núm. 250, de 16 de octubre de 2009).

¹⁸⁹ Según lo establecido en el art. 13 del Convenio: «Cada parte adoptará las medidas necesarias para proteger y apoyar a las víctimas de acciones terroristas cometidas en su propio territorio. Estas medidas incluirán, según los sistemas nacionales adecuados y de conformidad con su legislación interna, en particular la ayuda económica y la indemnización a las víctimas del terrorismo y a sus familiares próximos».

¹⁹⁰ *Vid.* Texto completo de estas Directrices en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 319-322.

¹⁹¹ Según el párrafo e) de su preámbulo estas Directrices reafirman las anteriores Directrices sobre Derechos Humanos y la Lucha contra el Terrorismo, adoptadas el 11 de julio de 2002 en la 804ª reunión de los Delegados de los Ministros, que conforme a lo establecido en su párrafo i) bajo ningún concepto deberían interpretarse como una restricción de ellas.

¹⁹² A los efectos de las Directrices todas «Estas personas serán consideradas víctimas», optándose de este modo por un concepto amplio de víctima.

Y vienen a configurar para este colectivo de víctimas un completo catálogo de derechos, a los que deberían poder acceder con carácter mínimo¹⁹³ y con independencia de la identificación, detención, acusación o condena del autor del acto terrorista, en los que se incluirían los siguientes: a) *Ayuda de emergencia y continuada*, destinada a cubrir de forma gratuita sus necesidades de asistencia médica, psicológica, social y material inmediatas y a más largo plazo; b) *Investigación y procesamiento*, ofreciéndoles una atención especial durante su desarrollo sin necesidad de que hayan formulado denuncia, y permitiéndoles solicitar la revisión de la resolución por la que la autoridad competente decida no procesar al autor de un acto terrorista; c) *Acceso eficaz a la ley y a la justicia*, facilitándoles el derecho de acceder a los tribunales con el fin de iniciar una acción en apoyo de sus derechos y asistencia legal; d) *Administración de Justicia*, asegurando que su situación sea reconocida de forma adecuada en los procedimientos penales, y que las personas sospechosas de haber cometido un acto terrorista puedan ser procesadas para obtener del tribunal competente una decisión dentro de un tiempo razonable; e) *Indemnización, justa, apropiada y en el momento oportuno por los daños sufridos*, y cuando no pueda conseguirse por otras fuentes, en concreto mediante la confiscación del patrimonio de los autores u organizadores de estos actos, obligando al Estado del territorio donde haya ocurrido a contribuir a esa indemnización, con independencia de su nacionalidad¹⁹⁴; f) *Protección de su vida privada y familiar*, durante las investigaciones o cuando se les facilite asistencia tras el acto terrorista, así como dentro del marco de los procedimientos iniciados por ellas y de las actividades de información desarrolladas por los medios de comunicación adoptando determinadas medidas para su autoregulación; g) *Protección de su dignidad y*

¹⁹³ Ya que de acuerdo a lo dispuesto en el último de sus apartados (XII), referido a la posibilidad de aumentar esa protección «Ninguna de las previsiones contenidas en estas Directrices, impedirá que los Estados adopten medidas y servicios más favorables que los descritos en ellas».

¹⁹⁴ Para hacer efectivo el cobro de esa indemnización, las propias Directrices contemplan otra serie de medidas: «7.2. La indemnización debería ser accesible para todas las víctimas, independientemente de su nacionalidad. Y con este fin, el Estado del territorio donde se cometa el acto terrorista debería introducir un mecanismo que concediera una compensación justa y adecuada, tras un procedimiento sencillo y dentro de un plazo de tiempo razonable; 7.3. Los Estados cuyos ciudadanos fueran víctimas de actos terroristas en el territorio de otro Estado, deberían también fomentar la cooperación administrativa con las autoridades competentes de ese Estado para facilitar el acceso a una indemnización para sus ciudadanos; y 7.4. Además del pago de una indemnización económica, se anima a los Estados a considerar la adopción de otras medidas, dependiendo de las circunstancias, para mitigar los efectos negativos derivados del acto terrorista sufrido por las víctimas».

seguridad, asegurando que en todas las fases de los procedimientos sean tratadas con la consideración que merecen a su situación personal y puedan adoptarse las medidas que sean necesarias para proteger su identidad cuando intervengan como testigos; h) *Información*, no sólo del acto terrorista que hayan sufrido -excepto que manifiesten no querer recibirla-, sino también sobre sus derechos, la existencia de organismos de apoyo, posibilidad de obtener ayuda y asesoramiento práctico o legal, además de una compensación o indemnización, así como del curso de las investigaciones, decisión final con respecto a la acusación, fecha y lugar de las vistas y las condiciones para llegar a conocer las decisiones de la sentencia dictada; y i) *Preparación específica* de las personas responsables de su asistencia, concediendo los recursos necesarios a tal efecto.

Asimismo y aunque las Directrices no los contemplan con una entidad propia, ese catálogo de derechos debería también incluir otros dos derechos estrechamente vinculados a las violaciones graves de los derechos humanos, entre las que se encuentra el terrorismo, como son el derecho a la verdad y el derecho a la memoria¹⁹⁵: a) *El derecho a la verdad*, es un derecho autónomo vinculado a la «obligación y el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y velar por que haya recursos efectivos y se obtenga reparación»¹⁹⁶, reconocido tanto en el Derecho Internacional general como en sus sectores relativos al Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como por la jurisprudencia internacional. Y en cuanto a su contenido, se concreta en el derecho de las víctimas a tener pleno y completo conocimiento de los hechos que dieron lugar a su victimización, las circunstancias específicas que los motivaron, quiénes fueron los responsables y que éstos son declarados como tales¹⁹⁷; y b) *El derecho a la memoria*, que también es un derecho autónomo que tiene su fundamento en la dignidad

¹⁹⁵ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, C., «Impacto de la normativa internacional en materia de víctimas de delitos graves, especialmente de terrorismo y de abuso de poder», *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 26, 2012, p. 165.

¹⁹⁶ ONU, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 62º periodo de sesiones, Tema 17 del programa provisional, Estudio sobre el derecho a la verdad. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 9 de enero de 2006 (E/CN.4/2006/91), parágrafo 59.

¹⁹⁷ Sobre el reconocimiento, contenido y alcance de este derecho, *vid.* más ampliamente FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *El Derecho Internacional de las Víctimas*, Ed. Porrúa, México, 2011, pp. 250-261, y del mismo autor *El Estatuto Jurídico de las Víctimas del Terrorismo en Europa*, Ed. Dilex, Madrid, 2013, pp. 153-159.

de la persona, cuyo contenido está orientado a denunciar el hecho ilícito de la victimización con un efecto de permanencia a lo largo del tiempo y a preservar la memoria de las víctimas para las generaciones presentes y venideras. Con la obligación de los Estados de impedir cualquier acto, que atente contra la misma o constituya una ofensa o un menoscabo para ellas¹⁹⁸.

Por último, respecto a la naturaleza jurídica de estas Directrices y el efecto jurídico vinculante que esta norma institucional pueda tener para los Estados miembros del Consejo de Europa, en las propias Directrices se manifiesta su naturaleza de normas incitativas destinadas a lograr la cooperación de los Estados¹⁹⁹. Sin embargo, pese a que este carácter podría llevarnos a pensar que carecen de efecto vinculante, es preciso tener en cuenta otros elementos presentes en ellas que permiten afirmar que las mismas sí generan obligaciones jurídicas a cargo de esos Estados, con base en un doble argumento que compartimos con FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE: 1º) En gran parte de su contenido no hacen sino reiterar para este colectivo de víctimas, derechos vigentes respecto a toda persona en el sector del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de manera que no nos encontramos ante derechos *ex novo* sino de obligaciones internacionales ya consolidadas en numerosos tratados internacionales; y 2º) Muchos de los derechos que proclaman poseen también naturaleza consuetudinaria, por lo que desde este punto de vista, vincularían a todos los Estados del Consejo de Europa²⁰⁰.

Un buen ejemplo de este carácter vinculante y de su particular trascendencia a la hora de fijar la hoja de ruta de los legisladores nacionales, lo tenemos en nuestro ordenamiento jurídico, donde las principales asociaciones de víctimas del terrorismo, con base en las medidas recomendadas en las directrices comentadas, han venido reclamando una normativa europea, que unifique y articule sus derechos y garantías

¹⁹⁸ Sobre el reconocimiento, contenido y alcance de este derecho, *vid.* más ampliamente FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *El Derecho Internacional de...*, *op. cit.*, pp. 261-273, y del mismo autor *El Estatuto Jurídico de las Víctimas...*, *op. cit.*, pp. 160-169.

¹⁹⁹ FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., «La protección de las víctimas en el ámbito regional europeo», en HINOJOS ROJAS, M. (Coord.), *Liber Amicorum Profesor José Manuel Peláez Marón: Derecho Internacional y Derecho de la Unión Europea*, Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, Córdoba, 2012, p. 329.

²⁰⁰ *Ibidem.*, p. 329.

mínimas ante el sistema de justicia penal, entre los que destacamos los siguientes²⁰¹: 1) Respeto a su dignidad personal y a su intimidad; 2) Atención integral a sus necesidades (psicológica, sanitaria, social y de cualquier otro tipo) universal, gratuita y eficaz; 3) Información sobre sus derechos en cualquier momento del proceso; 4) Indemnización justa y adecuada por los daños sufridos y secuelas presentes o futuras derivadas del acto terrorista con independencia del país donde se haya producido y responsabilidad civil subsidiaria del Estado, se identifique o no a sus autores, o éstos fuesen declarados insolventes; 5) Asesoramiento jurídico y asistencia jurídica gratuita, individual o a través de sus organizaciones, así como acceder a todos los elementos que le permitan seguir el desarrollo del proceso penal; y 6) Desarrollo de una ley integral del testigo protegido en este tipo de delitos, para concederles una protección efectiva a ellos y sus familias. Todos los cuales se tuvieron presentes por el Gobierno del Estado español a la hora de definir cuales habían de ser las principales necesidades de las víctimas del terrorismo que habrían de ser atendidas para garantizarles un apoyo y protección integral en nuestro sistema de justicia de conformidad con los estándares mínimos europeos²⁰².

Un objetivo que consideramos ha sido cumplido de manera ejemplar por nuestro legislador con la aprobación de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo²⁰³, posteriormente desarrollada por el

²⁰¹ Vid. Asociación 11-M Afectados del Terrorismo «Las víctimas en el centro de atención de la Justicia Europea. Experiencias de organizaciones europeas de víctimas». Madrid, IFEMA, 15 de enero de 2010, disponible en: <http://www.asociacion11m.org/documentos/20100115PonenciaUE.pdf> (Fecha consulta: 12-03-2015).

²⁰² Las cuales fueron finalmente recogidas entre las Conclusiones del Seminario «Las víctimas en el centro de atención de la justicia europea», Madrid, 15 de enero de 2010, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, Núm. 2107, 15 de abril 2010, p. 5: «1º. Memoria: El olvido constituye una injusticia contra las víctimas y aún peor es la macrovictimización o justificación social del delito, particularmente, del terrorismo; 2º. Reconocimiento de su condición de víctima; 3º. Asistencia: Efectividad de sus derecho a la información, evitando que la víctima se pierda en el entramado de la justicia. Ha de insistirse en la mejora del trato del personal policial y judicial, especialmente en el primer contacto, incidiendo en la formación y especialización de este personal. Han de preverse medidas especiales para inmigrantes; 4º. Protección: Constituye la mejor medida de prevención; 5º. Justicia: Reconocimiento y aplicación de sus derechos procesales, Ha de evitarse la victimización secundaria; 6º. Compensación y mayor solidaridad, incluida una mayor aportación de recursos económicos».

²⁰³ Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo (BOE núm. 229, de 23 de abril).

RD 671/2013, de 6 de septiembre, por el que se aprueba su Reglamento²⁰⁴, que tiene por objeto su reconocimiento y el establecimiento de un marco de indemnizaciones, ayudas, prestaciones, garantías y derechos con la finalidad de atenuar, en la medida de lo posible, las consecuencias de la acción terrorista en ellas y sus familias (art. 1). Y que según manifiesta la propia norma, se fundamenta en los valores de memoria, dignidad, justicia y verdad, para cuyo cumplimiento articula un conjunto integral de medidas que deberá impulsar e implantar la Administración General del Estado y otras Administraciones Públicas competentes, encaminadas a conseguir los siguientes fines para las víctimas del terrorismo (art. 2.2): a) Reconocer y promover su dignidad y memoria, asegurándoles su reparación y que se haga justicia con ellas; b) Dotarlas de una protección integral; c) Resarcirlas mediante las indemnizaciones y ayudas previstas legalmente por los daños personales y materiales sufridos como consecuencia de la acción terrorista; d) Fortalecer su atención social, psicológica y sanitaria; e) Reconocer sus derechos ante las Administraciones Públicas, asegurándoles un acceso rápido, transparente y eficaz; f) Garantizarles un adecuado tratamiento en el ámbito procesal, para que puedan acceder a la asistencia jurídica gratuita, estar informadas sobre el estado de los procedimientos que les afecten y recibir una adecuada protección durante su intervención en ellos. Considerando de particular interés para conseguir una eficaz aplicación de estos objetivos en la práctica forense, las funciones atribuidas a la Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas, creada en la sede de la Audiencia Nacional (art. 51), cuyo estudio abordaremos en el último capítulo de este trabajo.

No obstante lo dicho, si hay un extremo de la reciente legislación aprobada en nuestro país para la protección integral de las víctimas del terrorismo, en el cual creemos que se pone de manifiesto de manera evidente la influencia de los trabajos previos desarrollados por el Consejo de Europa en este ámbito. Este es el compromiso asumido por el Gobierno de apoyar e impulsar la aprobación de una Carta Europea de Derechos de las Víctimas del Terrorismo²⁰⁵, que según expresa la propia Ley 29/2011,

²⁰⁴ RD 671/2013, de 6 de septiembre, por el que se aprueba su Reglamento de la Ley 29/2011 (BOE núm. 224, de 18 de septiembre).

²⁰⁵ Con el fin de avanzar en este proceso, la Red Europea de Asociaciones de Víctimas del Terrorismo (NAVTE) procedió a publicar en 2008 su trabajo *Carta de Derechos de las Víctimas del Terrorismo*, disponible en:

de 22 de septiembre²⁰⁶ y su Reglamento de desarrollo²⁰⁷, habrá de ser redactada en colaboración con todas las asociaciones de víctimas del terrorismo de ámbito europeo, y que pese al incumplimiento de los plazos inicialmente previstos para su aprobación, confiamos en que pueda salir adelante al considerarla un instrumento jurídico decisivo para ofrecerles una mejor respuesta a todas sus necesidades en el marco regional europeo.

2. EL ESTATUTO JURÍDICO DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN LA UNIÓN EUROPEA

La UE no podía por menos que seguir la misma línea iniciada por las Naciones Unidas y el Consejo de Europa, y enfrentarse al desafío de proponer soluciones más justas a los problemas padecidos por las víctimas del delito ante el sistema de justicia penal. Y es en este contexto, donde de forma paralela al proceso de construcción del nuevo espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, donde se han registrado los avances más significativos durante los últimos años para asegurar a las víctimas una adecuada protección jurídica y asistencial, tratando de armonizar las disposiciones de todos los Estados miembros en esta materia.

2.1. Medidas y primeras iniciativas comunitarias para la protección y asistencia a las víctimas del delito

Entre estas primeras iniciativas, debemos destacar los trabajos promovidos por el Parlamento Europeo, que desde los años 80, prestó un apoyo continuo y decidido a la mejora de su situación, mostrando un especial interés en garantizar sus derechos a una indemnización económica para reparar los perjuicios sufridos a consecuencia del delito.

http://www.europeanvictims.net/files/publicaciones/20111018223735_CARTA_DE_DERECHOS_DE_LAS_VICTIMAS_DEL_TERRORISMO.doc (Fecha consulta: 12-03-2015).

²⁰⁶ Con arreglo a la DA 6ª de la Ley 29/2011, 22 de septiembre: «El Gobierno apoyará e impulsará la aprobación de la Carta Europea de Derechos de las Víctimas del Terrorismo, redactada en colaboración con todas las asociaciones de víctimas del terrorismo del ámbito europeo».

²⁰⁷ Según establece el art. 67 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de este Reglamento, el Ministerio del Interior, en colaboración con las asociaciones más representativas del colectivo de víctimas del terrorismo, elaborará un borrador de Carta Europea de Derechos de las víctimas del terrorismo, que será elevada a la Comisión Europea, al efecto de que sirva como base para el estudio y la aprobación de una Carta Europea de Derechos de las Víctimas del Terrorismo».

Así mediante su *Resolución sobre la indemnización a las víctimas de actos de violencia*, aprobada el 13 de marzo de 1981²⁰⁸, tras subrayar la estrecha relación existente entre la protección social y la libertad de circulación en la Comunidad Europea, y resaltar la responsabilidad de cada comunidad en facilitar ayuda a las víctimas de delitos violentos, pidió por primera vez a la Comisión que le presentara sin demora una propuesta de Directiva que incluyera criterios comunitarios mínimos sobre una indemnización económica con cargo a fondos públicos para las víctimas, instándose a los Estados miembros para que concedieran estas indemnizaciones sin tener en cuenta la nacionalidad de la víctima.

Y años más tarde, la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo presentó un *Informe sobre la indemnización a las víctimas de delitos violentos*²⁰⁹. Que a nuestro juicio tiene una particular trascendencia en el abordaje de esta cuestión en el futuro de la Unión, pues en él tras examinar las distintas soluciones ofrecidas en cada uno de los Estados miembros y por el Consejo de Europa, se reconocía que pese a su vital importancia, la indemnización a las víctimas no bastaba por sí sola, para restablecer la situación preexistente a la comisión del delito. Y muy acertadamente señalaba la necesidad de procurar otra clase de medidas para ayudarlas, y favorecer su adecuada asistencia e información con el fin de cubrir todas sus necesidades ante el sistema de justicia penal. Un trabajo que serviría para que el Parlamento Europeo aprobase el 12 de septiembre de 1989, una nueva *Resolución sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos*²¹⁰, en la que además de solicitar a todos los Estados miembros la ratificación del Convenio Europeo sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos, instaba nuevamente a la Comisión para que elaborase cuanto antes una propuesta de Directiva que obligase a los Estados miembros a armonizar al más alto nivel el pago de indemnizaciones a las víctimas de delitos violentos, con independencia del país de procedencia de la víctima, y crear oficinas para el pago anticipado de ayudas urgentes.

²⁰⁸ DO C 77, de 6 de abril de 1981, pp. 77-78.

²⁰⁹ Documento A2-0426/88-A 3-0013/89, *Comunidades Europeas. Parlamento Europeo. Documentos de sesión*. 1988-89. Serie A, 1 de septiembre de 1989.

²¹⁰ DO C 256, de 9 de octubre de 1989, pp. 32-33.

Sin embargo, y pese a reconocer la importancia de todos estos trabajos desarrollados hasta la fecha por el Parlamento y la Comisión, la adopción de nuevas medidas para la mejora de la protección jurídica de las víctimas de delitos en la UE, tuvo que esperar a los avances experimentados en este contexto con la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam y sus disposiciones para la creación de un nuevo espacio europeo de libertad, seguridad y justicia²¹¹.

2.2. Las víctimas en el nuevo espacio judicial europeo de libertad, seguridad y justicia

Con la aprobación del Tratado de Ámsterdam, firmado el 2 de octubre de 1997²¹², y sus disposiciones para la creación de un nuevo espacio judicial europeo, la Unión Europea debía arbitrar las condiciones necesarias para facilitar el acceso a la justicia de todos los ciudadanos europeos sin discriminación alguna. Debiéndose ocupar de garantizarles una asistencia y protección jurídica integral, que también incluyera su derecho a percibir una indemnización adecuada por los daños y perjuicios sufridos, en el caso que llegaran a ser víctima de un delito en el territorio de la Unión. Y para alcanzar estos objetivos el *Plan de Acción de Viena del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia*, adoptado el 11 de diciembre de 1998²¹³, sin duda alguna significó un nuevo impulso en el tratamiento de la cuestión que nos ocupa. Pues además de contener varias referencias a las víctimas en su texto (puntos 19 y 50 a), señala de forma expresa en su punto 51, letra c), entre las medidas que habrían de adoptarse en el plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, «la necesidad de abordar la cuestión del apoyo a las víctimas mediante un estudio comparativo de los sistemas de compensación, evaluando la viabilidad de una actuación a escala de la Unión».

²¹¹ Para un examen detallado de todas estas iniciativas dirigidas a la protección de los derechos y asistencia a las víctimas de delitos en el marco jurídico de la Unión Europea, *vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Las víctimas del delito en el espacio judicial europeo», *Diario La Ley*, núm. 5342, 2 de julio de 2001 (D-158), pp. 1706-1714.

²¹² DO C 340, de 10 de noviembre de 1997, pp. 1-81.

²¹³ DO C 19, de 23 de mayo de 1999, pp. 1-15.

Y sobre estas previsiones, la Comisión presentó meses más tarde una Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social, sobre las víctimas de delitos en la Unión Europea. Normas y medidas²¹⁴, que tuvo una especial trascendencia en el intento de ofrecer una respuesta global a las necesidades de las víctimas en este ámbito, en la medida que no sólo abordaba la cuestión de la indemnización, incluyendo también otros problemas que también debían ser valorados mejorar sus derechos, con la propuesta de un conjunto de medidas en las siguientes áreas:

a) *Prevención de la delincuencia*, con una mejor información sobre los riesgos de victimización de cada país, integrando esa prevención en las infraestructuras utilizadas por los viajeros y a través de la adecuada formación del personal pertinente.

b) *Ayuda a las víctimas*, facilitándoles el acceso a los servicios de asistencia para ofrecerles ayuda material, médica, jurídica, psicológica y social, así como una clara información sobre todos sus derechos.

c) *Posición de las víctimas en el proceso penal*, tratándolas con respeto y dignidad, y garantizándoles la protección de su intimidad y seguridad, con la adopción de medidas para prevenir los riesgos de su victimización secundaria, y el estudio de las ventajas que pueda ofrecer la mediación en las causas penales.

d) *Indemnización a las víctimas*, tan pronto como fuera posible, con la previsión del pago de anticipos y promoviendo la cooperación entre todos los Estados miembros de la Unión con el fin de facilitar la solicitud de dicha indemnización, invitándoles a ratificar el Convenio Europeo de 1983.

e) *Cuestiones generales*, con la confección de estadísticas y realización de investigaciones que pudieran permitir un mejor conocimiento de los problemas a los que se enfrentan las víctimas, asegurando una mejor formación de los distintos

²¹⁴ COM (1999) 349 final. Bruselas, 14 de julio de 1999.

profesionales que deban relacionarse con ellas, y la previsión de medidas para que cualquier información a la que deban tener acceso les fuera ofrecida en su propio idioma.

De manera que con esta Comunicación de la Comisión, podemos afirmar que se sentaron las bases para una mejora de los derechos de las víctimas en la Unión, dando un paso más en el proceso de creación del espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, antes de la reunión del Consejo Europeo de Tampere, celebrado bajo la Presidencia Finlandesa durante los días 15 y 16 de octubre de 1999. Y entre cuyas conclusiones, se pidió «la elaboración de unas normas mínimas sobre la protección de las víctimas de los delitos, en particular sobre el acceso de las víctimas a la justicia y sobre su derecho a ser indemnizadas por los daños sufridos, incluidas las costas judiciales. Con la previsión de la creación y desarrollo de programas nacionales, para la financiación de medidas, tanto públicas como no gubernamentales, para la asistencia y protección de las víctimas»²¹⁵.

2.3. La Decisión marco del Consejo relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal

Durante la Presidencia Portuguesa (primer semestre de 2000), y por iniciativa de ésta²¹⁶, con el apoyo de la Comisión y los Estados miembros que le sucedieron en la Presidencia de la Unión, el Consejo adoptó la *Decisión Marco de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal*²¹⁷, con el objetivo de mejorar la protección jurídica de sus derechos y ofrecerle una asistencia integral a través de servicios especializados y organizaciones de apoyo²¹⁸. Y para la realización de estos objetivos, la Decisión marco tras definir en su art. 1 a) a la víctima, como «la persona

²¹⁵ Punto 32 de las Conclusiones de la Presidencia del citado Consejo Europeo, en Boletín de la Unión Europea 10-1999, p. 11.

²¹⁶ DO C 243, de 24 de agosto de 2000, pp. 4-8.

²¹⁷ DO L 82, de 22 de marzo de 2001, pp. 1-4.

²¹⁸ Estos mismos objetivos de protección y asistencia a las víctimas y sus familias, también fueron plasmados en el art. 10.2 de la Decisión marco del Consejo 2002/475/JAI, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo (DO L 164, de 22 de junio de 2002, p. 6), y en el art. 7. 2 y 3 de la Decisión marco del Consejo 2002/629/JAI, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos (DO L 203, de 1 de agosto de 2002, p. 3).

física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro»²¹⁹, establece un conjunto de obligaciones que los Estados miembros deberán ir incorporando en sus respectivos ordenamientos nacionales. Asumiendo el compromiso de aproximar sus disposiciones legislativas y administrativas en esta materia con el fin de garantizar a las víctimas los derechos consagrados en el estatuto, y que para facilitar su análisis hemos clasificados en cuatro grupos.

2.3.1. *Información de derechos y participación en el proceso*

Para conseguir este objetivo, los Estados miembros reservarán a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema de justicia penal (art. 2.1 DM), ofreciéndoles la posibilidad de ser oídas y presentar elementos de prueba durante las actuaciones (art. 3 DM). Y deberán garantizar que la víctima pueda tener acceso, desde el primer contacto con las autoridades policiales, a toda la información pertinente (art. 4 DM)²²⁰, sobre:

²¹⁹ Según señala TOMÉ GARCÍA, J. A., «El estatuto de la víctima en el proceso penal según la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001 y su incorporación en el ordenamiento español», en ARMENTA DEU, T., GASCÓN INCHAUSTI, F., y CEDEÑO HERNÁN, M. (Coords.): *El Derecho procesal penal en la Unión Europea. Tendencias actuales y perspectivas de futuro*, Ed. Colex, Madrid, 2006, p. 265, esta definición de víctima se caracteriza, por las siguientes notas: a) Alude sólo a las personas físicas, olvidando que hoy día también se admite como víctima a las personas jurídicas, a los grupos y demás personas colectivas; b) Dicha definición englobaría tanto al ofendido como al perjudicado por el hecho delictivo, y c) Sólo se considera víctima a la persona que sufra el perjuicio «directamente», con lo que se excluirían de la definición a las llamadas víctimas indirectas en caso de muerte de la víctima directa; y en el mismo sentido OROMÍ VALL-LLOVERA, S., «El estatuto de la víctima en el proceso penal: visión general de su transposición a las legislaciones procesales de los Estados miembros de la UE», en DE LA OLIVA SANTOS, A., ARMENTA DEU, T., y CALDERÓN CUADRADO, M. P. (Coords.): *Garantías fundamentales del proceso penal en el espacio judicial europeo*, Ed. Colex, Madrid, 2007, p. 134.

²²⁰ Como afirma PEREIRA PUIGVERT, S., «El derecho a recibir información: análisis del artículo 4 de la Decisión Marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010, p. 251, las víctimas de todo tipo de delitos deberían recibir toda clase de informaciones relacionadas con los diferentes estadios del proceso y también una vez finalizado el mismo y ejecutada y cumplida la pena carcelaria así como de los permisos penitenciarios, pues la víctima debe ver reforzado su papel en el «terreno de juego» debiendo conocer los pormenores del proceso y de lo relacionado con él (antes, durante y después). Pues como destaca SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., «La posición de la víctima en el Derecho comparado...», *op. cit.*, p. 169, una adecuada información tiende a reducir los efectos de la victimización secundaria y favorece la confianza de la víctima en la Administración de Justicia.

- Servicios y organizaciones para obtener apoyo, y el tipo de ayuda que podrá recibir;
- Lugar y forma de presentar la denuncia, del curso dado a la misma, del procedimiento y de la sentencia;
- Modo y condiciones para solicitar protección;
- Condiciones para obtener asesoramiento jurídico y acceder a la asistencia jurídica gratuita (art. 6 DM)²²¹;
- Y los requisitos para tener derecho a una indemnización.

Debiéndose adoptar aquellas medidas que fueran necesarias para superar las dificultades de comunicación que pudiesen afectar a la comprensión y a la participación de la víctima en las distintas fases del proceso penal (art. 5 DM)²²². Y cuantas fuesen oportunas para paliar las dificultades derivadas del hecho de que la víctima residiese en un Estado miembro distinto de aquél en que se hubiera cometido el delito, en especial en lo que se refiere al desarrollo de las actuaciones judiciales. Con la previsión expresa de que fuera posible recurrir en la mayor medida posible, para la audición de esas víctimas residentes en el extranjero, a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica, previstas en los artículos 10 y 11 del *Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea*, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000²²³.

²²¹ Sobre este particular, resultan de especial interés las disposiciones contenidas en la Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios, DO L 26, de 31 de enero de 2003, pp. 41-47.

²²² Señala acertadamente OROMÍ VALL-LLOVERA, S., «El estatuto de la víctima en el proceso penal...», *op. cit.*, p. 144, que esta garantía de comunicación debe entenderse como un complemento indispensable del derecho de información, ya que lo que persigue es que la víctima no sólo sea informada sobre el proceso penal, sino que además comprenda y entienda la información que recibe, pues no tiene porque tener conocimientos procesales ni jurídicos. Lo que es imprescindible para que ese derecho a recibir información despliegue toda su eficacia en la práctica.

²²³ DO C 197, de 12 de julio de 2000, pp. 1-22, cuya declaración de aplicación provisional por el Estado español fue publicada en el BOE núm. 247, de 15 de octubre de 2003.

2.3.2. *Protección de la seguridad e intimidad de las víctimas*

El art. 2.1 de la DM declara «que las víctimas deberán ser tratadas durante las actuaciones judiciales con el debido respeto a su dignidad personal, con el reconocimiento de sus derechos e intereses legítimos en el marco del proceso penal». Con particular atención a las víctimas especialmente vulnerables, a las que se les deberá brindar el trato específico que mejor responda a su situación, creando las condiciones necesarias para tratar de prevenir la victimización secundaria y evitar que las víctimas se vean sometidas a tensiones injustas durante las actuaciones (art. 15 DM). Y garantizándose asimismo que durante el proceso judicial, puedan adoptarse todas las medidas necesarias para proteger su seguridad e intimidad y la de sus familiares, cuando exista un riesgo grave de represalias o claros indicios de perturbar su vida privada. Para lo cual se habría de evitar el contacto físico entre la víctima y el procesado en las dependencias judiciales, salvo cuando el proceso penal lo requiera, creando espacios de espera reservados para ellas. Una protección que también se les habría de garantizar a la hora de prestar declaración en audiencia pública, debiéndose ofrecer una particular atención a los menores de edad como colectivo necesitado de una protección especial²²⁴, tal como declaró el TJUE a través de la relevante sentencia dictada en el asunto C-105-03, *María Pupino*, de 11 de noviembre de 2005²²⁵, de la que nos ocuparemos más adelante en este mismo capítulo. Y conforme a la cual, un «órgano jurisdiccional nacional debe poder autorizar que niños de corta edad que, como en el asunto principal, alegan haber sido víctimas de malos tratos, presten declaración según unas formas que

²²⁴ Por lo que respecta a los menores de edad, manifiesta VIDAL FERNÁNDEZ, B., «El estatuto de la víctima en el proceso penal en la Unión Europea», en DE HOYOS SANCHO, M. (Coord.): *El proceso penal en la Unión Europea: garantías esenciales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2008, p. 218, que todos los Estados miembros han reconocido a nivel internacional la necesidad de brindarles una tutela especial; y en el mismo sentido se pronuncia OROMÍ VALL-LLOVERA, S., «Concepto de víctima y víctima especialmente vulnerable en la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal (2001/220/JAI) y en el ordenamiento español», en ARMENTA DEU, T. (Coord.): *Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables. Menores y víctimas de violencia de género*, Ed. Colex, Madrid, 2011, p. 21, para quien cualquiera que sea el criterio utilizado para definir la vulnerabilidad, es unánime la opinión de considerarlos como víctimas que merecen esa protección especial en el sistema penal.

²²⁵ STJUE de 16 de junio de 2005 (Gran Sala), *Pupino*, C-105/03, R. p. I-05285.

garanticen a dichos niños un nivel adecuado de protección, por ejemplo, fuera de audiencia pública y antes de la celebración de ésta».

2.3.3. *Reparación e indemnización en el marco del proceso penal*

La Decisión pretende garantizar que todas las víctimas su derecho a obtener en un plazo razonable y en el marco del proceso penal una resolución relativa a la indemnización por parte del autor de la infracción, salvo cuando la legislación nacional disponga que, para determinados casos, la indemnización se efectúe por otra vía. Obligando a todos los Estados miembros para que adopten las medidas pertinentes para propiciar que el autor de la infracción indemnice a la víctima de forma adecuada (art. 9 DM). Debiéndose incluir también en este apartado, la previsión contenida en el art. 10, sobre la promoción e impulso por los Estados miembros de la mediación en las causas penales²²⁶, para aquellas infracciones que se presten a este tipo de medida, en la que se deberá tomar en consideración los acuerdos que se hayan alcanzado entre la víctima y el inculpado²²⁷.

2.3.4. *Asistencia a las víctimas, servicios especializados y organizaciones de apoyo*

Para hacer efectiva esa asistencia, a través de las disposiciones del Estatuto se fomenta la intervención de estos servicios, que se ocuparán no sólo de la acogida inicial de las víctimas, sino de su apoyo y asistencia posterior, por lo que respecta a la información de sus derechos, atención de sus necesidades más inmediatas,

²²⁶ Sobre el particular, puede consultarse la Iniciativa del Reino de Bélgica con vistas a la adopción de una Decisión del Consejo para la creación de una red europea de puntos de contacto nacionales para la justicia reparadora 2002/C242/09, en DO C 242, de 8 de octubre de 2002, pp. 20-23, y la Resolución legislativa que sobre dicha propuesta fue aprobada por el Parlamento Europeo el 8 de abril de 2003 (11621/2002-C5.0467/2002-2002/0821 (CNS)), en DO C 64 E, de 12 de marzo de 2004, pp. 182-194.

²²⁷ Compartimos la crítica que del precepto realiza PELAYO LAVÍN, M., «La protección de la víctima en la Unión Europea», en BUJOSA VADELL, L. M. (Coord.), CALVO SÁNCHEZ, M. C. (Prol.): *Hacia un verdadero espacio judicial europeo: perspectivas para la construcción de un proceso penal europeo e instrumentos de cooperación policial y judicial en la Unión Europea*, Ed. Comares, Granada, 2008, p. 345, poniendo de manifiesto la gran imprecisión con la que regula la mediación, al no determinar para qué casos puede emplearse, dejando una enorme arbitrariedad a la regulación interna, lo que puede implicar un tratamiento muy distinto en un país u otro, eludiendo precisamente la finalidad de la norma comunitaria que no es otra que armonizar las legislaciones de los Estados miembros para dar un tratamiento homogéneo e igualitario a las víctimas.

acompañamiento judicial y asistencia tras finalizar el proceso penal (art. 13 DM). Y para garantizar en la práctica forense esa asistencia y facilitar que los servicios que la ofrecen sean conocidos por todos los profesionales, insta a los Estados miembros para que promuevan las iniciativas que sean necesarias para que todas las personas que puedan intervenir en las actuaciones judiciales o que tengan cualquier tipo de contacto con las víctimas reciban una adecuada formación en este ámbito de la justicia penal (art. 14 DM), con el fomento de una mayor cooperación entre los Estados para facilitar una defensa más eficaz de los intereses de las víctimas en el proceso penal (art. 12 DM)²²⁸.

Pero lo más destacable, es que la propia Decisión marco, para asegurar el cumplimiento de esas obligaciones, fijaba unos plazos temporales para que fueran puestas en vigor por todos los Estados miembros -22 de marzo de 2006, en lo relativo a la mediación penal (art. 10 DM), 22 de marzo de 2004, para los arts. 5 y 6, relativos a la comprensión y participación de la víctima en el proceso, junto al derecho a recibir asistencia jurídica y asesoramiento, y el 22 de marzo de 2002, para el resto de las disposiciones-. En previsión de lo cual, los Estados miembros debían transmitir a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión, en los plazos referidos, el texto de las disposiciones que incorporasen a su ordenamiento jurídico nacional las obligaciones impuestas en la Decisión marco. Correspondiendo posteriormente, al Consejo en el plazo de un año a partir de los referidos plazos, la evaluación de las medidas adoptadas con ese fin, sobre la base del informe elaborado por la Secretaría General a partir de la

²²⁸ Para alcanzar estos objetivos pueden resultar de gran eficacia las disposiciones de la Decisión del Consejo 2002/630/JAI, de 22 de julio de 2002, por la que se establece un programa marco sobre la cooperación policial y judicial en materia penal (AGIS) en DO L 203, de 1 de agosto de 2002, pp. 5-8. Este Programa AGIS en sus convocatorias para 2003 (DO C 5, de 10 de enero de 2003, pp. 5-18), y 2004 (DO C 308, de 18 de diciembre de 2003, pp. 37-54), incluye entre sus ámbitos de acción y temas de trabajo específicos, la asistencia y protección de los derechos de las víctimas. Y señala con relación a su alcance que: «Los proyectos de esta categoría pretenden mejorar las cualificaciones profesionales del personal de los correspondientes servicios, reforzar la cooperación entre los poderes públicos y entre éstos y el sector privado. Estos proyectos podrán consistir en formación, estudios e investigación, reuniones y seminarios, difusión de los resultados obtenidos, actividades de fomento de la cooperación entre autoridades policiales, autoridades judiciales y otras organizaciones pública y privadas de los Estados miembros que presten asistencia a las víctimas de la delincuencia». Estableciendo entre sus temas específicos de trabajo, los siguientes: «a) Información al público sobre el acceso a la justicia y el seguimiento de los procedimientos; b) Concienciación y sensibilización de los profesionales de la justicia sobre los derechos de las víctimas; c) Información y formación de las fuerzas de orden público sobre la consideración de la situación de la víctima y la utilización de técnicas apropiadas para realizar investigaciones y para obtener pruebas; d) Estructuras de ayuda y asistencia a las víctimas de crímenes y delitos; y e) Políticas de mediación».

información recibida de los Estados miembros y de un informe escrito de la Comisión, cuya elaboración se prorrogó hasta el 25 de marzo de 2003²²⁹, debido al retraso de los Estados miembros en comunicar las medidas adoptadas para incorporar la Decisión marco a sus ordenamientos, lo que a la postre condicionaría la eficacia y aplicación de esta norma.

3. LA DIRECTIVA EUROPEA 2004/80/CE SOBRE INDEMNIZACIÓN A LAS VÍCTIMAS DE DELITOS

Como primer paso para garantizar un sistema estatal de indemnización para las víctimas de delitos en el marco de la Unión Europea, conforme a las previsiones contenidas en las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, la Comisión presentó un *Libro Verde sobre indemnización a las víctimas de delitos*, el 28 de septiembre de 2001²³⁰. Cuya publicación fue precedida de un trabajo preparatorio, que incluyó un estudio completo sobre la situación de las víctimas de delitos en la Unión²³¹, con el apoyo del programa Grotius de la UE. Al que siguió la celebración de una conferencia en Umea (Suecia), en octubre de 2000, que entre sus conclusiones realizó varias recomendaciones sobre como mejorar la situación de las víctimas de delitos por lo que refiere a dicha indemnización, así como una recomendación a la Comisión para que considerase el establecimiento de una legislación vinculante sobre esta materia a nivel de toda la Unión.

El Libro Verde se centró en la indemnización estatal, describiendo los elementos de los diferentes sistemas de indemnización vigentes en los Estados miembros. Y sobre esta base, formuló los posibles objetivos que una futura acción comunitaria debería perseguir en este ámbito: 1º) Garantizar la posibilidad de obtener una indemnización

²²⁹ El Informe de la Comisión basado en el artículo 18 de la Decisión marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal {SEC (2004) 102}/*COM/2004/0054 final*, puede consultarse en la dirección <http://europa.eu.int/celex> (Fecha consulta: 14-02-2015)

²³⁰ COM (2001) 536 final. Bruselas, 28 de septiembre de 2001.

²³¹ Vid. WERGENS, A., *Crime victims in the European Union*, The Crime Victim Compensation and Support Authority, Umea, Sweden, 2000, que al año siguiente fue completado por otro estudio pormenorizado sobre los distintos sistemas de indemnización estatales vigentes en los distintos Estados miembros, por MIKAELSSON, J. & WERGENS, A., *Reparing the irreparable. State compensation to crime victims in the European Union*, The Crime Victim Compensation and Support Authority, Umea, Sweden, 2001.

estatal a todos los ciudadanos residentes en la Unión que llegarán a ser víctimas de un delito en su territorio; 2º) Adoptar las medidas necesarias para limitar los efectos injustos derivados de las divergencias existentes entre los diferentes sistemas de indemnización de los Estados miembros y garantizar en la práctica el principio de no discriminación en su aplicación; y 3º) Facilitar a las víctimas su acceso a una indemnización estatal en situaciones transfronterizas, garantizándoles que su derecho no se viera influido por el lugar de la Unión donde se hubiera perpetrado el delito²³².

Y a partir de la definición de estos tres objetivos, el Libro Verde exploró detalladamente las diversas cuestiones que deberían ser abordadas como soluciones prácticas para conseguirlos. Hasta el punto, de que como consecuencia del interés que despertó el debate abierto tras su publicación, más de treinta comentarios escritos fueron enviados a la Comisión, procedentes de los Estados miembros y numerosas organizaciones de apoyo a las víctimas, entre otros organismos. A los que siguió la convocatoria por parte de la Comisión de una audiencia pública que tuvo lugar el 21 de marzo de 2002, cuyas conclusiones pusieron de manifiesto, que la situación de la indemnización a las víctimas de delitos en la UE no era satisfactoria, y que los tres objetivos propuestos en el Libro Verde deberían llevarse a cabo para mejorarla. Razón por la cual, el Comité Económico y Social, en su dictamen sobre el Libro Verde²³³, acogió con satisfacción la iniciativa de la Comisión de realizar una consulta sobre la manera de garantizar y mejorar la indemnización estatal a las víctimas de delitos en la UE. Y al igual que el Parlamento Europeo, en su *Resolución sobre el Libro Verde*, de 24 de septiembre de 2002²³⁴, respaldó los tres objetivos propuestos en el Libro Verde, señalando que una Directiva sería el instrumento más apropiado para llevarlos a cabo. De manera que todo el debate suscitado tras la publicación del Libro Verde, siguió reivindicando la necesidad de una convergencia entre los distintos sistemas estatales de indemnización existentes en la UE, y la creación de unas disposiciones comunitarias mínimas vinculantes para todos ellos, para garantizar a todos los ciudadanos y

²³² GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un Sistema Europeo de Indemnización...», *op. cit.*, p. 15.

²³³ DO C 125, de 27 de mayo de 2002, pp. 31-39.

²³⁴ A5-0309/2002, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos de las Víctimas* (1ª ed.), Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2004, pp. 241-250.

residentes legales en la UE el acceso a una indemnización estatal, para el caso de llegar a ser víctima de un delito en el ámbito de su territorio. Debiéndose valorar positivamente la iniciativa de que entre las previsiones contenidas en el Marcador para supervisar el progreso en la creación del espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea²³⁵ se incluyera la presentación por la Comisión antes del finales de 2002, de una propuesta de Directiva en esta materia.

3.1. La propuesta de Directiva Europea sobre indemnización a las víctimas de delitos

Con arreglo a todos los antecedentes comentados, la *Propuesta de Directiva sobre indemnización a las víctimas de delitos presentada por la Comisión*²³⁶, según manifestaba en su exposición de motivos (punto 3.1), perseguía como objetivo general «asegurar que todos los ciudadanos y residentes legales en la UE, pudieran recibir una indemnización adecuada por los daños y perjuicios sufridos en el caso de ser víctimas de un delito en el ámbito territorial de la UE»²³⁷, como contribución al objetivo de la Unión de establecer un espacio de libertad, seguridad y justicia para todos, y asegurar la libre circulación de personas en la UE²³⁸. Y para hacerlo posible preveía la creación de

²³⁵ COM (2002) 261 final. Bruselas, 30 de mayo 2002.

²³⁶ COM (2002) 562 final. Bruselas, 16 de octubre 2002 y DO C 45 E, de 25 de febrero de 2003, pp. 69-89.

²³⁷ Lleva razón SALINERO ALONSO, C., «La indemnización de víctimas de delitos. Comentario a la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 7, mayo 2005, p. 21, al señalar que la inclusión del concepto «indemnización adecuada» supone una combinación de los objetivos uno y dos del Libro Verde: asegurar la existencia de la indemnización estatal y limitar los efectos injustos que pudieran darse debido a las diferencias entre los Estados miembros.

²³⁸ Dado que no podía establecerse un vínculo suficientemente directo entre la protección de las víctimas de delitos y la realización del mercado interior, la propia exposición de motivos de la propuesta de Directiva (puntos 5.1 y 5.2), niega que ésta perteneciera al ámbito de aplicación de los artículos 94 y 95 del Tratado. Sino que su objetivo, teniendo en cuenta su contribución al establecimiento de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y a la libre circulación de personas, correspondía al ámbito general de aplicación de las disposiciones del Tratado, destinadas a la creación de una Comunidad Europea, consideradas en su conjunto. Y por tanto, al ser necesario perseguir el objetivo de la propuesta para lograr los objetivos del Tratado, y puesto que ninguna otra disposición del Tratado daba a las instituciones comunitarias la competencia necesaria para adoptar las medidas en cuestión, se hubo de recurrir al art. 308 del Tratado como fundamento jurídico de la propuesta, conforme al cual «Cuando una acción de la Comunidad resulte necesaria para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará las disposiciones pertinentes».

unas normas mínimas sobre indemnización a las víctimas de delitos para todos los Estados miembros y un sistema para facilitar el acceso a esa indemnización cuando el delito fuera cometido en un Estado miembro distinto al Estado de residencia habitual de la víctima «situaciones transfronterizas».

La creación de esas normas mínimas, perseguía facilitar la convergencia de los sistemas de indemnización de los diferentes Estados miembros, regulando entre otros extremos, el ámbito de aplicación personal y territorial de los sistemas de indemnización, los principios para determinar el importe de la indemnización, la previsión de concesión de anticipos y el procedimiento para su solicitud y tramitación:

a) *Ámbito de aplicación personal y territorial de los sistemas de indemnización.* La propuesta preveía que las indemnizaciones fueran concedidas a favor de las víctimas que hubieran sufrido lesiones personales –físicas o psicológicas- directamente causadas por un delito doloso contra la vida, la salud o integridad personal (víctimas directas), cometido en el territorio de uno de los Estados miembros de la UE. Incluyendo también a las víctimas indirectas, parientes cercanos y personas a cargo de las víctimas fallecidas a consecuencia de las lesiones sufridas (art. 2.1). Pero excluyendo sin embargo a las víctimas que sufrieran lesiones por un delito de imprudencia, o que únicamente hubieran sufrido perjuicios de carácter patrimonial, que ocasionaran daños en su propiedad o su pérdida²³⁹. Y consagraba el principio de territorialidad, al establecer que la indemnización debía ser pagada por el Estado miembro en cuyo territorio se hubiera cometido el delito, a los ciudadanos europeos y a los residentes legales en cualquier Estado sin discriminación. Pues, de conformidad con la sentencia del TJCE en el asunto Cowan/Trésor public (C-186/87)²⁴⁰, la discriminación por razón de la nacionalidad entre

²³⁹ Estos extremos estrechamente relacionados con la aplicación de la propuesta, son destacados por GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un Sistema Europeo de Indemnización...», *op. cit.*, p. 18, y también por SALINERO ALONSO, C., «La indemnización de víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 22, quien además apunta la posibilidad que la propuesta otorgaba a los Estados para excluir la concesión de indemnización a las víctimas que sólo hubiesen sufrido lesiones leves (art. 6).

²⁴⁰ El texto completo de la Sentencia del Tribunal de Justicia de 2 de febrero de 1989, el informe para la vista, así como las conclusiones del Abogado General Sr. Carl Otto Lenz, presentadas el 6 de diciembre de 1988 en dicho Asunto 186/87 (lan William Cowan contra Trésor public), pueden consultarse en Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 1989-2, pp. 195-223. Y para un exhaustivo comentario de la sentencia, *vid.*, DE MIGUEL ZARAGOZA, J., «Hacia un sistema europeo de

los ciudadanos de la UE quedó prohibida. Y por otra parte, los nacionales de terceros países que residan legalmente en cualquier Estado miembro deben poder recibir la indemnización en las mismas condiciones que los ciudadanos de la UE²⁴¹. Lo que resulta conforme a las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere, los principios que fundamentan la Directiva 2003/109/CE del Consejo, de 25 de noviembre de 2003, relativa al estatuto de los nacionales de terceros países residentes de larga duración²⁴², y los artículos 20 y 21 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea (igualdad ante la Ley y no discriminación)²⁴³.

b) *Principios para determinar el importe de la indemnización.* En principio, la propuesta preveía que la determinación del importe de la indemnización pudiera ser fijada caso por caso, según el tipo y entidad de los daños y perjuicios sufridos por la víctima, de conformidad al Derecho nacional de cada Estado miembro. Con la posibilidad de establecer un límite máximo para ella, reducirla tras evaluar la situación económica del solicitante (art. 4), o denegarla por su comportamiento en relación al delito (art. 7). Permitiéndoles que pudieran deducir de esa indemnización, cualquier cantidad por daños o perjuicios, compensación o beneficios recibidos por el solicitante de otras fuentes por las mismas pérdidas (art. 9), o subrogarse en los derechos de la persona indemnizada por el importe de la indemnización pagada (art.10).

c) *Concesión de anticipos.* El art. 5 de la propuesta también reconocía el derecho de las víctimas para recibir un anticipo de la indemnización solicitada, con el fin de ofrecerles una protección económica inmediata en el momento que más lo necesitan, y

indemnización a víctimas de delitos...», *op. cit.*, pp. 61-63, y VALLE GÁLVEZ, J. A., «Jurisprudencia Comunitaria. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 2 de febrero de 1989, Asunto 186/87, I. W. Cowan y Trésor Public (Turistas como destinatarios de servicios derecho a indemnización en caso de agresión)», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 15, 1988, pp. 241-244.

²⁴¹ El fallo de la STJE (Asunto 186/87) declaró «Que el principio de no discriminación, enunciado en particular en el artículo 7 del Tratado CEE, debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un Estado miembro por lo que respecta a las personas a las que el Derecho comunitario garantiza la libertad de desplazarse a dicho Estado, en especial como destinatarios de servicios, subordine la concesión de una indemnización del Estado, destinada a reparar el perjuicio causado en dicho Estado a la víctima de una agresión que haya producido un daño corporal, al requisito de ser titular de un permiso de residencia o al de ser nacional de un país que haya celebrado un acuerdo de reciprocidad con dicho Estado miembro».

²⁴² DO L 16, de 23 de enero de 2004, pp. 44-53.

²⁴³ DO C 364, de 18 de enero de 2000, p. 13.

prevenir los riesgos de su victimización secundaria. Aunque condicionando su concesión al cumplimiento de una serie de requisitos: 1º) Que la solicitud cumpliera los requisitos básicos; 2º) Hubiera motivos para creer que la decisión definitiva sobre la concesión de la indemnización no pudiera ser adoptada en un corto plazo de tiempo; y 3º) Estuviera justificado en atención a la situación económica del solicitante. Aunque autorizando a los Estados miembros para exigir su reembolso total o parcial, cuando la resolución final desestimara la indemnización solicitada o concediera un importe inferior al del anticipo ya pagado.

d) *Solicitud y tramitación de las indemnizaciones.* La propuesta preveía que los Estados miembros pudieran exigir a los solicitantes que denunciaran el delito a las autoridades competentes antes de solicitar la indemnización (art. 11). Aunque con la previsión de excepciones, cuando la víctima tuviera razones válidas para no denunciar el delito o para no hacerlo en el plazo establecido, por las circunstancias que rodeasen al delito o por la relación de la víctima con el delincuente (Ej. Delincuencia organizada o violencia contra las mujeres o menores), o bien porque la víctima al ser residente de un Estado miembro distinto de aquel donde se cometió el delito se hubiera enfrentado a obstáculos insalvables que se lo hubieran impedido. Y en cuanto a la tramitación de las solicitudes, regulaba diferentes extremos del procedimiento:

- Posibilidad de establecer un plazo de prescripción por los Estados miembros (art. 13), que en ningún caso sería inferior a dos años a contar desde el final de la investigación policial, del proceso penal, o de la fecha de comisión del delito.

- El procedimiento para recibir y tramitar las solicitudes (art. 14), materia que se dejaba a la discreción de los Estados miembros²⁴⁴, pero con tres prevenciones generales:

²⁴⁴ En España la tramitación y resolución de las solicitudes de ayudas económicas a víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, se atribuye al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas), las cuales podrán ser impugnadas ante la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, cuya resolución agotará la vía administrativa, dejando abierta la vía de la jurisdicción contenciosa (arts. 8, 9, 10, 11 y 12 LAAVD; arts. 72 a 88 RAVD y Resolución de 1 de agosto de 1997, de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas sobre delegación de competencias en materia de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual -BOE núm. 194, de 14 de agosto-).

1ª) Debía ser lo más sencillo y rápido posible, con el fin de evitar una segunda victimización; 2ª) Las solicitudes debían ser admitidas en cualquier lengua oficial de las Comunidades Europeas, para evitar la discriminación entre ciudadanos de la UE y residentes, y facilitar así el acceso de las víctimas a la indemnización en situaciones transfronterizas; y 3ª) El solicitante debería tener la posibilidad de impugnar la decisión que denegara su solicitud indemnizatoria.

- La concesión de la indemnización no podía condicionarse a que el delincuente hubiera sido identificado o condenado. Aunque los Estados miembros podían, sin perjuicio del pago de anticipos (art. 5), acordar suspender la decisión final sobre una solicitud indemnizatoria hasta que la investigación policial o el proceso penal incoado a raíz del delito hubieran terminado, cuando fuera necesario para demostrar que las lesiones sufridas fueron causadas por un delito doloso, y esa suspensión no llevara consigo dificultades económicas para el solicitante.

- Obligación por parte de todos los Estados miembros de asegurar a todos los potenciales solicitantes el acceso a la información sobre las posibilidades de solicitar una indemnización a partir de su primer contacto con las autoridades competentes ante las que debiera denunciar el delito (art. 15)²⁴⁵.

3.2. Análisis de la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004

De los dos objetivos que según la propuesta, debía perseguir la Directiva, establecer una norma mínima sobre la indemnización estatal a las víctimas de delitos y facilitar el acceso a esa indemnización en situaciones transfronterizas, sólo el último de ellos fue plasmado en el texto definitivo de la norma finalmente aprobada por el Consejo²⁴⁶

²⁴⁵ Esta obligación también ha sido recogida en el art. 4 de la vigente Directiva.

²⁴⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un Sistema Europeo de Indemnización...», *op. cit.*, p. 21, destacándolo también SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., «La posición de la víctima en el Derecho comparado...», *op. cit.*, p. 189, de manera que como acertadamente pone de manifiesto SALINERO ALONSO, C., «La indemnización de víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 25, el texto final aprobado, ha visto recortado su contenido de manera inexplicable y ciertamente criticable.

mediante la Directiva 2004/80/CE²⁴⁷. Procediendo únicamente a regular un sistema de cooperación entre las distintas autoridades de los Estados miembros, para permitir a la víctima en estos casos, dirigirse a una autoridad de su Estado de residencia para solicitar la indemnización. Y de la que también podrá recabar toda la información necesaria para solventar las dificultades que pudiera encontrar a la hora de plantear su solicitud. Articulando para conseguirlo un conjunto de disposiciones²⁴⁸, que divide en tres capítulos, el primero de ellos destinado a regular el acceso a la indemnización en casos transfronterizos (arts. 1 a 11), el segundo referido a los regímenes nacionales de indemnización (art. 12), y el último que comprende una serie de disposiciones encaminadas a garantizar la aplicación práctica de la Directiva (arts. 13 a 21).

3.2.1. *Acceso a la indemnización en situaciones transfronterizas*

Con arreglo al art. 1 de la Directiva, «cuando se haya cometido un delito doloso violento en un Estado miembro distinto del Estado miembro donde el solicitante de la indemnización tenga su residencia habitual, éste tendrá el derecho a presentar la solicitud ante una autoridad o cualquier otro organismo de este último Estado miembro». Y para facilitar esta labor, los Estados miembros designarán una o varias autoridades de asistencia, junto a otras autoridades de decisión responsables de resolver las solicitudes de indemnización (art. 3).

La autoridad de asistencia deberá facilitar al solicitante los impresos y la información necesaria sobre el sistema de indemnización en el Estado miembro al que vaya a solicitarse. Ofreciéndole también, si lo demanda, orientación general e información sobre el modo de cumplimentar esa solicitud y la documentación acreditativa que fuera precisa acompañar, sin evaluar en ningún caso la solicitud (arts. 4

²⁴⁷ DO L 261, de 6 de agosto de 2004, pp. 15-18, que por su interés para el Estado español, también publica el *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núms. 1980-81, pp. 27-32.

²⁴⁸ Las cuales nos merecen un juicio favorable en su conjunto, en la medida en que representan como apuntó en sus conclusiones el dictamen elaborado sobre la Directiva por el Comité Económico y Social (DO C 125, de 27 de mayo de 2002, punto 5.8, p. 39): «un verdadero y notable esfuerzo para encontrar soluciones a favor de los ciudadanos y la realización de una etapa visible y ejemplar por los Estados miembros en la vía de la construcción de un verdadero espacio europeo de justicia, fundado sobre una cultura de la solidaridad, entendida como un corresponsabilidad efectiva, y sobre el desarrollo universal y fundamental para cualquiera de asistencia frente a la agresión, el peligro y el delito»

y 5). Y una vez cumplimentada, deberá enviarla con la documentación anexa, a la autoridad de decisión del Estado miembro donde fue cometido el delito, utilizando el impreso uniforme (art. 6.2) aprobado por Decisión de la Comisión de 19 de abril de 2006, por la que se establecen unos impresos uniformes para la transmisión de solicitudes y decisiones con arreglo a la Directiva 2004/80/CE del Consejo sobre indemnización a las víctimas de delitos (2006/337/CE)²⁴⁹.

Tras recibir la solicitud, la autoridad de decisión deberá remitir a la autoridad de asistencia y al solicitante, información sobre la persona de contacto o departamento competente que se ocupa del asunto, el acuse de recibo de la solicitud (art. 7)²⁵⁰, estimación del tiempo para resolverla y en su caso, cualquier petición de información suplementaria (art. 8). Debiendo ser destacadas las disposiciones para facilitar la cooperación entre las autoridades de decisión y asistencia cuando la primera desee oír al solicitante (art. 9), que podrá realizar la primera directamente con arreglo a su legislación interna por teléfono o videoconferencia²⁵¹, o por bien la autoridad de asistencia, que tras practicarla deberá remitir un acta de la misma a la autoridad de decisión. Para a continuación dictar una resolución sobre la indemnización solicitada, que enviará al solicitante y a la autoridad de asistencia, utilizando el impreso uniforme aprobado por la Comisión que deberá ser aprobado (arts. 10, 14 y 15.2)²⁵².

Y por último, con relación a la fijación de normas sobre el uso de lenguas en la cooperación entre las autoridades (art. 11). Si bien la regla general es que la información

²⁴⁹ DO L 125, de 12 de mayo de 2006, Anexo I «Impreso para la transmisión de una solicitud de indemnización en situaciones transfronterizas (art. 6.2 Directiva 2004/80/CE)», pp. 26-27.

²⁵⁰ *Ibidem*, p. 28.

²⁵¹ Con la finalidad de facilitar esa audición, el art. 11.1 de la Decisión marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, declara que, «Los Estados miembros velarán por que sus autoridades competentes estén en condiciones de tomar las medidas necesarias para paliar las dificultades derivadas del hecho de que la víctima resida en un Estado miembro distinto de aquél en que se haya cometido la infracción, en especial en lo que se refiere al desarrollo de las actuaciones. A tal fin, dichas autoridades deberán sobre todo estar en condiciones de: (...) recurrir en la mayor medida posible, para la audición de las víctimas residentes en el extranjero, a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica previstas en los artículos 10 y 11 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000». Este Convenio fue publicado en el DO C 197, de 12 de julio de 2000, pp. 1-22, y la declaración de su aplicación provisional por el Estado español, en el BOE núm. 247, de 15 de octubre de 2003.

²⁵² DO L 125, de 12 de mayo de 2006, Anexo II «Impreso para la transmisión de una decisión sobre una solicitud de indemnización en situaciones transfronterizas (art. 10 Directiva 2004/80/CE)», pp. 29-30.

transmitida entre las autoridades se exprese en alguna de las lenguas oficiales o del Estado miembro de la autoridad destinataria de la información que corresponda a una de las lenguas de las instituciones comunitarias. El texto de las resoluciones adoptadas por las autoridades de decisión será una elección de cada Estado miembro, y los informes de las audiencias practicadas una elección de la autoridad de asistencia (art. 9.1.b), aunque deberá corresponder a una de las lenguas de las instituciones comunitarias. Excluyéndose la exigencia de honorarios y la autenticación de documentos o formalidades equivalentes, para evitar complicar el procedimiento que pueda impedir la cooperación eficiente entre las autoridades participantes.

3.2.2. *Regímenes nacionales de indemnización y otras disposiciones de aplicación*

Como las normas sobre el acceso a la indemnización en situaciones transfronterizas, deben ser aplicadas basándose en los regímenes de indemnización para las víctimas de delitos dolosos violentos vigentes en cada uno de los Estados miembros donde se haya cometido el delito. Se preveía que todos los Estados, que aún no lo hubieran hecho, debían implantar en su legislación nacional esos regímenes de indemnización para asegurar a las víctimas el acceso a una indemnización justa y adecuada (art. 12), antes del 1 de julio de 2005 (art. 18), sin impedir que con arreglo a las mismas pudieran aplicar disposiciones más favorables en beneficio de las víctimas u otras personas afectadas por el delito, siempre que fueran compatibles con las previstas en la Directiva (art. 17).

Asimismo para facilitar a las autoridades de asistencia y decisión toda la información necesaria para permitirles cumplir con sus obligaciones a la hora de aplicar la Directiva, se prevé la elaboración por la Comisión de un Manual en cooperación con los Estados miembros (art. 13), que será publicado en Internet²⁵³, y precisará entre otros

²⁵³ Esa información se encuentra disponible en el portal europeo de e-justicia: <https://e-justice.europa.eu/home.do?plang=es&action=home> (Fecha consulta: 15-02-2015), administrado y actualizado periódicamente por la Comisión Europea en estrecha colaboración con los Estados miembros de la Unión, ofreciendo una amplia información sobre el Derecho europeo, el Derecho de los Estados miembros y el Derecho internacional, en varios ámbitos de la justicia, entre los que se encuentra la indemnización a las víctimas de delitos. Y para facilitar su difusión entre los ciudadanos europeos, fue publicada una guía por la Comisión Europea, *La justicia civil al alcance de la mano*, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo, 2003.

extremos: a) Las autoridades de asistencia y decisión designadas por cada Estado miembro para la tramitación y resolución de la solicitud de la indemnización; y b) La información fundamental sobre las posibilidades de solicitar una indemnización según el sistema vigente en cada uno de los Estados miembros, y los impresos de solicitud que sean necesarios²⁵⁴. Con la obligación de todos los Estados miembros, de dar cumplimiento a sus disposiciones antes del 1 de enero de 2006, salvo las imprescindibles para establecer un régimen indemnizatorio en su respectivo territorio, que deberán poner en vigor antes del 1 de julio de 2005.

4. LA DIRECTIVA 2012/29/UE SOBRE NORMAS MÍNIMAS DE DERECHOS, APOYO Y PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS DE DELITOS

Pese a que como hemos expuesto anteriormente, la cuestión del papel de las víctimas en los procedimientos penales a escala de la Unión Europea, fue abordada ampliamente en la Decisión Marco del Consejo 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, que significó una mejora sustancial para el reconocimiento de sus derechos, protección y asistencia en el Derecho comunitario. El tiempo transcurrido desde su aprobación y los avances conseguidos en la creación del ELSJ, así como la oportunidad de abordar nuevas cuestiones en el ámbito de los derechos de las víctimas, determinaron que la UE planteara la necesidad de revisar y ampliar su contenido, tomando en consideración las conclusiones de la Comisión sobre su puesta en práctica y aplicación en cada uno de los Estados miembros²⁵⁵. Una empresa que ha culminado con éxito mediante la aprobación de la nueva Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre

²⁵⁴ Con ese mismo objetivo, de promover la cooperación transfronteriza entre los Estados miembros y resolver cualquier dificultad que pueda surgir en la aplicación de la Directiva, su art. 16 contempla también la creación de un sistema de puntos centrales de contacto en cada Estado miembro, que se reunirán periódicamente.

²⁵⁵ A tenor de los Informes de la Comisión basados en el art. 18 de la Decisión Marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal [COM (2004) 54 final, de 16 de febrero de 2004] y [COM (2009) 166 final, de 20 de abril de 2009], ésta consideró que la aplicación de la Decisión Marco en los Estados miembros no había sido satisfactoria, ya que ninguno la había transpuesto en un único acto legislativo nacional, basándose tan sólo en disposiciones existentes o recientemente adoptadas en sus ordenamientos jurídicos, códigos de carácter no vinculante, cartas o recomendaciones sin ninguna base legal. Y en el mismo sentido se pronuncia la Evaluación de impacto que acompaña a la propuesta de la Comisión de Directiva por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos [SEC (2011) 780 final, de 18 de mayo de 2011].

de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y se sustituye la anterior Decisión Marco 2001/220/JAI²⁵⁶.

Mediante la cual se persigue como objetivo, ofrecer una mejor respuesta a las necesidades de las víctimas en el sistema penal, tras valorar con muy buen criterio los importantes progresos registrados en este ámbito de la justicia por las Naciones Unidas y el Consejo de Europa, asumiendo muchas de sus recomendaciones y directrices²⁵⁷. Y para conseguirlo, la propia Directiva obliga a todos los Estados miembros a poner en vigor en sus respectivas legislaciones nacionales las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que sean necesarias para dar cumplimiento a todas y cada una de sus previsiones a más tardar el 16 de noviembre de 2015. Lo que influyó de forma decisiva en la agenda de prioridades de legislador español, que con el fin de incorporar sus disposiciones a nuestro ordenamiento jurídico, ha aprobado a través de la Ley 4/2015, de 27 de abril, un nuevo estatuto de las víctimas del delito, que sistematiza

²⁵⁶ DO L 315, de 14 de noviembre de 2012, pp. 57-73.

²⁵⁷ Sobre el alcance y características de la Directiva 2012/29/UE, son de consulta imprescindible los exhaustivos estudios y comentarios realizados en torno a la misma por, BLÁZQUEZ PEINADO, M. D., «La Directiva 2012/29/UE ¿Un paso adelante en materia de protección a las víctimas en la Unión Europea?», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 46, septiembre/diciembre 2013, pp. 897-934; CHOCRÓN GIRÁLDEZ, A. M., «Un nuevo impulso a las garantías procesales de las víctimas en la Unión Europea (La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre)», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.): *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013, pp. 175-188, y de la misma autora «La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre, sobre los derechos, el apoyo y la protección a las víctimas de delitos», *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 12, Diciembre 2013, pp. 37-58; DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 34, 2014, pp. 1-53; GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas de delitos y sus derechos en el espacio judicial europeo», *La Ley Unión Europea*, núm. 14, abril de 2014, pp. 47-58; LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., «La protección de las víctimas de delitos en el marco de la Unión Europea», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 112, mayo 2014, pp. 307-336; OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29/UE», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 30, 2013, pp. 1-31; PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29/UE. Especial referencia al derecho de información y apoyo», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 30, 2013, pp. 1-21; PÉREZ RIVAS, N., «Los derechos de las víctimas en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29/UE», *Boletín CeDe UsC*, Vol. II, Febrero 2014, pp. 1-10, disponible en: http://revistas.usc.es/boletincede/boletins_2014/NFebreiro2014 (Fecha consulta: 11-03-2015), y SANZ HERMIDA, Á. M., «El nuevo marco de los derechos de las víctimas en la UE: La Directiva 2012/29/UE, de 25 de octubre de 2012», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 29, 2013, pp. 1-6.

en un único texto legal el catálogo de todos los derechos que tienen reconocidos y las buenas prácticas que habrán de guiar la intervención de los profesionales que puedan tener cualquier tipo de contacto con ellas, para garantizar su protección y asistencia integral en el marco del derecho y proceso penal.

4.1. Antecedentes y objetivos de la Directiva 2012/29/UE: Hacia un nuevo estatuto jurídico de las víctimas en la Unión Europea

Aunque en la actualidad la mayoría de los Estados miembros ya cuentan con algún tipo de normativa para proteger y ofrecer apoyo a las víctimas, su participación en el proceso penal no suele estar suficientemente definida en sus respectivos sistemas penales. De forma que pese a los avances registrados en la normativa comunitaria durante los últimos años, no puede garantizarse de forma efectiva que las víctimas, sean tratadas en todos los Estados miembros con el respeto que merecen y lleguen a recibir la información, el apoyo y protección necesaria durante su intervención en las actuaciones judiciales²⁵⁸. Razón por la cual, la Unión consideró oportuno elaborar unas normas mínimas en este ámbito de la justicia penal, para tratar de armonizar la respuesta a las necesidades de las víctimas en todos los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, ampliando el contenido de los derechos que tenían reconocidos en sus respectivas legislaciones nacionales, al constatar que las iniciativas legislativas puestas en vigor hasta la fecha no habían dado el resultado que se esperaba de ellas:

a) En relación con la Decisión Marco 2001/220/JAI, su ineficacia se debió en gran medida a la ambigüedad de la redacción de muchas de sus disposiciones, y a la no previsión de mecanismos que permitieran incoar procedimientos de infracción contra

²⁵⁸ Por ello lleva razón VILLEGAS DELGADO, C., «La ineficacia de la Decisión Marco 2001/220/JAI y la evolución de los instrumentos normativos para la cooperación policial y judicial en materia penal dentro del Tratado de Lisboa», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010, p. 278, al afirmar que la DM 2001/220/JAI en tanto en cuanto instrumento de cooperación intergubernamental –carente, entre otras cosas, de efecto directo–, resultaba ser en la práctica ineficaz para armonizar las legislaciones nacionales de los distintos Estados miembros en torno a los derechos de las víctimas en el proceso penal, toda vez que atendiendo al régimen jurídico de las DM, la consecución de sus propósitos se hacía depender en última instancia, de la buena voluntad de los Estados.

aquellos Estados que no las cumplieran en los plazos previstos, de manera que ninguno de ellos puede alegar haberlas ejecutado plenamente en sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales. Razón por la cual, la Unión Europea partiendo de esta experiencia, consideró proponer la elaboración de un nuevo marco legal para establecer unas normas mínimas que permitieran garantizar la mejora de la situación de las víctimas en términos jurídicos y políticos en todo su territorio, con el objetivo de que éstas pudieran tener las mismas facilidades de acceso a la justicia, derechos y servicios básicos de apoyo en todos los Estados miembros, sin ninguna discriminación entre ellas.

b) Y lo mismo podemos afirmar acerca de la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos, que perseguía complementar en el ámbito de la reparación económica las disposiciones de la Decisión Marco en aquellos casos en que el responsable penal fuera insolvente o desconocido. Y que al igual que ella debería a nuestro juicio, ser revisada con el fin de mejorar el sistema previsto para que las víctimas puedan acceder a una indemnización estatal en situaciones transfronterizas, y regular unas normas mínimas para corregir las grandes diferencias aún existentes entre los sistemas indemnizatorios de los Estados miembros y asegurar la igualdad de trato para todas las víctimas en la UE²⁵⁹ para superar así las críticas formuladas contra ella²⁶⁰.

²⁵⁹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un sistema europeo de indemnización...», *op. cit.*, p. 25, y mostrando también esta misma opinión SANZ-DÍEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., «La posición de la víctima en el Derecho comparado...», *op. cit.*, p. 197.

²⁶⁰ En este sentido SALINERO ALONSO, C., «Las víctimas de delitos en el espacio judicial europeo: Hacia una necesaria protección de sus derechos», en PÉREZ ÁLVAREZ, F., (Ed.), NUÑEZ PAZ, M., GARCÍA ALFARAZ, A. I. (Coords.): «*Universitas Vitae*» Homenaje a Ruperto Núñez Barbero, Ed. Universidad de Salamanca, 2007, p. 726, al considerar que no aborda de manera integral y total la cuestión de las víctimas de delitos en el ámbito de la Unión, pues la regulación exclusivamente de las situaciones transfronterizas sin introducir conceptos esenciales que se incluían dentro de las «normas mínimas» suprimidas, deja flecos, sombras e interrogantes sin solución: a) No se recoge el alcance personal de la Directiva, al no definir lo que se considera víctima –ni directa, ni indirecta-, ni quienes pueden solicitar la indemnización por verse afectados por el delito, y desde la perspectiva del principio de no discriminación tampoco recoge en su ámbito de aplicación a los residentes legales en un Estado miembro, lo que puede dar lugar a problemas de legitimación activa; y b) Tampoco fija el contenido material de la indemnización, determinando si ésta debe cubrir las pérdidas pecuniarias como reparación de los daños materiales y patrimoniales, consecuencia de la lesión personal sufrida, ya sea física o psíquica, o si también se incluyen las pérdidas no pecuniarias como reparación de daños inmateriales.

4.1.1. *¿Cuáles son las necesidades de las víctimas en el sistema de justicia penal?*

Las víctimas tienen diversas necesidades que deben ver satisfechas antes, durante y después del proceso penal, para conseguir recuperarse de forma integral frente a las consecuencias del delito: necesidad de reconocimiento y de ser tratadas con respeto y dignidad, necesidad de ser protegidas y apoyadas, de acceder a la justicia y obtener una reparación e indemnización efectiva por los daños y perjuicios sufridos²⁶¹. Y dado que muchas de estas necesidades no estaban suficientemente satisfechas en los sistemas judiciales de los Estados miembros, esta situación llevó a la Comisión Europea a presentar un nuevo paquete legislativo con disposiciones jurídicas de carácter mínimo que permitiera darles una respuesta adecuada en todas las legislaciones nacionales²⁶²:

1ª) *Reconocimiento y trato respetuoso*. Las víctimas necesitan ser reconocidas como tales y que se las trate de manera sensible y profesional en todos sus contactos con las personas que intervienen en la tramitación de los procesos judiciales, ponderándose en cada caso los sufrimientos padecidos como consecuencia del delito. Debiéndose prestar una especial atención a las necesidades de las víctimas más vulnerables, como los menores de edad, los discapacitados, víctimas de la violencia sexual o de género y del terrorismo, entre otras. Sin olvidar reconocer a las víctimas indirectas, familiares u otras personas que dependan de las víctimas directas, a las que también afectan las consecuencias del delito.

2ª) *Protección*. Para las víctimas la seguridad no solo es una necesidad primordial al denunciar el delito, sino también su principal preocupación durante todo el desarrollo del proceso penal. Asimismo se ha de proteger a las víctimas del riesgo de sufrir una doble victimización con ocasión de su participación en las investigaciones penales y

²⁶¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el refuerzo de los derechos de las víctimas en la UE [COM (2011) 274 final] Bruselas, 18 de mayo de 2011, p. 4, y en nuestra doctrina se refiere ampliamente a estas necesidades DE JORGE MESAS, L. F., «La eficacia del sistema penal», en GARCÍA PABLOS, A. (Dir.): *Criminología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XXIX, CGPJ, Madrid, 1994, pp. 68-71.

²⁶² GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 49.

procedimientos judiciales, como consecuencia de un trato inadecuado o poco sensible a sus necesidades.

3ª) *Apoyo*. Después de la comisión del delito, las víctimas también necesitan apoyo, especialmente a través de asistencia de emergencia o de primeros auxilios psicológicos. Pero igualmente, necesitan también ayuda durante el posterior proceso judicial, ya sea de orden jurídico, emocional o práctico para estar puntualmente informadas sobre el desarrollo de las diferentes actuaciones judiciales. Este apoyo es fundamental para todas las víctimas, pero en particular lo es para las más vulnerables por razón de sus circunstancias personales o bien por las características del delito que hayan sufrido.

4ª) *Acceso a la justicia*. Las víctimas necesitan acceder fácilmente a la justicia, de manera que la Administración de Justicia debe poner en marcha todos aquellos mecanismos destinados a que puedan tener una participación activa en los procedimientos judiciales mediante una representación jurídica adecuada, facilitándole que puedan comprender en todo momento la información recibida y el significado de las diferentes actuaciones que puedan afectarles durante el proceso penal.

5ª) *Compensación y reparación*. Por último las víctimas deben tener la posibilidad de acceder a una indemnización y reparación efectiva para compensar los daños y perjuicios sufridos por el delito. No obstante, esta reparación no ha de ser entendida en términos exclusivamente económicos, sino que debe incluir también los diferentes mecanismos de justicia restaurativa que permiten confrontar a víctimas y a infractores con el objetivo de poder resolver el conflicto penal surgido entre ambos tras la comisión del delito, convirtiéndose en una alternativa al sistema de justicia penal tradicional capaz de ofrecer notables ventajas no solo para las partes implicadas en el proceso, sino también para la sociedad en general.

4.1.2. *¿Cómo mejorar la respuesta a las necesidades de las víctimas?*

La importancia de dispensar desde las instancias comunitarias una respuesta integral a las necesidades de las víctimas del delito, fue recordada por el Consejo Europeo a través del *Programa de Estocolmo – Una Europa a abierta y segura que*

*sirva y proteja al ciudadano (2010-2014)*²⁶³, mostrando una especial atención por las más vulnerables o que pudieran encontrarse en situaciones particularmente expuestas, como las sometidas a una violencia repetida en el ámbito de las relaciones personales, las víctimas de la violencia de género o de otro tipo de delitos en un Estado miembro del cual no fueran nacionales o residentes, a partir de las necesidades que ya fueron puestas de manifiesto en anteriores instrumentos²⁶⁴, y respecto a las cuales se considera imprescindible seguir avanzando para superar las diferencias hasta ahora existentes entre las legislaciones de los diferentes Estados miembros²⁶⁵.

De manera que tomando conciencia de esta prioridad, y conforme a las *Conclusiones del Consejo sobre una Estrategia de la Unión Europea para garantizar el ejercicio de los derechos y un mayor apoyo a las personas víctimas de un delito*²⁶⁶, se apremió para que pudiera ser adoptado un plan de trabajo similar al propuesto en su Resolución de 30 de noviembre de 2009, para reforzar los derechos procesales de los sospechosos o acusados en el marco del proceso penal (2009/C 295/01)²⁶⁷. Que sentó las bases para la posterior aprobación por el Parlamento Europeo y el Consejo de las Directivas 2010/64/UE, de 20 de octubre, sobre el derecho a interpretación y a traducción²⁶⁸ y 2012/13/UE, de 22 de mayo, relativa al derecho a la información en los

²⁶³ DO C 115, de 4 de mayo de 2010, p. 10.

²⁶⁴ El Plan de acción del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, aprobado el 11 de diciembre de 1998 en el Consejo Europeo de Viena (DO C 19, de 23 de enero de 1999, pp. 1-15), ya incluyó entre sus disposiciones sobre cooperación policial y judicial en materia penal diversas medidas tendentes a mejorar la situación y derechos de las víctimas. Y en concreto su punto 51.c) expresó la necesidad de «abordar la cuestión del apoyo a las víctimas mediante un estudio comparativo de los sistemas de compensación, evaluando la viabilidad de una actuación a escala de la Unión». Más información sobre el significado y alcance de este Plan en el tratamiento de la cuestión en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Las víctimas del delito...» *op. cit.*, p. 1709.

²⁶⁵ Según se manifiesta en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones «Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos. Plan de Acción por el que se aplica el Programa de Estocolmo» COM (2010) 171 final, Bruselas, 20 de abril de 2010, p. 3: «Las diferencias en cuanto a las garantías de que disfrutaban las víctimas de delitos y del terrorismo en el conjunto de los 27 Estados miembros deberán ser analizadas y reducidas con objeto de aumentar la protección por todos los medios disponibles. Sin perjuicio de lo cual, la legislación debe garantizar un alto nivel de protección de los derechos de los acusados, en términos de equidad de los procedimientos».

²⁶⁶ Adoptadas en la sesión núm. 2969 del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior celebrada en Luxemburgo el 23 de octubre de 2009.

²⁶⁷ DO C 295, de 4 de diciembre de 2009, pp.1-3.

²⁶⁸ DO L 280, de 26 de octubre de 2010, pp. 1-7.

procesos penales²⁶⁹, o la más reciente 2013/48/UE, de 22 de octubre, sobre el derecho a la asistencia de letrado en los procesos penales y en los procedimientos relativos a la orden de detención europea²⁷⁰, estableciendo las normas mínimas comunes de aplicación en lo que se refiere a la información sobre los derechos y la acusación que se habrá de proporcionar a las personas sospechosas o acusadas de haber cometido una infracción penal²⁷¹, como contrapeso a los derechos reconocidos a las víctimas en la Directiva 2012/29/UE²⁷².

4.1.3. *Plan de trabajo para reforzar los derechos y protección de las víctimas en el espacio judicial europeo*

Aprovechando el marco jurídico que ofrecen las disposiciones en materia penal del Tratado de Lisboa²⁷³, para adoptar una nueva normativa dirigida a establecer normas mínimas sobre los derechos de las víctimas en la UE con las importantes novedades que esta regulación lleva consigo²⁷⁴, el Consejo aprobó el 10 de junio de 2011 una

²⁶⁹ DO L 142, de 1 de junio de 2012, pp. 1-10.

²⁷⁰ DO L 294, de 6 de noviembre de 2013, pp. 1-12.

²⁷¹ MOLINA MANSILLA, M. C., «El derecho a la información de los detenidos y acusados versus el derecho de información de la víctima en procesos penales: análisis de las Directivas 2012/13/UE, de 22 de mayo y 2012/29/UE, de 25 de octubre», en *La Ley Penal*, núm. 103, Julio-Agosto 2013, p. 78.

²⁷² Con arreglo a su considerando 12 «Los derechos establecidos en la presente Directiva se han de entender sin perjuicio de los derechos del infractor. El término infractor se refiere a la persona condenada por un delito. Sin embargo, a los efectos de la presente Directiva, también hace referencia a los sospechosos y a los inculpados, antes de que se haya reconocido la culpabilidad o se haya pronunciado la condena, y se entiende sin perjuicio de la presunción de inocencia».

²⁷³ Según el art. 82.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO C 83, de 30 de marzo de 2010), pp. 79-80:

«En la medida en que sea necesario para facilitar el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales y la cooperación policial y judicial en asuntos penales con dimensión transfronteriza, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán establecer normas mínimas mediante directivas adoptadas con arreglo al procedimiento legislativo ordinario. Estas normas mínimas tendrán en cuenta las diferencias entre las tradiciones y los sistemas jurídicos de los Estados miembros. Estas normas se referirán a:

a) la admisibilidad mutua de pruebas entre los Estados miembros

b) los derechos de las personas durante el procedimiento penal;

c) los derechos de las víctimas de los delitos;

d) otros elementos específicos del procedimiento penal, que el Consejo habrá determinado previamente mediante una decisión. Para la adopción de esta decisión, el Consejo se pronunciará por unanimidad, previa aprobación del Parlamento Europeo.

La adopción de las normas mínimas contempladas en el presente apartado no impedirá que los Estados miembros mantengan o instauren un nivel más elevado de protección de las personas».

²⁷⁴ Como expone BLÁZQUEZ PEINADO, M. D., «La Directiva 2012/29/UE ¿Un paso adelante...», *op. cit.*, p. 916, el Tratado de Lisboa y la nueva base jurídica que el mismo introduce, aportan dos novedades en

Resolución sobre un Plan de trabajo para reforzar sus derechos y protección, en particular en los procesos penales (2011/C-187/01)²⁷⁵, con el fin de alcanzar los siguientes objetivos:

1º) Establecer procedimientos y estructuras adecuados para que se respete la dignidad, la integridad personal y psicológica y la intimidad de las víctimas en el proceso penal.

2º) Promover el acceso de las víctimas de delitos a la justicia, fomentando asimismo el papel de los servicios de apoyo a las víctimas.

3º) Concebir los procedimientos y estructuras adecuadas encaminadas a prevenir la victimización secundaria.

4º) Contemplar la provisión de intérpretes y traducción para las víctimas en el marco del procedimiento penal.

5º) Animar a las víctimas, cuando proceda, a participar activamente en los procesos penales, y reforzar sus derechos a recibir información puntual sobre los mismos y su resultado.

6º) Fomentar el recurso a la justicia reparadora y las modalidades alternativas de solución de conflictos, tomando siempre en consideración los intereses de las víctimas.

relación a la situación anterior. La primera tiene que ver con la dimensión que ha adquirido la cooperación judicial en materia penal, en el sentido de que un ámbito que hasta entonces había permanecido en la esfera de lo intergubernamental pasa a ubicarse, tras la eliminación formal de los pilares de la Unión Europea, en el TFUE, donde se regulan todas las políticas y competencias de la UE, salvo la Política Exterior y de Seguridad Común. Y la segunda, tiene que ver con la base jurídica en sentido estricto, y con las posibilidades que ésta ofrece, pues a diferencia de los artículos 31 y 34.2.b) del TUE, que constituían una base jurídica amplia, difusa e inespecífica para la adopción de medidas en relación a los derechos de las víctimas, el TFUE y concretamente su art. 82.2 se refieren de forma expresa y clara a la adopción de normas mínimas en materia de derechos de dichas víctimas.

²⁷⁵ DO C 187, de 28 de junio de 2011, pp. 1-5.

7º) Prestar una atención especial a los niños, como el colectivo más vulnerable de víctimas, teniendo siempre presente sus intereses.

8º) Velar para que los Estados miembros proporcionen y estimulen la formación de todos los profesionales que puedan entrar en contacto con las víctimas.

9º) Velar por que las víctimas reciban una indemnización adecuada.

Y para conseguirlos, el Consejo propuso una serie de medidas, entre las que consideró en primer lugar la elaboración de una Directiva que sustituyera a la Decisión Marco 2001/220/JAI. Razón por la cual el Consejo acogió muy favorablemente la iniciativa presentada por la Comisión el 18 de mayo de 2011 sobre una propuesta de Directiva para establecer normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos²⁷⁶, que finalmente fue aprobada en 25 de octubre de 2012.

Asimismo y como un elemento más de este Plan de trabajo, tras valorar las conclusiones de la propuesta elaborada por la Comisión²⁷⁷, el Parlamento Europeo y el Consejo también aprobaron el nuevo Reglamento (UE) Núm. 606/2013, de 12 de junio de 2013, relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil²⁷⁸. Cuyas disposiciones consideramos que pueden ser muy eficaces en un espacio común de justicia sin fronteras interiores, para garantizar de manera rápida y sencilla, el reconocimiento y, en su caso, la ejecución en un Estado miembro de las medidas de protección dictadas a favor de las víctimas en otro diferente, indispensables para que esa protección pueda mantenerse y continuar sin obstáculos cualquiera que sea el Estado de la UE al que vayan a viajar o desplazarse. De manera que con esta nueva normativa que debemos entender incluida dentro del ámbito de la cooperación judicial civil conforme al artículo 81. 1 y 2 del TFUE²⁷⁹, se viene a completar el mecanismo de reconocimiento

²⁷⁶ [2011/0129 (COD)] – COM (2011) 275 final, Bruselas, 18 de mayo de 2011, pp. 14-31.

²⁷⁷ [2011/1030 (COD)] – COM (2011) 276 final, Bruselas, 18 de mayo de 2011, pp. 10-22.

²⁷⁸ DO L 181, de 29 de junio de 2013, pp. 4-12.

²⁷⁹ Según el art. 81 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO C 83, de 30 de marzo de 2010, pp. 78-79):

«1. La Unión desarrollará una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, basada en el principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales y extrajudiciales. Esta cooperación

mutuo ya previsto en la Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Orden Europea de Protección aprobada el 13 de diciembre de 2011²⁸⁰, con el objetivo de que también pudieran ser reconocidas mutuamente entre los Estados miembros las decisiones adoptadas en materia penal por una autoridad judicial o equivalente para proteger a las víctimas frente a nuevos peligros generados por el presunto autor de la infracción, y de la que nos ocuparemos en el último apartado de este capítulo.

Y por último, para cerrar el conjunto de medidas que integraban este plan de acción, también valoramos como un acierto la decisión del Consejo de haber incluido en él, la propuesta de revisar la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos²⁸¹, con el objetivo de simplificar los procedimientos en vigor para la solicitud de estas indemnizaciones. De manera que como hemos podido comprobar, toda esta evolución de la protección jurídica de las víctimas en la UE en ningún caso puede ser entendida como una iniciativa aislada en el seno de la Unión, sino que ha de ser puesta en relación con la construcción y perfeccionamiento del denominado espacio de libertad, seguridad y justicia, y de modo más general, con la propia evolución experimentada en el reconocimiento y protección

podrá incluir la adopción de medidas de aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros.

2. A los efectos del apartado 1, y en particular cuando resulte necesario para el buen funcionamiento del mercado interior, el Parlamento Europeo y el Consejo adoptarán, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, medidas para garantizar:

- a) el reconocimiento mutuo, entre los Estados miembros, de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, así como su ejecución;
- b) la notificación y el traslado transfronterizos de documentos judiciales y extrajudiciales;
- c) la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros en materia de conflictos legales y de jurisdicción
- d) la cooperación en la obtención de pruebas;
- e) una tutela judicial efectiva;
- f) la eliminación de los obstáculos al buen funcionamiento de los procedimientos civiles, fomentando si es necesario la compatibilidad de las normas de procedimiento civil aplicables en los Estados miembros;
- g) el desarrollo de métodos alternativos de resolución de litigios;
- h) el apoyo a la formación de magistrados y del personal al servicio de la administración de justicia (...)

²⁸⁰ DO L 338, de 21 de diciembre de 2011, pp. 2-18.

²⁸¹ En este sentido también se pronuncia el Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo, de 20 de abril de 2009, relativo a la aplicación de la Directiva 2004/80/CE del Consejo sobre indemnización a las víctimas de delitos, durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2006 y 31 de diciembre de 2008 [COM (2009) 170 final, de 20 de abril de 2009].

de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos y, más concretamente, con su proyección en el proceso penal²⁸².

4.2. Los derechos de las víctimas y su plasmación en la Directiva 2012/29/UE

La nueva norma parte de un concepto de víctima (art. 2.1.a) más amplio que el contemplado en la anterior DM (art. 1.a)²⁸³, abarcando no solo a la persona física que haya sufrido un daño o perjuicio –en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico–, sino también a los familiares²⁸⁴ de la persona cuya muerte fuera causada directamente por un delito y haya sufrido un daño y perjuicio como consecuencia de esa muerte, siguiendo el criterio establecido en otros textos europeos²⁸⁵. Pero en cualquier caso más restrictivo que el previsto en el Derecho Internacional, por la Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder aprobada por la Resolución 40/34 de la Asamblea General de Naciones Unidas²⁸⁶, que incluye en dicho concepto no solo a los familiares o personas a su cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa,

²⁸² SANZ HERMIDA, Á. M., «El nuevo marco de los derechos de las víctimas en la UE...», *op. cit.*, p. 2.

²⁸³ Según el art. 1.a) de la Decisión marco, se entenderá por víctima «la persona física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro».

²⁸⁴ Con arreglo al art. 1.b) de la Directiva se entenderá por familiares: «El cónyuge, la persona que convive con la víctima y mantiene con ella una relación personal íntima y comprometida, en un hogar común y de manera estable y continua, los familiares en línea directa, los hermanos y hermanas, y las personas a cargo de la víctima».

²⁸⁵ Esta definición coincide con la ofrecida en su apartado 1.1 por la Recomendación N° R (2006) 8 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la asistencia a las víctimas de delitos, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 236, según la cual: «Víctima se refiere a la persona natural que ha sufrido daños, incluyendo lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional o pérdida económica, causados por actos u omisiones que violen la Ley penal de un Estado miembro. El término víctima también incluye, cuando proceda, a los familiares más cercanos o dependientes de la víctima directa»

²⁸⁶ Recordemos que con arreglo a los apartados 1 y 2 de dicha Declaración, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 39:

«1. Se entenderá por víctimas las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros (...).

2. (...) En la expresión víctima se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización».

sino también a las personas que hayan podido sufrir daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

Sin embargo al igual que ya hiciera la DM, la nueva Directiva que ahora la sustituye también excluye de su ámbito de aplicación a las personas jurídicas que hayan podido sufrir un perjuicio directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro²⁸⁷. Un criterio sobre el que ha tenido oportunidad de pronunciarse la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con ocasión de la interpretación del artículo 1.a) de la DM (Asuntos C-467/05 – Dell’Orto²⁸⁸ y C-205/09 – Eredics y Sági²⁸⁹), con argumentos que entendemos ahora perfectamente trasladables al ámbito de aplicación de los derechos reconocidos a las víctimas en la nueva Directiva. Cuyo análisis y comentario vamos a realizar en cinco grandes apartados -información, participación, reparación e indemnización, protección y apoyo-, a través de los cuales se persigue dar una mejor respuesta a sus necesidades ante el sistema de justicia penal.

²⁸⁷ Para DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 14, tal limitación podría explicarse porque la Directiva tiene como *leitmotiv* evitar la victimización secundaria consecuencia de los hechos presuntamente delictivos, problema que no se ha considerado tan acuciante en los supuestos en que los sujetos pasivos son personas jurídicas, como demuestra su *Considerando 9º*, en el que se llama la atención sobre los derechos individuales de las víctimas y sus necesidades más inmediatas para superar el trauma y lograr una pronta recuperación, aspectos estos ligados por lo general a la persona física, y no tanto a la jurídica. De forma que como advierte CROCRÓN GIRÁLDEZ, A. M., «La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo...», *op. cit.*, p. 40, se pierde así una ocasión de abrir y explorar nuevas vías de protección a las personas jurídicas que sufran un daño ocasionado por un hecho delictivo.

²⁸⁸ Según declara la STJUE de 28 de junio de 2007 (Sala Tercera), Dell’Orto, C-467/05, Rec. p. I-05557, apartados 54 y 55:

«54. Interpretar la Decisión marco en el sentido de que también contempla a las personas jurídicas que, al igual que la parte civil en el litigio principal, alegan haber sufrido un perjuicio directamente causado por una infracción penal sería contrario al propio tenor del artículo 1, letra a), de dicha Decisión marco.

55. A ello se añade que ninguna otra disposición de la Decisión marco indica que el legislador de la Unión Europea tuviera intención de ampliar el concepto de víctima a las personas jurídicas a efectos de la aplicación de dicha Decisión marco. Todo lo contrario, varias de sus disposiciones confirman que el objetivo del legislador era referirse exclusivamente a las personas físicas víctimas de un perjuicio derivado de una infracción penal».

²⁸⁹ En mismo sentido se pronuncia la STJUE de 21 de octubre de 2010 (Sala Segunda), Eredics y Sági, C-205/09, Rec. p. I-10231, apartado 30:

«Interpretar la Decisión marco en el sentido de que solamente se refiere a las personas físicas no es tampoco constitutivo de una discriminación contra las personas jurídicas. Efectivamente, el legislador a la Unión ha podido establecer de manera legítima un régimen protector a favor únicamente de las personas físicas porque estas últimas se hallan en una situación objetivamente diferente a la de las personas jurídicas debido a su mayor vulnerabilidad y a la naturaleza de los intereses que sólo pueden lesionarse en el caso de las personas físicas, como la vida y la integridad física de la víctima».

No obstante queremos advertir que la aplicación de esta Directiva, no afecta a otras disposiciones de mayor alcance incluidas en otros instrumentos que con el mismo fin abordan las necesidades de categorías específicas de víctimas, como por ejemplo, las víctimas de la trata de seres humanos²⁹⁰, o los menores víctimas de abusos sexuales, explotación sexual y pornografía infantil²⁹¹, que también han sido objeto de transposición al Derecho español con ocasión de la elaboración del nuevo estatuto de la víctima.

4.2.1. *Derecho a la información*

A través del reconocimiento de este derecho la Directiva pretende garantizar que las víctimas puedan recibir la información suficiente sobre los derechos que les corresponden para ejercerlos de forma efectiva en el proceso penal, facilitándoles también el acceso a los servicios de apoyo para ofrecerles una respuesta integral a sus necesidades²⁹². Razón por la cual se considera imprescindible que todas las víctimas puedan acceder a esta información desde su primer contacto con las autoridades policiales o judiciales, configurándola en su artículo 4 con un contenido de carácter mínimo que deberá incluir: tipo de apoyo que puedan obtener y de quién obtenerlo; procedimientos para interponer su denuncia y su papel en relación a ellos; modo y condiciones para obtener protección, recibir asesoramiento jurídico, asistencia jurídica o cualquier otro asesoramiento; requisitos para acceder a indemnizaciones y tener derecho

²⁹⁰ Vid. arts. 11 a 17 de la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo (DO L 101, de 15 de abril de 2011, pp. 8-10).

²⁹¹ Vid. arts. 18 a 20 de la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 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 (DO L 335, de 17 de diciembre de 2011, pp. 11-12).

²⁹² Como señala acertadamente LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., «La protección de las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 323, lo que se pretende es garantizar que la víctima entienda todas las actuaciones llevadas a cabo en el proceso y que, a su vez, pueda explicarse y darse a entender, lo cual implica que las comunicaciones se hagan en lenguaje sencillo y accesible, teniendo en cuenta cualquier característica personal de la víctima, incluida algún tipo de discapacidad. De manera que no solo es necesario transmitir información del proceso penal, sino que resulta imprescindible que la víctima entienda esa información que se le está transmitiendo y que, a su vez, pueda explicar y dar a entender lo que le ha acontecido.

a interpretación y traducción; procedimientos o mecanismos especiales para la defensa de sus intereses cuando resida en un Estado miembro distinto de aquel en el que se haya cometido la infracción penal; servicios de justicia reparadora existentes; procedimientos de reclamación existentes cuando las autoridades que intervengan en el marco del proceso penal no respeten sus derechos; y por último, información sobre el modo y condiciones para obtener el reembolso de los gastos en los que haya incurrido como resultado de su participación en el proceso penal.

Asimismo, y siempre que así lo haya solicitado la víctima²⁹³, la Directiva en su artículo 6 también le garantiza que pueda recibir sin retraso información sobre el curso del proceso penal, que comprenderá los siguientes extremos: cualquier decisión de no iniciar o poner término a la investigación o de no procesar al infractor; la hora y lugar del juicio, y la naturaleza de los cargos contra el infractor; cualquier sentencia firme o notificación que le permita conocer la situación de su causa; del hecho de que la persona privada de libertad, inculpada o condenada haya sido puesta en libertad o se haya fugado, así como de cualquier medida pertinente tomada para su protección en estos casos.

Y para hacer efectivo el acceso a esa información, consideramos fundamental el reconocimiento expreso que hace la Directiva sobre el derecho que tienen las víctimas, cuando no entiendan o no hablen la lengua empleada en el proceso penal, a solicitar si así lo desean, una interpretación y traducción gratuitas durante su intervención en las actuaciones policiales y judiciales (art. 7). Con el cual se persigue garantizar que la víctima pueda al menos comprender, la información relativa a su denuncia por la infracción penal sufrida, cualquier decisión que ponga término al procedimiento penal incoado como consecuencia de esa denuncia, u otra información esencial para ejercer sus derechos en el proceso penal.

²⁹³ Por lo que se refiere al derecho de la víctima a no recibir información, advierte PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 17, que no se han producido cambios sustanciales entre la Decisión Marco y la Directiva, pues esta última sigue optando por la misma fórmula que la anterior: «el deseo de las víctimas de recibir o no información será vinculante para las autoridades competentes, a menos que sea obligatorio facilitar esa información en virtud del derecho de la víctima a participar de manera activa en el proceso penal. Y los Estados miembros permitirán a las víctimas cambiar de opinión al respecto en cualquier momento, y tendrán en cuenta dicho cambio».

4.2.2. *Derecho a la participación en el proceso penal*

Con el fin de facilitar y promover esta participación, todos los Estados miembros habrán de reservar a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema de justicia penal²⁹⁴. Y para lograrlo, la Directiva advierte sobre la necesidad que los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales, reconozcan a las víctimas un conjunto de derechos mínimos en este ámbito: a) A ser oídas y facilitar elementos de prueba durante las actuaciones judiciales (art. 10); b) Solicitar que se revise cualquier decisión de no proceder al procesamiento (art. 11); c) Acceder a la asistencia jurídica gratuita, cuando sean parte en el procedimiento penal (art. 13); d) A solicitar el reembolso de todos los gastos en que hayan incurrido como consecuencia de esa participación (art. 14); y e) Obtener una indemnización por parte del infractor en un plazo razonable y la restitución de los bienes que le hayan sido incautados, en el transcurso del proceso penal (arts. 15 y 16), cuyo contenido analizaremos en un posterior epígrafe de este apartado.

Además para superar las dificultades de comunicación, que se pudieran derivar del hecho de residir la víctima en un Estado miembro distinto de aquel en que se hubiera cometido la infracción penal, la Directiva también prevé una serie de medidas alternativas dirigidas a facilitar el desarrollo de las actuaciones judiciales (art. 17). Ofreciéndole en estos casos la posibilidad de prestar declaración inmediatamente después de haber interpuesto su denuncia, o de recurrir para su audición a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica previstas en los artículos 10 y 11 del *Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal ente los Estados miembros de la Unión Europea*, hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000²⁹⁵ que entró en vigor para España el 23 de agosto de 2005²⁹⁶. Reconociéndole asimismo el derecho a presentar la denuncia ante las autoridades de su Estado de residencia en el supuesto de

²⁹⁴ Si bien como destaca PÉREZ RIVAS, N., «Los derechos de las víctimas en la Unión Europea...», *op. cit.*, p. 6, la Directiva 2012/29/UE de acuerdo a lo establecido en su considerando 20, no obliga a los Estados miembros a garantizar a las víctimas un trato equivalente a de las partes en el proceso.

²⁹⁵ DO C 197, de 12 de junio de 2000, pp. 8 y 9.

²⁹⁶ *Vid.* Entrada en vigor para nuestro país del citado Convenio celebrado por el Consejo, de conformidad con el artículo 34 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea (BOE núm. 258, de 28 de octubre de 2005), p. 35347, y declaración sobre su aplicación provisional (BOE núm. 247, de 15 de octubre de 2003), p. 36894.

que no haya podido hacerlo en el Estado donde se haya cometido el delito, favoreciendo de este modo la coordinación entre las distintas autoridades que puedan intervenir en su tramitación.

Otra cuestión fundamental que aborda la Directiva entre sus disposiciones para garantizar la participación de las víctimas en el proceso, es la previsión de normas para proteger sus intereses cuando vayan a intervenir en un procedimiento de justicia reparadora a los que define como «cualquier proceso que permita a la víctima y al infractor participar activamente, si dan su consentimiento libremente para ello, en la solución de los problemas resultantes de la infracción penal con la ayuda de un tercero imparcial» (art. 1.1.d)), con el fin de promover un diálogo restaurativo entre todas las partes implicadas que supone una concepción radicalmente distinta del modo de entender la participación en el proceso, no sólo de la víctima, sino también del infractor y la comunidad²⁹⁷, presentándose como la resultante de una potente sinergia de factores victimológicos, rehabilitadores y pacificadores²⁹⁸, y cuyas posibilidades ya están siendo exploradas con la puesta en marcha de diversas experiencias en el campo de nuestro Derecho procesal penal²⁹⁹ como tendremos ocasión de examinar en el capítulo quinto de este trabajo.

De forma que aunque debemos reconocer que estos procedimientos de justicia reparadora, entre los que se incluye la mediación penal, puedan ser de gran ayuda para satisfacer los intereses de las víctimas, también requieren la adopción de ciertas garantías para protegerlas contra cualquier riesgo de victimización secundaria o reiterada, intimidación o represalias que pudieran sufrir con ocasión de su participación

²⁹⁷ TAMARIT SUMALLA, J. M., «¿Hasta qué punto cabe pensar victimológicamente el sistema penal?», en TAMARIT SUMALLA, J. M (Coord.): *Estudios de Victimología...*, *op. cit.*, p. 38.

²⁹⁸ HERRERA MORENO, M., «Rehabilitación y restablecimiento social. Valoración del potencial rehabilitador de la justicia restauradora desde planteamientos de teoría jurídica terapéutica», en ECHEVARRI GARCÍA, M. A. (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006, p. 71.

²⁹⁹ De manera que como manifiesta CHOCRÓN GIRÁLDEZ, A. M., «Un nuevo impulso a las garantías procesales de las víctima...», *op. cit.*, p. 185, en este campo se extiende la necesidad de transformar el modelo actual de enjuiciamiento en un sistema que conceda el máximo protagonismo a la víctima, reconociendo a ésta el derecho a configurarlo como un procedimiento que priorice la mediación, negociación y acuerdo con el infractor sobre el ius puniendo, a fin de lograr lo que ha venido a llamarse «una reparación integral de la víctima» como fin prioritario y preferente del sistema penal.

en ellos. Y por eso es fundamental que los servicios que vayan a desarrollar estas funciones, establezcan entre sus prioridades la de satisfacer los intereses y necesidades de las víctimas, reparar los daños que se le puedan haber ocasionado a consecuencia del delito e impedir cualquier otro tipo de perjuicios añadidos para ellas.

Así pues a la hora de remitir cualquier asunto penal a los servicios de justicia reparadora o de llevar a cabo un proceso de este tipo, es aconsejable que se tomen en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito cometido, el grado de los daños y perjuicios causados, la violación repetida de la integridad física, sexual o psicológica de la víctima, así como los desequilibrios de poder, su edad, madurez o capacidad intelectual, que pueden limitar o reducir su libertad para llegar a un acuerdo con pleno conocimiento de causa y llegar a producirle graves perjuicios en sus intereses, justificando la prohibición de acudir a la justicia reparadora en estos casos.

Unas circunstancias, sobre algunas de las cuales ha tenido ocasión de pronunciarse la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación a la aplicación del artículo 10 de la anterior Decisión Marco 2001/220/JAI³⁰⁰, manifestando que debe ser interpretado en el sentido de permitir a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de determinadas infracciones como las cometidas en el ámbito familiar a poder excluir la mediación en los procesos penales relativos a estas infracciones, tal como se prevé en la legislación española con los delitos relacionados con la violencia de género (Asunto C-483/09 y C-1/10 – Gueye y Salmerón Sánchez)³⁰¹.

³⁰⁰ Según el art. 10 de la Decisión marco, relativo a la mediación penal en el marco del proceso penal:

«1. Los Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida.

2. Los Estados miembros velarán por que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre víctima e inculpado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación en las causas penales».

³⁰¹ Conforme a lo manifestado en la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), Gueye y Salmerón Sánchez, C-483/09 y C-1/10, R. p. I-08263, apartados 73, 75 y 76:

«73. Por lo tanto, el artículo 10, apartado 1, de la Decisión marco permite a los Estados miembros excluir la mediación en todos los supuestos de infracciones cometidas en el ámbito familiar, como establece el artículo 87 TER, apartado 5, de la LOPJ.

74. Ha de añadirse que la apreciación de los Estados miembros puede verse limitada por la obligación de utilizar criterios objetivos a la hora de determinar los tipos de infracción para los que consideren inadecuada la mediación. Ahora bien, no hay indicio alguno de que la exclusión de la mediación prevista por la LOPJ se base en criterios carentes de objetividad. (...)

O bien restringir la aplicación de la mediación, como hace el Derecho húngaro, a los procesos penales incoados por infracciones contra las personas, contra la seguridad del tráfico o contra la propiedad para las que esté prevista una pena no superior a la privación de libertad de cinco años (Asunto C-205/09 – Eredics y Sági)³⁰², considerando a nuestro juicio que esta jurisprudencia sigue siendo plenamente aplicable en el marco regulador de la nueva Directiva³⁰³.

Unas restricciones que por lo demás, en lo relativo al uso de la mediación en el ámbito de la delincuencia relacionada con la violencia de género, también se han recogido en el texto 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 2001 y recientemente ratificado por el Estado español³⁰⁴, al establecer en su artículo 48.1 que las partes «adoptaran las medidas legislativas o de otro tipo necesarias

76. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el artículo 10, apartado 1, de la Decisión marco debe interpretarse en el sentido de que permite a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de las infracciones cometidas en el ámbito familiar, excluir la mediación en todos los procesos penales relativos a tales infracciones».

³⁰² En el mismo sentido se pronuncia la STJUE de 21 de octubre de 2010 (Sala Segunda), Eredics y Sági, C-205/09, R. p. I-10231, apartados 37, 38 y 40:

«37. A este respecto es preciso señalar que, aparte de que el artículo 34 TUE deja en manos de las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios necesarios para alcanzar el resultado querido por las Decisiones marco, el artículo 10 de la Decisión marco se limita a imponer a los Estados miembros que procuren impulsar la mediación para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida, de manera que corresponde a los Estados miembros la elección de las infracciones para las que se permite la mediación.

38. Del propio tenor literal del artículo 10 y del amplio margen de apreciación que la Decisión marco confiere a las autoridades nacionales respecto a los mecanismos concretos para alcanzar sus objetivos se deriva que, al decidir permitir la aplicación del procedimiento de mediación únicamente en el caso de infracciones contra las personas, la seguridad del tráfico o la propiedad, elección que obedece esencialmente a razones de política jurídica, el legislador húngaro no se ha excedido de la facultad de apreciación de que dispone. (...)

40. A la luz de las consideraciones anteriores, el artículo 10 de la Decisión marco debe interpretarse en el sentido de que no obliga a los Estados miembros a permitir la mediación para todas las infracciones cuya conducta típica, definida por la normativa nacional, coincida en lo esencial con la de las infracciones para las que esta normativa sí prevé expresamente la mediación».

³⁰³ De esta opinión también MARTÍN RÍOS, P., «La exclusión de la mediación como manifestación de las no-drop policies en violencia de género: Análisis de la cuestión a la luz de la Directiva 2012/29/UE», *Diario La Ley*, núm. 8016, 5 de febrero de 2013 (D-43), p. 1428, para quien la interpretación realizada por la STJUE de 15 de septiembre de 2011 de la Decisión marco sería aplicable, por analogía, a la Directiva que analizamos.

³⁰⁴ *Vid.* Texto del citado Convenio e instrumento de ratificación del Estado español en BOE núm. 137, de 6 de junio de 2014, p. 42946, con fecha de entrada en vigor el 1 de agosto de 2014 de conformidad a lo dispuesto en su artículo 75.3.

para prohibir los modos alternativos obligatorios de resolución de conflictos, incluidas la mediación y la conciliación, en lo que respecta a todas las formas de violencia incluidas en el ámbito de aplicación del presente Convenio», lo que obligará a las personas mediadoras a prestar una especial atención a la cuestión de saber si ha tenido lugar este tipo de violencia entre las partes, antes de comenzar este tipo de procesos con el fin de evitar cualquier tipo de efecto perjudicial para las víctimas.

Por esta razón, valoramos muy positivamente que a la hora de abordar esta cuestión la Directiva haya tenido presente los principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, aprobados por la Resolución 2002/12, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, para garantizar que las partes implicadas antes de intervenir en este tipo de procesos, puedan comprender su significado y estar plenamente informadas sus derechos y alcance de su decisión³⁰⁵. Así como las directrices adoptadas con este mismo objetivo en la Recomendación N° R (99) 19, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre la mediación en materia penal³⁰⁶, y que de forma más explícita y detallada también prevé la Recomendación N° R (2006) 8, sobre asistencia a las víctimas de delitos, al establecer

³⁰⁵ Según establece el número 13 del apartado III «Funcionamiento de los programas de justicia restaurativa» de la citada Resolución, que puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 67: «En los programas de justicia restaurativa, y en particular en los procesos restaurativos, deben aplicarse salvaguardias básicas en materia de procedimiento que garanticen la equidad para con el delincuente y la víctima:

a) A reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la víctima y el delincuente deben tener derecho a consultar a un asesor letrado en relación con el proceso restaurativo y, en caso necesario, a servicios de traducción o interpretación. Los menores, además, tendrán derecho a la asistencia de los padres o tutor.

b) Antes de dar su acuerdo para participar en procesos restaurativos, las partes deben ser plenamente informadas de sus derechos, de la naturaleza del proceso y de las posibles consecuencias de su decisión.

c) No se debe coaccionar a la víctima ni al delincuente para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaurativos, ni se los debe inducir a hacerlo por medios desleales.»

³⁰⁶ Con arreglo al apartado IV de la citada Recomendación, cuya versión en castellano puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit, p. 282:

«1º) La mediación penal deberá tener lugar sólo cuando las partes la consientan libremente, teniendo la facultad de retractarse de ese consentimiento en cualquier momento de la mediación;

2º) Las discusiones durante el proceso de mediación serán confidenciales y no podrán ser utilizadas posteriormente, excepto con el consentimiento de las partes;

3º) La mediación penal debería ser un servicio disponible generalmente;

4º) La mediación debería estar disponible en todas las fases del proceso penal; y

5º) Los servicios de mediación deberían gozar de suficiente autonomía dentro del sistema de justicia penal»

que la tutela de sus intereses sean especialmente tenidos en cuenta a la hora de decidir sobre cualquier proceso de mediación penal³⁰⁷.

Estos estándares mínimos que ahora se han incorporado al texto de la nueva Directiva (art. 12), pretenden garantizar que las víctimas que opten por participar en cualquier proceso de justicia reparadora tengan acceso a unos servicios seguros y competentes, estableciéndose de manera expresa que únicamente pueda recurrirse a ellos si redundan en su interés y con la concurrencia de una serie de requisitos con los que se trata de dar respuesta a sus necesidades: a) Consentimiento libre e informado de la víctima, que podrá retirar en cualquier momento; b) Información exhaustiva e imparcial sobre el proceso y sus posibles resultados; c) Reconocimiento previo de su responsabilidad por parte del infractor; d) Confidencialidad de los debates y voluntariedad en los acuerdos que pudieran alcanzarse.

Confiamos en que las nuevas disposiciones de la Directiva, puedan constituir un nuevo impulso para el fomento y apoyo de los diversos aspectos de la justicia reparadora tanto en los Estados miembros como también a escala de la Unión Europea, para lo cual creemos que podrían retomarse algunas iniciativas surgidas en este ámbito para contribuir al intercambio mutuo de información, buenas prácticas y contactos entre las autoridades europeas y nacionales, las instituciones, organismos y grupos, redes y profesionales involucrados en la justicia reparadora³⁰⁸, entre los que viene

³⁰⁷ Según se establece en el apartado XIII del Anexo de esa Recomendación, cuya versión en castellano puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 243:

«13.1 Durante el trato con la víctima, y teniendo en cuenta los beneficios potenciales de la mediación a favor de las víctimas, las agencias creadas por la Ley deberían considerar, si fuera apropiado y estuviera disponible, las posibilidades ofrecidas para la mediación entre la víctima y el delincuente, de conformidad con la Recomendación N° R (99) 19 del Comité de Ministros sobre la mediación en asuntos penales.

13.2. Los intereses de las víctimas deberán ser completa y cuidadosamente tenidos en cuenta cuando se esté decidiendo acerca de un proceso de mediación. Se debería dar la importancia debida no sólo a los beneficios potenciales, sino también a los riesgos potenciales para las víctimas.

13.3. Cuando se prevea una mediación, los Estados deberían apoyar la adopción de estándares claros para proteger los intereses de las víctimas, que deberían incluir la capacidad de las partes para prestar consentimiento libre, cuestiones de confidencialidad, acceso a un asesoramiento independiente, posibilidad de retirarse del proceso en cualquier momento y la competencia de los mediadores».

³⁰⁸ *Vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Una aproximación a las políticas de protección...», *op. cit.*, p. 135, que para conseguir ese impulso de la justicia reparadora a escala comunitaria cita y pone en valor la iniciativa del Reino de Bélgica con vista a la adopción de una Decisión del Consejo para crear una red europea de puntos de contacto nacionales para la justicia reparadora (2002/C242/09), en DO C 242, de 8 de octubre de

desempeñando un importante papel el Foro Europeo para la Justicia restaurativa³⁰⁹. No obstante pensamos que la mejor opción para promover el desarrollo de estos procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos en el ámbito penal y garantizar que las partes que recurran a ellos puedan contar con un marco jurídico adecuado, sería establecer una legislación de mínimos que abordara todos sus aspectos fundamentales. Pudiéndose tomar como modelo la regulación llevada a cabo para otros ámbitos del Derecho en la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles³¹⁰, que ha demostrado sobradamente su eficacia a la hora de impulsar la regulación jurídica de esta institución en las legislaciones nacionales de los Estados miembros, muchos de los cuales como España³¹¹, carecían de una normativa de carácter estatal sobre ella en el momento de publicación de esta norma.

4.2.3. *Derecho a la reparación e indemnización de daños y perjuicios*

Sin perjuicio de otras formas de reparación a la víctima diferentes a la pecuniaria, como son los mecanismos de justicia restaurativa a los que hemos hecho referencia en el apartado anterior, la Directiva reconoce en su artículo 16 el derecho de las víctimas a obtener en un plazo razonable, y en el curso del proceso penal una resolución relativa a la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por parte del infractor, salvo cuando el Derecho nacional de cada Estado estipule que dicha indemnización haya de ser acordada en otro tipo de procedimiento judicial, promoviendo las medidas necesarias para que esa indemnización se efectúe adecuadamente. Pero dada la frecuencia con la que en la práctica forense, resulta imposible hacer efectiva su indemnización con cargo

2002, pp. 20-23, así como la Resolución legislativa que sobre dicha propuesta fue aprobada por el Parlamento Europeo el 8 de abril de 2003 [11621/2002-C5.0467/2002-2002/0821 (CNS)], en DO C 64 E, de 12 de marzo de 2004, pp. 182-194.

³⁰⁹ Los objetivos, iniciativas y proyectos puestos en marcha por esta organización no gubernamental de la que formamos parte profesionales y entidades de los diferentes Estados miembros de la Unión Europea, se encuentran disponibles en: <http://www.euforumrj.org/home> (Fecha consulta: 28-03-2015).

³¹⁰ DO L 136, de 24 de mayo de 2008, pp. 3-8.

³¹¹ La incorporación de la Directiva 2008/52/CE al Derecho español se ha llevado a cabo a través de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE núm. 162, de 7 de julio de 2012; Rect. BOE núm. 178, de 26 de julio), cuyo artículo 2.2.a) excluye a la mediación penal de su ámbito de aplicación, habiendo sido objeto de posterior desarrollo por el Real Decreto 980/2013, de 13 de diciembre (BOE núm. 310, de 27 de diciembre).

a los bienes del obligado al pago, por haber sido declarada su insolvencia, no haber sido identificado o estar en paradero desconocido, se hace imprescindible en estos casos acudir a las disposiciones establecidas en la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos, con el fin de facilitarles subsidiariamente el acceso a una compensación económica justa y adecuada a cargo de fondos públicos, con independencia del territorio de la Unión en que se haya cometido el delito. Una regulación que se completa con los formularios aprobados por la Comisión para la transmisión de las solicitudes y decisiones de indemnización a través de su Decisión de 19 de abril 2006 (2006/337/CE)³¹², y que entendemos perfectamente aplicable en estos casos para complementar las disposiciones de la Directiva 2012/29/UE, pese a que en el texto de su articulado no se contenga ninguna referencia o remisión expresa a esta norma comunitaria.

No obstante, como ya anticipamos, creemos que la Directiva 2004/80/CE debería ser revisada con el fin de establecer una auténtica legislación de mínimos que regule los principales extremos para acceder a esa indemnización (ámbito territorial y personal, tipo de daños cubiertos, criterios para determinar su importe, previsión de anticipos, procedimientos y requisitos para su solicitud, o la posibilidad de introducir ciertos criterios restrictivos para su concesión), imprescindibles para corregir las grandes diferencias aun existentes entre los sistemas indemnizatorios vigentes en los distintos Estados miembros y asegurar una igualdad de trato para todas las víctimas, con independencia del territorio de la UE donde se haya cometido el delito³¹³.

Asimismo, y con la finalidad de procurar el total resarcimiento de las víctimas con ocasión de su intervención en las actuaciones judiciales, la Directiva también les reconoce su derecho a obtener el reembolso de los gastos que hayan afrontado por su participación activa en el proceso penal (art. 14), y a la restitución de los bienes que le hayan sido incautados -salvo necesidad impuesta por el proceso penal- (art. 15),

³¹² DO L 125, de 12 de mayo de 2006, pp. 25-30.

³¹³ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un Sistema Europeo de Indemnización...», *op. cit.*, p. 25.

remitiéndose en ambos casos a lo dispuesto en su respectiva legislación nacional para regular las condiciones en que haya de efectuarse dicho reembolso o restitución.

4.2.4. *Derecho a la protección de su seguridad e intimidad*

Para garantizar de manera efectiva este derecho, la Directiva establece el deber que tienen todos los Estados de adoptar las medidas necesarias para proteger la seguridad de las víctimas y sus familiares del riesgo de sufrir cualquier tipo de represalias, intimidación o victimización secundaria con ocasión de su participación en el proceso penal (art. 18). Que incluirán en todo caso las dirigidas a brindarles protección física, a evitar su contacto con el infractor en las dependencias donde se celebre el proceso penal, y aquellas otras orientadas a minimizar el riesgo de que puedan sufrir daños psicológicos o emocionales con ocasión de su interrogatorio. Y para conseguir este último objetivo, prevé que sean interrogadas sin demora alguna tan pronto hayan presentado su denuncia ante las autoridades competentes, que el número de declaraciones sea el mínimo posible y que sólo se celebren cuando sean estrictamente necesarios a los fines del proceso penal, así como la posibilidad de que puedan ser acompañadas por su representante legal o cualquier otra persona de su elección, salvo que se haya adoptado una resolución motivada en contrario.

En este ámbito de la protección de las víctimas, es importante destacar que la Directiva muestra una particular preocupación para salvaguardar los derechos de las especialmente vulnerables, a las que no define³¹⁴. Y con esta finalidad, prevé en su propio texto que las víctimas puedan ser objeto de una evaluación puntual e individual para determinar sus necesidades especiales de protección (art. 22) y las medidas de las

³¹⁴ Según OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos en la Unión Europea...», *op. cit.*, p. 29, la falta de una definición de «víctimas especialmente vulnerables» quizá encuentre su razón de ser en las divergencias existentes en las legislaciones procesales penales de los Estados miembros sobre qué debe entenderse por vulnerabilidad, tanto en lo que se refiere al ámbito de aplicación, como respecto de los medios concretos aplicados para proteger a estas víctimas, por lo que en ausencia de esa mención explícita a juicio de PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas...», *op. cit.*, p. 7, sería preciso delimitar las circunstancias o imponer los requisitos que lleven a la catalogación de una víctima como especialmente vulnerable, criterio compartido igualmente por LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., «La protección de las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 322, a quien también le resulta llamativo que no exista una definición de que ha de entenderse por «víctima especialmente vulnerable».

que puedan beneficiarse durante el curso del proceso penal, teniendo en cuenta sus características personales, el tipo o naturaleza del delito, y sus circunstancias³¹⁵. De manera que en estos supuestos, las víctimas habrán de ser interrogadas en dependencias concebidas o adaptadas para tal fin, y todos esos interrogatorios deberán ser realizados por las mismas personas, salvo que ello sea contrario a la buena administración de justicia, garantizándose que en el caso de víctimas de violencia sexual sean practicados por una persona del mismo sexo. Además de esas medidas, los Estados miembros también habrán de poner en práctica a través de su legislación nacional otras dirigidas a:

- a) Evitar el contacto visual entre la víctima y el acusado, incluso durante la práctica de la prueba, permitiendo que pueda ser oída sin estar presente en la sala de audiencia, a través de medios adecuados, incluido el uso de tecnologías de la comunicación;
- b) Evitar que se le formulen preguntas innecesarias sobre su vida privada y sin relación con la infracción penal, o permitir que la audiencia pueda celebrarse sin la presencia de público³¹⁶.

Y dado que entre las víctimas con especiales necesidades de protección, se encuentran los menores de edad, también para ellos se contemplan una serie de medidas específicas durante su participación en las actuaciones judiciales (artículo 24), que reproducen las previstas en otros instrumentos normativos suscritos en el marco

³¹⁵ En el contexto de esa evaluación individual para determinar las víctimas que puedan beneficiarse de las medidas especiales de protección en el curso del proceso penal según lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Directiva, se prestará una especial atención a las víctimas que hayan sufrido un daño considerable debido a la gravedad del delito; las víctimas afectadas por un delito motivado por prejuicios o por motivos de discriminación, relacionado en particular con sus características personales, y las víctimas cuya relación con el infractor o su dependencia del mismo las haga especialmente vulnerables. Y a este respecto, serán objeto de debida consideración las víctimas del terrorismo, delincuencia organizada, trata de personas, violencia de género, violencia en las relaciones personales, violencia o explotación sexual y delitos por motivos de odio, así como las víctimas con discapacidad, y las que sean menores de edad, por razón de su vulnerabilidad a la victimización secundaria o reiterada, a la intimidación o a las represalias.

³¹⁶ Aunque nada se diga en el precepto, como manifiesta DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 23, entendemos que será necesario que el órgano jurisdiccional nacional competente para acordar este tipo de medidas habrá de motivar suficientemente su adopción, vigencia y amplitud, pues no dejan de ser una limitación al principio de publicidad general que informa la fase del juicio oral del proceso penal; y en la misma línea OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos en la Unión Europea...», *op. cit.*, p. 19, quien considera importante destacar que todas estas necesarias medidas de protección de la víctima no pueden perjudicar o mermar el derecho de defensa del presunto autor del hecho delictivo, resultando imprescindible encontrar un adecuado equilibrio entre los derechos de la víctima y los del detenido y/o imputado, de manera que para garantizar unos no se vean limitados los otros.

regional europeo³¹⁷. Resultando particularmente novedosa la previsión legal de que en estos casos, sus interrogatorios puedan ser grabados en vídeo y utilizados como elementos de prueba en el proceso penal, para evitarles los graves perjuicios que podría acarrearles su declaración en el acto del juicio oral, permitiendo en todo caso el debido ejercicio de la defensa contradictoria por parte de quien se encuentre sometido al enjuiciamiento penal. Una posibilidad sobre la que se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)³¹⁸, reconociendo que la utilización como prueba de estas declaraciones obtenidas en la fase sumarial no es en sí misma incompatible con los apartados 1 y 3.d) del artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, siempre que exista una causa legítima que impida esa declaración en el juicio oral y que se hayan respetado los derechos de defensa del acusado³¹⁹. De forma que tales derechos exigen, como norma, que el acusado tenga una oportunidad adecuada y suficiente de contestar e interrogar al testigo que declare en su contra, bien en el mismo momento de prestar declaración o con posterioridad³²⁰.

³¹⁷ Vid. Las medidas protectoras previstas en el Capítulo VII «Investigación, enjuiciamiento y derecho procesal» (artículos. 30 a 36) del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007 y ratificado por Estado español el 22 de julio de 2010 (BOE núm. 274, de 12 de noviembre; Rect. BOE núm. 56, de 7 de marzo de 2011), que entró en vigor en nuestro país el 1 de diciembre de 2010 con arreglo a lo previsto en su art. 45.3.

³¹⁸ Como acertadamente señalan HERNÁNDEZ GARCÍA, J. y MIRANDA ENTRAMPES, M «¿Deben declarar los menores victimizados en el acto del juicio oral? (A propósito de la STEDH caso S. N. contra Suecia, de 2 de julio de 2002)», en *Diario La Ley*, Núm. 6335, 7 de octubre de 2005, p. 4: «La sentencia S. N ofrece estándares de compatibilidad que deben explorarse. El acceso a la información que posea el menor, presunta víctima, en las fases previas del proceso, en un marco razonable de contradicción procesal, es posible. La utilización, a tal fin, de la prueba pericial técnica, practicada por peritos expertos e imparciales, durante el desarrollo del procedimiento preliminar bajo control judicial, con la necesaria intervención de las partes, y en condiciones documentales, mediante grabaciones digitalizadas o videográficas, que permitan acceder, de forma sensorial, al tribunal juzgador a dicha información, ofrece un espacio adecuado que permite tener por cumplida la garantía de contradicción, sin merma alguna de las exigencias dimanantes del proceso justo y equitativo».

³¹⁹ STEDH de 20 de noviembre de 1989, caso *Kostovski* c. Holanda, §41; STEDH de 23 de abril de 1997, caso *Van Mechelen y otros* c. Holanda, §51 y STEDH de 19 de julio de 2012, caso *Hümmer* c. Alemania, §38.

³²⁰ En la delimitación de cuales han de ser las cautelas mínimas que habrán de ser observadas a favor de la defensa, para dar protección a la víctima y a su vez asegurar al acusado un juicio con todas las garantías, resulta especialmente esclarecedora la STEDH de 28 de septiembre de 2010, caso *A. S.* contra Finlandia, §56, según la cual «...quien sea sospechoso de haber cometido el delito debe ser informado de que se va a oír al menor, y debe tener una oportunidad de observar dicha exploración, bien en el momento en que se produce o después, a través de su grabación audiovisual; asimismo debe tener la posibilidad de dirigir preguntas al menor, de forma directa o indirecta, bien durante el desarrollo de la primera exploración o en una ocasión posterior».

Asimismo, sobre la necesidad de brindar una tutela específica a los menores de edad como víctimas especialmente vulnerables en el marco del proceso penal, reconociéndoles que puedan declarar con un adecuado nivel de protección, fuera de la audiencia pública y antes de su celebración, también se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (C-105/03 – Pupino)³²¹, manifestando que «Los artículos 2, 3 y 8, apartado 4, de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, deben interpretarse en el sentido de que el órgano jurisdiccional nacional debe poder autorizar que niños de corta edad que, como en el asunto principal, alegan haber sido víctimas de malos tratos presten declaración según unas formas que garanticen a dichos niños un nivel adecuado de protección, por ejemplo, fuera de la audiencia pública y antes de la celebración de ésta. El órgano jurisdiccional nacional está obligado a tomar en consideración todas las normas del Derecho nacional y a interpretarlas, en todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de dicha Decisión marco»³²². Entendiendo que estos estándares mínimos sobre las condiciones en que las víctimas y testigos menores de edad deben declarar en el proceso penal con arreglo a las disposiciones de la anterior Decisión marco 2001/220/JAI, conservan su plena vigencia y son perfectamente aplicables ahora en el contexto de la nueva Directiva que la ha sustituido.

³²¹ Según declara la STJUE de 16 de junio de 2005 (Gran Sala), Pupino, C-105/03, R. p. I-05285, apartado 53: «La Decisión marco no define el concepto de vulnerabilidad de la víctima a efectos de sus artículos 2, apartado 2, y 8, apartado 4. Sin embargo, con independencia de la cuestión de si el hecho de que la víctima de una infracción penal sea un menor basta en general, para calificarla de especialmente vulnerable en el sentido de la Decisión marco, no cabe negar que cuando, como en el asunto principal, niños de corta edad alegan haber sufrido malos tratos, por parte, además, de una maestra, dicho niños pueden ser objeto de tal calificación habida cuenta, en particular, de su edad, así como de la naturaleza y consecuencias de las infracciones de las que consideran haber sido víctimas, a fin de disfrutar de la protección específica exigida en las disposiciones anteriormente citadas de la Decisión marco».

³²² Acerca de la eficacia de las Decisiones Marco en los ordenamientos nacionales a partir del comentario de la citada sentencia, pueden ser consultados los trabajos de MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M., «La aplicación del principio de interpretación conforme a las Decisiones-Marco: ¿Hacia el efecto directo? Especial referencia al caso *Pupino*», en ARROYO ZAPATERO, L., NIETO MARTÍN, A. (Dirs.), MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M. (Coord.): *El Derecho penal de la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro*, Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2007, pp. 291-323, y SARMIENTO, D., «Un paso más en la constitucionalización del tercer pilar de la Unión Europea. La sentencia *María Pupino* y el efecto directo de las Decisiones Marco», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 10, 2005, pp. 1-32, disponible en: www.reei.org (Fecha consulta: 22-02-2015).

4.2.5. *Derecho a la asistencia y apoyo*

Estrechamente ligado al derecho a la información de las víctimas, el artículo 8 de la Directiva también reconoce su derecho de acceder de forma gratuita y confidencial a los servicios de apoyo que deberán establecerse en todos los Estados miembros con carácter público o a través de organizaciones no gubernamentales³²³, y cuya intervención es decisiva a la hora de hacer valer en la práctica forense esa información y asesoramiento integral e interdisciplinar desde el comienzo mismo de las actuaciones judiciales. Se trata en definitiva, de garantizar que cualquier persona que haya sido víctima de una infracción penal pueda acudir a estos servicios, para recibir la orientación jurídica, asistencia psicológica y apoyo social que necesite para superar las posibles secuelas del delito y prevenir una segunda victimización con ocasión de su participación en el proceso penal. Un extremo en el cual la Directiva con un criterio muy acertado a nuestro juicio ha seguido las recomendaciones realizadas por el Consejo de Europa a los Gobiernos de los Estados miembros sobre los estándares mínimos que deberían reunir estos servicios de apoyo para incorporarlos a su texto³²⁴.

No obstante es importante destacar, que aunque la prestación de este apoyo no se supedita en la Directiva al hecho de que las víctimas hayan interpuesto una denuncia previa ante la Policía o cualquier otra autoridad que pueda ser competente, sí reconoce que estas autoridades están en una posición privilegiada para informar a las víctimas sobre la posibilidad de recibir ese apoyo, facilitando y promoviendo el acceso a estos servicios asistenciales³²⁵. Unos servicios, que a tenor de las previsiones de la propia

³²³ Con el fin de estimular y promover el desarrollo de los servicios de apoyo a las víctimas del delito en toda Europa, debe ser destacada la labor que desde 1990 viene realizando Victim Support Europe (VSE) de la que forman parte 37 organizaciones de apoyo a víctimas y testigos de 25 países, cuyos objetivos, iniciativas y proyectos se encuentran disponibles en: <http://victimsupporteurope.eu/> (Fecha consulta: 22-02-2015).

³²⁴ Según el apartado 5.2 de la Recomendación N° R (2006) 8, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre asistencia a las víctimas de delitos, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 238, tales servicios de apoyo deberían «ser fácilmente accesibles; facilitar a las víctimas apoyo emocional, social y material, de forma gratuita antes, durante y tras la investigación o el proceso penal; ser totalmente competentes para tratar los problemas a los que se enfrentan las víctimas a las que ayudan; facilitar a las víctimas información sobre sus derechos y sobre los servicios disponibles; derivar a las víctimas a otros servicios cuando fuera necesario; y respetar la confidencialidad mientras se proporcione el servicio».

³²⁵ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 52.

Directiva (art. 9), habrán de facilitar como mínimo a todas las víctimas información sobre sus derechos, en particular sobre la forma de acceder a los sistemas estatales de indemnización por los daños y perjuicios sufridos por el delito y sobre su papel en el proceso penal, preparándolas para su asistencia al juicio, brindándoles apoyo emocional y psicológico, así como orientación sobre cualquier cuestión de tipo práctico que puedan necesitar tras haber sufrido el delito³²⁶.

Todo ello, sin perjuicio de la asistencia que puedan ofrecer otro tipo de servicios especializados creados para atender a las necesidades específicas de determinados colectivos de víctimas –víctimas de la violencia sexual, de género u otras relaciones personales³²⁷-, que como mínimo habrán de proporcionarles refugios o cualquier otro tipo de alojamiento provisional cuando necesiten un lugar seguro por existir un riesgo inminente de victimización secundaria, de intimidación o represalias para ellas, así como el asesoramiento y apoyo específico e integral que precisen para superar su situación traumática.

4.3. La necesaria formación de los profesionales y cooperación institucional para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos en la Directiva 2012/29/UE

Para lograr en la práctica judicial la aplicación efectiva del ambicioso catálogo de derechos previsto en la Directiva, es imprescindible contar con la implicación activa de todas las personas que intervienen en el proceso penal y puedan tener cualquier tipo de

³²⁶ En el mismo sentido se pronuncia el apartado 6.4 de la Recomendación N° R (2006) 8, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 239, con arreglo al cual la información facilitada a la víctima debería incluir como mínimo: «i) los procedimientos a seguir y el papel de las víctimas en estos procedimientos; ii) cómo y en qué circunstancias puede la víctima obtener protección; iii) cómo y en qué circunstancias puede la víctima obtener compensación económica por parte del delincuente; iv) la disponibilidad y, cuando fuera pertinente los costes de asesoramiento legal, asistencia jurídica o cualquier otro tipo de asesoramiento; v) cómo solicitar ayuda económica del Estado, si se reúnen los requisitos necesarios; y vi) si la víctima reside en otro Estado, cualquier acuerdo existente que ayude a proteger sus intereses».

³²⁷ Por lo que se refiere a las víctimas de la violencia de género, destaca GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Las buenas prácticas para las víctimas de violencia de género: especial referencia a la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012», *Diario La Ley*, núm. 8226, 10 de enero de 2014 (D-11), p. 1275, la importancia de que en dicho ámbito las víctimas puedan recibir un apoyo y protección jurídica especializada, que habrá de tener en cuenta sus necesidades específicas, la gravedad del daño sufrido como consecuencia del delito, así como la relación entre las víctimas, los infractores, sus hijos y su entorno social más amplio.

contacto con las víctimas. Facilitándoles que puedan adquirir las competencias y habilidades para ofrecerles una respuesta adecuada a sus necesidades y tratarlas con respeto, profesionalidad y empatía, y darles a conocer todos los servicios asistenciales existentes en su ámbito de actuación a los que puedan acudir para recibir ayuda. Y para conseguir este objetivo, la propia Directiva establece la obligación que tienen todos los Estados miembros de garantizar la formación de las fuerzas de policía y personal judicial, abogados, fiscales y jueces, así como de los profesionales encargados de proporcionar apoyo a las víctimas y de los servicios de justicia reparadora (art. 25)³²⁸, que consideramos un pilar fundamental para mejorar su sensibilización y capacitación en este ámbito de la justicia, fomentando entre todos ellos la aplicación de unas buenas prácticas que garanticen una adecuada protección y asistencia a las víctimas en el curso del proceso penal³²⁹.

Asimismo, y estrechamente ligada a la formación, la Directiva obliga también a todos los Estados a desarrollar campañas de información y sensibilización sobre los derechos que en ella tienen reconocidos, programas de investigación y educación, así como acciones de seguimiento para evaluar el impacto de las medidas de apoyo y protección de las víctimas que hayan sido puestas en práctica (art. 26). Regulándose también la necesaria cooperación entre los Estados miembros para mejorar el acceso de las víctimas a todos sus derechos, que comprenderá al menos el intercambio de las mejores prácticas entre ellos, la consulta de casos individuales, y la posible asistencia de redes europeas que trabajen sobre aspectos relacionados directamente con los derechos de las víctimas (artículo 26), permitiéndoles ofrecer en cada momento la mejor respuesta a sus necesidades gracias a esa coordinación.

³²⁸ VIDAL FERNÁNDEZ, B., «Instrumentos procesales penales. Protección de las víctimas en el proceso penal», en JIMENO BULNES, M. (Coord.): *Nuevas aportaciones al espacio de libertad, seguridad y justicia: hacia un derecho procesal europeo de naturaleza civil y penal*, Ed. Comares, Granada, 2014, p. 168, al analizar las luces y sombras de la Directiva 2012/29/UE, destaca como uno de los aspectos más positivos de la norma, su insistencia en la formación adecuada de todos los profesionales que atienden a las víctimas, desde su primer contacto con las autoridades (policiales, administrativas, judiciales).

³²⁹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 53.

Y siendo conscientes de la importancia que tiene la formación de todos los profesionales que puedan tener cualquier tipo de contacto con las víctimas y la cooperación entre los distintos Estados para conseguir una defensa eficaz de sus intereses en el marco del proceso penal, hacemos una valoración muy positiva de los proyectos desarrollados durante la vigencia de la Decisión Marco 2001/220/JAI al amparo de la Decisión del Consejo de 22 de julio de 2002, por la cual se estableció el programa marco sobre cooperación policial y judicial en materia penal (AGIS)³³⁰, que entre sus ámbitos de acción y temas de trabajo específicos contemplaba la asistencia y protección de los derechos de las víctimas³³¹. Lo que ha contribuido en gran medida a mejorar la capacitación del personal de los servicios policiales, de asistencia y de la Administración de Justicia, y ha permitido reforzar también la confianza y comprensión mutua entre ellos con el objetivo de ofrecer la mejor respuesta a sus necesidades en el sistema penal.

Razón por la cual consideramos todo un acierto que estos proyectos hayan podido tener continuidad durante la vigencia de la nueva Directiva 2012/29/UE, tras la aprobación de la Decisión del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se creaba el programa específico «Prevención y lucha contra la delincuencia», integrado en el programa general «Seguridad y defensa de las libertades» (2007/125/JAI)³³² para sustituir al AGIS con vigencia entre el 1 de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2013. El cual entre sus objetivos específicos incluye la necesidad de promover y desarrollar las mejores prácticas en materia de protección y apoyo para los testigos y las víctimas del delito. Contemplando entre las diferentes acciones susceptibles de beneficiarse de apoyo financiero dentro del programa para alcanzar esos objetivos: a) Las medidas para mejorar la cooperación y coordinación (refuerzo de redes o de la confianza y comprensión mutuas, intercambio y difusión de información, experiencias y mejores prácticas); b) Las actividades de evaluación, control y análisis; c) El desarrollo y

³³⁰ DO L 203, de 1 de agosto de 2002, pp. 5-8.

³³¹ Según establece su art. 4 «El programa comprenderá los tipos de proyectos siguientes: a) formación; b) creación y puesta en marcha de programas de intercambios y prácticas; c) estudios e investigación; d) difusión de los resultados obtenidos en el marco del programa; e) fomento de la cooperación entre las autoridades policiales y judiciales u otros organismos privados o públicos de los Estados miembros, por ejemplo, prestando ayuda a la creación de redes; y f) conferencias y seminarios».

³³² DO L 58, de 24 de febrero de 2007, pp. 7-12.

transferencia de técnicas y métodos de trabajo; d) Las actividades de formación e intercambio de personal y expertos; y e) Las actividades de sensibilización y difusión.

Una posibilidad que asimismo fue acogida entre las disposiciones de la Decisión del Consejo, que para ese mismo periodo temporal, estableció un programa específico de «Justicia Penal» integrado en el programa general «Derechos fundamentales y justicia» (2007/126/JAI)³³³, que también contemplaba entre sus objetivos el fomento de la cooperación judicial en materia penal con el fin de promover la asistencia social y jurídica a las víctimas, mejorar el conocimiento recíproco de los sistemas jurídicos y judiciales de todos los Estados miembros y favorecer la constitución de redes, la mutua cooperación y el intercambio de información, experiencias y buenas prácticas entre todos sus destinatarios³³⁴.

Sin que tampoco podamos olvidar en el contexto de la formación, la importancia que ha tenido durante este periodo de tiempo 2007-2013, la aplicación de la Decisión N° 779/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, por la que se establece el programa específico para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre los niños, jóvenes y mujeres, y proteger a las víctimas y grupos de riesgo (Programa DAPHNE III) integrado también en el programa general «Derechos fundamentales y justicia»³³⁵. Pues partiendo de la buena experiencia cosechada a través de los programas DAPHNE³³⁶ y DAPHNE II³³⁷ que le precedieron, ha permitido elevar sustancialmente

³³³ DO L 58, de 24 de febrero de 2007, pp. 13-18.

³³⁴ Con arreglo a su art. 5 «Serán destinatarios del programa, entre otros, los profesionales del Derecho, los representantes de los servicios de asistencia a las víctimas, y otros profesionales que participen en la Administración de Justicia, las autoridades nacionales y los ciudadanos de la Unión en general». Estableciéndose en el artículo 6.1 que «El programa estará abierto a la participación de instituciones y organizaciones públicas o privadas, incluidas las organizaciones profesionales, las universidades, los centros de investigación, los centros de formación o especialización en cuestiones jurídicas y judiciales para profesionales del Derecho y las organizaciones no gubernamentales de los Estados miembros (...). Por profesionales del Derecho se entenderá, entre otros, los jueces, fiscales, abogados, procuradores, secretarios, auxiliares de la justicia, agentes judiciales, intérpretes judiciales y demás profesionales que ejercen actividades relacionadas con la justicia en el ámbito del Derecho penal».

³³⁵ DO L 173, de 3 de julio de 2007, pp. 19-26.

³³⁶ Decisión N° 293/2000/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de enero de 2000, por la que se aprueba un programa de acción comunitario -Programa DAPHNE- (2000-2003) sobre medidas preventivas destinadas a combatir la violencia ejercida sobre los niños, los adolescentes y las mujeres, en DO L 34 de 9 de febrero de 2000, pp. 1-5.

el nivel de protección de aquellos colectivos de víctimas más vulnerables y necesitados de una especial protección en el sistema de justicia penal de todos los Estados miembros, al contemplar como uno de los ejes centrales para hacerlo realidad las acciones destinadas a la formación y sensibilización de los profesionales, autoridades competentes y personal de las organizaciones que trabajan en este ámbito.

Iniciativas todas ellas que ahora van a poder tener continuidad al amparo de las disposiciones del Reglamento (UE) N° 1382/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre, por el que se establece el programa «Justicia» para el período 2014-2020³³⁸. Al permitir desarrollar nuevas acciones de colaboración transnacional para mejorar los derechos de las víctimas en el sistema penal, ajustándose a los objetivos generales para el que fue creado: a) facilitar y respaldar la cooperación judicial en materia civil y penal; b) apoyar y promover la formación judicial, incluida la formación lingüística sobre terminología jurídica, con miras a fomentar una cultura jurídica y judicial común; y c) facilitar un acceso efectivo a la justicia para todos, incluyendo la promoción y el apoyo a los derechos de las víctimas de delitos, a la vez que se respetan los derechos de la defensa. Sin perjuicio de que puedan ser también complementadas esas disposiciones con las previstas en el Reglamento (UE) N° 1381/2013, que para el mismo período temporal establece el programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía»³³⁹, dirigido entre otros objetivos a «prevenir y combatir toda forma de violencia contra menores, jóvenes y mujeres, así como la violencia contra otros grupos de riesgo, en particular los grupos de riesgo en relaciones de proximidad, así como proteger a las víctimas de este tipo de violencia».

³³⁷ Decisión N° 803/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por la que se aprueba un programa de acción comunitario (2004-2008) para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre los niños, los jóvenes y las mujeres y proteger a las víctimas y grupos de riesgo (Programa DAPHNE II) en DO L 143, de 30 de abril de 2004, pp. 1-8.

³³⁸ DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 73-83.

³³⁹ DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 62-72.

4.4. Transposición de la Directiva 2012/29/UE al ordenamiento jurídico español: El nuevo Estatuto de las Víctimas del Delito

Para garantizar su aplicación, la propia Directiva establece la obligación que tienen todos los Estados miembros de poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que sean necesarias, para dar cumplimiento a todas y cada una de sus previsiones a más tardar el 16 de noviembre de 2015 (art. 27). Imponiéndoles asimismo la obligación de comunicar el texto de todas las disposiciones de Derecho interno que vayan adoptando con este fin a la Comisión Europea, que deberá presentar un informe de evaluación al Parlamento Europeo y al Consejo a más tardar el 16 de noviembre de 2017 (arts. 28 y 29), con las propuestas legislativas que considere necesarias.

Por lo que se refiere a España, y pese a que nuestra legislación ha sido objeto de numerosas reformas durante las últimas décadas con el fin de reforzar la posición de las víctimas en el sistema de justicia penal³⁴⁰, la obligada incorporación de las disposiciones de la Directiva a nuestro Derecho, nos va a brindar la oportunidad de dar un salto de gigante en la consolidación de sus derechos en nuestro ordenamiento jurídico a través de la elaboración de un nuevo Estatuto de las Víctimas del Delito. Cuyo Anteproyecto de Ley Orgánica fue publicado en 2013 por el Ministerio de Justicia³⁴¹ con el objeto de aglutinar en un único texto legal todos sus derechos y las buenas prácticas que habrán de ser aplicadas por todos los profesionales en contacto con ellas para hacerlos efectivos en el marco del proceso penal, tras recibir los informes favorables del Consejo General del Poder Judicial³⁴² y del Consejo Fiscal³⁴³, aunque con

³⁴⁰ La segunda parte de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, aprobada el 16 de abril de 2002, «Una justicia que protege a los más débiles» -apartados 22 a 32- (BOCG Congreso de los Diputados, serie D, núm. 324, de 15 de marzo y núm. 340, de 22 de abril de 2002), destaca la importancia de prestar una especial atención y cuidado en la relación con la Administración de Justicia a aquellos ciudadanos que se encuentren más desprotegidos, como las víctimas del delito, los menores y personas con discapacidad.

³⁴¹ Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito informado en Consejo de Ministros de 25 de octubre de 2013 a propuesta del Ministerio de Justicia, disponible en: <http://www.otrosi.net/article/aprobaci%C3%B3n-del-anteproyecto-de-ley-org%C3%A1nica-del-estatuto-de-la-v%C3%ADctima-del-delito> (Fecha consulta: 08-03-15).

³⁴² Informe del Consejo General del Poder sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito emitido el 31 de enero de 2014 y voto particular sobre el mismo, disponible en: http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_Organica_del_Estatuto_de_las_Victimas_del_delito (Fecha consulta: 08-03-15).

numerosas e interesantes aportaciones que sin duda alguna lo han enriquecido. Las cuales junto a las recomendaciones realizadas por el Consejo de Estado en su reciente dictamen emitido sobre él mismo³⁴⁴ hicieron posible su aprobación en Consejo de Ministros como Proyecto de Ley que fue remitido a las Cortes Generales para iniciar su tramitación parlamentaria³⁴⁵. Tras lo cual, fue finalmente aprobado como Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito³⁴⁶.

Con este nuevo Estatuto, que constituye una iniciativa pionera en la Unión Europea, nuestro legislador en consonancia con la normativa comunitaria, pretende dar una respuesta lo más amplia posible, no sólo jurídica sino también social, a las víctimas, que va más allá de la reparación de los daños y perjuicios en el marco del proceso penal, persiguiendo también minimizar cualquier efecto traumático que puedan llegar a padecer como consecuencia del delito sufrido y con independencia de cual sea su situación procesal.

Y para conseguirlo, estructura su contenido en una exposición de motivos, un título preliminar relativo a las disposiciones generales, seguido de otros cuatro títulos que se ocupan respectivamente de regular sus derechos básicos, participación y protección en el proceso penal, reservando el último de ellos a las disposiciones para ordenar las oficinas de asistencia a las víctimas, la formación, cooperación y buenas prácticas que habrán de guiar la actuación de todos los profesionales que puedan tener cualquier contacto con ellas. Que se completa con una disposición adicional, una transitoria y otra derogatoria, junto a siete disposiciones finales, de las que reviste un especial interés la

³⁴³ Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima emitido el 14 de noviembre de 2013, disponible en: http://www.fiscal.es/Documentos/Documentos-del-Consejo-Fiscal.html?buscador=1&c=Page&cid=1242052647004&ckConsultas=1&codigo=FGE_&newPagina=1&nu melempag=20&pagename=PFiscal%2FPage%2FFGE_pintarDocumentos (Fecha consulta: 08-03-2015)

³⁴⁴ Dictamen del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito (Exp. 360/2014) emitido el 29 de mayo de 2014, disponible en: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-360> (Fecha consulta: 08-03-2015).

³⁴⁵ El Proyecto de Ley del Estatuto de la Víctima del Delito, aprobado en Consejo de Ministros 01-08-2015, en: www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215198252237//ALegislativa_P/1288777620918/Detalle.html (Fecha consulta: 08-03-2015), también puede ser consultado en el BOCG Congreso de los Diputados, serie A. núm. 115-1, de 5 de septiembre de 2014.

³⁴⁶ Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito (BOE núm. 101, 28 de abril), que de acuerdo a su DF 6ª entrará en vigor a los seis meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

segunda, ya que a través de ella se modifican y se introducen nuevos artículos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal³⁴⁷ a efectos de la transposición de las disposiciones contenidas en la Directiva 2012/29/UE. De manera que la transposición del resto de Directivas Europeas (Directiva 2010/64/UE y 2012/13/UE), previstas inicialmente llevarlas a cabo en el nuevo Estatuto, tras las recomendaciones del Consejo de Estado se decidió realizarla en otro Proyecto de Ley Orgánica independiente del primero³⁴⁸, que ha sido aprobado como LO 5/2015, de 27 de abril³⁴⁹.

5. OTROS TRABAJOS DE LA UNIÓN EUROPEA PARA ATENDER A DETERMINADOS COLECTIVOS DE VÍCTIMAS NECESITADOS DE UNA ESPECIAL PROTECCIÓN

5.1. Protección de las víctimas en la Directiva 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos

A través de esta Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos³⁵⁰, por la que se sustituye la anterior Decisión marco 2002/629/JAI, del Consejo, de 19 de julio de 2002³⁵¹, la Unión Europea partiendo de los trabajos ya desarrollados en este ámbito³⁵² y

³⁴⁷ A través de la DF 1ª del nuevo Estatuto se modifican los artículos 109, 110, 261, 281, 282 párrafo 1º, 284, 301, 433, 448, 544 ter. 7, 636, 680, 681, 682, 707, 709, 730, 773.2 779.1.1ª, 785.3, 791.2 LECrim y se introducen nuevos artículos 109 bis, 301 bis, nuevos párrafos 3º y 4º al 334, y 544 quáter, pasando el actual 544 quáter a numerarse 544 quinquies.

³⁴⁸ El Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley de Enjuiciamiento Criminal para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo, relativa al derecho a la información en los procesos penales, aprobado en Consejo de Ministros de 1 de agosto de 2014, se encuentra disponible en: http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215198252237/ALegislativa_P/1288777620918/Detalle.html (Fecha consulta: 08-03-2015).

³⁴⁹ LO 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales (BOE núm. 101, de 28 de abril), cuya DF 4ª con relación a su entrada en vigor dispone:

«1. El artículo primero entrará en vigor al mes de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.
2. Los restantes preceptos de la presente Ley Orgánica entrarán en vigor a los seis meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado».

³⁵⁰ DO L 101, de 15 de abril de 2011, pp. 1-11.

³⁵¹ DO L 203, de 1 de agosto de 2002, pp. 1-4.

de sus recientes planes de acción para mejorar la respuesta a esta problemática³⁵³ se propone adoptar un enfoque más integrado, global y basado en los derechos humanos para ofrecer un mayor rigor a la hora de prevenirla, combatirla con medidas más eficaces y ofrecer una mejor asistencia y protección a las víctimas³⁵⁴, a las que se les reconoce que pueden padecer una situación de especial vulnerabilidad por la gravedad de estos delitos cometidos a menudo en el marco de la delincuencia organizada y por las circunstancias personales o sociales que habitualmente suelen acompañarlas³⁵⁵, que las

³⁵² A todas estas primeras iniciativas europeas para dar una respuesta más eficaz a la problemática de la trata a partir de la Acción Común 97/154/JAI, se refiere MAPELLI CAFFARENA, B. «Tráfico ilegal e inmigración clandestina con fines de explotación sexual», *La Ley Penal*, núm. 57, Febrero 2009, pp. 59 y ss., si bien advierte dicho autor que las mismas deben enmarcarse dentro de los trabajos llevados a cabo por las Naciones Unidas con este mismo fin, considerando como una fecha clave el 9 de junio de 1998 en la que su Asamblea General decide establecer un Comité especial *ad hoc* intergubernamental que llevaría en el año 2000 a la aprobación de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y en particular el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas. Más ampliamente sobre todo este proceso legislativo en la esfera internacional, MAPELLI CAFFARENA, B. «La trata de personas», *op. cit.*, pp. 28 y ss, y en particular sobre el alcance de la Acción Común 97/154/JAI aprobada por el Consejo de la UE, el 24 de febrero de 1997, relativa a lucha contra la trata de seres humanos y la explotación sexual de menores, DÍEZ RIPOLLES, J. L., «Trata de seres humanos y explotación sexual de menores. Exigencias de la Unión y legislación española», *Revista Penal*, núm. 2, julio 1998, pp. 17 y ss.

³⁵³ Dentro del cual debe destacarse su Plan sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla (2005/C 311/01) publicado en el DO C 311, de 9 de diciembre de 2005, pp. 1-12, que entre sus principios generales reconoce en su apartado 3 la importancia de adoptar un planteamiento focalizado en los derechos humanos y en las víctimas, considerando indispensable que los Estados miembros garanticen: «i) Una protección completa de los derechos humanos de las víctimas en todas las fases del proceso; ii) La existencia de mecanismos adecuados para su derivación hacia servicios pertinentes, en la medida necesaria y en consonancia con la legislación y prácticas nacionales, para posibilitar su detección y derivación precoz de las víctimas hacia dichos servicios; y iii) Políticas que refuercen la tipificación penal de la trata, incluida la protección de las víctimas a nivel nacional, regional, de la UE e internacional, que incluya estrategias específicas de prevención para grupos vulnerables como las mujeres y los niños».

³⁵⁴ Un estudio detallado de esta Directiva desde la perspectiva penal y criminológica puede encontrarse en VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La nueva Directiva europea relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas ¿Cambio de rumbo de la política de la Unión en materia de trata de seres humanos?», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-14, 2011, pp. 1-52, disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/13/recpc13-14.pdf> (Fecha consulta: 12-02-2015), y asimismo de la misma autora puede ser consultada también su monografía *El delito de trata de seres humanos: una incriminación dictada desde el derecho internacional*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2011.

³⁵⁵ Todas estas circunstancias fueron puestas de manifiesto en el apartado 4.4.2 del Programa de Estocolmo «Trata de seres humanos» (2010/C-115/01) en DO C 115, de 4 de mayo de 2010, p. 21: «La trata de seres humanos y la introducción ilegal de personas es un delito muy grave que conlleva una violación de los derechos humanos y de la dignidad humana y que la Unión no puede tolerar. El Consejo Europeo considera necesario reforzar y aumentar la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y la introducción ilegal de personas. Esto requiere una respuesta política coordinada y coherente que va más allá del espacio de libertad, seguridad y justicia y, teniendo en cuenta las nuevas formas de explotación, implica a los sectores de relaciones exteriores, cooperación para el desarrollo, asuntos sociales y empleo, educación y salud, igualdad de sexos y no discriminación. Debería también ser objeto de un diálogo ampliado entre todos

hace merecedoras de un conjunto de medidas especialmente dirigidas a cubrir sus necesidades³⁵⁶ y entre las cuales a los menores de edad se les otorga una atención preferente como comprobaremos a continuación.

De manera que con arreglo sus previsiones, los Estados miembros habrán de adoptar todas aquellas medidas que sean necesarias para garantizar su asistencia y apoyo antes, durante y después del proceso penal (art. 11), a fin de que puedan ejercer los derechos reconocidos en su texto y en la Directiva 2012/29/UE que ha sustituido a la Decisión marco 2001/220/JAI. Sin que esa asistencia y apoyo pueda quedar supeditada a la voluntad de las víctimas de cooperar en la investigación penal o el juicio, y que deberá proporcionarles al menos un nivel de vida capaz de asegurarles su subsistencia, mediante la prestación de alojamiento apropiado y seguro, asistencia material, tratamiento médico y asistencia psicológica, asesoramiento jurídico, información y servicios de traducción e interpretación³⁵⁷.

Unas disposiciones de carácter asistencial que se complementan en el texto de la Directiva, con aquellas otras dirigidas a ofrecerles una adecuada protección durante su

los interesados, incluida la sociedad civil, orientado a mejorar la comprensión y la investigación de la trata de seres humanos y la introducción legal de personas a escala de la Unión e internacional».

³⁵⁶ Un comentario sobre las específicas medidas de asistencia y protección para este colectivo de víctimas especialmente vulnerables, puede consultarse en DE HOYOS SANCHO, M., «La armonización del estatuto de las víctimas en la Unión Europea», en MIR PUIG, S., CORCOY BIDASOLO, M., (Dir.) *Garantías Constitucionales y Derecho Penal Europeo*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012, pp. 418 a 420, y también de la misma autora «El tratamiento procesal de las víctimas especialmente vulnerables en los últimos instrumentos normativos aprobados en la Unión Europea», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 64 a 67.

³⁵⁷ Según se prevé en la propia Directiva, esa información a las víctimas de la trata deberá comprender también cuando proceda, al menos los siguientes extremos:

1º) Posibilidad de acogerse a un período de reflexión y recuperación, con arreglo a la Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la expedición de un permiso de residencia para nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal por cooperar con las autoridades judiciales (DO L 261, de 6 de agosto de 2004, pp. 19-23);

2º) Posibilidad de recibir una protección internacional conforme a la Directiva 2004/83/CE, del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional (DO L 304, de 30 de septiembre de 2004, pp. 12-23) y Directiva 2005/85/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2005, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado (DO L 326, de 13 de diciembre de 2005, pp. 13-34).

participación en las investigaciones y procesos penales (art. 12), garantizándoles que puedan tener acceso inmediato al asesoramiento jurídico y representación legal gratuita cuando carezcan de suficientes recursos económicos, incluso a efectos de poder reclamar una indemnización. Reconociéndoles asimismo que sobre la base de una evaluación individual del riesgo y de sus circunstancias personales, puedan acceder a determinados programas para la protección de testigos y beneficiarse también de aquellas medidas dirigidas a prevenir su victimización secundaria, para evitarles: a) La repetición innecesaria de interrogatorios durante la investigación, instrucción o el juicio; b) El contacto visual con la persona denunciada durante su declaración, mediante medios apropiados como el uso de tecnologías de la comunicación; c) Testificar en audiencia pública; o d) Que sean preguntadas sobre su vida privada salvo que sea absolutamente necesario.

Además de estas normas asistenciales y protectoras de carácter general, la Directiva también presta una especial atención a las necesidades de las víctimas menores de edad en este concreto ámbito de la criminalidad, cuyo interés superior merece una consideración primordial en su aplicación (art. 13)³⁵⁸. Y con arreglo a este principio general, prevé que todos los Estados miembros adopten las medidas necesarias de asistencia, apoyo y protección (arts. 14 a 16)³⁵⁹, para garantizar que durante las investigaciones y procesos penales estos menores puedan acceder de forma gratuita al asesoramiento jurídico y representación legal cuando carezcan de recursos, incluso para reclamar una indemnización. Y con este mismo fin tuitivo, también prevé que se adopten sin perjuicio de los derechos de defensa, otras para que sus interrogatorios se celebren sin demoras injustificadas tras la comunicación de los hechos en locales

³⁵⁸ Poniendo especial énfasis en la necesidad de una tutela reforzada de estas víctimas menores de edad en un ámbito de la criminalidad tan grave como el que representa la trata de seres humanos, hasta el punto de llegarlas a calificar como «supervíctimas», ALLEGREZZA, S. y GIALUZ, M. «Víctima y supervivencia en la justicia penal europea», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010, pp. 502 y 511.

³⁵⁹ A ellas se refieren GÓMEZ FERNÁNDEZ, I. y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata...», *op. cit.*, pp. 236 y 237, advirtiendo que ninguna medida de protección de las previstas tiene sentido si la víctima no es correctamente identificada por las autoridades públicas, lo que exige asignar recursos suficientes para la adecuada formación de los funcionarios que, en el desempeño de sus funciones puedan entrar en contacto con ellas, y la estandarización de procedimientos verdaderamente eficaces en ese sentido.

adaptados a tal efecto y por profesionales con la formación adecuada, procurando que el número de esos interrogatorios sea el menor posible y solo se celebren cuando sean estrictamente necesarios para los fines de las investigaciones y el proceso penal, y permitiéndoles que puedan estar acompañados por su representante o un adulto de su elección, salvo que esa intervención sea excluida por decisión motivada. Con la posibilidad de que puedan ser grabados en vídeo para ser admitidos como pruebas en el proceso penal, de conformidad con las normas del Derecho interno de cada Estado, y que su audiencia se pueda celebrar a puerta cerrada o sin estar presente en la sala a través de las modernas tecnologías de la comunicación como la videoconferencia.

Así pues, tras el análisis realizado de las disposiciones contenidas en la Directiva 2011/36/UE, compartimos con VILLACAMPA ESTIARTE el juicio positivo que merece el nuevo planteamiento de la Unión Europea en esta área de la criminalidad, al abogar por un tratamiento «victimocéntrico» de la cuestión que sitúa en el epicentro del problema a los derechos humanos de las víctimas de todo el proceso de trata, frente a la tradicional política «criminocéntrica», que parece superada en este punto³⁶⁰. De manera, que con arreglo a estos principios, se toma como directriz en la materia una «política 3P» –persecución, prevención y protección de las víctimas³⁶¹- a la que se añade expresamente la cooperación interestatal, así como la necesaria colaboración de los Estados con las diversas organizaciones de la sociedad civil y la coordinación entre las diferentes organizaciones internacionales con competencias en esta materia, que pasa a denominarse una «política 4P». No obstante, parece que todavía queda bastante trabajo por hacer en relación con las condiciones de permanencia o residencia de las víctimas de la trata en el territorio de la Unión, materia en la que resulta de aplicación lo dispuesto en la Directiva 2004/81/CE, y que no cumple con los estándares de protección de las víctimas de la trata que se derivarían de la referida visión «victimocéntrica» en el enjuiciamiento de este tipo de hechos delictivos³⁶².

³⁶⁰ VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La nueva Directiva europea...», *op. cit.*, pp. 2 y ss.

³⁶¹ VALLE MARISCAL DE GANTE, M., «La víctima de trata de seres humanos...», *op. cit.*, p. 127.

³⁶² *Vid.* VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La nueva Directiva europea...», *op. cit.*, pp. 33 y ss., y también pp. 48 y ss.

Y a cuyas disposiciones también se ha ido acomodando nuestra legislación³⁶³, destacándose en este punto los avances registrados con la aprobación durante los últimos años de la LO 10/2011, de 27 de julio, de reforma de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social - art. 59 bis LOEX- objeto de nueva redacción por la LO 8/2015, de 22 de julio³⁶⁴ y RD 557/2011 de 20 de abril, por el que se aprueba su Reglamento de desarrollo³⁶⁵, en especial sus artículos 140 a 146, sobre concesión de la residencia temporal y trabajo cuando concurren estas circunstancias excepcionales. Y las cuales se suma el Las cuales valoramos muy positivamente en la medida que contribuyen de forma decisiva en la práctica a conseguir la recuperación de las víctimas haciendo posible una decisión informada a la hora de cooperar con las autoridades encargadas de la investigación e incriminación de quienes cometen esta clase de delitos, al ofrecerles a ellas y sus hijos la protección y asistencia que puedan necesitar, sin perjuicio de que pueda seguir avanzándose en determinadas mejoras que podrían aumentar su eficacia como ha puesto de manifiesto la institución del Defensor del Pueblo en su informe *La trata de seres humanos en España: víctimas invisibles*³⁶⁶.

³⁶³ Un análisis del estado de la cuestión en nuestro país puede ser consultado en NOYA FERRERIRO, M. L., «Protección de las mujeres víctimas de tráfico ilegal con fines de explotación: aspectos procesales», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 23, 2010, pp. 93 y ss., y GOIZUETA VÉRTIZ, J., «Mujeres y algunas formas de criminalidad: en particular, el estado de especial vulnerabilidad de la mujer víctima de la trata...», *op. cit.*, pp. 47 y ss., asimismo centrándose de un modo especial en la protección de los menores GÓMEZ FERNÁNDEZ, I., y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata de seres humanos...», *op. cit.*, pp. 237 y ss.

³⁶⁴ *Vid.* LO 10/2011, de 27 de julio, de modificación de los artículos 31 bis y 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE núm. 180, de 28 de julio), y DF 2ª de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, por la que se da nueva redacción al apartado 2 del art. 59 bis relativo al período de restablecimiento y reflexión, garantizándose la seguridad, protección y asistencia a las víctimas de la trata y de sus hijos menores de edad o con discapacidad, entre otros familiares (BOE núm. 175, de 23 de julio).

³⁶⁵ RD 557/2011, de 27 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009 (BOE núm. 103, de 30 de abril).

³⁶⁶ El informe elaborado el 20 de septiembre de 2012 a partir del resultado de un centenar de investigaciones, entrevistas a las víctimas y casos reales de los cuales ha tenido conocimiento la institución, se encuentra disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/informe-monografico/la-trata-de-seres-humanos-en-espana-victimas-invisibles-septiembre-2012/> (Fecha consulta: 22-04-2015).

5.2. Protección de las víctimas en la de abusos sexuales y contra la explotación sexual infantil

A través de la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil³⁶⁷, que sustituye a la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, sobre la lucha contra la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil³⁶⁸ suscrita con el compromiso manifiesto a favor de la persecución de este tipo de conductas³⁶⁹, la Unión Europea conforme a sus prioridades manifestadas en el Programa de Estocolmo para avanzar en el desarrollo del ELSJ³⁷⁰, se propone dos objetivos fundamentales. En primer lugar, establecer unas normas mínimas sobre la definición de las infracciones penales y las sanciones en el ámbito de los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores, la pornografía infantil y el embaucamiento de menores con fines sexuales por medios tecnológicos, que con arreglo al enunciado ofrecido en su texto (arts. 3 a 7 Directiva) deberían ser castigadas por los Estados miembros, además de introducir nuevas disposiciones dirigidas a prevenir esas conductas de forma más eficaz, y en segundo lugar ofrecer nuevas medidas destinadas a mejorar la protección y asistencia de sus víctimas para conseguir una armonización de los derechos que tienen reconocidos ante el sistema de justicia penal³⁷¹, en las que centraremos preferentemente nuestra atención.

³⁶⁷ DO L 335, de 17 de diciembre de 2011, pp. 1-14.

³⁶⁸ DO L 13, de 20 de enero de 2004, pp. 44-48.

³⁶⁹ RUIZ RODRÍGUEZ, L. R., GONZÁLEZ AGUDELO, G., «El factor tecnológico en la expansión del crimen organizado...», *op. cit.*, p. 23, quienes destacan como a través de este instrumento se establecieron las definiciones, las infracciones y sanciones en esta materia, además de contemplar como una circunstancia agravante en su art. 5.2.b) el que la infracción se hubiera cometido en el marco de una organización delictiva.

³⁷⁰ Según el apartado 4.4.3 del Programa de Estocolmo «Explotación sexual de menores y pornografía infantil» (2010/C-115/01) en DO C 115, de 4 de mayo de 2010, p. 22: «La protección de los menores contra el peligro de abuso sexual es un elemento importante en la estrategia sobre los derechos del niño. Y por esta razón el Consejo Europeo invita al Consejo y al Parlamento Europeo a adoptar nueva legislación en materia de lucha contra los abusos sexuales, la explotación sexual de menores y la pornografía infantil».

³⁷¹ Más genéricamente SÁNCHEZ DOMINGO, M. B., «La cooperación judicial penal y el Tratado de Lisboa. El ejemplo de la Directiva 2011/92/UE en materia de pornografía infantil», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 44, enero-abril 2013, p. 288, señala que la norma responde al objetivo comunitario de defensa, protección y aplicación de los derechos de la infancia en las políticas internas y externas de la UE, dado que el interés del menor aparece como criterio nuclear de las medidas que deben adoptar las autoridades públicas o instituciones privadas relacionadas con la infancia, de acuerdo al art. 24 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE.

Por lo que se refiere a las medidas directamente encaminadas a mejorar la asistencia, apoyo y protección de las víctimas, conforme a las previsiones de la Directiva, los Estados miembros habrán de adoptar todas las que sean necesarias para garantizar su aplicación, antes, durante y después de concluir el proceso penal, y permitirles que puedan ejercitar los derechos que tienen reconocidos en ella y en la Directiva 2012/29/UE que como sabemos ha sustituido a la Decisión marco 2001/220/JAI. Ocupándose ampliamente de las destinadas a proteger a los menores de edad que hayan sufrido este tipo de delitos durante su participación en el proceso penal, las cuales se determinarán a partir de una evaluación individual de sus circunstancias personales que deberá también tener en cuenta sus opiniones, necesidades e intereses.

De manera que con este fin, su art. 20 prevé una amplia enumeración de las medidas que habrán de ser adoptadas por los Estados miembros, para garantizar a esos menores de edad como víctimas especialmente vulnerables, con arreglo a su ordenamiento jurídico nacional: 1º) La designación de un representante especial, cuando los titulares de la responsabilidad parental no estén autorizados para representarlo en el procedimiento judicial a causa de un conflicto de intereses entre ellos, o cuando el menor no esté acompañado o esté separado de su familia; 2º) El acceso sin demora al asesoramiento jurídico y a la representación legal, que deberán ser gratuitos cuando no tengan suficientes recursos económicos; 3º) Que los interrogatorios en que hayan de participar se celebren sin demoras injustificadas, tengan lugar en locales concebidos y adaptados a tal efecto, sean realizados por profesionales con formación adecuada y por las mismas personas siempre que sea posible y conveniente, el menor número de veces y solo cuando sea estrictamente necesario, pudiendo estar acompañados por su representante legal o adulto de su elección, y ser grabados por medios audiovisuales para que puedan ser admitidos como prueba en el proceso penal; 4º) La celebración de su audiencia a puerta cerrada o sin estar presentes en la sala, mediante la utilización de tecnologías de la comunicación adecuadas; y 5º) La protección de su intimidad, identidad e imagen, debiéndose impedir la difusión pública de cualquier información que pudiera dar lugar a su identificación.

No obstante además de anteriores previsiones directamente encaminadas a garantizar el apoyo, protección y asistencia de las víctimas en las investigaciones y procesos penales, en el articulado de la Directiva 2011/92/UE se contienen otras disposiciones que tienen también un especial interés victimológico, entre las cuales queremos destacar las siguientes: a) *La inhabilitación derivada de sentencias condenatorias* (art. 10), en virtud de la cual los Estados miembros deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar que una persona física que haya sido condenada por alguna de estas infracciones pueda ser inhabilitada, con carácter temporal o permanente, para el ejercicio de actividades, al menos profesionales, que impliquen contactos directos y regulares con menores. Además de asegurar que los empresarios, cuando contraten a una persona para realizar actividades profesionales o de voluntariado que impliquen contactos con menores, puedan solicitar información de conformidad a su Derecho nacional, sobre la posible existencia de condenas por estas infracciones que consten en sus registros de antecedentes penales³⁷². A cuyo fin recientemente en nuestro ordenamiento se ha previsto la creación de un registro central de delincuentes sexuales a través de la Ley 26/2015, de 29 de julio³⁷³, sin perjuicio de deban de ser observadas también las previsiones de la Decisión marco 2009/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre Estados miembros³⁷⁴; b) *Regulación del embargo y decomiso*, de los instrumentos y productos derivados de estas infracciones (art. 11), así como de la responsabilidad de las personas jurídicas (arts. 12 y

³⁷² Se refiere a esta inhabilitación profesional DE HOYOS SANCHO, M., «La armonización del estatuto de las víctimas...», *op. cit.*, p. 421, destacándola por su trascendencia práctica en este tipo de criminalidad, y también la misma autora «El tratamiento procesal de las víctimas especialmente vulnerables...», *op. cit.*, pp. 67 y 68; al igual que DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Delitos de pornografía infantil: otra vuelta de tuerca», *Diario La Ley*, núm. 7817, 13 de marzo de 2012 (D-117), p. 1765, quien señala la enorme importancia preventivo especial que tiene la medida, habida cuenta del alto porcentaje de reincidencia en este tipo de delitos, la especial vulnerabilidad de los menores y el dato contrastado en la *praxis* de que los pedófilos tratan de acceder a este tipo de profesiones precisamente buscando facilidades para contactar con las víctimas.

³⁷³ Según establece la DF 17ª de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE núm. 180, de 29 de julio): «El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, oído el Consejo General del Poder Judicial y la Agencia de Protección de Datos, dictará en el plazo de seis meses desde la publicación de esta Ley, las disposiciones reglamentarias oportunas relativas a la organización del Registro Central de delincuentes sexuales en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores, integrándose en el sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia, así como el régimen de inscripción y cancelación de sus asientos y el acceso a la información contenida en aquél, asegurando en todo caso su confidencialidad (...»

³⁷⁴ DO L 93, de 7 de abril de 2009, pp. 23-32.

13); y c) *Previsión de una excusa absolutoria para no enjuiciar o imponer penas a los menores víctimas*, por su participación en actividades delictivas que se hayan visto obligados a realizar como consecuencia de haber sufrido este tipo de delincuencia (art. 14); o la d) *Adopción de medidas para garantizar que la investigación y enjuiciamiento de estos hechos*, no dependa únicamente de la denuncia o deposición que realice la víctima o su representante y el proceso pueda continuar su curso aunque ésta retire su declaración (art. 15) entre otras, que se han incorporado en nuestro ordenamiento con ocasión de la reforma penal introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo³⁷⁵.

5.3. Protección de las víctimas del terrorismo

También en el contexto de la Unión Europea, durante la vigencia de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal, la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo³⁷⁶, contenía una mención en su articulado al tratamiento que debía ofrecerse a las víctimas de este fenómeno, con una remisión expresa al sistema de protección y asistencia previsto con carácter general en aquella norma para las víctimas del delito. Y todo ello, pese a reconocer la especial atención que había de merecer este colectivo ante el sistema de justicia penal, al declarar de forma expresa en su considerando octavo que «las víctimas de delitos de terrorismo son vulnerables, por lo que debería imponerse la adopción de medidas específicas en lo que les concierne»³⁷⁷.

³⁷⁵ Conforme a lo dispuesto en la DF 6ª de la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo), mediante esta Ley se incorporan al Derecho español: «c) La Directiva 2011/93/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 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».

³⁷⁶ DO L 164, de 22 de junio de 2002, pp. 3-7.

³⁷⁷ Una prioridad también manifestada en el apartado 2.3.4 «Víctimas de delitos, incluidos los de terrorismo» del Programa de Estocolmo (2010/C-115/01) en DO C 115, de 4 de mayo de 2010, p. 10, conforme al cual: «Las víctimas del terrorismo necesitan también una atención, apoyo y reconocimiento social particulares. Es necesario un planteamiento integrado y coordinado, en consonancia con lo indicado en las conclusiones del Consejo, sobre una Estrategia de la Unión Europea para garantizar el ejercicio de los derechos y una mayor apoyo a las víctimas de un delito».

De manera que con arreglo a este régimen, a través del art. 10 de la Decisión marco 2002/475/JAI además de imponerse a los Estados miembros la obligación de garantizar que las investigaciones o enjuiciamiento de los delitos de terrorismo³⁷⁸ no se hiciera depender de la formulación de la denuncia o acusación por las personas que hubieran sido sus víctimas, se aseguraba para una adecuada protección de ellas y sus familias la aplicación por todos ellos de las medidas asistenciales previstas en la Decisión marco 2001/220/JAI o cualesquiera otras que considerasen necesarias. Un sistema que no se ha visto alterado por la Decisión marco 2008/919/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008³⁷⁹, por la que se modificó la Decisión marco 2002/475/JAI, para establecer la tipificación de delitos ligados a actividades terroristas con el fin de contribuir al objetivo político más general de prevenir el terrorismo mediante la reducción de la difusión de materiales que podrían inducir a las personas a cometer este tipo de ataques³⁸⁰, pero que tampoco incluyó en su articulado ninguna referencia al tratamiento específico que tal como ha venido reclamando un sector de la doctrina deben merecer sus víctimas³⁸¹, tomando como ejemplo la regulación más ventajosa que como tuvimos ocasión de comprobar se les ha ofrecido en el marco del Consejo de Europa. Hasta el punto de

³⁷⁸ A los solos efectos de delimitar la protección y asistencia que puedan recibir las víctimas de los delitos de terrorismo y sus familias, el art. 1 de la Decisión marco 2002/475/JAI considera como tales las siguientes conductas: «a) atentados contra la vida de una persona que puedan tener resultado de muerte; b) atentados graves contra la integridad física de una persona; c) secuestro o toma de rehenes; d) destrucciones masiva en instalaciones gubernamentales o públicas, sistemas de transporte, infraestructuras, incluidos los sistemas informáticos, plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, lugares públicos o propiedades privadas, que puedan poner en peligro vidas humanas o producir un gran perjuicio económico; e) apoderamiento ilícito de aeronaves y de buques o de otros medios de transporte colectivo o de mercancías, f) fabricación, tenencia, adquisición, transporte, suministro o utilización de armas de fuego, explosivos, armas nucleares, biológicas y químicas e investigación y desarrollo de armas biológicas y químicas; g) liberación de sustancias peligrosas, o provocación de incendios, inundaciones o explosiones cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas; h) perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas; i) amenaza de ejercer cualesquiera de las conductas enumeradas en las letras a) a h)».

³⁷⁹ DO L 330, de 28 de noviembre de 2008, pp. 21-23.

³⁸⁰ Con este fin el art. 3 de la Decisión marco 2002/475/JAI tras su reforma por la Decisión marco 2008/919/JAI, obliga a los Estados miembros a adoptar las medidas necesarias para garantizar que entre los delitos ligados a actividades terroristas se incluyan los siguientes actos dolosos: «a) provocación a la comisión de un delito de terrorismo, b) captación de terroristas; c) adiestramientos de terroristas; d) hurto o robo con agravantes cometido con el fin de cometer cualesquiera de los delitos enumerados en el artículo 1, apartado 1; e) chantaje con el fin de cometer cualesquiera de los delitos enumerados en el artículo 1, apartado 1; f) libramiento de documentos administrativos falsos con el fin de cometer cualesquiera de los delitos enumerados en el artículo 1, apartado 1, letras a) a h), y en el artículo 2, apartado 2, letra b)»

³⁸¹ En este sentido FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., «La protección de las víctimas en el ámbito regional europeo», *op. cit.*, p. 342, y CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo: Protección y tutela*, Ed. Comares, Granada, 2013, p. 78.

considerar que la acción normativa de la UE en relación con el terrorismo, «habiendo centrado toda su atención en la lucha contra esta actividad criminal, se ha olvidado de los que la han padecido y la padecen: las víctimas del terrorismo»³⁸².

Sin embargo la entrada en vigor de la Directiva 2012/29/UE, pese a confirmar la actual opción del legislador comunitario de descartar por el momento la posibilidad de adoptar una norma individualizada que tenga como objeto exclusivo el estatuto jurídico de las víctimas del terrorismo, consideramos que supone un paso adelante para mejorar sustancialmente su tratamiento ante el sistema de justicia penal frente a la regulación contenida en la Decisión marco 2001/220/JAI a la que sustituye, al configurarlas como merecedoras de una especial protección a partir de su evaluación individual dirigida a determinar sus necesidades (art. 22 Directiva)³⁸³.

De forma que en el contexto de esa evaluación individual y teniendo especialmente en cuenta sus características personales, el tipo, naturaleza y circunstancias del delito que han sufrido, la Directiva declara que las víctimas del terrorismo habrán de ser «objeto de debida consideración»³⁸⁴. En virtud de la cual y con arreglo a sus disposiciones que las incluyen entre los grupos más vulnerables³⁸⁵, se podrán beneficiar

³⁸² FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., «La protección de las víctimas en el ámbito regional europeo», *op. cit.*, p. 340.

³⁸³ Mostrando una visión crítica acerca de las soluciones ofrecidas por la Directiva y argumentando su carácter insuficiente e insatisfactorio para dar una respuesta adecuada a las necesidades específicas de las víctimas del terrorismo, al limitar su tratamiento a su inclusión en la categoría de víctimas vulnerables que se contempla en dicha norma, FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, C., «Impacto de la normativa internacional en materia de víctimas...», *op. cit.*, pp. 168-170.

³⁸⁴ A la especial atención que merece este colectivo, se refiere el considerando 16 de la Directiva 2012/29/UE: «Las víctimas del terrorismo han sufrido atentados cuya intención última es hacer daño a la sociedad. Por ello pueden necesitar especial atención, apoyo y protección, debido al especial carácter del delito cometido contra ellas. Las víctimas del terrorismo pueden ser objeto de un importante escrutinio público y a menudo necesitan el reconocimiento social y un trato respetuoso por parte de la sociedad. En consecuencia, los Estados miembros deben tener especialmente en cuenta las necesidades de las víctimas del terrorismo, y esforzarse por proteger su dignidad y seguridad».

³⁸⁵ Según afirma la Directiva 2012/29/UE en su considerando 57, las víctimas del terrorismo como colectivo de especial vulnerabilidad «tiende a sufrir una elevada tasa de victimización secundaria o reiterada, intimidación o represalias», y por este motivo establece en su considerando 58: «Se deben ofrecer medidas adecuadas a las víctimas que hayan sido consideradas vulnerables a la victimización secundaria o reiterada, la intimidación o las represalias, con el fin de protegerlas durante el proceso penal. La naturaleza exacta de tales medidas deberá determinarse sin perjuicio de los derechos de la defensa y de conformidad con las normas de discrecionalidad judicial. Las inquietudes y miedos de la víctima en relación a las actuaciones deben ser un factor esencial a la hora de determinar si necesitan alguna medida específica».

de determinadas medidas especiales con ocasión de su participación en el proceso penal (art. 23): a) *Durante las investigaciones penales*, se les deberá tomar declaración en dependencias concebidas o adaptadas a tal fin, por profesionales con formación adecuada a tal efecto o con su ayuda, y por las mismas personas a menos que sea contrario a la buena administración de justicia; y b) *Durante el juicio oral*, se habrán de adoptar aquellas medidas dirigidas a evitar su contacto visual con el infractor o que puedan ser oídas sin estar presente en la sala de audiencias, a través de medios adecuados que incluirán el uso de tecnologías de la comunicación, u otras encaminadas a evitar que se le formulen preguntas innecesarias en relación a su vida privada sin relación con la infracción penal sufrida o a permitir la celebración del juicio sin la presencia de público.

6. LA ORDEN EUROPEA DE PROTECCIÓN

No cabe duda que la aprobación de la Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, sobre la orden europea de protección³⁸⁶, cuyo objetivo básico es establecer unas normas en virtud de las cuales la protección a las víctimas derivada de determinadas medidas protectoras dictadas con arreglo al Derecho de un Estado miembro «Estado de emisión», pueda ampliarse a otro Estado miembro «Estado de ejecución», en el que la persona protegida decida residir o permanecer, ha significado un paso más en el camino para la construcción del espacio común de libertad, seguridad y justicia. Constituyendo un nuevo instrumento normativo que forma parte de la estrategia comunitaria global que sitúa a las víctimas del delito como uno de los ejes principales de su acción política y legislativa para garantizarles una tutela más eficaz de todos sus derechos en el sistema de justicia penal³⁸⁷. Y debe ser convenientemente encuadrada en el marco de los importantes progresos alcanzados bajo el Programa de Estocolmo: Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano (2010/C - 115/01)³⁸⁸, que para llevar a la práctica las nuevas disposiciones del Tratado de Lisboa, contemplaba entre sus objetivos y prioridades, reforzar los

³⁸⁶ DO L 338, de 21 de diciembre de 2011, pp. 2-18.

³⁸⁷ Sobre esta cuestión véase más ampliamente nuestros trabajos GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Las víctimas del delito en el espacio...», *op. cit.*, pp. 1706-1714, y «Una aproximación a las políticas de protección y asistencia...», *op. cit.*, pp. 121-144.

³⁸⁸ DO C 115, de 4 de mayo de 2010, pp. 1-38.

mecanismos de cooperación judicial entre todos los Estados miembros, a través de la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en materia penal, y mejorar la legislación para apoyar a las víctimas del delito con el fin de ofrecerles cuando estén en peligro medidas especiales de protección que puedan ser efectivas en todo el territorio de la Unión (puntos 2.3.4 y 3.1.1).

De manera que con arreglo a estos parámetros, la Directiva 2011/99/UE encuentra su base jurídica en el art. 82.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), conforme al cual el Parlamento Europeo y el Consejo adoptarán, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, entre otras medidas las tendentes a: «a) Establecer normas y procedimientos para garantizar el reconocimiento en toda la Unión de las sentencias y resoluciones judiciales en todas sus formas»; y «d) Facilitar la cooperación entre las autoridades judiciales o equivalentes de los Estados miembros en el marco del procedimiento penal y de la ejecución de resoluciones»³⁸⁹. Y que posteriormente, como más adelante veremos, se ha completado con un nuevo mecanismo encaminado a asegurar el reconocimiento mutuo de las medidas de protección en materia civil. El cual sobre la base de la propuesta elaborada por la Comisión³⁹⁰ ha llevado finalmente a la aprobación del Reglamento (UE) N° 606/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de junio de 2013, relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil³⁹¹, que ha sido completado con el Reglamento de Ejecución (UE) N° 939/2014 de la Comisión, de 2 de septiembre de 2014³⁹², a través del cual se establecen los modelos de certificados para hacer posible su aplicación³⁹³.

³⁸⁹ Un apartado que entendemos debe ser complementado con lo establecido en el art. 82.2 TFUE: «En la medida en que sea necesario para facilitar el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales y la cooperación policial y judicial en asuntos penales con dimensión transfronteriza, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán establecer normas mínimas mediante directivas adoptadas con arreglo al procedimiento legislativo ordinario. Estas normas mínimas tendrán en cuenta las diferencias entre las tradiciones y los sistemas jurídicos de los Estados miembros. Estas normas podrán referirse a: (...) c) Los derechos de las víctimas de los delitos».

³⁹⁰ [2011/0130 (COD)] – COM (2011) 276 final. Bruselas, 18 de mayo de 2011, pp. 10-22.

³⁹¹ DO L 181, de 29 de junio de 2013, pp. 4-12.

³⁹² DO L 263, de 3 de septiembre de 2014, pp. 10-20.

³⁹³ Siendo uno de los rasgos sobresalientes de ambas normas la previsión de las mismas medidas de protección –restricciones relativas al acceso a determinados lugares, a las comunicaciones y el acercamiento a la víctima, lleva razón OLIVERAS, N., «La Directiva 2011/99/UE sobre la orden europea de protección», en en FREIXES, T., ROMÁN, L. (Dir.), OLIVERAS, N., VAÑÓ, R. (Coords.): *La orden europea de protección. Su aplicación a las víctimas de violencia de género*, Ed. Tecnos, Madrid, 2015, p. 34, cuando

Así pues, una vez conocidos sus antecedentes, el objetivo del presente apartado será examinar las principales características que definen esta norma³⁹⁴. Que aprobada a partir de la iniciativa presentada por un grupo de Estados miembros (2010/C – 69/2)³⁹⁵ con el impulso de la Presidencia Española de la Unión Europea en 2010, tras un complicado proceso negociador no exento de dificultades³⁹⁶, persigue establecer un nuevo régimen jurídico mediante el cual una autoridad judicial o equivalente de un Estado miembro «Estado de emisión» en el que se haya adoptado una medida de protección destinada a proteger a una persona contra los actos delictivos de otra que puedan poner en peligro su vida, su integridad física, psicológica y dignidad, su libertad personal o integridad sexual a raíz de una infracción penal, pueda dictar una OEP que faculte a la autoridad de otro Estado miembro «Estado de ejecución» para mantener esa protección dentro de su territorio, cuando esa persona haya manifestado su voluntad de trasladarse o permanecer en él. Y que si bien puede desempeñar un papel relevante para garantizar una tutela más eficaz de las víctimas frente a la violencia doméstica y/o de género como ha destacado

señala que la existencia de dos instrumentos normativos distintos, una Directiva y un Reglamento, con mecanismos de reconocimiento distintos, la OEP y el certificado, que persiguen una misma finalidad y utilizan los mismos medios, resulta cuanto menos confusa, pese a que su razón de ser derive de la diferente base jurídica de la que parte una y otra norma.

i L 263, de 3 de septiembre de 2014, pp. 10-20.

³⁹⁴ Acerca de la relevancia jurídica, contenido y repercusión de los trabajos previos desarrollados para la aprobación de este nuevo instrumento normativo, *vid.* DE HOYOS SANCHO, M., «La orden europea de protección: estudio de la iniciativa con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la orden europea de protección», en ARANGÜENA FANEGO, C. (Coord.): *Cooperación judicial civil y penal en el nuevo escenario de Lisboa*, Ed. Comares, Granada, 2011, pp. 251-266; GÓMEZ AMIGO, L., «Una nueva iniciativa europea para la protección de las víctimas especialmente vulnerables: la orden europea de protección», en ARMENTA DEU, T., OROMÍ VALL-LLOVERA, S., (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010, pp. 257-266; SANZ HERMIDA, A. M., «La futura euro orden de protección: de las víctimas de violencia de género a la protección de todas las víctimas», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 23 (2010), pp. 1-2, y «Nuevos avances en la protección de las víctimas del delito: la propuesta de Directiva por la que se establecen normas mínimas relativas a los derechos, asistencia y protección de las víctimas del delito y la futura euro orden de protección de las víctimas de delitos», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 25 (2011), pp. 1-8.

³⁹⁵ La iniciativa del Reino de Bélgica, República de Bulgaria, República de Estonia, Reino de España, República Francesa, República Italiana, República de Hungría, República de Polonia, República Portuguesa, Rumania, República de Finlandia y el Reino de Suecia, con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la orden europea de protección, puede ser consultada en DO C 69, de 18 de marzo de 2010, pp. 5-18.

³⁹⁶ Para conocer más ampliamente el debate suscitado en torno a la propuesta de la OEP, centrado principalmente en su base jurídica y la consiguiente batalla librada en las instituciones, *vid.* PEYRÓ LLOPIS, A., «La protección de las víctimas en la Unión Europea: La orden europea de protección», en *Revista de Derecho Europeo*, núm. 46, Abril-Junio 2013, pp. 12-13.

la generalidad de la doctrina³⁹⁷, su ámbito subjetivo de aplicación no puede ni debe circunscribirse como veremos a continuación a estos dos únicos colectivos, sino generalizarse a cualquier tipo de víctimas³⁹⁸, excluyendo a los testigos³⁹⁹.

Asimismo llama la atención y es criticable a nuestro juicio que la Directiva, pese a configurar a la OEP como un instrumento de reconocimiento mutuo de cooperación judicial en materia penal entre todos los Estados miembros de la Unión⁴⁰⁰, parta en su exposición de motivos del reconocimiento expreso de las diversas tradiciones jurídicas de cada uno de esos Estados⁴⁰¹ donde esa OEP habrá de desplegar su eficacia, y no establezca la obligación de modificar los sistemas nacionales para adoptar las medidas de protección, ni tampoco la de establecer o modificar su ordenamiento jurídico penal para permitir ejecutarla⁴⁰². Pues no hay duda de que el éxito de la OEP estará

³⁹⁷ En este sentido los trabajos de BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección...», *op. cit.*, pp. 825-834; DEL POZO PÉREZ, M., «La orden europea de protección. Especial referencia a las víctimas de violencia de género», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 19, Primer semestre 2012, pp. 123-156; DÍAZ PITA, M. P., «A propósito de la adopción de la orden europea de protección en España en el ámbito de la violencia doméstica y de género», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 32, septiembre-diciembre 2013, pp. 77-94, y «La orden europea de protección (Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011): su adopción en el ámbito de la violencia doméstica y de género en el marco del Derecho Procesal español», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.): *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013, pp. 205-222; GALLEGO SÁNCHEZ, G., «La violencia contra la mujer en la Unión Europea. La Directiva 2011/99/UE: la Orden Europea de Protección», en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, núm. 4, 29 de marzo de 2012, http://www.elderecho.com/penal/Union-Europea-Directiva-Orden-Proteccion_11_380680006.html (Fecha consulta: 10-03-2015), y MARTÍN MARTÍNEZ, M. «La protección de las víctimas. Violencia de género y cooperación judicial penal en la Unión Europea post-Lisboa», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 39, Mayo/Agosto 2011, pp. 407-442.

³⁹⁸ Como advierte PÉREZ MARÍN, M. A. *La lucha contra la criminalidad en la Unión Europea. El camino hacia una jurisdicción penal común*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013, p. 268 «La orden de protección europea no ha sido pensada exclusivamente para la protección de mujeres, sino que su ámbito de cobertura se amplía para garantizar la protección de cualquier persona física -hombre, mujer o niño- porque tampoco se refiere a las medidas de protección frente a actos de violencia específica contra las mujeres sino a las medidas de protección que deban acordarse frente a cualquier delito».

³⁹⁹ *Vid.* Considerando 11 de la Directiva 2011/99/UE.

⁴⁰⁰ Conforme a lo establecido en los considerando 41 y 42 de la Directiva 2011/99/UE, esta se aplicará a todos los Estados miembros salvo a Irlanda y Dinamarca.

⁴⁰¹ *Vid.* Considerando 8 y 10 de la Directiva 2011/99/UE.

⁴⁰² Criticando esa falta de ambición de la Directiva, se manifiestan RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea de protección», en *Diario La Ley*, núm. 7854, 9 de mayo de 2012 (D-195), p. 1356, al señalar que es «la norma comunitaria la que se adapta a los ordenamientos internos, no éstos; de suerte que los mecanismos de reconocimiento se diseñan no como una penetración de un Derecho común, sino como una simple adaptación a las potencialidades jurídicas de cada regulación», y LÓPEZ GIL, M. «La Orden Europea de Protección», en ROBLES GARZÓN, J. A. (Dir./Coord.): *Nueve Estudios para Informar un Proceso Penal*

condicionado al grado de compatibilidad de las normas procesales penales de cada uno de los Estados miembros⁴⁰³.

6.1. Presupuestos y ámbito jurídico de aplicación

De acuerdo con las previsiones establecidas en la Directiva 2011/99/UE, únicamente podrá ser adoptada una OEP cuando concurren una serie de requisitos previos que la propia norma define. Exigiéndose en primer lugar, que por el Estado de emisión donde resida la víctima se haya acordado a su favor una medida de protección de carácter penal, mediante la cual se imponga a la persona causante del peligro una o varias de las prohibiciones o restricciones que en ella se prevén (art. 5 Directiva)⁴⁰⁴, con el fin de velar por su integridad y seguridad personal: 1º) Prohibición de entrar en determinadas localidades, lugares o zonas definidas en las que la persona protegida resida o frecuente; 2º) Prohibición de cualquier tipo de contacto con la persona protegida, incluidos los contactos telefónicos, por correo electrónico o postal, por fax o por cualquier otro medio, o 3º) Prohibición de acercamiento a la persona protegida a una distancia menor de la indicada en la medida.

Y de otro lado, con arreglo a la propia finalidad que justifica la emisión de esta resolución, que la persona protegida haya manifestado su voluntad de residir o resida ya en otro Estado miembro distinto al que haya adoptado la medida de protección⁴⁰⁵, o bien decida permanecer o permanezca ya de hecho en él, en cuyo territorio desplegará de

Europeo y Código Modelo para Potenciar la Cooperación Jurisdiccional Iberoamericana, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013, p. 218.

⁴⁰³ SERRANO MASIP, M. «Protección transnacional de las víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, sobre la orden europea de protección», en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *La delincuencia organizada: un reto a la política-criminal actual*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013, p. 276, y en el mismo sentido JIMENO BULNES, M.: *Un proceso europeo para el siglo XXI*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2011, pp. 127-128.

⁴⁰⁴ A este carácter instrumental de la OEP, se refiere MOLINA MANSILLA, M. C., «La protección de la víctima en el espacio europeo: la orden europea de protección», en *La Ley Penal*, núm. 92, Abril 2012, p. 23.

⁴⁰⁵ Para BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., «La orden europea de protección: analogías y diferencias con la orden de protección del proceso penal español», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.): *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013, p. 114, cobra especial relevancia el derecho de información en la persona protegida –víctima ya acreditada–, a los efectos no solo de presentar la solicitud con las condiciones básicas, sino también, que pueda hacerlo antes de salir del territorio del Estado de emisión.

forma limitada sus efectos⁴⁰⁶. De forma que antes de proceder a dictar una OEP, el Estado de emisión deberá valorar, entre otros criterios, la duración del período o períodos de tiempo en que la víctima tenga intención de permanecer en el Estado al que se vaya a trasladar, así como la entidad e importancia de la necesidad de la protección solicitada en función de todas las circunstancias que concurran en el caso concreto (art. 6.1 Directiva), con arreglo a los principios de proporcionalidad y pertinencia de esa solicitud⁴⁰⁷. Siendo importante advertir, que a efectos de la valoración de esas circunstancias, la presente Directiva al igual que otros instrumentos europeos promulgados en los últimos años para mejorar la posición de las víctimas en el sistema de justicia penal, también presta una atención preferente a aquellos colectivos necesitados de una especial protección⁴⁰⁸. Y con este propósito, determina que cuando se hubiera tenido que dictar una medida de protección con el fin de proteger a un familiar de la persona protegida, este familiar también pueda solicitar y quedar amparado por la OEP, en particular cuando se trate de una persona especialmente vulnerable, como en el caso de los menores o personas con discapacidad⁴⁰⁹.

⁴⁰⁶ Para RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea...», *op. cit.*, p.1357, es «una medida de eficacia territorial limitada, que aparte del Estado de emisión, no irá más allá de aquellos Estados en los que se tenga constancia o se prevea que vaya a desplazarse la víctima». Al no existir un instrumento jurídico que dictado por un Estado miembro despliegue su eficacia en todo el territorio de la Unión.

⁴⁰⁷ OUBIÑA BARBOLLA, S., «La orden europea de protección: realidad o ilusión», en CASTILLEJO MANZANARES, R., (Dir.), CATALINA BENAVENTE, M. A., (Coord.): *Violencia de género, justicia restaurativa y mediación*, Ed. La Ley, Madrid, 2011, p. 277, y en el mismo sentido CARRASQUERO CEPEDA, M., «Orden europea de protección: un paso adelante en la protección de las víctimas», en *Cuaderno Electrónico de Estudios Jurídicos*, núm. 2, 2014, p. 100, disponible en: <http://www.cej.eu/pdf/carrasquero.pdf> (Fecha consulta: 18-03-2015).

⁴⁰⁸ Sobre este particular, merecen ser destacadas las disposiciones de la Directiva 2012/29/UE, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI (art. 18 a 24), Directiva 2011/36/UE, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI (art. 12 a 16), y la 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 (art. 18 a 20).

⁴⁰⁹ Según manifiesta el considerando 15 de la Directiva 2011/99/UE: «En los procedimientos de expedición y reconocimiento de una orden europea de protección, las autoridades competentes deben prestar la debida atención a las necesidades de las víctimas, incluidas las personas especialmente vulnerables como, por ejemplo, los menores o las personas con discapacidad».

6.2. Trámites del procedimiento para ser adoptada

Tras analizar los requisitos básicos exigidos por la Directiva 2011/99/UE para que pueda ser dictada una OEP, la norma europea se ocupa a continuación de regular los trámites fundamentales que han de integrar el proceso para su adopción, de los que de forma resumida nos ocuparemos a continuación, sin perjuicio que sobre los mismos volvamos a incidir cuando abordemos en el apartado siguiente la forma en que el legislador español ha procedido a transponer sus disposiciones en nuestro ordenamiento:

1º) La puesta en marcha del procedimiento para que pueda ser adoptada la OEP, exigirá en primer lugar que la persona protegida o en su caso su tutor o representante proceda a presentar su solicitud ante la autoridad competente del «Estado de emisión» o bien ante la autoridad competente del «Estado de ejecución»⁴¹⁰. Si bien en este segundo supuesto, dicha autoridad deberá remitirla en todo caso a la autoridad competente del Estado de emisión que será a quien le corresponderá emitir la OEP. Debiéndose destacar asimismo en relación a este extremo, la mención expresa que realiza la propia Directiva sobre la obligación que tiene esa autoridad cuando adopte cualquiera de las medidas de protección previstas en su texto, de informar a las víctimas con arreglo a las disposiciones de su Derecho nacional, sobre «la posibilidad de solicitar que se dicte una orden europea de protección en el caso de que decida trasladarse a otro Estado miembro, así como de las condiciones básicas para presentar esa solicitud» (art. 6.5 Directiva).

2º) Presentada la solicitud de OEP, la autoridad competente del Estado de emisión, antes de proceder a adoptarla deberá comprobar que las medidas de protección que comprenda cumplen con los requisitos que como ya conocemos se exigen en su texto, además de valorar la duración del período de tiempo en que la persona protegida tenga

⁴¹⁰ Aunque la legislación española (art. 544 ter. 2 y 3 LECrim) permite la adopción de oficio de estas medidas de protección, como señala RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea...», *op. cit.*, p.1358 «La Directiva establece de forma taxativa su sometimiento a un principio de rogación especialmente restrictivo solamente por la víctima (art. 6.2). Y ni siquiera se plantea la posibilidad de que pudiera ser un fiscal o entidad de protección quien tomara la iniciativa de su solicitud».

intención de permanecer en el Estado de ejecución, así como la necesidad de la protección solicitada. Debiéndosele ofrecer a la persona causante del peligro el derecho a ser oída y a impugnar esa medida de protección, cuando no hubiera tenido esos derechos en el curso del procedimiento para adoptarla. Con la previsión de que cuando sea denegada la OEP, se informe a la persona protegida de todas las posibles vías de recurso para oponerse a esa decisión con arreglo a su Derecho nacional.

3º) Una vez acordada la emisión de la OEP, la Directiva exige con relación a su forma y contenido, que la misma reúna al menos la información básica incluida en el modelo que figura en su anexo I (art. 7 Directiva), que habrá de recoger los siguientes extremos: a) Identidad y nacionalidad de la persona protegida, su tutor o representante en caso de que fuera menor o legalmente incapaz; b) Fecha a partir de la cual la persona protegida se propone residir o permanecer en el Estado de ejecución, así como el período de permanencia, si se conoce; c) Nombre, dirección, números de teléfono y fax, y correo electrónico de la autoridad competente del Estado de emisión; d) Referencia al acto jurídico que contenga la medida de protección en la que se funda la OEP; e) Resumen de los hechos y circunstancias que dieron lugar a la imposición de la medida de protección en el Estado de emisión; f) Prohibiciones o restricciones impuestas a la persona causante del peligro en virtud de la medida de protección en la que se funda la OEP, duración de las mismas, e indicación de la pena o sanción aplicable, si ha lugar, en caso de su incumplimiento; g) En su caso, utilización del dispositivo técnico que se haya suministrado a la persona protegida o a la persona causante del peligro como medio para hacer cumplir la medida de protección; h) Identidad, nacionalidad y datos de contacto de la persona causante del peligro; i) Indicación cuando se conozca de si se ha concedido a la persona protegida o a la causante del peligro asistencia jurídica gratuita en el Estado de emisión; j) Otras circunstancias que podrían influir en la valoración del peligro al que está expuesta la persona protegida; y k) Indicación expresa, en su caso, de que ya se ha transmitido a otro Estado distinto al de ejecución, una sentencia, según la definición del art. 2 de la Decisión marco 2008/947/JAI⁴¹¹, o una resolución sobre

⁴¹¹ Según el art. 2 de la Directiva 2008/947/JAI: «A efectos de la presente Decisión Marco, se entenderá por: 1) Sentencia, la resolución u orden firme de un órgano judicial del Estado de emisión por la que se establece que una persona física ha cometido una infracción penal y se le impone: a) una pena privativa de

medidas de vigilancia, según la definición del art. 4 de la Decisión marco 2009/829/JAI⁴¹², designando la autoridad competente de ese Estado para ejecutar dicha sentencia o resolución. Y acto seguido procederá a transmitirla a la autoridad competente del Estado de ejecución por cualquier medio que deje constancia escrita y permita determinar su autenticidad (art. 8.1 Directiva)⁴¹³.

4º) Recibida la OEP por la autoridad competente del Estado de ejecución, deberá proceder a reconocerla o bien denegar su reconocimiento. En el primer caso, con el fin de garantizar sin demora la seguridad de la persona protegida adoptará una resolución en la que se acuerde cualquiera de las medidas de protección previstas en su Derecho nacional para casos análogos. Y acto seguido informará de esas medidas y de las posibles consecuencias que lleve aparejado su incumplimiento con arreglo también a lo establecido en su ordenamiento jurídico a la persona causante del peligro, a la autoridad competente del Estado de emisión y a la persona protegida. Valorando muy positivamente que en la comunicación que ha de realizarse a la persona causante del peligro, en ningún caso se le faciliten la dirección ni otros datos de contacto de la persona protegida⁴¹⁴, salvo que fuera estrictamente necesario para el cumplimiento de la medida de protección que se hubiera acordado a su favor (art. 9. 3 Directiva)⁴¹⁵.

libertad o cualquier medida privativa de libertad, si se ha concedido la puesta en libertad condicional sobre la base de dicha sentencia o mediante una resolución ulterior de libertad vigilada; b) una pena suspendida; una condena condicional; o d) una pena sustitutiva».

⁴¹² Según el art. 4 de la Decisión Marco 2009/829/JAI: «A efectos de la presente Decisión marco, se entenderá por: a) Resolución sobre medidas de vigilancia, una resolución ejecutiva adoptada en el transcurso de un proceso penal por una autoridad competente del Estado de emisión, adoptada con arreglo a su Derecho y procedimientos nacionales que imponga a una persona física una o más medidas de vigilancia como alternativa a la prisión provisional».

⁴¹³ Cuando se desconozca cuál sea la autoridad competente del otro Estado, se podrán llevar a cabo las indagaciones necesarias, recurriendo entre otros medios a los puntos de contacto de la Red Judicial Europea a que se refiere la Decisión 2008/976/JAI del Consejo, de 16 de diciembre, sobre Red Judicial Europea (DO L 348, de 24 de diciembre de 2008, pp. 130-134), disponible en: <http://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/> (Fecha consulta: 23-03-2015).

⁴¹⁴ El Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD) en su Dictamen sobre la iniciativa presentada para la futura adopción de la Directiva sobre la orden europea de protección (2010/C – 355/01), publicado en el DO C 355, de 29 de diciembre de 2010, pp. 7 y 8, destacó la importancia de esta cuestión, haciendo las siguientes consideraciones:

«47. El SEPD estima que es adecuado tener en cuenta las circunstancias y el contenido de las medidas de protección dictadas por el Estado miembro de emisión antes de informar a la persona causante del peligro. Por tanto, esta última deberá conocer únicamente aquellos datos personales de la víctima que sean estrictamente relevantes para la plena ejecución de la medida de protección.»

No obstante, la Directiva también prevé que la autoridad competente del Estado de ejecución pueda no reconocer la OEP, cuando concurra alguno de los motivos recogidos en su art. 10, que refiere los siguientes: a) La OEP esté incompleta o no se haya completado en el plazo que se hubiera fijado; b) No cumpla con los requisitos exigidos en su art. 5; c) La medida de protección se refiera a un hecho que no constituya infracción penal en su Derecho nacional; d) La protección derive de la ejecución de una pena o medida que, conforme a su legislación interna haya sido objeto de amnistía o haya prescrito, cuando se corresponda con un hecho o conducta sobre el que tenga competencia; e) La persona causante del peligro goce de inmunidad con arreglo a su Derecho; f) El reconocimiento de la OEP vulnere el principio del *non bis in idem*; g) La persona causante del peligro no pueda considerarse penalmente responsable del hecho o conducta que haya dado lugar a la adopción de la medida de protección por razón de su edad; y h) Cuando la medida de protección se refiera a una infracción penal que se considere cometida totalmente o en su mayor parte dentro del territorio de su jurisdicción. Con la obligación por parte de la autoridad competente de ejecución en todos estos casos, de informar al Estado de emisión y a la persona protegida de esa denegación, comunicando a ésta última cuando proceda de la posibilidad de solicitar la adopción de alguna medida de protección y de las posibles vías de recursos que puedan utilizar para oponerse a dicha decisión con arreglo a su Derecho nacional.

48. El SEPD es consciente de que facilitar información de contacto (por ejemplo, números de teléfono, la dirección de la víctima, así como otros lugares que frecuente, como el lugar de trabajo o la escuela de sus hijos) puede, de hecho, poner en peligro el bienestar físico y psicológico de la víctima, así como afectar a su derecho a la intimidad y a la protección de los datos personales. Por otro lado, en algunos casos es necesario indicar las direcciones pertinentes para advertir a la persona causante del peligro de los lugares a los que tiene prohibido ir, y facilitar de este modo que cumpla con la orden y evitar las eventuales sanciones por un posible incumplimiento. Asimismo, dependiendo de las circunstancias, puede ser necesaria la identificación del lugar al que la persona causante del peligro tiene prohibido ir, con el fin de no limitar de manera innecesaria su libre circulación.

49. Teniendo en cuenta estas consideraciones, el SEPD destaca la importancia de esta cuestión y recomienda que la OEP establezca claramente que, en función de las circunstancias del caso, la persona causante del peligro pueda únicamente conocer aquellos datos personales de la víctima que sean estrictamente necesarios para la plena ejecución de la medida de protección».

⁴¹⁵ Vid. Considerando 22 de la Directiva 2011/99/UE y Decisión marco 2008/977/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal (DO L 350, de 30 de diciembre de 2008, pp. 60-71).

Asimismo la Directiva contiene diversas disposiciones dirigidas a reconocer la competencia exclusiva de la autoridad competente del Estado de emisión para adoptar cualesquiera resoluciones que afecten a la prórroga, revisión, modificación, revocación y anulación de las medidas de protección y, por consiguiente de la OEP que haya sido adoptada (art. 13 Directiva). Y consecuentemente también para poder imponer una medida privativa de libertad como consecuencia de la revocación de una medida de protección, siempre que esa medida protectora se hubiera aplicado con motivo de una «sentencia», según la definición del art. 2 de la Decisión marco 2008/947/JAI, o de una «resolución sobre medidas de vigilancia», según la definición del art. 4 de la Decisión marco 2009/829/JAI.

Las cuales se complementan con aquellas otras dirigidas a regular las competencias de la autoridad competente del Estado de ejecución, en el supuesto de incumplimiento de las medidas de protección que se hubieran adoptado como consecuencia del reconocimiento de una OEP (art. 11.2 Directiva). Autorizándole para que pueda imponer sanciones penales y acordar cualquier otra medida cuando ese incumplimiento constituya una infracción penal con arreglo a su Derecho interno, o bien para adoptar otra resolución o medida provisional de carácter urgente que le permita poner fin a dicho incumplimiento a la espera de una posterior resolución del Estado de emisión. A las que se suman las previstas en su texto con el fin de regular la competencia de la autoridad competente del Estado de ejecución, para poner fin a las medidas de protección adoptadas tras reconocer una OEP (art. 14 Directiva), entre las que se refieren las siguientes: 1ª) Existan indicios claros de que la persona protegida no reside ni permanece en el territorio del Estado de ejecución, o de que ha abandonado definitivamente dicho territorio; 2ª) Haya expirado, con arreglo a su Derecho nacional, el plazo máximo de vigencia de las medidas protectoras adoptadas en ejecución de la OEP; 3ª) Las medidas acordadas en la OEP no se correspondan con las prohibiciones o restricciones previstas en la propia Directiva o la información transmitida con ella sea incompleta y no se haya subsanado dentro del plazo fijado; o 4ª) Cuando como ya hemos referido, tras el reconocimiento de la OEP, se haya transmitido al Estado de ejecución una sentencia con arreglo a la Decisión marco 2008/947/JAI, o una resolución sobre medidas de vigilancia según la Decisión marco 2009/829/JAI, en cuyo caso se

habrá de aplicar el régimen legal específico previsto en sendas normas comunitarias tan pronto se haga efectiva la transmisión de esa sentencia o resolución al órgano encargado de su ejecución.

6.3. Coordinación con otros instrumentos comunitarios

Dado que la Directiva 2011/99/UE puede concurrir en su aplicación, con otros instrumentos normativos aprobados para reforzar la cooperación judicial en el ámbito comunitario, se hace preciso delimitar su campo de acción en relación a cada uno de ellos, con el objetivo de despejar cualquier tipo de duda que se pudiera generar en la práctica forense entre los profesionales del derecho llamados a manejarlos. Una relación o conexión que en aras a una clara comprensión del procedimiento para el reconocimiento y ejecución de la OEP, consideramos que debe ser estudiada en los siguientes tres ámbitos que pasamos a examinar a continuación:

1º) En primer lugar, según refiere la propia la Directiva 2011/99/UE, sus disposiciones no podrán afectar a la aplicación del Reglamento (CE) N° 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil⁴¹⁶, que posteriormente ha sido derogado por el Reglamento (UE) N° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, que referido al mismo ámbito de competencias fue promulgado para sustituirlo⁴¹⁷, ni del Reglamento (CE) N° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental⁴¹⁸, ni tampoco a la aplicación del Convenio de La Haya de 1996 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los

⁴¹⁶ DO L 12, de 16 de enero de 2001, pp. 1-23.

⁴¹⁷ DO L 351 de 20 de diciembre de 2012, pp. 1-32, cuyo art. 80 deroga al anterior Reglamento (CE) N° 44/2001: «Queda derogado el Reglamento (CE) N° 44/2001. Las referencias al Reglamento derogado se entenderán hechas al presente Reglamento y con arreglo a la tabla de correspondencias que figura en el anexo III».

⁴¹⁸ DO L 338 de 23 de diciembre de 2003, pp. 1-63; Rect. DO L 82, de 22 de marzo de 2013, p. 63.

niños⁴¹⁹, ni del Convenio de La Haya de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores⁴²⁰ (art. 20.1 Directiva). De manera que cuando una resolución relativa a una medida de protección corresponda al ámbito de aplicación de cualquiera de las normas referidas anteriormente, el reconocimiento y la ejecución de esa resolución deberá llevarse a cabo conforme a lo dispuesto en el instrumento jurídico de que se trate⁴²¹, y no de la Directiva 2011/99/UE.

2º) Asimismo, la Directiva 2011/99/UE, tampoco afectará a la aplicación de la Decisión marco 2008/947/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada y las penas sustitutivas⁴²², ni de la Decisión marco 2009/829/JAI del Consejo, de 23 de octubre de 2009, relativa a la aplicación entre Estados miembros de la Unión Europea, del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional⁴²³, según se prevé de forma expresa en la propia norma (art. 20.2 Directiva)⁴²⁴. De manera que cuando en el Estado de emisión se hubieran dictado medidas de protección a raíz de una sentencia o una resolución relativa a una medida de vigilancia sobre la base de cualquiera de los

⁴¹⁹ Vid. Instrumento de Ratificación por el Estado Español del Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996 (BOE núm. 291, de 2 de diciembre de 2010), que de conformidad con lo establecido en su art. 61.2.a) entró en vigor de forma general el 1 de enero de 2002 y para nuestro país el 1 de enero de 2011.

⁴²⁰ Vid. Instrumento de Ratificación por el Estado Español del Convenio sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, hecho en La Haya el 25 de octubre de 1980 (BOE núm. 202, de 24 de agosto de 1987; Rect. BOE núm. 155, de 30 de junio de 1989), que de conformidad con lo establecido en su art. 43 entró en vigor de forma general el 1 de diciembre de 1983 y para nuestro país el 1 de septiembre de 1987.

⁴²¹ Vid. Considerando 34 Directiva 2011/99/UE.

⁴²² DO L 337, de 16 de Diciembre de 2008, pp. 102-122.

⁴²³ DO L 294, de 11 de noviembre de 2009, pp. 20-40.

⁴²⁴ Para un estudio detallado de estas medidas de vigilancia y su relación con la OEP, vid. los trabajos de ARANGÜENA FANEGO, C., «Eficacia transnacional de medidas de vigilancia y de protección», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 327-351, «Nuevos pasos para la tutela de la víctima en la Unión Europea: la orden europea de protección», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.): *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013, pp. 43-66, y «La protección transnacional de la víctima por medio de la orden europea de vigilancia en el marco de las medidas cautelares no privativas de libertad aplicadas entre los Estados miembros de la Unión Europea», en CABRERA MERCADO, R. (Coord.): *Análisis de medidas para mejorar la protección policial y judicial de las víctimas de violencia de género*, Ed. Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, Madrid, 2011, pp. 79-91.

instrumentos anteriormente mencionados, el Estado de ejecución deberá aplicar el procedimiento de reconocimiento correspondiente a esos instrumentos y no el previsto en la Directiva 2011/99/UE⁴²⁵, sin que ello excluya la posibilidad de que pueda transmitirse la orden europea de protección a un Estado miembro distinto «Estado de supervisión»⁴²⁶ del Estado que deba ejecutar las resoluciones basadas en dichos instrumentos.

3º) Por último, a la hora de delimitar el ámbito de aplicación de la Directiva 2011/99/UE, creemos que resulta oportuno y necesario poder diferenciarla de otro instrumento comunitario promulgado también con la finalidad de ofrecer una mayor protección a las víctimas de delitos en el espacio judicial europeo, como es el Reglamento (UE) N° 606/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de junio de 2013, relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil⁴²⁷, ya citado. Sin embargo como apuntábamos, este Reglamento a diferencia de la Directiva, únicamente podrá ser aplicado a las medidas de protección de carácter civil que puedan dictarse por un Estado miembro con el objeto de proteger a una persona cuando existan motivos fundados para considerar que su vida, integridad física o psíquica, su libertad personal, seguridad o su integridad sexual están en peligro y haya decidido trasladarse o permanecer en otro Estado miembro al que se deberá solicitar su reconocimiento⁴²⁸.

⁴²⁵ Vid. Considerando 16 Directiva 2011/99/UE y en el mismo sentido su considerando 33: «La presente Directiva debe contribuir a la protección de las personas en situación de peligro, por lo que completa, pero no afecta, a los instrumentos ya existentes en este ámbito, como la Decisión marco 2008/947/JAI y la Decisión marco 2009/829/JAI».

⁴²⁶ Según el art. 2. 7) de la Directiva 2011/99/UE: «A efectos de la presente Directiva, se entenderá por Estado de supervisión, el Estado miembro al que se haya transmitido una sentencia según la definición del artículo 2 de la Decisión marco 2008/947/JAI, o una resolución sobre medidas de vigilancia según la definición del artículo 4 de la Decisión marco 2009/829/JAI».

⁴²⁷ Para un exhaustivo análisis de este Reglamento y de las soluciones ofrecidas para superar las limitaciones de la Directiva 2011/99/UE, vid. RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «Reflexiones sobre la aplicabilidad en España del Reglamento de la Unión Europea relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil», en *Revista de Derecho de Familia*, Núm. 62, Primer trimestre 2014, pp. 25-62, y más recientemente DE HOYOS SANCHO, M., «El reconocimiento mutuo de las medidas de protección penal y civil de las víctimas en la Unión Europea: La Directiva 2011/99, el Reglamento 606/2013, y su respectiva incorporación a los ordenamientos español y alemán», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 38, Abril-Junio 2015, pp. 63-105.

⁴²⁸ No obstante como acertadamente señala DE HOYOS SANCHO, M., «El reconocimiento mutuo de las medidas...», *op. cit.*, p. 79 «El título del Reglamento y la terminología utilizada puede suscitar equívocos, pues no se regula lo que nosotros conocemos como el reconocimiento de medidas de protección *en materia*

De manera que a diferencia también de la Directiva 2011/99/UE sobre la orden europea de protección, su base jurídica no encuentra su fundamento en el art. 82.1 sino en el art. 81 TFUE⁴²⁹ que establece que la cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza estará basada en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales⁴³⁰. Sin que tampoco este Reglamento pueda interferir a la aplicación del ya aludido Reglamento (CE) N° 2201/2003 del Consejo, de reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental. De manera que las decisiones que sean adoptadas en el marco de este último Reglamento deberán ser reconocidas y ejecutadas conforme al régimen jurídico en él previsto⁴³¹.

6.4. Transposición de la Directiva 2011/99/UE al ordenamiento jurídico español

Con el fin de que la norma europea fuera incorporada al Derecho interno de cada uno de los Estados miembros, la propia Directiva prevé de manera expresa (art. 21) que por todos ellos se habrían de poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento efectivo a las previsiones contempladas en su articulado a más tardar el 11 de enero de 2015. Imponiéndoles asimismo la obligación de informar a la Comisión de todos aquellos datos relativos a la aplicación de la OEP en sus respectivos ordenamientos jurídicos (art. 22). Una

civil en sentido estricto –es decir, del tipo: atribución del uso de la vivienda común, régimen de guarda y custodia de los hijos, o de visitas, o de obligaciones parentales diversas, etc.-. Más bien se refiere este Reglamento al reconocimiento mutuo de medidas que para nosotros, en España, son de *protección penal* –se ha cometido un hecho delictivo y, o bien como medida cautelar o como parte de la pena, se imponen al causante del peligro prohibiciones o limitaciones a su libertad de movimiento o de comunicación con la víctima-. Lo que sucede, es que este tipo de medidas, se adoptan en los ordenamientos jurídicos de otros Estados miembros por autoridades judiciales o no judiciales, pero *desde el orden procesal civil* –v. gr. Tribunales de Familiar o Civiles- o administrativo asistencial».

⁴²⁹ Según establece el art. 81 TFUE: «1. La Unión desarrollará una cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, basada en el principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales y extrajudiciales. Esta cooperación podrá incluir la adopción de medidas de aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros; 2. A los efectos del apartado 1, y en particular cuando resulte necesario para el buen funcionamiento del mercado interior, el Parlamento Europeo y el Consejo adoptarán, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, medidas para garantizar: a) El reconocimiento mutuo, entre los Estados miembros, de las resoluciones judiciales y extrajudiciales (...)»

⁴³⁰ *Vid.* Considerando 2 y 9 del Reglamento (UE) N° 606/2013.

⁴³¹ *Vid.* Considerando 11 del Reglamento (UE) N° 606/2013.

información a partir de la cual, la propia Comisión tendrá que elaborar un informe que deberá presentar al Parlamento Europeo y al Consejo a más tardar el 11 de enero de 2016 (art. 23), realizando a través del mismo las propuestas legislativas que considere oportuno llevar a cabo para mejorar en la práctica la aplicación de la Directiva.

Y para cumplir con el mandato impuesto por la Directiva 2011/99/UE e incorporar sus disposiciones al ordenamiento jurídico español, nuestro legislador anticipándose a esa fecha, ha procedido a promulgar la Ley 23/2014, 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea⁴³², mediante la cual además de la OEP, se han incorporado al Derecho español otros instrumentos comunitarios que basados también en el principio de reconocimiento mutuo, habían sido aprobados años atrás. De los cuales por guardar una estrecha relación con la OEP y complementarla, destacamos la Decisión Marco 2008/947/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas, y la Decisión Marco 2009/829/JAI del Consejo, de 23 de octubre de 2009, relativa a la aplicación entre Estados miembros de la Unión Europea del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional. Una normativa que se complementa con la Ley Orgánica 6/2014, 29 de octubre, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial⁴³³, destinada a regular las nuevas competencias que a partir de ahora tendrán atribuidas los órganos judiciales españoles para emitir, reconocer y ejecutar las resoluciones sobre libertad vigilada, sobre medidas de vigilancia de la libertad provisional y la orden europea de protección. Cuyo estudio abordaremos de forma pormenorizada en el capítulo que hemos reservado a analizar las medidas para garantizar la protección de las víctimas en el sistema de justicia penal español, donde ofreceremos una visión general de su contenido y requisitos, de los trámites fundamentales que regulan el procedimiento para su emisión, transmisión y

⁴³² Ley 23/2014, de 20 de diciembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (BOE núm. 282, de 21 de noviembre).

⁴³³ LO 6/2014, de 29 de octubre, complementaria de la Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 263, de 30 de octubre).

ejecución, así como de las competencias atribuidas a las autoridades judiciales españolas para su aplicación.

SEGUNDA PARTE

EL ESTATUTO DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

CAPÍTULO III

INFORMACIÓN DE DERECHOS Y PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL

1. DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO DE VÍCTIMA A LA LUZ DEL NUEVO ESTATUTO COMO PASO PREVIO AL RECONOCIMIENTO DE SUS DERECHOS

Con arreglo a las previsiones de la Directiva 2012/29/UE que se traspone, el nuevo Estatuto establece un concepto amplio de víctima (art. 2 LEVD), que se extiende más allá de la persona que sufre el perjuicio físico, moral o económico como consecuencia directa de un delito. Reconociendo también la condición de víctima indirecta, para el cónyuge o persona en situación de análoga afectividad, sus hijos, parientes directos y otras personas a cargo de la víctima cuya muerte o desaparición⁴³⁴ haya sido causada directamente por un delito, salvo que se trate de los responsables de los hechos⁴³⁵, lo que se estima muy positivo en la medida que permitirá también a todas esas personas

⁴³⁴ Entendemos que el art. 2 LEVD al incluir la desaparición a la hora de delimitar el concepto de víctimas indirectas, excediéndose de lo previsto en el art. 2. 1 de la Directiva 2012/29/UE, persigue dar respuesta a los compromisos internacionales del Estado español tras haber ratificado en 2009 la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, hecha en Nueva York el 20 de noviembre de 2006 (BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2011), con arreglo a lo dispuesto en su art. 2:

«A los efectos de la presente Convención, se entenderá por desaparición forzada el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley».

⁴³⁵ La novedad de incluir el supuesto desaparición es destacada también por MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima (Comentario a su regulación procesal penal)», en *Diario La Ley*, núm. 8351, 10 de julio de 2014 (D-230), p. 1771, ampliando los casos en los que el perjudicado merece la consideración de víctima indirecta.

vinculadas a la víctima fallecida o desaparecida el poder beneficiarse de todos los derechos reconocidos en la Ley⁴³⁶. A diferencia de lo que hasta ahora se preveía en nuestra legislación procesal, que únicamente contemplaba términos jurídicos como «ofendido» (art. 109 LECrim) y «perjudicado» por el delito (art. 110 LECrim), con arreglo a una terminología de distinto alcance y significado, que en el primer caso quedaba circunscrita al ejercicio de la pretensión penal y, en el segundo, al de la pretensión civil para su resarcimiento⁴³⁷.

Una terminología la de «víctimas directas e indirectas», que más allá de su utilidad práctica en el marco jurídico, también ha sido la empleada por la Psicología, para tratar de explicar muy gráficamente las consecuencias que para ellas suele acarrear el acontecimiento traumático que representa el delito, comparándolo «con el efecto de una piedra arrojada a un estanque, originando una onda expansiva que actúa en círculos concéntricos, en el primero de los cuales se encontrarían las víctimas directas, y en el segundo los familiares que tienen que afrontar el dolor de sus seres queridos y readaptarse también a la nueva situación»⁴³⁸. Excluyéndose no obstante de ese concepto a las personas jurídicas, lo que como ya tuvimos ocasión de comprobar en el capítulo anterior fue declarado conforme a la normativa comunitaria por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Asuntos C-467/05 – Dell’Orto⁴³⁹ y C-205/09

⁴³⁶ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 309.

⁴³⁷ Para SÁNZ HERMIDA, A. M., *Víctimas de delitos...*, *op. cit.*, p. 33, aunque en nuestro ordenamiento no existía una definición legal de ambos conceptos, que además en ocasiones eran utilizados de forma confusa o como sinónimos, puede afirmarse que el ofendido es el sujeto pasivo del delito, titular del bien jurídico lesionado, mientras que el perjudicado es el sujeto que, sin ser el titular del bien jurídico lesionado, ha sufrido el daño o menoscabo de diversa índole o naturaleza como consecuencia del ilícito penal, pudiéndose ser incluidos en este concepto tanto a los familiares o los terceros.

⁴³⁸ ECHEBURUA, E. *Superar un trauma. El tratamiento de las víctimas de sucesos violentos*, Ed. Pirámide, Madrid, 2004, p. 36.

⁴³⁹ Según declara la STJUE de 28 de junio de 2007 (Sala Tercera), Dell’Orto, C-467/05, Rec. p. I-05557, apartados 54 y 55:

«54. Interpretar la Decisión marco en el sentido de que también contempla a las personas jurídicas que, al igual que la parte civil en el litigio principal, alegan haber sufrido un perjuicio directamente causado por una infracción penal sería contrario al propio tenor del artículo 1, letra a), de dicha Decisión marco.

55. A ello se añade que ninguna otra disposición de la Decisión marco indica que el legislador de la Unión Europea tuviera intención de ampliar el concepto de víctima a las personas jurídicas a efectos de la aplicación de dicha Decisión marco. Todo lo contrario, varias de sus disposiciones confirman que el objetivo del legislador era referirse exclusivamente a las personas físicas víctimas de un perjuicio derivado de una infracción penal».

– Eredics y Sápi⁴⁴⁰) con ocasión de la interpretación realizada del art. 1.a) de la anterior Decisión Marco 2001/220/CE, y conforme a unos argumentos que entendemos perfectamente trasladables al ámbito de aplicación de la vigente Directiva 2012/29/UE, y por tanto a la Ley 4/2015, 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, mediante la cual dicha norma se incorpora ahora a nuestro ordenamiento. A pesar de tener que reconocer que esta exclusión conceptual constituye una cuestión ampliamente debatida en la doctrina, y no ha sido precisamente la opción elegida por nuestro prelegislador en otros textos preparatorios que precedieron en el tiempo al nuevo estatuto, y del que representa una clara muestra la definición ofrecida en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2011 –ALECR en adelante-, cuyo art. 65 sí consideró oportuna la inclusión de las personas jurídicas en la definición de la víctima que aquel proponía⁴⁴¹. Si bien con arreglo a aquella regulación, se matizaba que cuando la infracción penal atentara exclusivamente contra intereses públicos o colectivos, no se reconocería la condición de víctima, «a ninguna persona o ente, público o privado»⁴⁴².

⁴⁴⁰ En mismo sentido se pronuncia la STJUE de 21 de octubre de 2010 (Sala Segunda), Eredics y Sápi, C-205/09, Rec. p. I-10231, apartado 30:

«Interpretar la Decisión marco en el sentido de que solamente se refiere a las personas físicas no es tampoco constitutivo de una discriminación contra las personas jurídicas. Efectivamente, el legislador a la Unión ha podido establecer de manera legítima un régimen protector a favor únicamente de las personas físicas porque estas últimas se hallan en una situación objetivamente diferente a la de las personas jurídicas debido a su mayor vulnerabilidad y a la naturaleza de los intereses que sólo pueden lesionarse en el caso de las personas físicas, como la vida y la integridad física de la víctima».

⁴⁴¹ Según el art. 65 ALECR, disponible en <http://www.juecesdemocracia.es/pdf/anteproyectos.pdf> (Fecha consulta: 12-04-2015):

«1. Tendrán la consideración de víctima a los efectos de esta ley: a) la persona física o jurídica ofendida por la infracción, y b) la persona que haya sufrido un perjuicio directamente derivado de los hechos punibles.

2. No tendrán la condición de perjudicados por el delito las compañías que hayan asegurado el importe de los daños personales o materiales causados ni los entes públicos o privados que deban asumir legal o contractualmente el coste de dichos daños.

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio del derecho de repetición que pueda existir contra la persona que sea considerada responsable».

⁴⁴² Conforme a lo establecido en el art. 66 ALECR:

«1. Cuando la infracción penal atente exclusivamente contra intereses públicos o colectivos, no se reconocerá la condición de víctima, a los efectos de esta ley, a ninguna persona o ente, público o privado. No obstante, las administraciones públicas que hayan sufrido un perjuicio patrimonial directo podrán ejercer la acción penal y civil en los delitos contra la Hacienda Pública y de malversación.

2. En todo caso, las entidades y organizaciones privadas que tengan por objeto la protección o defensa de intereses difusos o generales relacionados con el bien jurídico tutelado en la norma penal podrán ejercer la acción popular en los términos previstos en la presente ley».

Asimismo, con relación a la definición de la víctima ofrecida por el nuevo estatuto, hemos de decir también que la misma nos recuerda a la ofrecida en nuestro Derecho positivo por la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (art.2 LAVD), que a los efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas que en ella se regulan, considera como víctimas tanto a quien sufre las lesiones corporales o daños en su salud física o mental como consecuencia directa de un delito, como a las personas que convivieran con el fallecido o dependieran de él en los supuestos con resultado de muerte. Habiéndose no obstante cuestionado esta nueva terminología empleada en el art. 2 del estatuto, al considerar que la limitación de la víctima indirecta a las personas que en él se relacionan, dejaría fuera del concepto a los «perjudicados» que, no siendo víctimas directas como sujetos pasivos del delito, tampoco se pudieran incluir en los supuestos previstos de víctimas indirectas⁴⁴³.

En cualquier caso, desde nuestro punto de vista y pese a que la definición de la víctima que realiza el nuevo Estatuto respeta plenamente los términos de la ofrecida en el texto de la Directiva 2012/29/UE (art. 2.1.a)), pensamos que podría haber sido más amplia siguiendo en este extremo el patrón de Naciones Unidas ya examinado, habiéndose podido incluir en ella no sólo a los familiares o personas a cargo de la víctima directa, sino también a aquellas personas que pudieran haber sufrido cualquier tipo de daños al intervenir para auxiliarla o tratar de evitar el delito, más acorde a la respuesta integral que se pretende dar según expresa el propio estatuto en su exposición de motivos a sus necesidades –que ha de ser no sólo jurídica, sino también social-, mostrando un particular interés por la reparación de los daños y perjuicios que se le hayan podido ocasionar por el delito sufrido, en el marco del proceso penal.

Una opción que con muy buen criterio fue la adoptada en el articulado del borrador del Anteproyecto de Código Procesal Penal -ACPP en adelante- (art. 59 ACPP), definiéndola como «todo ofendido o perjudicado por el hecho punible objeto de la causa, incluida la persona que haya sufrido daño personal o patrimonial por tratar de

⁴⁴³ MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 1771.

prevenir el delito o auxiliar a la víctima en el momento de la comisión del hecho punible o inmediatamente después», configurando para ella un auténtico estatuto procesal⁴⁴⁴. Y que siguiendo el mismo referente del Derecho internacional, también ha sido la elegida en el ámbito de nuestro Derecho autonómico, si bien con un alcance que únicamente podrá ver proyectado sus efectos en el ámbito asistencial, mediante el Decreto 375/2011, 30 de diciembre, que regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (art. 2.2)⁴⁴⁵ al incluir también en la definición de la víctima por él ofrecida, a las personas físicas que hayan sufrido daños al asistir a otras en el momento de comisión de la infracción penal o prevenirla⁴⁴⁶.

No obstante, más allá de las notas generales hasta aquí expuestas en torno al concepto de víctima ofrecido por el nuevo estatuto, creemos importante poner de manifiesto que una de sus principales finalidades ha sido la de ofrecer una tutela reforzada para determinados colectivos de víctimas necesitados de una especial protección⁴⁴⁷, en atención a diversas circunstancias de vulnerabilidad –la edad, el estado físico o psíquico, la raza, el sexo o la orientación sexual, convivencia en determinados entornos familiares, u otros parámetros de índole social o cultural-, que en ellas puedan concurrir. De manera que resumidamente podemos afirmar que esa vulnerabilidad

⁴⁴⁴ Vid. Capítulo IV «Estatuto procesal de la víctima» (arts. 59 a 68), Título II Libro I ACPP en: <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/121519775106/Medios/1288778173060/Detalle.html> (Fecha consulta: 13-04-2015).

⁴⁴⁵ Según el art. 2.2 del Decreto 375/2011, 30 de diciembre, por el que se regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (BOJA núm. 8, de 13 de enero de 2012), se entiende por víctimas:

«1º. Las personas físicas, que individual o colectivamente, hayan sufrido daños, lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de una infracción penal.

2º. Los familiares o personas físicas que tengan relación afectiva con las personas referidas en el párrafo 1º y que se vean perjudicados en los aspectos señalados en el citado párrafo.

3º. Las personas físicas que hayan sufrido daños al asistir a las personas referidas en el párrafo 1º en el momento de la comisión de la infracción penal o para prevenir la victimización».

⁴⁴⁶ Reconociendo con SÁNZ HERMIDA, A. M., *Víctimas de delitos...*, op. cit., p. 30, que la amplitud del concepto de víctima va íntimamente ligada al ámbito jurídico o social en el que vaya a ser utilizado, pudiendo variar según se trate de delimitar su estatuto jurídico en el proceso penal, las personas con derecho a una asistencia efectiva por parte del Estado, o finalmente, en el ámbito civil, las personas legitimadas para la obtención de una reparación, restitución o indemnización por los daños y perjuicios causados.

⁴⁴⁷ MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., «Víctimas especialmente vulnerables y Ley Orgánica 1/2004», en JIMÉNEZ DÍAZ, M. J. (Coord.): *La Ley Integral: Un estudio multidisciplinar*, Ed. Dykinson, Madrid, 2009, p. 326, define a estos colectivos de víctimas especialmente vulnerables, como «aquellos grupos sociales que reúnen unos caracteres propios y comunes, endógenos o exógenos, que los hacen fácilmente victimizables, siendo, por tanto, su índice de victimización mayor que el del resto de individuos».

victimial puede descansar en factores subjetivos, relacionales o situacionales⁴⁴⁸, en función de los cuales se regulan en atención a las víctimas que puedan encontrarse en esta situación, un conjunto de medidas específicas de protección adaptadas a sus particulares necesidades (art. 25 LEVD), prestando una particular interés por las destinadas para los menores y personas con alguna discapacidad (art. 26 LEVD), durante su participación en el proceso penal.

Las cuales valoramos muy positivamente que en el marco de la regulación del nuevo estatuto, hayan de ser aplicadas en función del resultado concreto de la evaluación individual que habrá de ser realizada a todas las víctimas, para determinar de una manera eficaz las medidas que cada una pueda necesitar⁴⁴⁹. Y que habrá de tener básicamente en consideración las siguientes circunstancias (art. 23 LEVD): a) *Sus características personales*, –en particular, si se trata de una persona con discapacidad⁴⁵⁰, existe una relación de dependencia entre la víctima y su autor, o afecte a menores de edad u otras personas en las que concurren factores de especial vulnerabilidad-; b) *La naturaleza del delito, gravedad de los perjuicios causados a la víctima y riesgo de*

⁴⁴⁸ HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima...*, *op. cit.*, p. 337, seguida por SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas...*, *op. cit.*, p. 50, que define estos diferentes tipos de vulnerabilidad: «a) La vulnerabilidad subjetiva se centra en las circunstancias personales de las víctimas que denotan una significativa dificultad en la protección de los propios bienes jurídicos frente a riesgos relevantes de lesión; b) La vulnerabilidad relacional describe las situaciones de peligro para determinados intereses jurídicos derivados de la interacción de las víctimas con el victimario; y finalmente c) La vulnerabilidad situacional, contiene el elenco de situaciones específicas de limitación de la capacidad tutelada de las víctimas provocada por la interacción de las víctimas con el entorno».

⁴⁴⁹ LEAL MEDINA, J., «Régimen jurídico de la víctima del delito (Normativa presente y de futuro. Derchos en el proceso penal y en las leyes extraprocerales. Especial atención al anteproyecto de Ley Orgánica del estatuto de la víctima del delito», *Diario La Ley*, núm. 8287, 7 de abril de 2014 (D-111), p. 1307, quien acertadamente señala que las medidas de tipo general y uniforme para todas las víctimas, no sirven, ni son viables, ni resuelven el problema, pues la experiencia demuestra, no sólo que cada caso es distinto, sino que también lo es la víctima, su agresor y las circunstancias en las que están inmersas, por lo que la cercanía con todas estas variables, es fundamental para la finalidad de protección que se pretende.

⁴⁵⁰ Acerca de la vulnerabilidad de las personas con discapacidad intelectual en los procedimientos judiciales y las razones por la cuales tienen una mayor probabilidad de convertirse en víctimas de delitos, el *Informe sobre las medidas necesarias a incorporar en el estatuto jurídico de la víctima relativas a las personas con discapacidad intelectual*, elaborado por la Fundación Carmen Pardo-Valcarce dirigido a la Institución del Defensor del Pueblo, p. 10, disponible en: <http://www.nomasabusos.com/wp-content/uploads/2012/05/Informe-Estatuto-V%C3%ADctimas-FCPV.pdf> (Fecha consulta: 18-03-2015), señalaba las siguientes: «a) su escaso acceso a programas de educación sexual; b) sus elevadas relaciones de dependencia; c) los contextos de poca intimidad derivados de la necesidad de cuidados por parte de otros; d) el déficit en habilidades sociales como la asertividad; e) el desconocimiento de lo bueno y lo malo y de sus derechos; y f) sus menores habilidades comunicacionales».

reiteración, entre los que se entenderán incluidos los de terrorismo, los cometidos por una organización criminal, en el ámbito de la violencia de género y/o doméstica; contra la libertad o indemnidad sexual; trata de seres humanos, desaparición forzada u otros cometidos por motivos racistas, antisemitas, ideológicos, religión o creencias, situación familiar, o pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, así como por su sexo, orientación o identidad sexual, enfermedad o discapacidad; y c) *Las circunstancias en que se haya cometido*, especialmente cuando se trate de delitos violentos⁴⁵¹, que reducirán la capacidad de respuesta de las víctimas⁴⁵².

Estimando asimismo acertada, la opción del legislador, a la hora de determinar que sean las Oficinas de Asistencia a las Víctimas (art. 28. 2 LEVD), las encargadas de realizar esa valoración, por considerarlas como el recurso más cercano a sus necesidades, y que mejor puede por tanto llegar a conocerlas, con ocasión del trabajo realizado con cada una de ellas en cumplimiento de sus funciones de información, asesoramiento y atención integral –jurídica, psicológica y social- que las mismas desarrollan desde el inicio desde las actuaciones judiciales, y de las que nos ocuparemos ampliamente en el último capítulo de este trabajo. Y en función de la cual, se habrán de determinar judicialmente las medidas que deban ser aplicadas a cada víctima (art. 24

⁴⁵¹ Circunstancias todas ellas coincidentes con los factores de vulnerabilidad descritos por HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 337 y 338, y SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas...*, *op. cit.*, p. 50, que también son destacados por SÁNZ HERMIDA, A. M., *Víctimas de delitos...*, *op. cit.*, p. 36, que alude a los siguientes: a) Presupuestos subjetivos, atendiendo a su fragilidad física o mental (menores, discapacitados, etc.); b) Presupuestos fácticos, teniendo en cuenta las situaciones que pueden crear tal fragilidad (violencia sexual, terrorismo, criminalidad organizada, etc.); o bien desde una consideración más amplia c) Las circunstancias concretas y particulares en las que pueda encontrarse una víctima en relación a un asunto judicial concreto en la que se vea inmersa. Y que para MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., PATRÓ HERNÁNDEZ, R. M., y AGUILAR CÁRCELES, M. M., *Victimología: un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*, Ed. Dykinson, Madrid, 2011, p. 203, constituyen un elemento fundamental para la Victimología en la medida que permiten medir el riesgo de victimización que puede sufrir un sujeto, determinando las condiciones o situaciones que lo hacen proclive a convertirse en víctima, y permitiendo delimitar por tanto aquellas víctimas que deban ser consideradas como especialmente vulnerables.

⁴⁵² RUIZ RODRÍGUEZ, L. R., «Acoso laboral. Las dimensiones criminológica y victimológica del fenómeno», en HERRERA MORENO, M. (Coord.): *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, Ed. Comares, Granada, 2008, p. 150, quien refiriéndose a las conductas de acoso laboral destaca como en los comportamientos en que la proximidad víctima-ofensor es mayor, los factores de vulnerabilidad que favorecen la agresión se hacen más intensos, y que cuando esta cercanía es continuada en el tiempo, como ocurre en las relaciones laborales, se potencian aquellos factores que reducen esa capacidad de respuesta de quien las padece.

LEVD), con la previsión de que tanto su tramitación, constancia documental, gestión de esa valoración y sus posibles modificaciones deberán ser objeto de un desarrollo reglamentario, que por el momento no se ha llevado a efecto.

2. MARCO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS

No cabe duda que la necesidad de construir un nuevo modelo de proceso penal en el que la participación de las víctimas cobre un papel protagonista, de manera que los derechos al debido proceso, a la tutela judicial efectiva y a la dignidad en sentido amplio puedan obtener un reconocimiento expreso y efectividad práctica no sólo para los acusados sino también para las víctimas⁴⁵³, nos presenta también una dimensión constitucional a la que hasta ahora no se le había prestado suficiente atención y que merece ser estudiada. En la medida que desde esta perspectiva se hace hincapié en el papel que ha desempeñar el proceso para posibilitar la preservación de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos que integran la sociedad, debiendo abarcar un sistema de garantías tanto para las víctimas como para los victimarios⁴⁵⁴. Considerándose acertadamente, que de esta manera se dota de contenido pleno a la dimensión prestacional de la actividad jurisdiccional que, por expreso mandato constitucional (art. 24.1 CE), se extiende a todas las personas que postulan la tutela de sus derechos e intereses legítimos y persigue otorgarles un amparo efectivo, y por tanto real⁴⁵⁵.

Razón por la cual hemos creído necesario abordar en las líneas siguientes, los principales derechos que en este marco deberían en cualquier caso tener garantizados

⁴⁵³ DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 2.

⁴⁵⁴ SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 9-19.

⁴⁵⁵ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas...*, *op. cit.*, p. 40, para quien la noción garantista del proceso no puede seguir descansando únicamente en el respeto a los derechos del acusado, señalando que «es preciso integrar esta cosmovisión reduccionista con las nuevas exigencias vinculadas a la defensa de los derechos de las víctimas»; y en el mismo sentido GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «¿Un sistema orientado a las víctimas?», *op. cit.*, p. 6, para quien esta orientación con un claro fundamento constitucional en el art. 24.1 CE, nos ofrece una nueva dimensión del proceso penal, como un espacio institucional de interacción entre el Estado, el acusado y la víctima, donde sin merma o menoscabo de los derechos y garantías del acusado, también se reconoce la necesaria tutela de los derechos de las víctimas, buscando una posición de equilibrio entre ambos.

todas las víctimas. Distinguiendo como hace GÓMEZ COLOMER al que seguimos⁴⁵⁶, entre aquellos derechos fundamentales de carácter no procesal – la dignidad (art. 10.1 CE), el honor (art. 18.1 CE), la integridad física o moral (art. 15 CE) o a la intimidad persona, familiar y a la propia imagen (art. 18.1 CE)-, y aquellos otros derechos fundamentales de índole procesal estrechamente relacionados con las víctimas –ser parte procesal y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 y 125 CE), a la igualdad (art. 14 CE), a ser informada de sus derechos (art. 24.1 CE), a la defensa (art. 24.2 y 119 CE), a un proceso público con todas las garantías (art. 24. 1 y 2 CE), a la prueba (art. 24.1 CE)-, cuyo reconocimiento eficaz reviste un especial interés para que éstas puedan encontrar una respuesta adecuada a todas sus necesidades en sus relaciones con el sistema de justicia penal:

a) *Derecho a ser parte procesal y a la tutela judicial efectiva*, íntimamente unidos entre sí en la medida que al concederle la ley a la víctima posibilidad de defender sus derechos en el proceso penal de forma autónoma junto al Ministerio Fiscal, con base en los artículos 24.1 y 125 CE, en el caso de que lo haga, la propia víctima tendrá un derecho constitucional (art. 24.1 CE)⁴⁵⁷ a que se desarrolle un proceso penal (y civil acumulado) contra el autor del delito con arreglo a todos sus presupuestos legales, especialmente el derecho a probar los hechos criminales y a obtener su efectiva reparación y a promover una sentencia en su caso condenatoria para él⁴⁵⁸.

⁴⁵⁶ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., pp. 235 y ss; Realizan también un exhaustiva exposición de este marco constitucional de los derechos de las víctimas, NOREÑA SALTO, J. R., «La víctima y los derechos fundamentales. Referencia a la jurisprudencia del TEDH y del Tribunal Constitucional sobre la misma», *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, II, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000, pp. 269 y ss.; MARTÍN RÍOS, M. P., *Víctima y justicia penal*, op. cit., pp. 57 y ss; y más recientemente ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., pp. 43 y ss.; asimismo para un estudio del significado y problemas en torno al art. 24 CE, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M., *Sistema de derechos de fundamentales*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 403 y ss.

⁴⁵⁷ Para DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M., *Sistema de derechos...*, op. cit., p. 406, la tutela judicial efectiva en sentido estricto tiene el significado primigenio de derecho de acceso a la jurisdicción, lo que significa que todo derecho o interés legítimo –es decir en cualquier situación jurídicamente relevante- debe poder hacerse valer, llegado el caso, en un proceso ante un verdadero órgano judicial, quedando prohibida toda forma de denegación de justicia.

⁴⁵⁸ Si bien como recuerda ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., p. 47, el acusador, aunque sea la víctima u ofendido del delito, no tiene un derecho subjetivo a castigar, en manos éste exclusivamente del Estado.

b) *Derecho a la igualdad como parte (art. 14 CE)*, que está garantizada por la ley, salvo que ocasionalmente durante la investigación judicial sea declarado el secreto de las actuaciones. Exigiéndose que pueda actuar en defensa de sus intereses en paridad con los derechos reconocidos al autor del delito⁴⁵⁹, lo que en determinadas situaciones de vulnerabilidad puede no ser fácil. Razón por la cual esta circunstancia ha de ser tomada muy especialmente en consideración por el Estado en la configuración de las medidas que hayan de ser aplicables a este tipo de víctimas en orden a establecer para ellas un sistema reforzado de tutela, mediante el uso del principio de diferenciación positiva⁴⁶⁰.

c) *Derecho a recibir información sobre sus derechos (art. 24. 1 CE)*, en la medida que la defensa de esos derechos y su necesidad de que se proceda a restablecer su dignidad y a repararle los daños sufridos como consecuencia del delito, exigirán de los poderes públicos cumplir de manera efectiva con este deber de información, al ser la única forma de garantizar esa tutela judicial efectiva⁴⁶¹.

d) *Derecho de defensa (art. 24. 2 y 119 CE)*, que la víctima tiene garantizado mediante la posibilidad de designar un abogado, de su elección o de oficio, para poder ejercer mejor sus derechos, sobre todo cuando sea parte en el proceso⁴⁶², pero también

⁴⁵⁹ Lo que ha de manifestarse como señala MARTÍN OSTOS, J., «La víctima en el proceso penal abreviado», en *Homenaje a Don Eduardo Font Serra*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 2004, p. 1552, en todas las posibilidades, plazos y actuaciones, orales y escritas, correspondientes tanto a las alegaciones y peticiones, como a pruebas, conclusiones, informes y recursos.

⁴⁶⁰ SANZ HERMIDA, A. M., *Víctimas de delitos...*, *op. cit.*, p. 38, al afirmar que este tipo de normas, maneja una idea de igualdad que parte, precisamente, del reconocimiento de la diferencia y que tiene como finalidad minimizar al máximo los efectos que la misma produce para el disfrute de los derechos y para el desarrollo de una vida humana digna.

⁴⁶¹ En este sentido, señala GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, *op. cit.*, p. 183, que la víctima es titular del derecho a la tutela judicial efectiva en sus vertientes de prohibición de indefensión, de acceso a la jurisdicción, del ofrecimiento de acciones, del derecho a la notificación de las resoluciones judiciales y del derecho a los recursos.

⁴⁶² Advierte acertadamente MARTÍN OSTOS, J., «La víctima en el proceso...», *op. cit.*, p. 1553, que la mera asistencia gratuita de abogado, dentro de la cobertura legal al respecto, no siempre satisface los derechos de la víctima, si esta no se encuentra contemplada dentro de los supuestos acreedores para esa asistencia jurídica gratuita, razón por la cual habría que plantearse en el futuro la exigencia de que, en todo proceso penal, la víctima contara con abogado de oficio, sin sometimiento a condición alguna, siempre que desee personarse como acusación.

cuando no lo sea y se vea obligada a ejercitar algún derecho que tuviera una cierta complejidad técnica para ella, como pudiera ser la interposición del algún recurso⁴⁶³.

e) *Derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías* (art. 24.2 CE), garantizando la publicidad de las actuaciones procesales⁴⁶⁴, que éstas transcurren y se resuelven en «un plazo razonable»⁴⁶⁵, y que el principio constitucional de contradicción se cumple en todas esas actuaciones desde el momento en que la víctima se constituya en parte. Lo que significa que a ésta, se le deberá dar la oportunidad de ser oída y participar activamente en el procedimiento, mediante la presentación de escritos realizando peticiones, ofreciendo pruebas para apoyarlas y fundamentarlas, o presentando recursos contra aquellas resoluciones que le perjudiquen. Sin perjuicio de su derecho cuando no esté personada en la causa penal, de ser notificada de aquellas resoluciones judiciales que puedan afectar a sus intereses personales o patrimoniales.

f) *Derecho a la prueba* (art. 24.2 CE), considerado fundamental para el éxito de sus pretensiones en la medida en que sin prueba de cargo no puede haber condena, ante la vigencia en nuestro ordenamiento del principio de presunción de inocencia⁴⁶⁶. Y básicamente consistirá en la posibilidad de que las pruebas legales y pertinentes sean

⁴⁶³ Señala ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., p. 54, que dado que este derecho conlleva el derecho a abogado de oficio en las circunstancias que establezca la ley, se viola el mismo cuando se niega aquél en aquellos casos reconocidos por aquélla, y también cuando se impide u obstaculiza la voluntad de designar libremente un abogado, dando ello lugar a indefensión.

⁴⁶⁴ Pone de manifiesto ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., p. 55, que no es un derecho absoluto, al cual se le reconocen excepciones «aquellas que prevean las leyes de procedimiento» (art. 120.1 CE), habiendo declarado el TC que la publicidad del proceso se puede limitar por razones de moralidad u orden público cuando así lo establezca la ley; insistiendo MARTÍN RIOS, M. P., *Víctima y justicia penal*, op. cit., p. 66, en que dicho derecho no se proyecta en la fase instructora, sino únicamente en el juicio oral.

⁴⁶⁵ Señala DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M., *Sistema de derechos...*, op. cit., p. 420, que el TC inspirándose directamente en una larga y consolidada jurisprudencia del TEDH, no fija un criterio rígido y universal para apreciar la dilación indebida, sino que establece tres indicadores que deberán ser aplicados prudencialmente: a) La complejidad objetiva del asunto; b) La actitud de las partes, ya que no puede alegar dilaciones quien ha tenido un comportamiento negligente u obstruccionista; y c) La diligencia mostrada por el juez o tribunal; y en el mismo sentido ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., p. 57, afirmando que el caso de producirse dicha dilación indebida, obviamente dará derecho a recibir daños y perjuicios por la vía del funcionamiento anormal de la justicia (art. 121 CE), tanto para el victimario, como en su caso para la víctima.

⁴⁶⁶ NOREÑA SALTO, J. R., «La víctima y los derechos fundamentales...», op. cit., p. 283, señala como el TC ha declarado reiteradamente que es un derecho que ostentan todos los que son parte en un proceso, de cualquier índole, y en consecuencia, ha de atribuirse asimismo a la acusación particular.

admitidas y practicadas, por lo que no se trata de un abstracto derecho de toda parte a hacer valer sus pretensiones probatorias, sino que éstas tendrán que responder a los criterios de pertinencia y licitud en cuanto a su obtención y práctica⁴⁶⁷.

No obstante lo hasta aquí dicho, de una extraordinaria trascendencia práctica para el reconocimiento efectivo de los derechos de las víctimas con ocasión de su participación en el proceso penal. Ahora lo que se pretende como consecuencia de la propia evolución de los contenidos del Estado social, es que la protección de las víctimas sea asumida por dicho Estado en dos esferas: mediante el reconocimiento y garantía de un conjunto de derechos de índole asistencial para ellas y mediante una transformación de la propia sociedad⁴⁶⁸. Ámbito éste último que frente al primero, presenta un especial valor, en la medida que trascendiendo el reconocimiento de un mero catálogo de derechos, se identifica con su desvictimización entendida como «el proceso de reparación y reconstrucción de la víctima en sociedad, que pasa por el resarcimiento y la compensación de daños materiales y de perjuicios morales, espirituales, de afección a la personalidad de la víctima»⁴⁶⁹. Destacándose que esta nueva protección que ahora se propone para las víctimas, se ha ido desarrollando de forma progresiva, pues iniciada en el plano doctrinal, posteriormente se ha completado en tres niveles normativos: el del derecho internacional de la víctima, compuesto por las normas elaboradas por los Estados en el seno de las organizaciones internacionales intergubernamentales, el de la legislación ordinaria en esta materia, dictada por los Estados a través de sus órganos correspondientes; y por último, el de las normas constitucionales, en las que habrá también de explicitarse formalmente que uno de los fines de la actividad transformadora del Estado es precisamente la protección de las víctimas⁴⁷⁰.

Un proceso que en lo que atañe a la situación jurídica en nuestro país, hemos de reconocer que ha dado un salto cualitativo con la aprobación del nuevo estatuto de la

⁴⁶⁷ MARTÍN RIOS, M. P., *Víctima y justicia penal*, op. cit., p. 67.

⁴⁶⁸ GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, op. cit., p. 63.

⁴⁶⁹ POLAINO NAVARRETE, M., «Víctimas del delito y derechos humanos», en *Quintas Jornadas Nacionales sobre Víctimas de Delitos y Derechos Humanos*, Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2008, p. 105.

⁴⁷⁰ GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, op. cit., p. 66.

víctima del delito, en su doble faceta integradora e integral, pues no sólo contribuirá a reducir la dispersión normativa hasta ahora existente en nuestro ordenamiento para el reconocimiento de estos derechos a diferentes colectivos de víctimas, sino porque también hará posible una tutela más universal, garantizándoles sus derechos a la información, participación en el proceso, reparación e indemnización, protección y asistencia⁴⁷¹. De tal manera, que una vez cumplida esta fase, restaría abordar conforme al planteamiento propuesto, la última etapa del proceso representada por la reforma del texto de nuestra Constitución, para incorporar a ella de forma explícita el reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas⁴⁷². Planteamiento ante el cual, y entre las posibles opciones planteadas –mediante normas de reconocimiento de derechos, normas orgánicas completas, o de carácter programático–, siguiendo a GARCÍA COSTA⁴⁷³ la última de las soluciones nos parecería la más adecuada, de manera que conforme a la novedosa propuesta que de *lege ferenda* realiza dicho autor, se propone de un lado la modificación de su preámbulo para «Reconocer la contribución de las víctimas del terrorismo a la consolidación de la paz y del Estado de Derecho», y de otro la introducción de dos nuevos artículos, que sistemáticamente se incorporarían al Capítulo III del Título I de la Constitución «De los principios rectores de la política social y económica», estableciendo la necesidad de que los poderes públicos desarrollen políticas enderezadas al reconocimiento, a la garantía y al respeto de los derechos de las víctimas del delito en general (art. 52 bis CE) y del terrorismo en particular (art. 52 ter CE):

Artículo 52 bis CE

«1. Los poderes públicos promoverán la protección de las víctimas de infracciones penales, garantizando su no revictimización y la adopción de mecanismos para una reparación integral.»

⁴⁷¹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «¿Un sistema penal orientado a las víctimas?», *op. cit.*, p. 6.

⁴⁷² De esta forma como señala GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, *op. cit.*, p. 142, la Constitución española comparecería, por una parte como la primera Constitución europea que se referiría a los derechos de las víctimas de infracciones penales; y de otra parte, como la primera en absoluto en la que existiría una expresa referencia a las víctimas del terrorismo.

⁴⁷³ GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, *op. cit.*, pp. 184-186.

2. *Los poderes públicos mantendrán un sistema de protección y asistencia a las víctimas.*

3. *Los poderes públicos promoverán la participación de las víctimas, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellas, en los términos que la ley establezca.*

4. *En el marco de lo dispuesto en los apartados anteriores, la ley regulará el estatuto de la víctima de infracciones penales».*

Artículo 52 ter CE

«Los poderes públicos desarrollarán, en el marco general de protección a las víctimas de infracciones penales, políticas específicas en materia de asistencia y ayuda a las víctimas del terrorismo».

Lo que por lo demás, queremos poner de manifiesto no constituye una novedad en el ámbito del Derecho autonómico⁴⁷⁴, siendo una buena muestra de ello el Estatuto de la Comunidad Autónoma de Andalucía⁴⁷⁵, que en su Capítulo II «Derechos y deberes» del Título I «Derechos sociales, deberes y políticas públicas», en el art. 29 relativo al acceso a la justicia, contempla la atención a las víctimas como un deber público, que eleva en su art. 37.1.24ª a la categoría de uno de los principios rectores de las políticas públicas. Una regulación que se completa con la previsión incluida en el art. 40.2, conforme a la cual «Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía deberán adoptar las medidas necesarias para el efectivo cumplimiento de esos principios rectores,

⁴⁷⁴ Para GARCÍA MENGUAL, F., «La incorporación de la protección de las víctimas del terrorismo al ordenamiento jurídico: especial referencia a la legislación autonómica», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Cátedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013, p. 232, es relevante la sistemática donde los Estatutos abordan esta cuestión de la protección y apoyo a las víctimas. Señalando el autor, «que al tratarse de principios rectores tienen una fuerza mucho mayor que si se limitasen al reconocimiento de derechos estatutarios (de efectividad limitada, como ha recalcado el Tribunal Constitucional) o incluso si hubiesen sido contemplados como una competencia. Pues aunque es cierto que la competencia o el derecho sitúan a los posibles beneficiarios en una posición jurídica más ventajosa, al poder activar mecanismos de reclamación de sus derechos. Sin embargo, al abordarse el apoyo como un principio rector obliga a una transversalidad que legitima o introduce no solo la obligación de activar medidas de apoyo o asistenciales, sino también actuaciones de recuperación de la memoria y dignificadas en todos los ámbitos de la acción pública».

⁴⁷⁵ LO 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía (BOJA núm. 56, de 20 de marzo; BOE núm. 68, de 20 de marzo).

mediante el impulso de la legislación pertinente, la garantía de una financiación suficiente y la eficacia y eficiencia de las actuaciones administrativas»⁴⁷⁶. Al amparo de lo cual ha sido desarrollada toda la reciente normativa asistencial a las víctimas del delito en nuestra Comunidad Autónoma, que en muchos de sus extremos, como iremos viendo a lo largo del presente trabajo, consideramos que podría ser un modelo a seguir en el futuro desarrollo reglamentario de la legislación estatal. Debiéndonos asimismo referir a los Estatutos de la Comunidad Valenciana que en su art. 10, proclama que en todo caso la actuación de la Generalitat se centrará primordialmente entre otros ámbitos en la «*protección social contra la violencia, especialmente la violencia de género y actos terroristas*», y el de Aragón que en su art. 30 establece que «*Los poderes públicos aragoneses promoverán la cultura de la paz, mediante la incorporación de valores de no violencia, tolerancia, participación, solidaridad y justicia, especialmente en el sistema educativo. Asimismo, facilitarán la protección social de las víctimas de la violencia y, en especial, la de género y la de actos terroristas*»⁴⁷⁷.

3. OFRECIMIENTO DE ACCIONES E INSTRUCCIÓN DE DERECHOS A LAS VÍCTIMAS EN EL PROCESO PENAL

Entre los derechos reconocidos a las víctimas, merece ser destacado su derecho a recibir información en un lenguaje sencillo y accesible desde su primer contacto con las autoridades (arts. 4 y 5 LEVD)⁴⁷⁸, sobre las medidas de asistencia y apoyo disponibles, derecho a denunciar, modo y condiciones para solicitar medidas de protección, procedimiento para obtener asesoramiento y defensa jurídica, indemnizaciones que

⁴⁷⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, p. 28.

⁴⁷⁷ GARCÍA MENGUAL, F., «La incorporación de la protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 233, advierte que debe hacerse notar el paralelismo que se establece en los Estatutos valenciano y aragonés entre las víctimas del terrorismo y las de violencia de género, pese a que los mecanismos de protección de unas y otras víctimas, en cada Comunidad Autónoma se hayan regulado de manera diversa. Mediante el cual el legislador estatutario ha pretendido poner el énfasis en las víctimas de dos clases de delitos con los que la sociedad está especialmente sensibilizada.

⁴⁷⁸ Lleva razón BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., «La tabla de garantías de la víctima en el proyecto de reforma del proceso penal español», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 36, 2015, p. 9, al considerar como fundamental para el cumplimiento de las garantías de las víctimas en el proceso penal español, su derecho a la información, que afecta no solo a la interposición de la denuncia, y su personación como acusador particular, sino también a los servicios asistenciales, de asesoramiento legal, y vías de contacto para recibir información sobre la causa penal.

pueden reclamar, servicios de interpretación y traducción, medidas para asegurar la tutela de sus intereses cuando residan fuera de España, datos de contacto para comunicaciones, servicios de justicia restaurativa disponibles, así como sobre la forma de obtener el reembolso de los gastos judiciales.

Y para garantizar este derecho a la información, nuestro ordenamiento procesal regula en el artículo 109 LECrim con carácter general el ofrecimiento de acciones para todos los ofendidos por el delito, que constituye una de las medidas más eficaces de la tutela de la víctima⁴⁷⁹. Al cual define GIMENO SENDRA como «la llamada a la instrucción de los ofendidos y perjudicados a fin de que puedan ejercitar su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, compareciendo como partes acusadoras o civiles en orden a sostener la pretensión penal o civil dimanante del delito»⁴⁸⁰. Encontrándose regulado en nuestra legislación además de en el proceso ordinario, en otros procedimientos como el abreviado (arts. 761.2 y 771. 1ª LECrim en sede policial, art. 773. 2 LECrim a cargo del Ministerio Fiscal, y art. 776.1 LECrim por el secretario judicial con ocasión de la primera comparecencia que realicen las víctimas ante el Juzgado); los juicios rápidos (art. 797.1.5ª LECrim)⁴⁸¹, para los juicios ahora denominados por delitos leves (art. 962.1 y 964.1 LECrim); el procedimiento ante el jurado (art. 25.2 LOTJ) o el de menores (art. 4 LORPM). Una regulación procesal, que se completa con las previsiones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, que en su artículo 15 también contempla los deberes de información a las víctimas de jueces, magistrados, fiscales, autoridades y funcionarios públicos, sin que nos podamos olvidar de la

⁴⁷⁹ Así lo califica GIMENO SENDRA, V., *Derecho Procesal Penal*, Ed. Civitas, Thomson-Reuters, Pamplona, 2012, p. 247.

⁴⁸⁰ GIMENO SENDRA, V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, (4ª Ed.), Ed. Colex, Madrid, 2014, p. 129, y en el mismo sentido FERNÁNDEZ FUSTES, M. D., *La intervención de la víctima en el proceso penal (Especial referencia a la acción civil)*, Ed. Tiran lo Blanch, Valencia, 2004, p. 191, manifestando que de este modo, se ha procurado evitar que por ignorancia de sus derechos la víctima pueda dejar de utilizar las acciones que la ley le concede para perseguir criminalmente el delito y para reclamar la reparación del daño que se le hubiera causado.

⁴⁸¹ Para un estudio detallado sobre el alcance y contenido del deber de información a las víctimas en el procedimiento abreviado, CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los juicios rápidos, el procedimiento abreviado y el juicio de faltas. Comentarios, Jurisprudencia y Formularios a las reformas de la LECrim hechas por las LL. OO 7, 8, 9/2002, 1/2003 y por la Ley 38/2002*, Tomo I, Ed. Bosch, Barcelona, 2003, pp. 416 a 420, y MARTÍN OSTOS, J., «La víctima en el proceso penal...», *op. cit.*, pp. 1564-1565.

importantísima labor a desempeñar en este ámbito por los secretarios judiciales que se ha visto reforzada en las últimas reformas procesales⁴⁸².

Configurándose como un trámite procesal que tiene una dimensión constitucional (artículo 24.1 CE)⁴⁸³ cuyos límites también ha precisado la jurisprudencia del TS⁴⁸⁴ y que por tanto consideramos que reviste una especial trascendencia en la práctica forense, en la medida que permitirá conocer a las víctimas todos los derechos que le asisten en el proceso penal, facilitándoles una información completa y comprensible sobre las acciones y pretensiones que pueden ejercitar, así como las ayudas y medidas de asistencia previstas para ellas en la legislación vigente. Y que a la hora de hacerlo efectivo, entendemos que debe ir más allá de la entrega de una mera referencia escrita sobre esos derechos a través de la denominada «acta de información de derechos al

⁴⁸² Esta labor de los secretarios judiciales sobre la información de los derechos a las víctimas en el marco del proceso penal, es ampliamente analizada por BURGOS LÓPEZ, R., «El secretario judicial en las leyes 8 y 38/2002: especial consideración de las innovadoras funciones informativas», *Estudios Jurídicos Secretarios Judiciales*, I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003, pp. 21 y ss.

⁴⁸³ Acerca de esta dimensión constitucional y las consecuencias de la falta de ese ofrecimiento de acciones CHOCHRÓN GIRALDEZ, A. M., «Fundamento constitucional de la protección a las víctimas en el proceso penal español», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva serie, año XXI, núm. 122, mayo-agosto 2008, pp. 700 y 701, disponible en: <http://www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/view/10746> (Fecha consulta: 04-04-2015), señalando que la efectividad de la tutela judicial efectiva conlleva la interdicción de cualquier menoscabo del derecho de defensa como el que se produce cuando no se pone en conocimiento de la víctima la existencia de un proceso en el que se hallan directamente comprometidos sus intereses, y en el mismo sentido GUTIERREZ GIL, A. J., «La dimensión constitucional del ofrecimiento de acciones», *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 5, 1998, pp. 19-22.

⁴⁸⁴ Según declara la STS 900/2006, de 22 de septiembre (FD 2º): «si el ofrecimiento de acciones tiende a posibilitar al ofendido o perjudicado el ejercicio del derecho de defensa en un determinado proceso, su omisión debía ser subsanada si es estado de procedimiento permite aún al sujeto afectado en ejercicio eficaz de ese derecho en el mismo proceso, es decir, comparecer en él en tiempo oportuno para poder conocer el material instructorio, calificar los hechos y proponer la prueba que sea de su interés (art. 110 LECrim). De no ser así y si el procedimiento se encuentra ya en una fase que no permite esa actuación procesal, la situación que con dicha omisión se genera a aquel perjudicado es de efectiva y manifiesta indefensión, pues aunque se cumpliera formalmente con la instrucción al mismo de cuanto el art. 109 LECrim establece, se trataría de una actuación vacía de contenido y carente de toda eficacia, al no poder realizar los actos que son substanciales para la defensa de sus intereses».

ofendido/perjudicado»⁴⁸⁵, debiendo ir acompañada de una clara y sencilla explicación verbal⁴⁸⁶ sobre el alcance y contenido de cada uno de ellos:

- Derecho a la asistencia de intérprete si no comprende o habla la lengua oficial.

- Derecho a mostrarse parte en la causa, sin necesidad de formular querrela, antes del trámite de calificación del delito. Y una vez personados en la causa, a tomar conocimiento de lo actuado e instar la práctica de diligencias y cuanto a su derecho convenga.

- Derecho a nombrar abogado o instar el nombramiento de Abogado de oficio, en el caso de ser titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita.

- Derecho a ser informado de la fecha y lugar de celebración del juicio correspondiente, y a la notificación personal de la resolución que recaiga, aunque no sea parte en el proceso (artículos 785.3, 789.4, 791.2, 792.4, 973.2 y 976.3 LECrim)

- Derecho cuando exista un peligro grave para su persona, libertad o bienes, su cónyuge o persona a quien se halle unida por análoga relación de afectividad o sus ascendientes, descendientes o hermanos, a obtener las medidas legales de protección previstas en la LO 19/1994, 23 de diciembre, de protección de testigos.

⁴⁸⁵ Lleva razón VIDAL ANDREU, G., «Respeto y desarrollo de los derechos de las víctimas», *Revista Técnica del Ertzaina HARLAX*, núm. 26, noviembre 1998, p. 81, cuando afirma que la instrucción de derechos no puede ser un puro formulismo debiéndose abandonar arcaicas rutinas de cumplimentación de impresos, lo que implica considerar tres aspectos básicos en esa información: «ha de ser puntual (en todas las fases procesales), ha de ser inteligible (en su idioma y con un lenguaje comprensible) y ha de ser completa (abarcando cuantas acciones y pretensiones pueda tener la víctima a su alcance)».

⁴⁸⁶ Como acertadamente advierten MARTÍN OSTOS, J., MARTÍN RÍOS, M. P., MARTÍN OSTOS, J., MARTÍN RÍOS, M. P., «La víctima ante el sistema de justicia», en HERRERA MORENO, M. (Coord.): *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, Ed. Comares, Granada, 2008, pp. 239 y 240, nada se dice de un deber del funcionario de aclarar al ofendido el significado de la información dada, lo cual puede contribuir a que nos encontremos con una víctima aún más desorientada que al inicio, en la disyuntiva de ejercitar o no un derecho cuya trascendencia práctica desconoce. Siendo reveladores los resultados del estudio realizado en los Juzgados de lo Penal de Málaga, por MOLINA LIZANA, A., PÉREZ CANDELA, P., y RAMÍREZ LÓPEZ, M., «La víctima en el aparato judicial», *Boletín Criminológico*, núm. 44, Noviembre-Diciembre 1999, p. 2, disponible en: <http://www.boletincriminologico.uma.es/boletines/44.pdf> (Fecha consulta: 05-04-2015), cuando al preguntar a las víctimas si le informaron sobre sus derechos y obligaciones, únicamente algo más de la mitad manifestó que le explicaron cuáles eran, y sólo a unas pocas, algo menos de un 20 %, les explicaron los pasos que sigue habitualmente un proceso.

- Derecho, en los procesos que se sigan por alguno de los delitos comprendidos en el artículo 57 CP (homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico), a que el Juez le asegure la comunicación de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad.

- Derecho a la restitución, reparación del daño e indemnización de los perjuicios causados por el delito. Y a ser informada del sistema de ayudas económicas regulado en la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, así como de los derechos, prestaciones y ayudas sociales previstos en la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, facilitándole el acceso a la Oficina de Asistencia a las Víctimas más próxima.

Y si bien a la hora de hacer efectiva esta información sobre cada uno de estos derechos en el curso del proceso, queremos poner en valor el papel de las oficinas de asistencia a las víctimas, cuya intervención desde el mismo inicio de las actuaciones judiciales, ha demostrado sobradamente su eficacia en la práctica forense⁴⁸⁷. Tampoco podemos olvidar la insustituible labor que en estrecha coordinación con las primeras, viene siendo desarrollada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que dentro de su deber genérico de protección y auxilio a los ciudadanos, prestan especial atención entre sus actuaciones a las que se refieren al trato personal con las víctimas de los delitos y ha motivado la adopción de diversas medidas con el fin mejorarla⁴⁸⁸, como las previstas por la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior en su Instrucción 6/1997, de 10 de abril, sobre atención e información a las víctimas de determinados

⁴⁸⁷ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «La importancia de los Servicios de Asistencia a las Víctimas en la Administración de Justicia para minimizar el riesgo de su doble victimización en el proceso de violencia de género», en *III Congreso para el estudio de la violencia contra las mujeres. Justicia y Seguridad: Nuevos Retos*, Granada, 26 y 27 de noviembre de 2012, p. 3, disponible en: <http://www.congresoestudioviolencia.com/2012/articulo17.php> (Fecha consulta: 10-01-2015).

⁴⁸⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., pp. 200 y 201.

delitos y de las gestiones e investigaciones realizadas para su esclarecimiento⁴⁸⁹, que con el este mismo fin también aprobó nuevos modelos de acta de información de derechos al perjudicado u ofendido por el delito⁴⁹⁰.

Y a la que se suma la importantísima función que en este contexto como veremos, también tiene encomendada el Ministerio Fiscal con arreglo a su Estatuto Orgánico, que le impone «velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de los testigos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas» (arts. 3.10 y 4.6 EOMF) y nuestro sistema procesal (art. 773.1 LECrim). La cual se ha visto reforzada por las numerosas Circulares e Instrucciones promulgadas durante estos últimos años por la Fiscalía General del Estado para guiar su actuación, entre las que merece ser destacada la Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal⁴⁹¹, cuya trascendencia ha llegado incluso a justificar la creación de una Fiscalía de Sala Delegada del Fiscal General del Estado para la tutela y protección de los intereses de las víctimas⁴⁹².

⁴⁸⁹ Vid. Instrucción 6/1997, de 10 de abril, sobre atención e información a las víctimas de determinados delitos y de las gestiones e investigaciones realizadas para su esclarecimiento, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 1459-1461, en particular su apartado 4:

«Los funcionarios que reciban la denuncia, proporcionarán la información de carácter general que les solicite el ciudadano, además de darle a conocer los derechos que le corresponden y las posibilidades asistenciales que tiene a su disposición. Por parte de los responsables policiales competentes, se promoverán las iniciativas de coordinación con otras instituciones, con la finalidad de establecer Procedimientos consensuados que favorezcan la simplificación de trámites, la reducción de las molestias y la racionalización de la gestión.

En los supuestos de posibles víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, se informará a las mismas de que pueden acogerse a la asistencia, ayudas y beneficios previstos en la Ley 35/95, de 11 de diciembre, para lo cual deberán dirigir la oportuna solicitud en el plazo de un año, desde la comisión del hecho, al Ministerio de Economía y Hacienda.

Para facilitar la información a las víctimas de cualquier acto ilícito, se les hará entrega en las dependencias policiales a las que hubieran acudido de un acta de instrucción de sus derechos, cuyo modelo ha sido objeto de aprobación por parte de la Comisión Nacional de Policía Judicial».

⁴⁹⁰ Vid. Anexos con los nuevos modelos de acta de información de derechos aprobada por la Comisión Nacional de Policía Judicial, el 2 de abril de 2003, para la práctica de diligencias en aplicación de la Ley 38/2002, de 4 de octubre, de modificación parcial de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 1470-1472.

⁴⁹¹ Vid. Instrucción 8/2005, de 26 de junio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2008, Suplemento, de 1 de marzo de 2006, pp. 231-235, y también en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 1365-1371.

⁴⁹² Sobre los criterios para la designación y funciones encomendadas al Fiscal de Sala Delegado del Fiscal General del Estado para la tutela y protección de los intereses de las víctimas, ver apartado IV.B.2 de la

Asimismo, pensamos que otra forma eficaz para facilitar a las víctimas el acceso a la información sobre sus derechos, podría ser incorporarla a los sitios Web de las entidades, organismos, asociaciones y Administraciones Públicas que deban asumir su protección y asistencia. Por ello valoramos como una buena práctica, las iniciativas llevadas a cabo por la Junta de Andalucía, a través de su Consejería de Justicia e Interior, con la edición de folletos informativos⁴⁹³ y una Guía divulgativa procesal⁴⁹⁴ en diferentes idiomas y disponibles a través de Internet, con la finalidad de proporcionar a la ciudadanía en general y a las víctimas en particular, en un lenguaje claro y asequible, toda la información básica y esencial sobre sus derechos y los diferentes trámites del procedimiento judicial, permitiéndoles tomar las decisiones que más se ajusten a sus necesidades y expectativas en cada momento procesal.

4. EL DEBER DE INFORMACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN LA TUTELA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS

Como hemos visto en los apartados precedentes, la víctima de cualquier delito, y muy especialmente las más vulnerables, tienen derecho a ser informadas con claridad y en lenguaje accesible, de cada uno de sus derechos, de lo que pueden o no esperar del proceso penal, dónde pueden acudir en su caso para instar ayudas sociales, económicas, psicológicas, y a saber en definitiva, cual será la respuesta prevista por el ordenamiento para afrontar los daños y perjuicios ocasionados por el hecho delictivo que han sufrido, y las funciones encomendadas especialmente al Ministerio Fiscal para la defensa de sus intereses⁴⁹⁵.

Instrucción 11/2005, de 10 de noviembre, sobre la instrumentalización efectiva del principio de unidad de actuación establecido en el artículo 124 de la CE, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2008, Suplemento, de 1 de marzo de 2006, pp. 278-279, y también en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 1366-1367.

⁴⁹³ El acceso a esa información y los folletos editados en árabe, español, francés, inglés, rumano y ruso, se encuentra disponible en: <http://www.juntadeandalucia.es/organismos/justiciaeinterior/areas/asistencia-victimas/servicio.html> (Fecha consulta: 10-03-2015).

⁴⁹⁴ El acceso a la Guía divulgativa procesal dirigida a las víctimas de violencia de género, se encuentra disponible en: <http://www.juntadeandalucia.es/organismos/justiciaeinterior/areas/violencia-genero/guias.html> (Fecha consulta: 10-03-2015).

⁴⁹⁵ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 91.

De manera que para garantizar de una forma eficaz estos derechos en la práctica jurídica, la Fiscalía General del Estado, dictó la Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal⁴⁹⁶. A través de la cual se considera que no todos los hechos delictivos requerirán un idéntico nivel de información a la víctima, debiéndose atender por tanto prioritariamente a aquellas víctimas que bien por la naturaleza o características del hecho delictivo, sean más vulnerables, anticipándose de este modo a las disposiciones del nuevo estatuto, que como ya conocemos se prevén a favor de aquellos colectivos de víctimas necesitados de una especial protección. Y consecuentemente afirma que la actuación del Ministerio Fiscal en esta labor, deberá incidir de forma más acentuada cuando se trate de delitos contra la vida e integridad física o psíquica, contra la libertad, contra la libertad sexual, así como en el ámbito de violencia de género y familiar o el terrorismo, sin olvidar la atención especial que también requieren las víctimas extranjeras.

De manera que con arreglo a estas premisas, que debemos entender plenamente vigentes tras la aprobación del nuevo estatuto, se considera que el Ministerio Fiscal habrá de cumplir con esa principal labor de información en dos campos de actuación, tanto en un momento previo al proceso como en el curso del proceso mismo. Así en relación con esa actuación preprocesal con arreglo a la instrucción de la Fiscalía, los miembros del Ministerio Fiscal habrán de esmerarse de forma especial en ofrecer a las víctimas una información inicial que podrá abarcar toda la necesaria para darle a conocer la concreta ubicación de la Oficina de Asistencia a las Víctimas más próxima, así como del Servicio de Orientación Jurídica, u otros servicios sociales, que puedan orientarlas sobre la posibilidad de acceder a determinadas ayudas económicas y asistenciales a las que tengan derecho. En relación con el segundo campo de acción durante el curso del proceso mismo, esta información a las víctimas cobra si cabe una mayor importancia, en especial cuando la víctima opta por no personarse como

⁴⁹⁶ La Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal, puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 1365-1371, también disponible en: <https://www.fiscal.es> (Fecha consulta: 08-03-2015).

acusación particular en las actuaciones judiciales, debiéndose ser considerada en los siguientes momentos del proceso que exponemos a continuación:

a) *Ofrecimiento de acciones*, que habrá de realizarse como ya se ha indicado de forma comprensible sobre su alcance y contenido, e incluyendo concretos apartados sobre el alcance del art. 464 CP, que castiga al que con violencia o intimidación intente influir en quien sea denunciante o testigo en un procedimiento para modificar su actuación procesal, y art. 468 CP, relativo al quebrantamiento de condena o medidas cautelares que hayan sido acordadas a favor de las víctimas. Destacándose asimismo la importancia de que sean informadas sobre las posibles ayudas económicas y asistenciales existentes, con indicación de la Oficina a la que deban dirigirse para solicitarlas. En especial de las previstas en la Ley 35/1995, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, y Ley 29/2011, 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo, de las cuales nos ocuparemos ampliamente en el último capítulo de esta investigación.

b) *Declaración de las víctimas*, estableciéndose con carácter general que desde la Fiscalía se habrá de evitar citaciones reiteradas, cuidando en lo posible que durante la permanencia de la víctima en la oficina judicial para prestar declaración no coincida con el presunto agresor, familiares o amigos de aquél, para preservar su dignidad e intimidad. Con la importante previsión de que puedan instar la práctica de la prueba preconstituida de su declaración, tan pronto como sea posible, incluso en el servicio de guardia, en los supuestos en que la víctima sea un ciudadano extranjero en tránsito o de turismo en España, que posteriormente la propia Fiscalía General del Estado, como veremos en el capítulo siguiente de este trabajo ha ampliado a otros colectivos especialmente vulnerables, como menores y personas afectadas por algún tipo de discapacidad, para asegurar su protección durante su intervención en el proceso.

c) *Notificaciones de las resoluciones judiciales*, en relación a las cuales se prevé que los miembros del Ministerio Fiscal, velen en todo caso para que las sentencias

recaídas en el proceso penal sean notificadas a las víctimas, y cuando éstas puedan estar amparadas por las disposiciones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, que las mismas sean informadas sobre los trámites necesarios para poder hacer efectivas sus previsiones legales.

d) *Petición del sobreseimiento*, estableciéndose que cuando se trate de delitos de especial gravedad, antes de solicitar el sobreseimiento provisional por falta de pruebas, el Fiscal habrá de procurar contactar con la víctima, si no estuviera personada, a fin de asegurar la inexistencia de medios o diligencias de prueba que no hubieran aflorado en la instrucción y la víctima pudiera proporcionar, cuidando asimismo de que sean informadas de la posibilidad de poderse personar en la causa con arreglo a los artículos 782.2 a) y 800.5 LECrim. Debiéndose asimismo destacar las actuaciones que deberán también ser realizadas durante el juicio oral, durante las cuales en los supuestos de conformidad, los miembros del Ministerio Fiscal habrán de prestar especial atención en informar a las víctimas de las razones que hayan llevado a poder alcanzarla, y en el caso de producirse la suspensión de la vista, informarlas de las razones de esa suspensión y de sus consecuencias. Teniéndose que ser suplido en múltiples ocasiones el defectuoso incumplimiento de esta diligencia en la práctica forense, mediante la labor desempeñada por los Servicios de Asistencia a las Víctimas, en particular a la hora de los acompañamientos judiciales realizados con aquellas víctimas que no estuvieran personadas en el procedimiento.

5. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN LAS ACTUACIONES JUDICIALES

La Ley 4/2015, 27 de abril, sobre el Estatuto de la Víctima, procede en su título segundo a sistematizar los derechos de las víctimas en cuanto a su participación en el proceso penal, donde se introducen varias novedades destinadas a reforzar su contenido. Entre las que se incluye la posibilidad de impugnar ante los Tribunales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de la condena en delitos de especial gravedad, legitimándolas para facilitar cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, la responsabilidad civil o

el comiso que hubiera sido acordado, o solicitar medidas de control sobre los liberados condicionales condenados por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de riesgo o peligro para ellas.

5.1. Participación activa de la víctima en el proceso mediante el ejercicio de la acción penal

El art. 11 del Estatuto reconoce a las víctimas el derecho a ejercer la acción penal y civil conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y a comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación –policía, Juez de Instrucción o Fiscal en el supuesto de diligencias de investigación o procedimiento de menores- para aportar las fuentes de prueba e información que estimen relevantes para su esclarecimiento.

Y en relación a este derecho de las víctimas para participar en el proceso penal como acusación particular, regulado en nuestro ordenamiento procesal en los artículos 109, 110, 761.2 LECrim y en el ámbito de la jurisdicción de menores por el artículo 25 LORPM del cual nos ocuparemos más ampliamente en un epígrafe posterior, queremos poner en valor su carácter trascendental en la medida que les permitirá intervenir de forma activa en el procedimiento judicial que se pueda tramitar y ejercitar las acciones penales y civiles que le correspondan, a través de su personación en las actuaciones, debiendo nombrar para ello un abogado/a que les asista y un procurador/a para que las represente⁴⁹⁷.

Mereciendo en este punto, ser destacadas también las previsiones del nuevo art. 109 bis LECrim, sobre la posibilidad de que en el supuesto de pluralidad de víctimas, la autoridad judicial pueda en resolución motivada acordar que se agrupen en una o varias

⁴⁹⁷ Advierte GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 197, que en el art. 11 LEVD no se determina hasta cuando podría personarse la víctima como parte y hasta cuándo podría aportar pruebas e informar en la investigación. Pero si aplicamos la regla general hoy vigente para personarse, el momento procesal último debería ser el inicio del acto del juicio oral, compareciendo personalmente en la sesión, puesto que tanto en el proceso penal ordinario por delitos más graves como en el proceso abreviado, y por ende, en todos los demás por delito, la acusación ya se ha presentado (con base en los art. 110 y 785.3 LECrim). Y para aportar pruebas e informar no siendo parte, el momento procesal último debería ser antes de que se dicte la apertura del juicio oral.

representaciones o ser dirigidas por una o varias defensas en razón de sus respectivos intereses. Así como que la acción penal pueda ser ejercitada por las Asociaciones de víctimas o personas jurídicas legitimadas para la defensa de sus intereses con arreglo a la Ley, a las que también entendemos que se les habrá de reconocer el derecho a la asistencia jurídica gratuita para el desarrollo de estos fines. Cuyos detalles más importantes siguiendo a GÓMEZ COLOMER, serían los siguientes⁴⁹⁸: 1º) *Respecto a la cualidad de parte*, la víctima podrá personarse en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito, pero si no es parte desde el principio, no se podrán retrotraer ni reiterar las actuaciones ya practicadas antes de su comparecencia⁴⁹⁹; 2º) *Respecto a la legitimación*, se establecen dos previsiones importantes respecto a la legitimación extraordinaria otorgada directamente por la ley. Pues se extiende de un lado a todas las personas enumeradas en los párrafos 2º y 3º del art. 109 bis LECrim, en caso de muerte o desaparición de la víctima como consecuencia del delito, destacándose entre ellas a su cónyuge e hijos. Y también a las asociaciones de víctimas y personas jurídicas, siempre que cumplan con los requisitos exigidos en el apartado 3 del artículo, básicamente que tengan reconocimiento legal para ello y que la víctima lo autorice; y 3º) *Respecto a la postulación*, pues en caso de ser varios los legitimados para ejercer la acción, el Juez o Tribunal podrá imponer una agrupación para su defensa y representación jurídicas, para que no quede afectado el buen orden del proceso o el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

En cualquier caso, y teniendo en cuenta como ya hemos anticipado que el desconocimiento sobre el significado y alcance de los diferentes trámites que configuran el proceso penal y la falta de información sobre su desarrollo, es una de las causas que pueden originar la doble victimización de las víctimas, entendemos que por todos los

⁴⁹⁸ GÓMEZ COLOMER, J. L., *El estatuto de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 381 y 382.

⁴⁹⁹ No obstante en este extremo, según declara el Dictamen del Consejo de Estado sobre el Anteproyecto..., *cit.*, p. 20, «Hay que tener en cuenta que, en el procedimiento común, el auto de apertura del juicio oral se dicta por el tribunal sentenciador con carácter previo a la presentación de los escritos de calificación de los hechos (art. 649 LECrim), en tanto que en el procedimiento abreviado se dicta por el Juez de Instrucción con posterioridad a la formulación de las acusaciones (art. 781 a 783 LECrim). A juicio del Consejo de Estado, debería reflexionarse sobre este momento preclusivo de la personación de las víctimas, en la medida en que la selección del auto de apertura del juicio oral podría imponer una solución no homogénea según se trate de un procedimiento abreviado o de un procedimiento ordinario. Por lo que debería emplearse, en definitiva, un momento razonable y de significación análoga en ambos procedimientos».

profesionales que integramos las Oficinas de Asistencia se habría de promover su personación como parte en el procedimiento penal, explicándoles con un lenguaje sencillo y comprensible las ventajas y derechos que lleva aparejada⁵⁰⁰: a) tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento, salvo que hayan sido declaradas secretas; b) proponer al Juez la práctica de todas aquellas diligencias de prueba que sean de su interés; c) ser notificadas de todas las resoluciones que se dicten durante la tramitación del proceso, e interponer los oportunos recursos contra ellas; d) formular escrito de acusación, solicitando la condena del acusado y una indemnización por las lesiones, daños y perjuicios sufridos, que podrán ser diferentes a las solicitadas por el Ministerio Fiscal; y e) intervenir activamente en el juicio oral, asesorada con defensa técnica a través de abogado y procurador que represente sus intereses.

Pudiendo la víctima que decida personarse, proceder a realizar la designación de estos profesionales, bien por libre elección o mediante su nombramiento a través del turno de oficio, mereciendo ser destacada la importante reforma que con una clara perspectiva victimológica fue introducida en la Ley 1/1996, 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, a través del RDL 3/2013, 22 de febrero. De manera que ahora, según lo establecido en su nuevo artículo 2. g), con independencia de la existencia de recursos económicos para litigar «se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita, que se les prestará de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y las personas con discapacidad psíquica cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato», que también se extenderá a sus causahabientes en caso de fallecimiento de la víctima, siempre que no fuera el agresor⁵⁰¹. Debiendo ser reseñadas en estos casos con

⁵⁰⁰ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «La importancia de los Servicios de Asistencia a las Víctimas...», *op. cit.*, p. 3.

⁵⁰¹ *Vid.* Real Decreto Ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita (BOE núm. 47, de 23 de febrero), que para facilitar el acceso a este derecho a las víctimas más graves de accidentes, también añade al art. 2 de la Ley 1/1996, 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, una nueva letra h):

«Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita a quienes a causa de un accidente acrediten secuelas permanentes que les impidan totalmente la realización de las tareas de su ocupación laboral o profesional habitual y requieran la ayuda de otras

arreglo a las previsiones del nuevo Estatuto (art. 16 LEVD), las facilidades que pueden ofrecer los Servicios de Asistencia a las Víctimas, para tramitar y presentar estas solicitudes de asistencia jurídica gratuita coordinándose con los Servicios de Orientación Jurídica de los Colegios de Abogados de su ámbito territorial.

Por su parte el art. 12 LEVD establece la obligación de notificar la resolución de sobreseimiento de la causa penal, tanto a las víctimas directas, denunciantes y no denunciantes de cuya identidad y domicilio se tenga conocimiento, como a las víctimas indirectas en los casos de fallecimiento o desaparición de una persona causada directamente por el delito, brindándoles la oportunidad de poderla recurrir con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (art. 636 LECrim)⁵⁰² pese a no estar personadas anteriormente en el proceso.

Y aunque esta obligación del Juez de Instrucción de notificar el auto de sobreseimiento de las diligencias previas a los ofendidos y perjudicados, ya se encuentra prevista en el art. 779.1.1ª LECrim para las resoluciones que en él se refieren «Si estimare que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda notificando dicha resolución a quienes pudiera causar perjuicio, aunque no se hayan mostrado parte en la causa», consideramos oportuno haberla incluido ahora con carácter general en el nuevo estatuto para transponer a nuestro ordenamiento el art. 11 de la Directiva⁵⁰³, brindándoles en todo caso a las víctimas la posibilidad de personarse en la causa y poder impugnarla en el caso de no estar de acuerdo con su contenido, ampliando a veinte días el plazo para hacerlo.

personas para realizar las actividades más esenciales de la vida diaria, cuando el objeto del litigio sea la reclamación de indemnización por los daños personales y morales sufridos».

⁵⁰² El art. 12 LEVD y la nueva redacción dada al art. 636 LECrim (DF 1ª, apartado 15) extiende a todas las víctimas el derecho a recurrir en casación el sobreseimiento, aun cuando no se hubiesen personado en el proceso penal, entendiéndose que deben ser aplicadas las normas generales de postulación para la interposición de este recurso.

⁵⁰³ Por el apartado 23 de la DF 1ª de la Ley 4/2015, se procede a dar nueva redacción al artículo 779.1.1ª LECrim.

Una previsión que también se incluye en los artículos 782.2.a) y 642 LECrim, al disponer que cuando el Ministerio Fiscal solicite el sobreseimiento de la causa y no se hubiere personado en la misma acusador particular dispuesto a sostener la acusación, antes de acordar el sobreseimiento el Juez de Instrucción «Podrá acordar que se haga saber la pretensión del Ministerio Fiscal a los directamente ofendidos o perjudicados conocidos, no personados, para que dentro del plazo máximo de quince días comparezcan a defender su acción si lo consideran oportuno». Contemplándose asimismo en el ámbito de los juicios rápidos por el art. 800.5 LECrim, estableciendo que cuando el Ministerio Fiscal no presente escrito de acusación en el momento y plazo legalmente previsto, el Juez Instructor emplazará en todo caso a los directamente ofendidos y perjudicados conocidos, en los términos establecidos en el artículo 782.2.a) LECrim.

5.2. La iniciativa pública: representación de los intereses de las víctimas por el Ministerio Fiscal

El Estado no puede dejar exclusivamente en manos de los particulares la persecución de los delitos, y por ello el ejercicio de la acción penal ante los Tribunales la atribuye, aunque no con carácter exclusivo, a un órgano público, el Ministerio Fiscal. Que se convierte así, en el órgano de canalización de los derechos de los ciudadanos ante los Tribunales para su defensa, por ministerio de la ley, sin perjuicio de que el titular del derecho afectado por un hecho que estime delictivo pueda actuar personalmente su propio derecho ante los Tribunales.

De manera que el Ministerio Fiscal detenta por tanto el ejercicio de la acción pública en el proceso penal, atribuyéndosele por el art. 124 CE la misión de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.

Pronunciándose en similares términos el art. 1 de su propio Estatuto Orgánico, que le atribuye con arreglo al art. 3 EOMF⁵⁰⁴, entre otras las siguientes funciones:

a) El ejercicio de las acciones penales y civiles dimanantes de los delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros cuando proceda.

b) Intervenir en el proceso penal, instando de la autoridad judicial la adopción de las medidas cautelares que procedan y la práctica de diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos o instruyendo directamente el procedimiento en el ámbito de lo dispuesto en la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, pudiendo ordenar a la Policía Judicial aquellas diligencias que estime oportunas.

c) Velar por la protección procesal de las víctimas y testigos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas.

Con la importante previsión que a la hora de hacer valer esa protección, se contempla ahora en su estatuto (art. 4.6 EOMF), acerca de la posibilidad de establecer en las sedes de las Fiscalías Provinciales y en las que se considere necesario, de centros de relación con las víctimas y perjudicados de las infracciones criminales cometidas en su circunscripción y por las que se siga un proceso penal en los Juzgados o Tribunales de la misma, lo que puede ser de una gran utilidad en la práctica forense para poder conocer los daños y perjuicios sufridos por ellas, y para éstas puedan también aportar los documentos y demás pruebas de que dispongan para acreditar su naturaleza y alcance.

Y para hacer efectiva la tutela de los intereses de las víctimas por el Ministerio Fiscal en el marco del proceso penal, nuestra Ley procesal establece que «Los funcionarios del Ministerio Fiscal tendrán la obligación de ejercitar, con arreglo a las

⁵⁰⁴ Puede consultarse texto actualizado de los apartados 5 y 10 del art. 3 EOMF reformado por la Ley 24/2007, de 9 de octubre, por la que se modifica la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (BOE núm. 243, de 10 de octubre), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, p. 337.

disposiciones de la Ley, todas las acciones penales que consideren procedentes, haya o no acusador particular en las causas, menos aquellas que el Código Penal reserva exclusivamente a la querrela privada. También deberán ejercitarlas en las causas por los delitos contra la honestidad que, con arreglo a las prescripciones del Código Penal, deben denunciarse previamente por los interesados, o cuando el Ministerio Fiscal deba, a su vez, denunciarlos por recaer dichos delitos sobre personas desvalidas o faltas de personalidad» (art. 105 LECrim).

Regulación que debe ser completada con lo dispuesto en el art. 108 LECrim, conforme al cual «La acción civil ha de entablarse juntamente con la penal por el Ministerio Fiscal, haya o no acusador particular en la causa; pero si el ofendido renunciare expresamente a su derecho de restitución, reparación o indemnización, el Ministerio Fiscal se limitará a pedir el castigo de los culpables»⁵⁰⁵. Y en el marco del procedimiento abreviado, por el art. 773.1 párrafo 1º LECrim, estableciendo que el «El Fiscal se constituirá en las actuaciones para el ejercicio de las acciones penales y civiles conforme a la Ley», debiendo velar por el respeto de las garantías procesales del imputado y también por la protección de los derechos de la víctima y de los perjudicados por el delito⁵⁰⁶.

5.3. El ejercicio de la acusación particular en el procedimiento de menores

En la redacción originaria de la LO 5/2000, 12 de enero, su art. 25 restringía los supuestos en que podía tener lugar la personación del perjudicado en el procedimiento de menores, ya que exigía la concurrencia conjunta de tres requisitos, con relación a los hechos presuntamente cometidos por el menor⁵⁰⁷: 1º) Que fueran calificados como

⁵⁰⁵ Como advierte DELGADO MARTÍN, J., «El estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 358, una vez incoado un proceso penal, el Ministerio Fiscal tendrá no sólo el derecho, sino el deber de promover la acción civil, si bien el ejercicio del citado deber tiene su límite cuando exista un acto de disposición excluyente por parte de la víctima.

⁵⁰⁶ Por tanto como acertadamente señalan MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal, op. cit.*, p. 39, al Ministerio Fiscal no sólo no le está permitido desentenderse de las víctimas, sino que ha de adoptar una postura proactiva, ordenando su actuación con la mirada puesta en la mejor defensa de sus intereses, para instar la reparación total cuando acusa, pero también para conseguir la mejor solución para la víctima cuando logre la conformidad del acusado con su escrito de acusación.

⁵⁰⁷ A estas tres condiciones se refiere PLANCHADELL GARGALLO, A., «La intervención de la víctima en la instrucción del proceso penal de menores», en GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., TAMARIT

delito; 2º) Que fueran cometidos por personas que hubieran cumplido los 16 años de edad; y 3º) Que los mismos fueran acompañados de violencia o intimidación, o fueran generadores de un riesgo grave para la vida o integridad física de las personas. Y además, en aquellos casos en que se admitía tal personación del perjudicado, también se limitaba su ámbito de actuación procesal, ya que a éste sólo se le permitía intervenir en el procedimiento para tratar de acreditar los hechos, pero no para tratar de aclarar las circunstancias psicológicas y familiares del menor, ni tampoco para solicitar la imposición de medidas al menor. Una limitación que fue cuestionada por algunos autores en la doctrina, llevando razón MARTÍN OSTOS al considerarla contraria «con las modernas tendencias a favor del reforzamiento del papel de la víctima en el proceso, con lo establecido para nuestro proceso penal de adultos, y con lo consagrado en la Constitución (art. 125) y en la supletoria Ley de Enjuiciamiento Criminal»⁵⁰⁸.

Sin embargo, la DA 2ª de la LO 15/2003, 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, procede a reformar la LORPM para dar una nueva redacción a su art. 25 bajo la rúbrica *De la acusación particular* y permitir con muy buen criterio a nuestro juicio⁵⁰⁹, que puedan «personarse

SUMALLA, J. M., y GÓMEZ COLOMER, J. L. (Coords.): *Justicia Penal de Menores y Jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 200, para afirmar que nos encontrábamos ante una auténtica parte del proceso penal, pero limitada.

⁵⁰⁸ MARTÍN OSTOS, J., «Aspectos procesales de la Ley Orgánica Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores», en MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J. M. (Dir.): *Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1996, p. 167, quien a su juicio «las razones que se esgrimen para la explicación de la presencia de otros acusadores en nuestros textos procesales son trasladables también al proceso de menores. Debidamente regulada, la intervención procesal de la víctima o del perjudicado (incluso, del actos popular) no debe repercutir negativamente (tal vez, todo lo contrario) en el objetivo principal a perseguir en este cauce, es decir, el interés del menor», y en el mismo sentido DE LAMO RUBIO, J., «La víctima en el actual proceso de menores: presencias y ausencias», *Diario La Ley*, núm. 4897, 4 de octubre de 1999, p. 4. En sentido contrario, RODRÍGUEZ SOL, L., «El Fiscal y la protección de las víctimas en el proceso de menores», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1750, 25 de julio de 1995, p. 137, considerando que el principal principio informador de todo el proceso es el del prevalente interés del menor y a satisfacer el mismo se debe orientar la actividad de todos los intervinientes en el proceso, por lo que resulta lógica la exclusión del ámbito del mismo de otros intereses que aunque dignos de tutela y de protección jurídica eficaz, podrían enturbiar su finalidad primordial, y GARCÍA PÉREZ, O., «La posición del menor y el perjudicado en el Derecho penal de menores», *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2002, pp. 735 y 736, al señalar que en el proceso penal de menores, a diferencia del de adultos, están en un primer plano consideraciones preventivo-especiales, lo que justificaría la exclusión de las acciones de los particulares que además a su juicio tendría un efecto perturbador para el ejercicio del principio de oportunidad que responde a la mencionada orientación que preside la LORRPM.

⁵⁰⁹ Mostrándose a favor de la reforma introducida por la LO 15/2003, MINGO BASAÍL, M. L., «Posición de las víctimas en el proceso penal de menores. De la prohibición a la aceptación de la acusación

en el procedimiento como acusadores particulares, a salvo de las acciones previstas por el artículo 61 de esta Ley, las personas directamente ofendidas por el delito, sus padres, sus herederos o sus representantes legales si fueran menores de edad o incapaces, con las facultades y derechos que derivan de ser parte en el procedimiento»⁵¹⁰, entre los que podemos mencionar los siguientes:

- a) Ejercitar la acusación particular durante el procedimiento.
- b) Instar la imposición de las medidas a las que se refiere la propia Ley⁵¹¹.
- c) Tener vista de lo actuado, siendo notificado de las diligencias que se soliciten y acuerden.

particular», *Diario La Ley*, núm. 6099, 4 de octubre de 2004 (D-197), p. 1892, al considerar que la participación que se permitía a los ofendidos y perjudicados en el proceso resultaba insuficiente, y no protegía adecuadamente sus intereses, habida cuenta de que lo resuelto en el proceso para exigir la responsabilidad penal a los menores tiene una influencia decisiva en el juicio sobre la responsabilidad civil; y SOLÉ RAMON, A. M., «La protección de la víctima en la Ley Penal del Menor», *Juris. Actualidad y Práctica del Derecho*, núm. 145, enero 2010, considerando que el originario art. 25 LORPM colocaba a las víctimas en una situación de desprotección dentro del proceso, que podía suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE e incluso afectar a otros derechos constitucionales como el art. 125 CE sobre el ejercicio de la acción popular. Discrepando de la reforma, DE LA ROSA CORTINA, J. M., «La acusación particular en el proceso penal de menores: primeras reflexiones tras la reforma 15/2003», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 620, 22 de abril de 2004, quien se muestra en contra de la admisión generalizada de la acusación particular en el proceso de menores, sobre la base de los siguientes argumentos: «la necesidad de preservar los aspectos educativos del proceso, la exigencia de celeridad, la conveniencia de proteger los aspectos más íntimos del menor y de su familia diseccionados en el informe del equipo técnico, la exigencia de evitar postulaciones puramente vindicativas, la obligación de promover una medida inspirada en el principio del interés del menor, la conveniencia de fomentar conformidades y la dificultad (por no decir imposibilidad) de cohonestar la admisión de la acusación particular con un principio básico del Derecho penal de menores, la promoción de salidas alternativas al proceso formalizado».

⁵¹⁰ Como manifiesta MINGO BASAÍL, M. L., «Posición de las víctimas en el proceso penal de menores...», *op. cit.*, p. 1893, sigue vedada la intervención en este proceso de otras personas, físicas o jurídicas, fuera de las enunciadas por el art. 25 LORPM. No pudiendo actuar, por ejemplo, asociaciones en representación de intereses colectivos o difusos, o en general cualquier ciudadano en el ejercicio de la acción popular, como reza el art. 125 CE.

⁵¹¹ Advierte PÉREZ MACHÍO, A. I., «Aproximación crítica a la intervención de la acusación particular en el proceso de menores», *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 23, Diciembre 2009, p. 306, que la posibilidad de que los perjudicados o víctimas puedan proponer medida no resulta contraria a la salvaguarda de la tutela del menor, puesto que, a pesar de no tener acceso al informe del Equipo Técnico y no disponer de la información suficiente para determinar la medida más adecuada a la realidad que rodea al infractor, será el Juez de Menores, en última instancia, el que dictamine la medida más apropiada a dichas circunstancias, representando, en este sentido, el baluarte de la tutela que debe desprenderse del proceso frente al menor.

d) Proponer pruebas que versen sobre el hecho delictivo y las circunstancias de su comisión, «salvo en lo referente a la situación psicológica, educativa, familiar y social del menor»⁵¹².

e) Participar en la práctica de las pruebas, ya sea en fase de instrucción ya sea en fase de audiencia, aunque a estos efectos el órgano actuante podrá denegar la práctica de la prueba de careo, si ésta fuera solicitada, cuando no resulte fundamental para la averiguación de los hechos o la participación del menor en los mismos⁵¹³.

f) Ser oído en todos los incidentes que se tramiten durante el procedimiento.

g) Ser oído en caso de modificación o de sustitución de medidas impuestas al menor⁵¹⁴.

h) Participar en las vistas o audiencias que se celebren.

i) Formular los recursos procedentes de acuerdo con esta Ley.

Una regulación de la acusación particular, que por lo demás sufrió diversas modificaciones con la reforma acometida en la LO 8/2006⁵¹⁵, pues aún manteniendo la redacción del art. 25 LORPM, procedió a adecuar el texto de la Ley a la situación

⁵¹² MINGO BASAÍL, M. L., «Posición de las víctimas en el proceso penal de menores...», *op. cit.*, p. 1893, la considera una solución acertada, porque no resulta conveniente que los acusadores particulare indaguen en las circunstancias personales del menor infractor, sin que –por otro lado– su petición de medidas deba tener necesariamente en cuenta el interés de menor en cuestión, dada su posición procesal.

⁵¹³ Según TINOCO PASTRANA, A., «La víctima en el proceso penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 6202, 3 de marzo de 2005 (D-53), p. 1488, esa denegación de la prueba de careo, obedece al claro objetivo de preservar el interés del menor, y en el mismo sentido MINGO BASAÍL, M. L., «Posición de las víctimas en el proceso penal de menores...», *op. cit.*, p. 1894, considerándolo una práctica que puede resultar especialmente dolorosa para un menor de edad, quien podría verse constreñido y atacado en un enfrentamiento de estas características.

⁵¹⁴ Destaca DE LA ROSA CORTINA, J. M., «La acusación particular en el proceso penal de menores...», *op. cit.*, p. 3, que de este modo se da entrada a la acusación particular en la fase de ejecución de las medidas.

⁵¹⁵ Para GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 6742, 25 de junio de 2007 (D-148), p. 1925, la intervención del ofendido o víctima configurada en el art. 25 de la LORPM, es ampliamente superada en la regulación de la LO 8/2006, que contribuye a su configuración como acusación particular en sentido estricto, con las mismas posibilidades de alegación, prueba y recurso que ostentan el Ministerio Fiscal y el menor acusado.

resultante de la anterior reforma por LO 15/2003⁵¹⁶. De manera que a través de la misma se aprovechó para realizar entre otras, determinadas aclaraciones sobre la habilitación de la acusación particular para tener vista del expediente (art. 23.2 LORPM), interesar el secreto de las actuaciones (art. 24 LORPM), solicitar diligencias en fase de instrucción (art. 26 LORPM), formular escrito de alegaciones (art. 31 LORPM), participar en el debate preliminar e informar oralmente tras la práctica de la prueba (art. 37 LORPM)⁵¹⁷. Que se complementan con la nueva redacción del art. 4 de la Ley, que nos mere asimismo un juicio muy positivo, porque más allá de reforzar la información sobre las medidas de asistencia a las víctimas en este procedimiento, determina de forma clara cuales son los derechos que les corresponden como parte en el mismo. Al establecer expresamente que «tendrán derecho a personarse y ser parte en el expediente que se incoe al efecto, para lo cual el secretario judicial les informará en los términos previstos en los artículo 109 y 110 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, instruyéndoles de su derecho a nombrar abogado o instar el nombramiento de abogado de oficio en caso de ser titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita».

5.4. Valoración sobre el nuevo papel de la víctima en la ejecución penal

Como ya advertimos al comenzar este apartado, una de las novedades más destacables del nuevo estatuto⁵¹⁸, es la posibilidad que éste reconoce a las víctimas de poder participar en la ejecución del cumplimiento de la condena⁵¹⁹, permitiéndoles

⁵¹⁶ MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores español (Especial referencia a la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre)», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. VI, 2006, p. 67, quien afirma que de esta forma se adaptan las disposiciones de la LORPM a la hipótesis de que exista una pluralidad de acusadores. De manera que ya no se alude únicamente, al Ministerio Fiscal y al letrado del menor, como únicas partes personadas, sino que se amplía esa mención a «quien ejercite la acción penal», a «la acusación» o a «las partes», citando los arts. 19.2, 23.2, 24, 26, 28.2, 30.1, 32, 33, 35.1 y 3, 36.1, 37.1 y 2, 39.1 y 42.3 LORPM.

⁵¹⁷ SOLÉ RAMON, A. M., «La protección de la víctima en la Ley Penal...», *op. cit.*, p. 53.

⁵¹⁸ Así lo destaca LEAL MEDINA, J., «Régimen jurídico de la víctima del delito...», *op. cit.*, p. 1307, manifestando que sin duda es en la fase de ejecución del proceso penal, donde se recoge el punto más novedoso e interesante del entonces Anteproyecto, y que lo hace diferente a otras normas, al contemplarse que las víctimas puedan impugnar las resoluciones que afecten a su libertad y a sus derechos o beneficios penitenciarios a los que pueda tener acceso el condenado.

⁵¹⁹ Acertadamente NISTAL BURÓN, J., «El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. Algunas consideraciones en torno al objetivo prioritario de la pena», *Diario La Ley*, núm. 7157, 20 de abril de 2009 (D-134), p. 1536, pone en valor las posibilidades que ofrece la ejecución de la pena para la satisfacción y atención de los intereses de las víctimas, entendiendo que es esta fase el ámbito más

recurrir determinados autos del Juez de Vigilancia penitenciaria (art. 13.1 LEVD)⁵²⁰ aunque no se hayan mostrado parte en la causa, a saber:

1º) *El auto por el que se posibilita la clasificación del penado en tercer grado antes de la extinción de la mitad de la condena del art. 36.2 CP*, cuando se trate de un delito de homicidio, aborto del art. 144 CP, lesiones, contra la libertad, de tortura y contra la integridad moral, contra la libertad e indemnidad sexual, robo con violencia o intimidación, terrorismo o trata de seres humanos.

2º) *El auto por el que se acuerde que los beneficios penitenciarios, permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran al límite de cumplimiento de condena*, y no a la suma de las penas impuestas, si se trata de los delitos anteriormente citados, o cometido en el seno de un grupo u organización criminal, en el supuesto de acumulación jurídica de penas del art.78.3 CP.

3º) *El auto por el que se conceda al penado la libertad condicional*, cuando se trate de cualquiera de los delitos a los que se refiere el art. 36.2 CP o de los mencionados en

idóneo de actuación para ello. Haciéndose compatible la atención debida a éstas con el objetivo resocializador del delincuente, que como fin principal tiene atribuida la pena privativa de libertad al máximo nivel normativo en el art. 25.2 CE y, que en semejantes términos, desarrolla el art. 1 LOGP. De manera que como declara el mismo autor, «Implicaciones de la justicia victimal en el Derecho penitenciario», *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 26, 2012, p. 117, las víctimas deben ser las protagonistas centrales del proceso de ejecución penal, pues sin esa intervención no es posible el objetivo resocializador del delincuente. Y en el mismo sentido TORÁN MUÑOZ, A., «La posición de la víctima en el sistema penal español», en ECHANO BASALDÚA, J. I. (Coord.): *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2002, p. 590, quien al considerar que la concesión de permisos de salida o la progresión de un interno a un régimen de tercer grado afecta a la propia víctima, señala la necesidad de armonizar los derechos del interno, con los propios de su víctima, concediéndole la posibilidad de personarse en la tramitación de los expedientes seguidos ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, con audiencia, como una parte más, previa resolución judicial, acerca de la solicitud planteada por el penado, y el derecho al recurso, si tal resolución fuera contraria a sus intereses.

⁵²⁰ No obstante, antes de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria vaya a dictar alguna de estas resoluciones, deberá dar traslado a las víctimas para que en el plazo de cinco días puedan formular alegaciones, cuando previamente hayan solicitado ser notificadas aportando una dirección de correo electrónico o una dirección postal, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 5.1. m) en relación con el art. 7.1. f) LEVD. De manera que como advierte MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 1773, se trataría en todo caso de derechos condicionados por la previa solicitud de notificación conforme al art. 7.1, pero que se disfrutan como se lee en el propio art. 13.1, «aunque (las víctimas) no se hubieran mostrado parte en la causa».

el primer apartado, cuando se hubiera impuesto una pena de más de cinco años de prisión.

Reconociéndoles además de estas prerrogativas hasta ahora desconocidas en nuestro ordenamiento, legitimación para que con independencia de que estén o no personadas en la causa (art. 13.2 LEVD), puedan solicitar que se impongan al liberado condicional las medidas o reglas de conducta previstas por la Ley y que se consideren necesarias para garantizar su seguridad cuando razonablemente pueda haber una situación de peligro para ellas, ofreciéndoles también la posibilidad de facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que pueda resultar relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito o el comiso que hubiera sido acordado⁵²¹. De manera que lo que se pretende, con esta norma como señala GÓMEZ COLOMER, es que la víctima sea oída mediante la concesión de un derecho al recurso específico antes de que, en la ejecución de la pena impuesta al autor del delito que le causó los daños y perjuicios, se dicten resoluciones firmes que puedan afectar a sus derechos al favorecer al condenado o incluso ponerlo en libertad antes de tiempo o cuando proceda sin contraprestación alguna, lo que podría contribuir a su victimización, cuando no hay sido reparada por los daños y perjuicios sufridos, o incluso significar un riesgo serio para su seguridad personal⁵²².

⁵²¹ Como acertadamente señala GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 204, ello recuerda claramente a las *Victim Impact Statements* norteamericanas, sólo que no se realizan en una vista oral, porque no está prevista, sino en un recurso escrito, y no influyen en la cuantía de la pena, porque ésta ya ha sido fijada en la sentencia, sino que pretenden tener incidencia en materia de beneficios penitenciarios; Más ampliamente sobre el alcance y contenido de las *Victim Impact Statements*, GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 104 y ss., a través de las cuales las víctimas mediante una declaración escrita u oral, pueden hacer partícipe al Juez de su opinión sobre: «1º) El impacto que el delito le ha ocasionado desde el punto de vista físico; 2º) El impacto que el delito le ha ocasionado desde el punto de vista psicológico; 3º) El impacto que el delito le ha ocasionado desde el punto de vista económico; 4º) Una descripción sobre los daños de todo tipo causados y atenciones requeridas; y 5º) Su opinión sobre el delito cometido, sobre su autor, y sobre la pena que le gustaría que se impusiera».

⁵²² GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 352, sobre la base de un doble requisito: 1º) Que la víctima pida expresamente ser notificada de las resoluciones señaladas en el art. 13.1; y 2º) Que la víctima anuncie el recurso al Secretario Judicial antes de interponerlo, en los términos del art. 13.1.c) sin ser necesario abogado para ello. Advirtiendo dicho autor que ello supone un cambio radical respecto a la DA 5ª de la LOPJ, modificada en 2003, que únicamente permite recurrir resoluciones en ejecución al condenado y al Ministerio Fiscal.

Esta ampliación de las facultades de participación de las víctimas en la fase de ejecución, se justifica según manifiesta la exposición de motivos de la Ley (VI), en el hecho de que el monopolio estatal en la ejecución de las penas privativas de libertad, no resulta incompatible con que a las víctimas se le puedan facilitar ciertos cauces para participar en la ejecución de la condena, cuando se trate de delitos especialmente graves y afecte a su seguridad, por considerar que puede contribuir a garantizar «la confianza y colaboración de las víctimas en la justicia penal, así como la observancia del principio de legalidad, dado que la decisión corresponderá siempre a la autoridad judicial, por lo que no se ve afectada la reinserción del penado»⁵²³. Posibilidad sobre la cual también mostró su acuerdo el informe del Consejo Fiscal emitido sobre el proyecto⁵²⁴, al igual que el Consejo General del Poder Judicial, si bien recomendando este último introducir ciertas mejoras en el artículo exigiendo que las víctimas pudieran disponer en estos casos de defensa y representación técnica para articular sus pretensiones, advertir de algunos problemas prácticos que se podrían plantear a la hora de notificar estas resoluciones a las víctimas en esa fase, y criticar el hecho de que el citado precepto no contuviera previsión alguna sobre la participación de la víctima en relación con la suspensión o sustitución de las penas privativas de libertad, lo que también podría tener para ellas una gran relevancia en lo relativo a la salvaguarda de su seguridad.

No obstante lo cual, y reconociendo que se trata de una cuestión sumamente controvertida y no exenta de debate, pese al citado informe favorable sobre este extremo suscrito por la mayoría del CGPJ, contra el mismo fue formulado un voto particular por dos de sus vocales, al que se sumaron otros cinco⁵²⁵, donde apartándose de ese criterio

⁵²³ En este sentido se manifiesta NISTAL BURÓN, J., «El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria...», *op. cit.*, p. 1537, para quien la protección a la víctima en esta fase debe ir más allá de la satisfacción de sus intereses materiales y morales, siendo preciso restituirla en la situación en que se encontraba antes de padecer el daño del delito. Y para ello es necesario la «resocialización de la víctima», lo que se puede conseguir dando a ésta el derecho a figurar como parte jurídica en la fase penitenciaria de ejecución penal en cualquier momento de la relación jurídico-penitenciaria.

⁵²⁴ Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima emitido el 14 de noviembre de 2013, disponible en: http://www.fiscal.es/Documentos/Documentos-del-Consejo-Fiscal.html?buscador=1&c=Page&cid=1242052647004&ckConsultas=1&codigo=FGE_&newPagina=1&nu melempag=20&pagename=PFiscal%2FPPage%2FFGE_pintarDocumentos (Fecha consulta: 04-05-2015).

⁵²⁵ Informe del Consejo General del Poder sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito emitido el 31 de enero de 2014 y el voto particular sobre el mismo, disponible en: http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGP

general y oponiéndose frontalmente a la regulación ofrecida por el art. 13 de la Ley, se considera que «en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad únicamente están legitimados para recurrir el Ministerio Fiscal y el propio penado, en la idea de que el cumplimiento de las penas es una potestad exclusiva del Estado». Los cuales coincidentes en muchos extremos con los manifestados en su dictamen por el Consejo de Estado, que también se mostró muy crítico con la inclusión de dicho art. 13⁵²⁶, pasaremos a examinar a continuación de forma resumida, para a partir de los mismos intentar fijar posteriormente cual será nuestra posición sobre este particular.

De este modo, en primer lugar y con carácter previo, en dicho voto particular se advierte que la Directiva 2012/29/UE no obliga a los Estados miembros a regular derechos de participación de las víctimas en el régimen de cumplimiento de las penas privativas de libertad, más allá de los derechos de información que efectivamente vienen impuestos en todas las fases del proceso, otorgándoles la oportunidad de interferir mediante recursos en las decisiones judiciales y/o administrativas que afectan al modo de su cumplimiento. Y tampoco existen regulaciones similares en el derecho

[J/Informes/Informe al Anteproyecto de Ley Organica del Estatuto de las Victimas del delito](#) (Fecha consulta: 08-03-15).

⁵²⁶ De forma resumida según refiere el citado Dictamen del Consejo de Estado sobre el entonces Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctimas del Delito (Ref. 360/2014), emitido el 29 de mayo de 2014, pp. 17 y 18, disponible en : <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-360> (Fecha consulta: 22-02-2015): «De mantenerse la regulación anteproyectada respecto a la participación de la víctima en la fase de ejecución de la sentencia condenatoria, ésta debería cuando menos articularse sólo para ciertos supuestos y bajo determinadas condiciones, dentro de un sistema en el que se tengan simultáneamente en cuenta los intereses de la víctima, los del penado y los intereses públicos, con respeto del monopolio punitivo del Estado y garantía del objetivo resocializador de la pena, de acuerdo con lo que a continuación se expone:

1º) El acceso directo de la víctima al Juez o Tribunal para aportar datos relevantes para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito, o el comiso que hubiera sido acordado (art. 13.2.b) Anteproyecto) sólo debe estar justificada si responde al interés público de defensa de la legalidad.

2º) La legitimación de la víctima para impugnar resoluciones judiciales en la fase de ejecución de la pena debe limitarse a supuestos en los que la resolución judicial en cuestión pueda afectar a un derecho o interés legítimo de la propia víctima, que no pueda estimarse satisfecho por la participación en el proceso penal, como es el caso de su seguridad.

3º) Parece lógico que esa legitimación para impugnar resoluciones sobre ejecución, se constriña, en todo caso, a las víctimas que se encuentran personadas en el proceso.

4º) Cualquiera de las intervenciones de la víctima en la fase de ejecución (sean las contempladas en el apartado 1 o en el apartado 2 del art. 13) deben realizarse con asistencia letrada, para garantizar un desarrollo ordenado de la misma».

comparado europeo, en cuyos ordenamientos procesales «ni siquiera se reconoce a las víctimas el derecho a ejercitar la acción penal»⁵²⁷.

Asimismo se señala que esa intervención de las víctimas en la fase de ejecución tampoco encuentra apoyo en las líneas jurisprudenciales de los Tribunales europeos, con invocación de la STEDH *Pérez c. Francia* de 12 de febrero de 2004⁵²⁸, y STJUE *Gueye y Salmerón*, de 15 de septiembre de 2011 (C-483/09 y C-1/10), anteriormente comentada⁵²⁹. Reiterando tras afirmar que esta reforma carece de justificación idónea en la exposición de motivos de la Ley, que ese derecho de la víctima a participar en el proceso «no debe alcanzar a la fase de ejecución, y más especialmente al cumplimiento de las penas privativas de libertad que por imperativo del art. 25.2 CE deben estar orientadas en su ejecución a la reeducación y la reinserción», citando diversas resoluciones de nuestro Tribunal Constitucional en este sentido –SSTC 150/1991,

⁵²⁷ Recoge también estas críticas MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 1773, insistiendo en que ni la Directiva se ocupa de estas cuestiones, que ya no pertenecen al proceso penal propiamente dicho sino a la ejecución y cumplimiento de la pena, ni se nos cita ningún precedente similar en el derecho comparado, además de ignorar la realidad penitenciaria y no ser muy consistente en términos doctrinales.

⁵²⁸ En la STEDH *Pérez c. Francia*, de 12 de febrero de 2004 (Demanda núm. 47287/1999), en la cual la demandante alegaba que tras finalizar la instrucción en el marco de la cual se había constituido en parte civil, el procedimiento ante el Tribunal de Casación no se desarrolló equitativamente, queremos destacar sus apartados 70, 71 y 72:

«70. El Tribunal considera que, en tal caso, la aplicabilidad del art. 6 alcanza sus límites. Y recuerda que el Convenio no garantiza ni el derecho, reivindicado por la demandante, a la “venganza privada”, ni la “actio popularis”. De esta forma, el derecho de hacer procesar o condenar penalmente a terceras personas no puede admitirse en sí mismo: debe imperativamente correr parejo con el ejercicio por la víctima de sus derecho a entablar la acción, civil por naturaleza, que ofrece el derecho interno, y solamente con vistas a la obtención de una indemnización simbólica o a la protección de un derecho de carácter civil, al igual que el derecho a gozar de una “buena reputación”.

71. En conclusión, el Tribunal decide que una denuncia con constitución de parte civil entra en el campo de aplicación del art. 6.1 del Convenio, salvo en las hipótesis evocadas en el párrafo anterior.

72. Dicho enfoque coincide con la necesidad de preservar los derechos de las víctimas y el lugar que les corresponde en el marco de los procesos penales. Aunque los imperativos inherentes a la noción de “proceso equitativo” no sean necesariamente los mismos en los litigios relativos a derechos y obligaciones de carácter civil que en los asuntos referentes a acusaciones en materia penal, tal y como atestigua la ausencia, para los primeros, de cláusulas detalladas similares a los apartados 2 y 3 del art. 6».

⁵²⁹ Sobre el derecho de la víctima a ser oída en el proceso penal, conforme a lo establecido en el apartado 60 de la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), *Gueye y Salmerón Sánchez*, C-483/09 y C-1/10, R. p. I-08263: «Este derecho procesal a ser oída, en el sentido del artículo 3, párrafo primero, de la Decisión marco 2001/220/JAL, no confiere a la víctima ningún derecho en cuanto a la determinación de las clases ni la graduación de las penas aplicables a los autores de los hechos en virtud de las normas del Derecho penal nacional».

19/1988, 55/1996, 234/1997, 120/2000 y ATC 373/1989⁵³⁰-. Pues esa «presencia activa de las víctimas en este delicado proceso nada añade a su estatus y puede comprometer seriamente el cumplimiento de los fines constitucionales de la pena que está cumpliendo el reo, en su perjuicio y del resto de la sociedad», según ha venido manteniendo el legislador de forma constante y coherente.

Y por otro lado se sostiene que esta exclusión de la intervención activa de las víctimas en la fase de ejecución de las penas de prisión, «no implica en absoluto una situación de indefensión o desprotección para éstas, por cuanto la intervención del Ministerio Fiscal garantiza la salvaguarda de sus intereses legítimos (art. 3 EOMF)». Aclarando que no debe confundirse la dignificación de las víctimas mediante medidas de apoyo y acceso a la información con una absoluta e ilimitada potenciación de su intervención en el proceso penal, que particularmente en la fase de ejecución penitenciaria, puede complicar el cumplimiento de los fines de la pena en su compleja y delicada interrelación con el respeto debido a los principios de rango constitucional que deben orientar su cumplimiento⁵³¹. Hasta el extremo de que para los siete vocales firmantes del citado voto particular, el reto de dignificar a la víctima del delito pasaría por «atenderla, escucharla, informarla y protegerla, no generarle cargas innecesarias o

⁵³⁰ Según el criterio manifestado en el ATC 373/1989, de 3 de julio: «Una cosa es la ejecución de la sentencia condenatoria que corresponde al propio órgano sentenciador (art. 117 CE) y otra muy distinta el cumplimiento de la pena privativa de libertad que dicha ejecución comporta y que corresponde a la autoridad administrativa bajo el poder fiscalizador de unos especiales órganos judiciales: los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria (art. 76.1 LGP y 94.1 LOPJ). Este segundo aspecto, el del cumplimiento, sus modalidades y modificaciones escapa al interés de quien fue acusador particular en la causa de la cual deriva la pena, en la medida en que el derecho a castigar (*ius puniendi*) lo ostenta en exclusiva el Estado, y, por lo tanto, es a éste, a través de los órganos competentes, a quien corresponde determinar cómo dicho castigo ha de cumplirse, siempre con respeto, claro está, al principio de legalidad, por lo que las decisiones que a tal fin se adopten no afectan en modo alguno a los derechos e intereses legítimos de quien en su día ejercitó la acusación particular».

⁵³¹ Claramente partidaria de esta posición, FARALDO CABANA, P., «El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 75 y 76, quien con cita de otras autoras -PÉREZ CEPEDA, A. I., y GARCÍA ARÁN, M.-, manifiesta que a partir de la sentencia, prevalece el interés público-social de la reinserción, y ése es un ámbito en el que la víctima no puede ejercer interés alguno. Y por esta razón «ni el Derecho penal ni el Derecho penitenciario pueden convertirse en la “Carta Magna” de las víctimas. Pues lo que debe hacer el Estado es ofrecer un programa integral de cobertura asistencial a las víctimas, reafirmando así la solidaridad de toda la sociedad con ellas».

inmoderadas expectativas», acompañándola y apoyándola en el camino de la recuperación del equilibrio perdido a consecuencia del delito sufrido⁵³².

De ahí que con arreglo a la posición que hemos expuesto, se considere como más ajustado al espíritu y propósitos de la Directiva 2012/29/UE, restringir los niveles de intervención de la víctima del delito en la fase de ejecución penitenciaria a la debida información de los avatares del régimen impuesto al penado, combinada con su eventual participación en aquél con fines reparadores, con la mediación de la asistencia de los servicios de justicia restaurativa previstos legalmente y que deberán ser implementados al efecto. Sin perjuicio todo ello, del mantenimiento de las previsiones contempladas en el apartado segundo del art. 13, que se consideran acertadas, sobre la posibilidad de que las víctimas puedan dirigirse al Ministerio Fiscal para instar las medidas o reglas de conducta que estimen necesarias para su seguridad o facilitarle aquella información que consideren oportuna.

No obstante lo hasta aquí dicho, reflejando las razones que llevaron al Ministerio de Justicia a introducir la regulación contemplada en el art. 13 LEVD, así como los argumentos a favor y en contra de esta disposición sobre la base del informe elaborado por el Consejo General del Poder Judicial y el voto particular formulado por siete de sus vocales disintiendo del criterio general en él sostenido, junto al crítico dictamen emitido por el Consejo de Estado sobre esta cuestión, nuestra misión ahora será a partir de cada uno de ellos, razonar nuestra posición que desde ahora ya adelantamos será favorable a esta nueva regulación, compartiendo y haciendo nuestros en este punto los argumentos que de forma exhaustiva y magistral son expuestos por DE HOYOS SANCHO⁵³³, al

⁵³² También MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 1773, mostrando una posición contraria a la pretendida participación de la víctima en la ejecución, tal y como se propone en el art. 13, resume las objeciones que suscita: «En primer lugar porque se trata de materia ajena a una directiva, que se ocupa del proceso penal y no de la ejecución o cumplimiento de las penas. En segundo término porque se confunden la ejecución y el cumplimiento. En tercer lugar porque las novedades deberían plasmarse, más allá del Estatuto, en los correspondientes textos legales. Además de considerar también las dificultades prácticas con que tropezaría la libertad condicional cuando la unidad de ejecución penitenciaria, indispensable para aplicar el tratamiento en el que se basa nuestro sistema de individualización científica, es de larga duración».

⁵³³ DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, pp. 50 y ss.

señalar cuáles han de ser las líneas generales de la participación de la víctima en la fase de ejecución de la pena:

1º) Frente al hecho de que la Directiva 2012/29/UE guarde silencio sobre este extremo, ello no constituye un obstáculo para que los Estados miembros puedan regular los derechos de las víctimas en esta fase del proceso jurisdiccional, pues hemos de recordar que se trata de una norma de mínimos, que no impide a las legislaciones nacionales a incrementar el grado de protección, garantías, derechos y apoyos ofrecidos a las víctimas en sus propias regulaciones internas, según sus propios modelos y sistemas procesales y penales.

2º) Debe tenerse presente que la función jurisdiccional consiste en juzgar y hacer lo juzgado, y que la tutela judicial efectiva implica el derecho a obtener de los órganos jurisdiccionales una resolución motivada a las pretensiones ejercitadas, y a que se cumpla lo decidido por los tribunales⁵³⁴. Razón por la cual, si la víctima tiene en España ese derecho reconocido y puede tener acceso directo a solicitarla, incluso al margen del Ministerio Fiscal, como acusación particular, no debe excluirse de partida la posibilidad de que intervenga también en esta otra parte o fase de la tutela judicial que es la ejecución de lo juzgado.

3º) El hecho de que el Ministerio Fiscal ya esté personado en la fase de ejecución, y que a éste se le atribuyan normativamente funciones en defensa y tutela de los derechos de las víctimas y del interés general, no obsta para que podamos incluir a las víctimas que quieran participar en esta fase y en lo que les afecte⁵³⁵, pues como es sabido, también le corresponde al Ministerio Fiscal el ejercicio de la acción penal, de la

⁵³⁴ GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 202, destaca también el hecho singular de que en relación a la regulación ofrecida por otros ordenamientos jurídicos, en nuestro país la ejecución de la pena forme parte del contenido de la función jurisdiccional (art. 117.3 CE).

⁵³⁵ Como acertadamente señala DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 51, no debemos perder de vista que el Ministerio Fiscal, como garante de la legalidad y del interés común, puede tener criterios diferentes de los de la víctima acerca de cómo ha de discurrir la ejecución de la pena impuesta, y eso no significa que a la víctima le vaya a mover un afán vindicativo, igual que se entiende que no le mueve tal afán de venganza cuando se le permite ejercitar la acusación particular y sostiene su pretensión punitiva en los términos que considera adecuados.

acusación en nuestro ordenamiento, y esto no es óbice para que puedan también ejercitarla las víctimas, e incluso la ciudadanía en general.

4º) Entender como regla general que los poderes públicos deben ayudar a las víctimas de hechos delictivos para acompañarla y apoyarla en su recuperación, pero sin contar con su posible intervención activa en la fase de cumplimiento de la pena, incluso cuando expresamente lo deseen haciendo mostrando directamente y sin intermediarios su criterio, es una manifestación de un cierto paternalismo. No entendiéndose muy bien, cómo puede impedir o dificultar seriamente la víctima la rehabilitación o reinserción del condenado, cuando las decisiones a este respecto serán tomadas por la autoridad administrativa y el órgano jurisdiccional competente en último término, aplicando una legislación inspirada precisamente en esos principios rectores de la ejecución penal⁵³⁶.

Razones por todas las cuales, mostramos nuestro pleno convencimiento de que el ámbito penitenciario de la ejecución penal también puede constituir un marco idóneo para satisfacer en su más amplia medida los intereses de las víctimas del delito, lo que es sin duda alguna compatible con el objetivo resocializador que tiene encomendado la pena privativa de libertad en nuestro ordenamiento constitucional (art. 25.2 CE)⁵³⁷. Y se muestra conforme con la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, que afirma modernamente que la pena también tiene, al lado de su finalidad constitucional de resocialización, una finalidad retributiva, lo que daría pie a la intervención de la

⁵³⁶ En la misma línea GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 205, quien para obviar este tipo de objeciones a la participación de la víctima en la ejecución, aporta un doble argumento: en primer lugar la víctima no puede condicionar en ninguna forma la decisión penitenciaria que se adopte, porque será el Juez quien tendrá siempre la última palabra, y en segundo lugar, la rehabilitación social del condenado es independiente de la opinión de la víctima, y además tiene protección constitucional (art. 25.2 CE) frente a todos, incluida la propia víctima.

⁵³⁷ NISTAL BURÓN, J., «Implicaciones de la justicia victimal...», *op. cit.*, p. 129, quien con el propósito de que esos intereses de las víctimas sean tenidos más en cuenta en la fase penitenciaria del cumplimiento de la condena, realiza las siguientes puntualizaciones: 1º) La atención a la víctima no es una cuestión de invertir los términos, a mayor atención a la víctima más represión para el delincuente. Sino reconocer que el sistema de ejecución penal tiene que tener en cuenta dos elementos: al autor del delito y a la víctima; 2º) La intervención de la víctima en la fase penitenciaria de ejecución penal tiene que dejar de hacerse desde la perspectiva exclusiva del penado, como se ha hecho hasta ahora, para darle entrada en este ámbito a la víctima con nombre propio y plena legitimación; y 3º) Los derechos de las víctimas deben ir incorporándose a la práctica penitenciaria de manera que su valor normativo sea real y efectivo, y no meramente programático, pues de ello dependerá el efectivo respeto de sus derechos.

víctima⁵³⁸, en la línea manifestada entre otras por las SSTS 12/2011, de 2 de febrero y 783/2012, de 25 de octubre, que se refieren a esta cuestión en su primer fundamento de derecho:

«[...] Tales previsiones se orientan a reconocer la necesidad de evitar con carácter general que una excesiva prolongación de la privación de libertad pueda producir el efectos de desocializar al penado y profundizar su marginación, es decir, justamente lo contrario de los que señala el artículo 25.2 de la Constitución como fines a los que deben estar orientadas las penas privativas de libertad (STS nº 1996/2002, de 25 de noviembre). Sin embargo, la resocialización del delincuente, aunque no es una finalidad prescindible en la orientación que debe seguir la ejecución, no es el único fin de la pena privativa de libertad, por lo que tal objetivo no debe hacerse incompatible con otros fines de la pena tradicionalmente reconocidos, como la retribución o especialmente, y en mayor medida, los efectos que de ella se pretenden en orden a la prevención general y especial.

Por ello, la interpretación de los citados preceptos debe hacerse compatible con todos aquellos fines, permitiendo la máxima eficacia en materia de reinserción del penado en la sociedad y evitando que pudiera generarse una situación de impunidad respecto de posibles delitos futuros en aquellos casos en los que las penas impuestas en las primeras sentencias superasen los límites máximos establecidos en la Ley».

No obstante este juicio positivo sobre el alcance de la reforma, no entendemos por qué en esta nueva regulación, la participación de la víctima en la ejecución ha quedado circunscrita a su actuación ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y no se ha previsto también su intervención en la tramitación de la ejecutoria ante el órgano judicial sentenciador⁵³⁹. Careciendo de sentido que a la víctima no se le notifiquen los

⁵³⁸ GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 201.

⁵³⁹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, p. 15, y DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 48, al advertir que el legislador debería haber completado el estatuto de la víctima, en lo relativo a su participación en fase de ejecución, con sendas referencias a esos supuestos de suspensión y sustitución, lo que ya fue anteriormente reconocido por la misma autora «El tratamiento procesal de las víctima vulnerables...», *op. cit.*, p. 71, señalando que «sería igualmente pertinente que la norma armonizadora contuviera una referencia a las posibilidades de que la víctima fuera oída o de que pudiera intervenir en la adopción de algunas decisiones importantes en la fase de ejecución de la condena, como la sustitución de la pena, la suspensión de su

autos de suspensión o sustitución de las penas privativas de libertad para que pueda impugnarlos –artículos 80 a 87 CP-⁵⁴⁰, materia que ha sido objeto de modificación tras la última reforma del CP efectuada por la LO 1/2015, 30 de marzo, y de la que nos ocuparemos ampliamente en el siguiente capítulo de este trabajo, por la notable trascendencia que pueden tener estas resoluciones judiciales en el ámbito de protección de las víctimas⁵⁴¹. Al igual que también consideramos criticable el hecho de que el nuevo estatuto tampoco exija a la víctima para formular cualesquiera de esos posibles recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, la asistencia técnica de abogado por ser una opción que va en contra de la tutela judicial efectiva de la víctima⁵⁴².

6. FORMACIÓN DE PROFESIONALES Y COOPERACIÓN INSTITUCIONAL PARA GARANTIZAR LA APLICACIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS EN LA PRÁCTICA FORENSE

Reconociendo el papel fundamental que tiene la formación para fomentar el respeto y reconocimiento de los derechos de las víctimas entre todos los profesionales que podamos tener cualquier tipo de contacto con ellas durante nuestra intervención en el proceso penal, consideramos que cualquier iniciativa destinada a este fin debe contar

cumplimiento o las modalidades de reparación», como también el Informe del CGPJ al Anteproyecto de LO del Estatuto..., *cit.*, p. 37.

⁵⁴⁰ Así lo ratifica GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 353, al señalar que aunque en la ejecución española intervienen otros jueces que deciden, básicamente el tribunal sentenciador, esta norma no les es aplicable, y quizás por ello no se prevé el recurso contra la resolución de suspensión o de sustitución de las penas privativas de libertad, al ser competencia del Juez sentenciador.

⁵⁴¹ A propósito de esta protección, advierte GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto...», *op. cit.*, p. 203, que no se ha incluido la propuesta de la FGE de que también se notificaran a la víctima los cambios de segundo a tercer grado del penado, previo a su libertad condicional, dado su interés de que no contribuya ello a adelantar la libertad condicional, que se presenta sin solución de continuidad.

⁵⁴² GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, p. 15; GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 356, a quien le sorprende que tratándose de un recurso, la ley excluya la necesidad de complementar su postulación y no prevea al menos la obligada exigencia de la intervención del abogado. Al considerar este autor, que una vez más, el noble deseo de facilitar a una persona el acceso a la Justicia lo es a costa de posibilitar que lo haga mal, por ignorar cómo hacerlo, dando un trabajo suplementario a jueces al tener que suplir sus seguras deficiencias, que no ayudarán en nada a una sana práctica de esta ley; y en el mismo sentido se pronuncia DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE...», *op. cit.*, p. 52, justificando la necesidad de abogado y procurador con el fin de facilitar y no entorpecer la tramitación, para que la víctima pueda estar debidamente asesorada y no se le generen expectativas erróneas, y además se le puedan realizar las notificaciones con seguridad jurídica y puntualmente, evitando dilaciones innecesarias en esta fase.

con el apoyo incondicional de todas las Administraciones Públicas arbitrando los recursos personales y materiales necesarios para que la misma pueda cumplir con todos sus objetivos.

6.1. Formación de los profesionales en contacto con las víctimas

A esta finalidad responde precisamente el art. 30 del nuevo Estatuto, cuando en aplicación del art. 25 de la Directiva 2012/229/UE establece que «El Gobierno, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado, y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, aseguran la formación general y específica, relativas a la protección de las víctimas en el proceso penal, en los cursos de formación de los Jueces y Magistrados, Fiscales, Secretarios Judiciales, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, Médicos Forenses, personal al servicio de la Administración de Justicia, personal de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas y, en su caso, funcionarios de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas que desempeñen funciones en esta materia». Lo que igualmente se contempla para otros operadores jurídicos como los abogados y procuradores a cargo de sus respectivos Colegios Profesionales, llamados también a desempeñar un papel destacado en la representación de los intereses de las víctimas. Una labor docente en la que pensamos se debería reservar un papel protagonista al personal altamente cualificado que conforman los equipos técnicos de las Oficinas de Asistencia, al contar con una dilatada experiencia en sus respectivos ámbitos de actuación jurídica, psicológica o social y una acreditada especialización en la atención y asistencia a víctimas, debiéndose seguir las buenas prácticas desarrolladas en el marco autonómico⁵⁴³.

⁵⁴³ *Vid.* Decreto 375/2011, 30 de diciembre, que regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA), asignándole importantes funciones en el ámbito de la formación:

- Art. 3.2.f) que le atribuye entre sus objetivos específicos «Actuar en el campo de la formación y sensibilización en materia victimológica con diferentes colectivos sociales y profesionales, asegurando la capacitación en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y en materia de violencia de género y planificando, igualmente, las acciones de formación y sensibilización desde la perspectiva de género»;

- Art. 8.3 que en el área de la prevención establece «Asimismo, el SAVA deberá prestar particular atención a todas aquellas actuaciones encaminadas a paliar la denominada victimización secundaria que pudiera derivar de la relación de la víctima con todas aquellas instituciones destinadas a su protección. En

Por todo ello, consideramos que la sensibilización y especialización de todos esos colectivos profesionales que desarrollan sus funciones en este ámbito del sistema de justicia penal, es una pieza clave e imprescindible para conseguir en la práctica forense una real y eficaz aplicación del ambicioso catálogo de derechos y buenas prácticas que representa el nuevo Estatuto, al estar convencidos que sin la cooperación activa de todos ellos estaría condenado al fracaso. Asimismo entendemos, que sin perjuicio de la capacitación más especializada que pudieran necesitar algunos grupos profesionales por su contacto directo con categorías específicas de víctimas más vulnerables, como los menores de edad, las víctimas de violencia de género o sexual, terrorismo o motivos raciales entre otras, esta formación debería comprender como mínimo los siguientes contenidos con arreglo a los estándares europeos: conocimiento de los efectos negativos del delito sobre las víctimas; técnicas y conocimientos para ofrecerles ayuda; conciencia acerca del riesgo de poder causarles una victimización secundaria y técnicas para prevenirla o evitarla; así como disponibilidad de todos los servicios existentes que puedan facilitarles información y apoyo específico a sus necesidades y los medios para acceder a estos servicios.

Consideraciones que a nuestro juicio se deberían tener muy presentes por todas las Administraciones Públicas competentes a la hora de organizar y diseñar las acciones de formación para los profesionales y empleados públicos a su servicio, como ha hecho con muy buen criterio la Administración de la Junta de Andalucía. Al incluir en el Plan de Formación del Instituto Andaluz de Administración Pública para el personal de la Administración de Justicia de los cuerpos de gestión procesal y administrativa, tramitación procesal y administrativa, y de auxilio judicial al servicio de la Junta de la

concreto, fomentará la capacitación de las personas profesionales de dichas instituciones, mediante la formación y sensibilización, con el fin de hacerlas receptivas a las necesidades de las víctimas, que incluirá la capacitación en materia de igualdad de género y violencia de género, materias que además serán transversales al resto de acciones formativas y de sensibilización»; y

- Art. 11.2.k), que contempla entre las actuaciones y funciones de carácter general que podrán ser realizadas por cualquiera de los profesionales de su equipo técnico «Participar en la formación, capacitación y sensibilización de los diferentes colectivos sociales y profesionales que puedan estar relacionados con la asistencia a las víctimas. La formación incluirá preparación en materia de género y violencia de género».

Junta de Andalucía este tipo de actividades formativas⁵⁴⁴, que cumpliendo con todos esos estándares mínimos exigidos por la normativa europea, han merecido el reconocimiento del Instituto Nacional de Administración Pública por contribuir a mejorar de forma sustancial la capacitación de su personal en este ámbito de la Administración de Justicia.

Por todo lo dicho, podemos afirmar que la formación constituye uno de los grandes retos de la Victimología en España, pues la calidad de la atención a las víctimas no puede depender del mero voluntarismo ni de una ciega aplicación de recursos económicos por parte de las Administraciones en un contexto social de crisis económica como el que vivimos, marcado por los ajustes presupuestarios, sino de la existencia de garantías respecto a la solidez y solvencia de la capacitación profesional de las personas que puedan tener cualquier tipo de contacto con ellas en el sistema judicial⁵⁴⁵, y de cuya intervención dependerá el éxito del cambio que en esta materia confiamos en hacer realidad con la entrada en vigor de las disposiciones del nuevo Estatuto, que a buen seguro en los próximos años significará un impulso decisivo para mejorarla.

⁵⁴⁴ *Vid.* Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Dirección del Instituto Andaluz de Administración Pública, por la que se publica el Plan de Formación para 2015 y se convocan los cursos de los Programas de Formación General, de Especialización y de Justicia (BOJA núm. 1, de 2 de enero de 2015) que cumpliendo con los estándares mínimos que hemos comentado, incluye en el Programa de Justicia para el personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia dependiente de la Junta de Andalucía, las siguientes actividades formativas, cuyos contenidos elaboré con el objetivo principal de mejorar y actualizar sus conocimientos, habilidades y aptitudes en el desarrollo de sus funciones en su contacto con las víctimas en el sistema de justicia penal:

1º. «Victimología y Asistencia a las Víctimas de Delitos en el Proceso Penal», premiada en la modalidad on-line por Resolución de 23 de diciembre de 2009, del Instituto Nacional de Administración Pública del Ministerio de la Presidencia, por la que se conceden los Premios a la Calidad de los Materiales Didácticos en su séptima edición (BOE núm. 12, de 14 de enero de 2010).

2º. «Protección Integral contra la Violencia de Género: Aspectos Penales y Procesales», premio al mejor material didáctico en la Formación para el Empleo de las Administraciones Públicas, en la primera edición de los Premios a la Calidad en la Formación para el Empleo de las Administraciones Públicas, por Resolución de 5 de diciembre de 2011, del Instituto Nacional de Administración Pública del Ministerio de Política Territorial y Administración Pública (BOE núm. 310, de 26 de diciembre).

⁵⁴⁵ TAMARIT SUMALLA, J. M., «¿Hasta qué punto cabe pensar victimológicamente el sistema penal?», *op. cit.*, p. 45.

6.2. Protocolos de actuación y cooperación institucional

Para que las víctimas de delitos reciban atención, apoyo y protección en un grado adecuado, también es imprescindible que todos los agentes del sistema de justicia penal, los servicios sociales y sanitarios y cualesquiera otras entidades u organismos en contacto con ellas trabajemos unidos para dar una respuesta coordinada a sus necesidades en todos los niveles de intervención. Y con este objetivo el artículo 31 del nuevo Estatuto, prevé que tanto el Gobierno como las Comunidades Autónomas en el marco de sus respectivas competencias, así como los Colegios Profesionales, puedan elaborar aquellos protocolos de actuación que resulten necesarios para hacer más efectiva su protección y los derechos que tienen reconocidos en nuestro ordenamiento. Recordándonos asimismo el papel fundamental que deben desempeñar los poderes públicos a la hora de fomentar la cooperación entre todos los colectivos profesionales implicados en el trato, atención y protección a las víctimas, así como su necesaria participación en los sistemas de evaluación de las normas, medidas e instrumentos que puedan adoptarse con esta finalidad.

Y en este extremo, pensamos que se podrían tomar como modelo las buenas prácticas generadas a partir de los numerosos protocolos de coordinación implantados en la última década para regular la actuación de las distintas Administraciones Públicas, Organismos e Instituciones implicadas en la tutela integral de las víctimas frente a la violencia doméstica y/o de género, en cumplimiento de las previsiones de la Ley 27/2003, 31 de julio, reguladora de la orden de protección y la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral⁵⁴⁶. Que hicieron posible la creación de una

⁵⁴⁶ La importancia de promover esta coordinación institucional y la elaboración de protocolos de actuación entre las distintas Administraciones y servicios implicados, se pone de manifiesto en su artículo 32, según el cual:

«1. Los poderes públicos elaborarán planes de colaboración que garanticen la ordenación de sus actuaciones en la prevención, asistencia y persecución de los actos de violencia de género, que deberán implicar a las Administraciones sanitarias, la Administración de Justicia, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y los servicios sociales.

2. En desarrollo de dichos planes, se articularán protocolos de actuación que determinen los procedimientos que aseguren una actuación global e integral de las distintas Administraciones y servicios implicados, y que garanticen la actividad probatoria en los procesos que se sigan.

3. Las Administraciones con competencias sanitarias promoverán la aplicación, permanente actualización y difusión de protocolos que contengan pautas uniformes de actuación sanitaria, tanto en el

Comisión integrada por representantes del Consejo del Poder Judicial, de la Fiscalía General del Estado, de las profesiones jurídicas y de los Ministerios de Justicia, Interior y Trabajo y Asuntos Sociales, así como por una representación de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales, a la que se le encomendó la elaboración de los diferentes protocolos para implantar la orden de protección y otros instrumentos de coordinación necesarios para garantizar la efectividad de las medidas de seguridad y asistenciales que debían ser adoptadas a favor de las víctimas.

Entre esos instrumentos, que han demostrado sobradamente su efectividad a la hora de mejorar la protección y asistencia a las víctimas, queremos destacar entre otros, el Protocolo de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de coordinación con los órganos judiciales para la protección de las víctimas de violencia doméstica y de género⁵⁴⁷, que posteriormente ha sido desarrollado por otros para tratar aspectos más concretos de esa protección, como el Protocolo para la Valoración policial del nivel del riesgo de violencia contra la mujer⁵⁴⁸ o el Protocolo de actuación y coordinación de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y Abogados ante la violencia de género⁵⁴⁹, a los que se suman también otros muchos puestos en marcha con la misma finalidad por algunas Comunidades Autónomas con el objeto de planificar sus actuaciones en su respectivo ámbito territorial. Todos los cuales, aunque elaborados para dar respuesta a

ámbito público como privado, y en especial, del Protocolo aprobado por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud [...]»

⁵⁴⁷ Este Protocolo aprobado por la Comisión Técnica de la Comisión Nacional de Coordinación de la Policía Judicial el 28 de junio de 2005, tras haberse adaptado el anterior Protocolo a las modificaciones de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, puede ser consultado en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 813-828.

⁵⁴⁸ Al ser la seguridad una prioridad para las víctimas, este Protocolo aprobado por la Instrucción Nº 10/2007, de 10 de julio, de la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior, posteriormente modificada por la Instrucción 5/2008, de 18 de julio, y que puede ser consultado en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 1035-1043, creemos que cumple una función fundamental a la hora de hacerla posible articulando un conjunto de acciones dirigidas a determinar la intensidad del riesgo en que puedan encontrarse y aquellas medidas policiales y judiciales más adecuadas para su protección, y facilitar la comunicación a los Órganos judiciales y Ministerio Fiscal.

⁵⁴⁹ Este Protocolo aprobado por el Comité Técnico de la Comisión Nacional de Coordinación de la Policía Judicial, en su reunión de 3 de julio de 2007, que puede ser consultado en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J. *Legislación contra la Violencia... op. cit.*, pp. 1045-1056, nos parece muy interesante porque complementa lo dispuesto en el «Protocolo de Actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de Coordinación con los órganos judiciales para la protección de las víctimas de violencia doméstica y de género», con la finalidad de garantizar y homogeneizar el servicio de asistencia letrada en la presentación de la denuncia y solicitud de la orden de protección, mejorar el servicio policial a las víctimas y formulación del atestado, y establecer pautas generales para la información y apoyo a las víctimas, tanto de los aspectos judiciales como asistenciales.

las necesidades de un grupo específico de víctimas necesitadas de una especial protección frente al fenómeno de la violencia doméstica y/o de género, creemos que podrían utilizarse como referente a la hora de plantear los nuevos protocolos de actuación y procedimientos de coordinación que propone el nuevo Estatuto, por cuanto todos comparten el mismo objetivo común de asegurar que la víctima pueda ser informada de forma clara y accesible de todos sus derechos y de las medidas de protección previstas en la Ley, así como de las oficinas de asistencia y servicios sociales que se encuentran a su disposición.

La importancia de esta coordinación y colaboración con otros organismos, también ha sido reconocida en el ámbito autonómico, con ocasión de la regulación de los Servicios de Asistencia a las Víctimas en la Comunidad Autónoma de Andalucía, a la que se le dedica un capítulo específico con esa rúbrica. Y en virtud de la cual, se atribuye a la Consejería competente en materia de Asistencia a víctimas –Consejería de Justicia e Interior-, promover el establecimiento de los oportunos convenios de colaboración con aquellas Consejerías y organismos públicos que tengan competencia en los ámbitos social, sanitario, educativo y otros, relacionados con las víctimas, en aras de determinar líneas de actuación conjunta que redunden en una mejora en la asistencia integral a las víctimas. Una labor en la que con muy buen criterio, se le otorga un papel protagonista a los Servicios de Asistencia a las Víctimas, regulando entre sus objetivos y actuaciones, la de facilitar esa colaboración y coordinación entre todos los organismos, instituciones y servicios que puedan estar implicados en la asistencia a las víctimas⁵⁵⁰, poniendo en valor su función como interlocutor de las víctimas a la hora de

⁵⁵⁰ Esa importantísima función de colaboración y coordinación que deben desempeñar las Oficinas de Asistencia, es destacada en diversos apartados del Decreto 375/2011, 30 de diciembre, por el que se regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía:

- Art. 3.2.d) al establecer entre sus objetivos específicos «Facilitar la colaboración y coordinación entre todos los organismos, instituciones y servicios que puedan estar implicados en la asistencia a las víctimas: Judicatura, Fiscalía, Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, Servicios Sociales y Sanitarios, Asociaciones y cualesquiera otros que persigan el mismo interés»;

- Art. 11.2.h) atribuyéndole entre sus actuaciones de carácter general «Colaborar y trabajar de forma coordinada con todos aquellos agentes implicados en la asistencia y atención a víctimas, con objeto de facilitar la relación de éstas con las instancias policiales, judiciales, sanitarias y sociales»; y

- Art. 11.3.e) encomendándole entre sus actuaciones jurídicas «Colaborar con los órganos judiciales, Fiscalía y representantes legales de las víctimas, con el fin de eliminar o reducir los efectos de la victimización secundaria sobre las mismas».

formular y trasladar ante ellos sus peticiones para hacer valer sus intereses y tratar de dar respuesta a sus necesidades.

Pero esta cooperación entre las instituciones para mejorar el acceso de las víctimas al ejercicio de sus derechos no sólo se hace necesaria en el ámbito nacional, sino que excediendo los límites de nuestras fronteras creemos que es imprescindible potenciarla con otros Estados de nuestro entorno, debiéndose fomentar entre todos ellos el intercambio de las mejores prácticas y la creación de redes europeas para trabajar en común cualquier aspecto que pueda redundar en un interés para las víctimas. Razón por la cual valoramos muy positivamente, que el nuevo Estatuto en aplicación de las disposiciones de la Directiva la haya previsto, estableciendo de manera expresa que los poderes públicos habrán de promover esa cooperación internacional con otros Estados y muy especialmente con los Estados miembros de la Unión Europea en materia de derechos de las víctimas del delito «en particular mediante el intercambio de experiencias, fomento de información, remisión de información para facilitar la asistencia a las víctimas concretas por las autoridades de su lugar de residencia, concienciación, investigación y educación, cooperación con la sociedad civil, asistencia a redes sobre derecho de las víctimas y otras actividades relacionadas» (artículo 33).

Y para hacer posible esa cooperación internacional, creemos fundamental como ya anticipamos en el capítulo anterior de este trabajo, que se puedan seguir utilizando los instrumentos que el ordenamiento comunitario pone a disposición de los Estados miembros con este fin, al amparo de las disposiciones del Reglamento (UE) N° 1382/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre, por el que se establece el programa «Justicia» para el período 2014-2020⁵⁵¹. Al permitir desarrollar nuevas acciones de colaboración transnacional para mejorar los derechos de las víctimas en el sistema penal, ajustándose a los objetivos generales para el que fue creado: a) facilitar y respaldar la cooperación judicial en materia civil y penal; b) apoyar y promover la formación judicial, incluida la formación lingüística sobre terminología jurídica, con miras a fomentar una cultura jurídica y judicial común; y c) facilitar un

⁵⁵¹ DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 73-83.

acceso efectivo a la justicia para todos, incluyendo la promoción y el apoyo a los derechos de las víctimas de delitos, a la vez que se respetan los derechos de la defensa.

Sin perjuicio de que estos objetivos puedan ser también complementados con las previsiones del Reglamento (UE) N° 1381/2013, que para el mismo período temporal y en relación a determinados colectivos de víctimas que se pueden considerar necesitadas de una mayor protección establece el programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía»⁵⁵², dirigido entre otros objetivos a «prevenir y combatir toda forma de violencia contra menores, jóvenes y mujeres, así como la violencia contra otros grupos de riesgo, en particular los grupos de riesgo en relaciones de proximidad, así como proteger a las víctimas de este tipo de violencia».

⁵⁵² DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 62-72.

CAPÍTULO IV

LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL

1. LAS MEDIDAS CAUTELARES DE LOS ARTÍCULOS 13 Y 544 BIS DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

En el marco de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el art. 13 ha desempeñado un papel fundamental en la protección de las víctimas del delito. Esta función protectora se ha visto reforzada tras la reforma operada en él por la LO 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵⁵³, y la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica⁵⁵⁴, al incorporar en su redacción una remisión expresa a las medidas cautelares previstas en el art. 544 bis LECrim creado por la primera, y a la orden de protección regulada en el nuevo art. 544 ter LECrim, que introdujo la segunda. Unas reformas a través de las cuales se ha otorgado una nueva perspectiva a la justicia cautelar, que no puede seguir teniendo como únicos polos referenciales al Estado y al victimario, sino que también ha de atender a los intereses de las víctimas, por cuya tutela eficaz ha de velar desde el

⁵⁵³ Vid. art. 3º.1 de la LO 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctima de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (BOE núm. 138, de 10 de junio). Y para un exhaustivo y detallado análisis de las reformas introducidas por dicha Ley Orgánica, ARANGÜENA FANEGO, C., «La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio, en materia de malos tratos; especial referencia a las nuevas medidas cautelares del art. 544 bis», *Actualidad Penal*, núm. 11, 13 al 19 de marzo de 2000, pp. 237-264.

⁵⁵⁴ Vid. art. 1º de la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica (BOE núm. 183, de 1 de agosto; Rect. BOE núm. 126, de 25 de mayo de 2004).

inicio del proceso⁵⁵⁵. De manera que como acertadamente afirma DE LA ROSA CORTINA, dentro de este renovado protagonismo de la víctima se ha consagrado un derecho a la protección, siempre que exista para ella un riesgo grave de represalias o de reiteración de actos violentos⁵⁵⁶.

Así pues de acuerdo a la actual redacción de dicho art. 13, que goza de una gran potencialidad victimológica⁵⁵⁷ «Se consideran como primeras diligencias la de consignar las pruebas del delito que puedan desaparecer, la de recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación y a la identificación del delincuente, la de detener, en su caso a los presuntos responsables del delito, y la de proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo, a sus familiares o a otras personas pudiendo acordarse al efecto las medidas cautelares a las que se refiere el artículo 544 bis o la orden de protección prevista en el artículo 544 ter de la presente Ley». Y si bien por su generalidad, en su uso se habrá de ser cauto, teniendo muy presente el ámbito de actuación y competencia de los órganos de la justicia penal, en particular de los Juzgados de Instrucción, así como los principios de corte garantista que inspiran el proceso penal, es innegable que según lo ya dicho y siempre que sea adecuadamente utilizado, se configura como un medio idóneo para otorgar una eficaz protección a las

⁵⁵⁵ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de...*, *op. cit.*, p. 243, que frente a opiniones doctrinales que siguen arguyendo que la finalidad esencial de las medidas cautelares es evitar el riesgo de fuga o, en todo caso, minimizar el peligro de destrucción de fuentes de prueba, considera muy acertadamente que la justicia cautelar no puede vertebrarse de espaldas a las víctimas. Si bien ARANGÜENA FANEGO, C., «La reforma de la Ley de Enjuiciamiento...», *op. cit.*, p. 250, sostiene «que las medidas del art. 544 bis también persiguen el fin típico de las cautelares clásicas aunque sea de forma tangencial, toda vez que protegiendo a la víctima con alguna de las medidas acordadas se consigue que pueda desarrollarse con éxito el juicio oral, manteniendo alejada a la víctima tanto de nuevos malos tratos como de amenazas tendentes a conseguir una retractación en su inicial y veraz testimonio, y en consecuencia, abonando el campo para que en su día efectivamente pueda ser impuesta una debida sentencia de condena».

⁵⁵⁶ Para DE LA ROSA CORTINA, J. M., *La tutela cautelar de la víctima. Órdenes de alejamiento y Órdenes de protección*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2008, pp. 26-27, esta consagración ha tenido lugar a través de tres vías principales y tres secundarias: a) Como principales deben subrayarse la regulación de la orden de alejamiento, la introducción de la orden de protección para víctimas de violencia doméstica, y la ampliación del ámbito de la prisión provisional en tanto orientada a la protección de las víctimas; y b) Como vías secundarias, cabe hacer mención de las medidas innominadas en protección de los menores del art. 158 CC, a las medidas especiales para violencia de género (suspensión de patria potestad, derecho de visitas y derecho a la tenencia, porte y uso de armas) y a las disposiciones de la Ley 19/1994 en materia de protección de testigos.

⁵⁵⁷ FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 401.

víctimas, a la que precisamente en un proceso garantista como el nuestro, tienen derecho⁵⁵⁸.

Asimismo, la LO 14/1999, de 9 de junio, introdujo un nuevo art. 544 bis en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con un conjunto de medidas cautelares que pretenden incrementar la protección de las víctimas en el marco del proceso penal. A tenor de las cuales en aquellos casos que se investigue un delito de los mencionados en el art. 57 del CP, el Juez o Tribunal podrá, de forma motivada y cuando resulte estrictamente necesario al fin de protección de la víctima, imponer cautelarmente al inculpado las siguientes medidas: a) Prohibición de residir en un determinado lugar, barrio, municipio, provincia u otra entidad local, o Comunidad Autónoma; b) Prohibición de acudir a determinados lugares, barrios, municipios, provincias u otras entidades locales, o Comunidades Autónomas, o c) Prohibición de aproximarse o comunicarse, con la graduación que sea precisa, a determinadas personas. A través de las cuales se limita la libertad de movimientos y por tanto se condiciona en esencia los derechos fundamentales a la libertad de residencia y libre circulación consagrados en el art. 19 CE⁵⁵⁹. Cuya adopción habrá de revestir en todo caso la forma de auto motivado⁵⁶⁰, que podrá acordarse de oficio o a instancia de parte en cualquier momento del proceso, teniendo en cuenta la situación económica del inculpado, sus requerimientos de salud, situación familiar y actividad laboral, en especial la posibilidad de continuarla durante la vigencia de la medida como tras su finalización.

⁵⁵⁸ FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas al perjudicado y a los testigos», en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (Dir.): *La instrucción del sumario y las diligencias previas*, Cuadernos de Derecho Judicial, III, CGPJ, Madrid, 1998, p. 224.

⁵⁵⁹ CHOCRÓN GIRÁLDEZ, A. M., «Tutela cautelar y protección de la víctima en el proceso penal», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2041, 15 de julio 2007, p. 20, y en idéntico sentido ARANGÜENA FANEGO, C., «La reforma de la Ley de Enjuiciamiento...», *op. cit.*, p. 250.

⁵⁶⁰ TIRADO ESTRADA, J., «Violencia familiar y las nuevas medidas cautelares penales de la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», *Diario La Ley*, núm. 4888, 21 de septiembre de 1999, p. 7, expone el contenido que debe tener dicho auto: a) Los datos personales y el domicilio del sometido a la medida cautelar; b) Las concretas medidas que se dispongan; c) La cita expresa del precepto o preceptos, que constituyen su fundamento de derecho; d) Exposición de los datos, indicios y razonamiento que llevan al Juez o Tribunal a considerar cumplidos los presupuestos y requisitos de las medidas adoptadas o de la modificación en la situación cautelar precedente; e) Exposición de los criterios de selección utilizados para la medida adoptada; f) La advertencia de las consecuencias de su incumpliendo; g) La duración de la medida; h) La expresión pormenorizada de las razones que determinan la necesidad de prolongar la vigencia de las medidas cautelares adoptadas.

Y en caso de incumplimiento por parte del inculpado de la medida acordada por el juez o tribunal, éste convocará la comparecencia regulada en el art. 505 LECrim para adoptar la prisión provisional en los términos del art. 503 LECrim, de la orden de protección prevista en el art. 544 ter LECrim o de otra medida cautelar que implique una mayor limitación de su libertad personal, para lo cual se tendrán en cuenta la incidencia del incumplimiento, sus motivos, gravedad y circunstancias, sin perjuicio de las responsabilidades penales que del incumplimiento pudieran resultar, conforme al art. 468 del CP, que con una clara orientación victimológica también ha sido objeto de reciente reforma con el fin de tipificar determinadas conductas dirigidas a alterar o impedir el correcto funcionamiento de los dispositivos telemáticos que se hubieran acordado para controlar las medidas cautelares en materia de violencia de género⁵⁶¹.

Pues hemos de tener presente que tras la nueva redacción dada a los artículos 503.1.3º c) y 504.2 párrafo 1º LECrim, por LO 15/2003, de 25 de noviembre⁵⁶², uno de los fines específicos que autoriza la adopción de la prisión provisional, es la protección de los bienes jurídicos de la víctima, en especial cuando se trate de alguna de las personas contempladas en el art. 173. 2 CP⁵⁶³, lo que valoramos de forma muy positiva

⁵⁶¹ Con arreglo al artículo único, 233º de la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo), se añade un nuevo apartado 3 al art. 468 CP con el siguiente contenido: «3. Los que inutilicen o perturben el funcionamiento normal de los dispositivos técnicos que hubieran sido dispuestos para controlar el cumplimiento de penas, medidas de seguridad o medidas cautelares, no los lleven consigo u omitan las medidas exigibles para mantener su correcto estado de funcionamiento, serán castigados con una pena de multa de seis a doce meses».

⁵⁶² Vid. DA 1ª, artículo primero letras d) y e) de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 283, de 26 de noviembre), por la que se da nueva redacción respectivamente al párrafo c) del art. 503.1.3º y el primer párrafo del apartado 2 del art. 504 LECrim.

⁵⁶³ Para URBANO CASTRILLO, E., «La prisión provisional del maltratador», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 602, 4 de diciembre de 2003, p. 6, «la fundamentación de la prisión en esta finalidad exige una motivación no sólo de la decisión, sino una concreción de detalle, de las personas a proteger y de los bienes y derechos que se estiman están, especialmente en riesgo. Y el que se trate de un delito en el ámbito de la denominada violencia de género, no es más que una especial llamada de atención para el juzgador, pero no acarrea una decisión automática de privación de libertad», advirtiendo ARANGUENA FANEGO, C., «Medidas cautelares personales en los procesos por violencia de género: especial consideración de la prisión provisional», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 605, que es la finalidad que mejor se adecua para fundamentar la prisión provisional de un imputado por violencia de género, siendo la que, dentro de su excepcionalidad, con mayor frecuencia se producirá en la práctica, de manera que aunque

a la hora de evitar o prevenir el potencial riesgo de comisión de nuevos delitos contra ellas⁵⁶⁴. Juicio de valor que también fue compartido por el Consejo General del Poder Judicial, al afirmar que «La efectividad de la tutela no se limita a garantizar la eficacia de la sentencia ante la eventual condena del hecho cometido, sino que la nueva orientación del proceso penal tiene a la potencial víctima como objeto de tutela»⁵⁶⁵.

Un supuesto en el cual no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el art. 503.1.1º LECrim (delitos sancionados con penas cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o inferior si el imputado tuviera antecedentes penales no cancelados). Estableciéndose además que «su duración no podrá exceder de un año si el delito tuviere señalada pena privativa de libertad igual o inferior a tres años, o de dos años si la pena privativa de libertad señalada para el delito fuera superior a tres años» (art. 504.2 párrafo 1º LECrim). Si bien cuando concurren circunstancias que hicieran prever que la causa no podrá ser juzgada en esos plazos, se prevé que el juez o tribunal pueda acordar mediante auto una prórroga de hasta dos años si el delito tuviera señalada pena privativa de libertad superior a tres años, o de hasta seis meses si el delito tuviera señalada pena igual o inferior⁵⁶⁶.

no deja de ser una modalidad de reiteración delictiva, su especificidad le hace ser objeto de un tratamiento particular.

⁵⁶⁴ Así se manifiesta MAGRO SERVET, V., «Los nuevos instrumentos legales contra la violencia doméstica», *Diario La Ley*, núm. 5914, 16 de diciembre 2003 (D-282), p. 1990, quien considera «especialmente importante en el tratamiento de la lucha contra la violencia doméstica que se haya considerado la especialidad que supone la situación de las víctimas de este problema y que se haya individualizado la casuística de adoptar, en su caso, esta medida en aquellos casos en los que se considere, a atención al riesgo que pueda sufrir la víctima». En sentido contrario, LANDROVE DÍAZ, G., «La reforma de la prisión provisional», *Diario La Ley*, núm. 5926, 5 de enero 2004 (D-3), p. 1558, quien manifiesta un juicio crítico con la citada reforma, pues «pretender utilizar la prisión provisional para conjurar el peligro de reiteración delictiva contra la misma víctima, resulta ajeno a su propia naturaleza y debe ser perseguido a través de otros medios, ya existentes en nuestro ordenamiento jurídico. De manera que la demagogia y el electoralismo no parecen ajenos a tan novedosa fórmula legal, sin desconocer la especial vulnerabilidad de las víctimas invocadas, como -desafortunadamente- pone de relieve la realidad criminológica de nuestro país».

⁵⁶⁵ Según afirma el CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, en su Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional, *Informes del Consejo General del Poder Judicial sobre las Reformas Penales*, CGPJ, Madrid, 2003, p. 355, «La reforma proyectada, siguiendo las experiencias del Derecho comparado, contempla como uno de los fines constitucionalmente legítimos el de evitar la reiteración delictiva cuando la libertad de imputado amenaza seriamente con poner en peligro grave bienes jurídicos fundamentales de la persona. Y, que duda cabe, que la necesaria protección de las víctimas frente al riesgo de sufrir un perjuicio grave por la acción del agresor forma parte de los supuestos en los que es legítima la privación de libertad del imputado».

⁵⁶⁶ Según señala la Fiscalía General del Estado, en su Consulta 2/2006, de 10 de julio, sobre la prisión preventiva acordada en supuestos de malos tratos del art. 153 CP, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J.,

No obstante lo dicho, en el caso de producirse un quebrantamiento de las medidas cautelares adoptadas con arreglo al art. 544 bis LECrim, hemos de recordar que además de la prisión provisional del imputado, también podrán ser acordadas otras medidas para agravar su situación personal, aumentándose la distancia inicialmente establecida para el alejamiento, mediante una obligación *apud acta* de comparecer ante el Juzgado, o disponiendo su control a través de un dispositivo telemático de control que puede resultar de especial eficacia en estos casos como ha destacado la Fiscalía General del Estado⁵⁶⁷.

2. LA ORDEN DE PROTECCIÓN PARA LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DOMÉSTICA Y/O DE GÉNERO

Según manifiesta la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica «la violencia ejercida en el ámbito familiar, y en particular la violencia de género constituye un grave problema social que exige una respuesta global y coordinada por parte de todos los poderes públicos. Razón por la cual resulta imprescindible arbitrar nuevos y más eficaces instrumentos jurídicos, que atajen desde el inicio cualquier conducta que en el futuro pueda degenerar en hechos aún más graves para la víctima y su familia». Constituyendo uno de estos instrumentos la orden de protección, mediante la que se unifican los distintos mecanismos de amparo y tutela para las víctimas de estos delitos y faltas en nuestro ordenamiento jurídico.

Legislación contra la Violencia..., op. cit., p. 1000, «Primero. En las causas seguidas por el delito de malos tratos del artículo 153 CP, durante la fase de tramitación del procedimiento hasta el momento en que se dicte sentencia, la duración de la prisión provisional no podrá rebasar los 6 meses –mitad de la pena máxima que puede imponerse-; Segundo. Una vez dictada la sentencia, no podrá exceder la mitad de la pena efectivamente impuesta»

⁵⁶⁷ Así lo destaca la FISCALIA GENERAL DEL ESTADO, en su Circular 6/2011, de 2 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en relación a la violencia sobre la mujer, p. 61, disponible en <https://www.fiscal.es> (Fecha consulta: 10-03-2015), al señalar que «este dispositivo será un instrumento adecuado para ello, salvo que resulte necesario acordar la prisión provisional del imputado, por concurrir los presupuestos y fines establecidos en el art. 503 de la LECR, lo que ocurrirá cuando la finalidad perseguida sea la de evitar el riesgo de reiteración de actos semejantes contra bienes jurídicos de la víctima y no se pueda enervar el riesgo detectado con medidas menos gravosas como pueden ser la prohibición de aproximación, y en su caso, con la imposición de los dispositivos electrónicos».

2.1. Concepto y principios básicos

A través de la orden de protección se pretende por tanto que las víctimas de la violencia doméstica y/o de género, a través de un rápido y sencillo procedimiento judicial, ante el Juzgado competente –Juzgado de Violencia sobre la Mujer o de Instrucción en funciones de guardia-, puedan obtener un estatuto integral de protección que concentre de forma coordinada un acción cautelar de naturaleza penal y civil⁵⁶⁸. Y además obligará a que las distintas Administraciones Públicas, estatal, autonómica y local, con arreglo a sus competencias, activen inmediatamente los instrumentos de protección y asistencia social establecidos para las víctimas en sus respectivos sistemas jurídicos⁵⁶⁹.

Así pues, teniendo en cuenta estas características, la orden de protección puede ser definida como «una resolución judicial que constata la existencia de una situación objetiva de riesgo para una víctima de violencia doméstica o de género –algunas de las personas mencionadas en el art. 173.2 del CP- y, en consecuencia, ordena su protección durante la tramitación de un proceso penal por delito o falta mediante, por un lado, la adopción de medidas cautelares civiles y/o penales; y por otra parte, a través de la comunicación a las entidades competentes para la adopción de medidas de asistencia y protección social»⁵⁷⁰, entre las cuales como tendremos ocasión de tratar ampliamente en

⁵⁶⁸ DE HOYOS SANCHO, M., «La orden de protección de las víctimas de violencia de género», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 525, destaca ese carácter de herramienta idónea para otorgar a la víctima ese estatus de protección que se pretende que sea integral, evitando así contradicciones entre los distintos ámbitos de actuación y cubriendo lagunas existentes en la materia.

⁵⁶⁹ Esta faceta asistencial de la orden de protección, como uno de sus elementos más innovadores es resaltada por DE LAMO RUBIO, J., «La nueva Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, instaurada mediante Ley 27/2007, de 31 de julio», *Actualidad Penal*, núm. 42, 10 al 16 noviembre de 2003, p. 1051.

⁵⁷⁰ DELGADO MARTÍN, J., «La orden de protección de las víctimas de violencia doméstica», en *Encuentros «Violencia Doméstica»*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, p. 90; y en sentido análogo BONILLA CORREA, J. A., «La orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica y de género», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2002, 1 de diciembre 2005, p. 8, definiéndola como una «medida provisional de carácter jurisdiccional adoptada en el marco de un proceso penal en la que, a través de un procedimiento rápido y sencillo, la víctima obtiene un estatuto integral de protección orientado a impedir la realización de nuevos actos violentos dirigidos contra su persona por parte del agresor, al tiempo que permite establecer medidas de carácter civil, así como obtener un título bastante para solicitar de la Administración medidas de asistencia y protección social»; por su parte DE HOYOS SANCHO, M., «La orden de protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 527, insiste en la naturaleza jurídica

el último capítulo de este trabajo desempeñan una función principal las Oficinas de Asistencia a las Víctimas en el ámbito de la Administración de Justicia.

Y con arreglo a esa definición, la misma se configura sobre la base de seis principios básicos que debemos tener presentes, porque son los que orientan su regulación⁵⁷¹: 1º) *Protección de la víctima y su familia*, pues su razón de ser reside en el objetivo fundamental de proteger la integridad de la víctima y su familia frente al agresor, para que puedan recuperar la sensación de seguridad frente a posibles amenazas o represalias posteriores; 2º) *Aplicación general*, pudiendo ser utilizada por el Juez siempre que la considere necesaria para proteger a la víctima, con independencia de que el supuesto de violencia doméstica o de género fuera constitutivo de delito o falta; 3º) *Urgencia*, pues debe obtenerse y ejecutarse con la mayor celeridad posible –sin menoscabo de las debidas garantías procesales, y del principio de proporcionalidad-; 4º) *Accesibilidad*, ya que su eficacia exige articular un procedimiento lo suficientemente sencillo para que sea accesible a todas las víctimas de la violencia doméstica y/o de género, sin costes añadidos; 5º) *Integralidad*, porque su concesión por el Juez deberá provocar, de una sola vez y de manera automática, la obtención de un estatuto integral de protección para la víctima, mediante el cual active una acción de tutela que concentre medidas de naturaleza penal, civil y de protección social; 6º) *Utilidad social*, pues debe facilitar, además de la acción de la Policía Judicial, el subsiguiente proceso de instrucción criminal, especialmente en lo referente a la recogida, tratamiento y conservación de pruebas.

De manera que inspirándose en estos principios, la Ley 27/2003 crea un nuevo art. 544 ter en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que ha sido objeto de sucesivas reformas,

compleja de este «acto procesal multifuncional», ya que puede contener medidas, garantías, derechos u obligaciones de muy diversa índole, con finalidades distintas e incluso con efectos en variados ámbitos del ordenamiento jurídico vigente.

⁵⁷¹ Todos estos principios son descritos de forma detallada en el *Protocolo para la implantación de la orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica*, aprobado el 31 de julio de 2003, por la Comisión para la implantación de la Ley Reguladora de la Orden de Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica, que puede ser consultado en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 785-786. A estos principios también se refiere DELGADO MARTÍN, J. «La orden de protección...», *op. cit.*, pp. 98-100.

la última de las cuales a través de la Ley 4/2015, de 27 de abril, por la que se regula el nuevo estatuto de la víctima del delito, con el fin de reforzar en este ámbito la tutela judicial dispensada a los colectivos más vulnerables, que debe comprender además de los menores de edad a las personas afectadas por cualquier tipo de discapacidad⁵⁷². Procediendo a regular en sus once apartados el procedimiento y las diferentes medidas de protección a las que podrán acceder las víctimas de la violencia doméstica y/ o de género, pues a él también se remite como veremos el art. 62 LOMPIVG. A través del cual se ha construido un auténtico marco integral de protección para las víctimas, que se acaba de perfeccionar aún más si cabe con la introducción con ocasión de esta última reforma de un nuevo art. 544 quinquies en la LECrim.

2.2. Procedimiento para su adopción

El Juez de Instrucción o de Violencia sobre la Mujer, dentro de su ámbito de competencias, dictará orden de protección para las víctimas de violencia doméstica y/ o de género, en los casos en que existiendo indicios fundados de la comisión de un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad de alguna de las personas mencionadas en el art.173.2 CP⁵⁷³, resulte una situación objetiva de riesgo para la víctima que requiera la adopción de alguna de las medidas de protección previstas. Exigiéndose para su adopción los siguientes presupuestos:

a) Que la orden de protección esté destinada a la tutela de los derechos de las víctimas del ámbito de personas protegidas por el art. 173.2 CP, que tipifica el delito de

⁵⁷² Acerca de todas estas modificaciones introducidas en el art. 544 ter LECrim, *vid.* letra f) del número 2 de la DF 1ª de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 283, de 26 de noviembre) que da nueva redacción a su apartado 1; apartado 61º del artículo 2º de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial (BOE núm. 266, de 4 de noviembre), que da nueva redacción a sus apartados 4, 8, 9 y 10; y número 13 de la DF 1ª de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito (BOE núm. 101, de 28 de abril), por el que se da nueva redacción a su apartado 7.

⁵⁷³ De manera que como señala DE LA ROSA CORTINA, J. M., *La tutela cautelar de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 199-200, desde el punto de vista objetivo el ámbito de la orden de protección es más reducido que el de la medida de alejamiento, pues la orden de protección no puede aplicarse a cualquier delito cometido entre parientes, sino sólo exclusivamente para los delitos o faltas que expresamente se mencionan. Mientras que el alejamiento puede aplicarse a todos los delitos a que se refiere el art. 57 CP, que incluye supuestos no abarcados por la orden como los delitos contra la intimidad, la propia imagen, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.

maltrato familiar habitual, y concreta el círculo de personas que pueden llegar a ser sujetos pasivos del mismo.

b) Que existan indicios suficientes de que se ha cometido un delito o falta contra la vida, integridad física o moral, libertad sexual, libertad o seguridad de alguna de las personas citadas en el art. 173.2 CP cometido por el imputado en cualquiera de sus grados de participación (*fumus boni iuris*).

c) Que concurra el denominado *periculum in libertatis*, que se concreta en los riesgos o peligros que para la víctima pueden derivarse de la no adopción de la medida cautelar de protección frente al imputado. Encontrándonos en definitiva, ante un juicio de peligrosidad o pronóstico de peligro, exigiéndose por tanto que concurra el riesgo o peligro concreto de que el imputado pueda attentar contra los bienes jurídicos de la víctima⁵⁷⁴.

La cual podrá ser solicitada directamente ante la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, o bien ante las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y en las oficinas de atención a la víctima o los servicios sociales o instituciones asistenciales dependientes de las Administraciones Públicas. A cuyo fin, estos servicios deberán facilitar a las víctimas la solicitud de la orden de protección, poniendo también a su disposición información, formularios y, en su caso canales de comunicación telemáticos con la Administración de Justicia y el Ministerio Fiscal. Si bien, debe diferenciarse entre la amplia legitimación para solicitar la orden y la legitimación en sentido estricto para instar alguna de las concretas medidas que pueden ser en ellas acordadas⁵⁷⁵.

⁵⁷⁴ DELGADO MARTÍN, J., «La orden de protección...», *op. cit.*, p. 95, y en el mismo sentido DE LAMO RUBIO, J., «La nueva Orden de protección...», *op. cit.*, p. 1056, quien afirma que «a similitud de lo que sucede con la medida cautelar del art. 544 bis LECrim, también en este caso, se abandona la clásica exigencia del *periculum in mora*, y se sustituye por un presupuesto que hunde sus raíces en la necesaria protección a las víctimas del delito».

⁵⁷⁵ De modo que como acertadamente señala DE LAMO RUBIO, J., «La nueva Orden de protección...», *op. cit.*, pp. 1062-1063, esa «legitimación para instar la Orden de protección es la definida en el párrafo segundo del apartado 2 del nuevo art. 544 ter LECrim, en la que incluso se prevé que sea el propio Juez de oficio quien ponga en marcha tales mecanismos; pero luego, para la adopción de las concretas medidas que pueden integrar el contenido de la Orden de protección, deberá estarse a la normativa específica, así, p. ej., para solicitar válidamente la prisión provisional del agresor –como medida cautelar penal de carácter personal-, sólo tendrán legitimación las partes acusadoras –Ministerio Fiscal, y en su caso, acusación

A continuación, una vez presentada la solicitud, ésta habrá de ser remitida de forma inmediata al juez competente para su adopción⁵⁷⁶. Y en caso de suscitarse dudas acerca de la competencia territorial del juez, deberá iniciar y resolver el procedimiento para adoptar la orden de protección el juez ante el que se haya solicitado, sin perjuicio de remitir después las actuaciones a aquel que resulte competente. Tras lo cual se convocará a una audiencia urgente a la víctima o a su representante legal, así como al solicitante de la orden si fuera una persona distinta, y al agresor, que deberán estar asistidos por sus respectivos abogados, como también al Ministerio Fiscal.

Esta audiencia, que podrá sustanciarse simultáneamente con la prevista en el art. 505 cuando su convocatoria fuera procedente, con la audiencia regulada en el art. 798 en las causas tramitadas como juicios rápidos, o con el acto del juicio de faltas, conforme al principio de celeridad que según hemos visto inspira la regulación de la orden de protección, deberá celebrarse lo antes posible⁵⁷⁷, y en todo caso en un plazo máximo de 72 horas desde la presentación de su solicitud. Y durante la misma, la autoridad judicial habrá de evitar la confrontación entre el imputado y la víctima, sus hijos y restantes miembros de su familia para evitar fenómenos de victimización secundaria⁵⁷⁸, disponiéndose que su declaración se realice por separado.

particular o acusación popular-, debidamente personadas en los autos penales, de modo que, el Juez, actualmente, de oficio, con carácter general, no podrá adoptar la prisión provisional; y, en relación con las medidas civiles, la legitimación la establece el apartado 7 del art. 544 ter LECrim, que la fija a favor de la víctima o su representante legal, o bien el Ministerio fiscal, cuando existan hijos menores o incapaces, excluyendo también el principio de oficialidad».

⁵⁷⁶ Según afirma la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO a través de su Circular 3/2003, de 30 de diciembre, sobre algunas cuestiones procesales relacionadas con la orden de protección, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, p. 853, «aunque el precepto nada dice expresamente sobre la posible inadmisión a trámite de la solicitud, en los casos en que directamente se advierta de la simple lectura de aquélla que no concurre alguno de los citados presupuestos (por ejemplo, que no se trata de víctima incluidas en el art. 173, o que se solicita por razón distinta de la comisión de infracción penal alguna, o que ya existen medidas cautelares suficientes acordadas contra el denunciado que anulan la situación objetiva de riesgo, etc.) será procedente dictar auto que inadmita de plano la orden de protección, por lo que no será precisa entonces la celebración de la audiencia».

⁵⁷⁷ Como acertadamente señala SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de...*, *op. cit.*, p. 248, esa celeridad en la tutela cautelar es una de las premisas de su eficacia, de manera que no habrá protección real si esa tutela no es activada de forma urgente. Lo cual advierte «no debe ser incompatible con el respeto al núcleo de garantías que fundamentan la intervención penal».

⁵⁷⁸ El CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, aprobó una *Guía Práctica de Actuación contra la Violencia Doméstica*, por Acuerdo del Pleno de 21 de marzo de 2001, disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Atencion-Ciudadana/Guias-para-ciudadanos/Violencia-domestica--Guia-practica-de-actuacion-contr-la-violencia-domestica-> (Fecha consulta: 02-06-2015), donde toma conciencia de los problemas padecidos por este colectivo de víctimas ante la Justicia y con el objetivo de

Terminada la cual, el juez resolverá mediante auto motivado lo que proceda sobre la orden de protección solicitada, así como su contenido y vigencia de las medidas que incorpore, debiendo ser notificada a las partes, y comunicada inmediatamente mediante testimonio íntegro, a la víctima, a las Administraciones públicas competentes, y a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, con el deber de informar permanentemente a la víctima sobre: a) La situación procesal del imputado; b) Alcance y vigencia de las medidas cautelares adoptadas; y c) La situación penitenciaria del agresor, a cuyos efectos también se dará cuenta de la orden de protección a la Administración Penitenciaria.

2.3. Medidas que pueden ser solicitadas en la orden de protección

La orden de protección confiere a las víctimas de la violencia doméstica y/ o de género un estatuto integral de protección que puede comprender medidas cautelares de carácter penal y civil, junto a otras medidas de asistencia y protección social establecidas en el ordenamiento jurídico.

2.3.1. Medidas penales

Las medidas cautelares de carácter penal podrán consistir en cualesquiera de las previstas en la legislación procesal criminal⁵⁷⁹ – artículos 13, 544 bis LECrim y 502 a 519 LECrim para la regulación de la prisión provisional-: a) Prisión provisional; b) Prohibición de aproximación; c) Prohibición de comunicación; d) Prohibición de volver al lugar del delito ó residencia de la víctima; e) Retirada de armas u otros objetos peligrosos, o incluso de las contempladas específicamente para las víctimas de violencia de género en el capítulo IV del Título V de la LOMPIVG.

mejorar su trato en las dependencias judiciales adopta un catálogo de medidas, entre las cuales incluye las dirigidas a: «1) Garantizar que el trato a las víctimas en las dependencias judiciales, sea en todo momento especialmente considerado, para evitar que al perjuicio derivado de la previa agresión sufrida se añada el derivado de la victimización institucional; y 2) Evitar en lo posible la coincidencia física entre la víctima y el presunto agresor en las dependencias judiciales, y cuando fuera inevitable, se prestará una especial atención a la víctima, utilizando los recursos previstos en la Ley de protección de testigos, y permitiéndole que pueda estar en todo momento acompañada».

⁵⁷⁹ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de...*, op. cit., p. 249.

Por tanto, sus requisitos, contenido y vigencia serán los establecidos con carácter general en la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁵⁸⁰, y deberán ser adoptadas por el Juez competente atendiendo a la necesidad de protección integral e inmediata de la víctima, debiendo tener por tanto muy presentes las previsiones del art. 13 y cada una de las medidas cautelares reguladas en el art. 544 bis LECrim, que según hemos visto han venido desempeñando un papel fundamental para garantizar la protección de las víctimas en la práctica forense.

2.3.2. *Medidas civiles*

Una de las grandes novedades de la orden de protección, radica precisamente en la posibilidad de adoptar en el seno del procedimiento penal ciertas medidas de carácter civil que podrán subsistir en el caso de que con posterioridad la víctima entable un procedimiento de familia para resolver la crisis matrimonial ante la jurisdicción civil. Y que según ya anticipamos, tras reforma introducida por el nuevo estatuto de la víctima destinada a reforzar la protección de los colectivos más vulnerables, «deberán ser solicitadas expresamente por la víctima o su representante legal, o bien por el Ministerio Fiscal, cuando existan hijos menores o personas con la capacidad judicialmente modificada, determinando su régimen de cumplimiento, y, si procediera, las medidas complementarias a ellas que fueran precisas, siempre que no hubieran sido previamente acordadas por un órgano del orden jurisdiccional civil», y sin perjuicio de las medidas previstas en el art. 158 del Código Civil⁵⁸¹ para tratar de evitarles cualquier tipo de

⁵⁸⁰ FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 410, considerando que no crean nuevas medidas «sino que se establece un momento procesal idóneo para la adopción de las ya existentes», y en el mismo sentido SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de...*, *op. cit.*, p. 249, indicando que los requisitos para su adopción, así como la delimitación de su contenido y vigencia, habrán de regirse por lo establecido en la LECrim y la LOMPIVG, pues «el principio de legalidad impide imponer medidas cautelares distintas a las pergeñadas por la normativa sustantiva y procesal».

⁵⁸¹ Para SAURA ALBERDI, B., «Aspectos civiles de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica», *Diario La Ley*, núm. 5925, 2 de enero de 2004 (D-2), p. 1551, esa puntualización es «poco clara en su redacción y parece dar a entender que a no es óbice para la adopción de estas medidas en la Orden de Protección el hecho de que nos encontremos ante la posible preexistencia de alguna de las soluciones contempladas en el referido art. 158 del Código Civil, cuya finalidad no es otra que la protección del menor, ya sea frente al incumplimiento de sus obligaciones por parte de los progenitores, ya por evitar perjuicios en caso de cambio de titularidad de guarda o con carácter general, con la pretensión de apartar al menor de un peligro o evitarle perjuicios».

perjuicio cuando puedan ser los destinatarios de esta violencia⁵⁸². Si bien ahora la norma en estos supuestos, tras esta última reforma, prevé de manera expresa que «cuando existan menores o personas con capacidad judicialmente modificada que convivan con la víctima y dependan de ella», el Juez habrá de pronunciarse en todo caso, incluso de oficio, sobre la pertinencia de la adopción de las referidas medidas⁵⁸³.

Unas medidas que podrán consistir en algunas de las siguientes:

- a) Atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar.
- b) Determinar el régimen de guarda y custodia, visitas, comunicación y estancia con los menores o personas con la capacidad judicialmente modificada.
- c) Fijar el régimen de prestación de alimentos.
- d) Cualquier otra disposición que se considere oportuna para apartarles de un peligro o evitarle perjuicios.

Las cuales tendrán una vigencia temporal de 30 días. Si bien podrán ser prorrogadas, cuando dentro de ese plazo fuera incoado a instancia de la víctima o de su representante legal un proceso de familia ante la jurisdicción civil, en cuyo caso las medidas que hubieran sido adoptadas permanecerán en vigor durante los 30 días siguientes a la presentación de la demanda. De manera que en ese término dichas medidas «deberán ser ratificadas, modificadas o dejadas sin efecto por el juez de primera instancia que resulte competente», aunque ninguna previsión contiene la norma

⁵⁸² Razón por la cual TASENDE CALVO, J. J., «Aspectos civiles de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 664, 14 de abril de 2005, p. 3, considera que entre las medidas susceptibles de ser adoptadas dentro de la orden de protección, al amparo de art. 158 CC, debe incluirse también «la modificación de las ya acordadas sobre los menores en un proceso de familia cuando se produzca una alteración sustancial de las circunstancias, debida a la aparición de episodios de violencia doméstica que pongan en peligro o puedan causar perjuicios a los menores por ser éstos destinatarios directos o indirectos de esa violencia, que pueden aconsejar, por ejemplo, la suspensión del régimen de visitas o de la custodia conferida al progenitor que ejerce la violencia de forma grave o reiterada, sin perjuicio de acudir, en otros casos, a soluciones de intermediación en el desarrollo de dicho régimen».

⁵⁸³ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 389.

en el supuesto de que transcurriendo ese plazo, no haya pronunciamiento judicial alguno sobre las mismas⁵⁸⁴.

No obstante, este régimen extremadamente garante de los derechos de las víctimas consideradas más vulnerables, también ha sido reformado con la aprobación del estatuto de la víctima, que introduce un nuevo art. 544 quinquies en nuestra LECrim (DF 1ª. 14). A través del cual se persigue afianzar aún más la tutela procesal de estos específicos colectivos, estableciéndose que en todos aquellos casos que sea investigado un delito de los mencionados en el art. 57 CP, el Juez o Tribunal, cuando resulte necesario para proteger a una víctima menor de edad o con la capacidad judicialmente disminuida, podrá adoptar motivadamente alguna de las siguientes medidas: «a) Suspender la patria potestad de alguno de los progenitores, pudiendo fijar un régimen de visitas o comunicación en interés del menor o persona con capacidad judicialmente disminuida y, en su caso, las condiciones y garantías con que debe desarrollarse; b) Suspender la tutela, curatela, guarda o acogimiento; c) Establecer un régimen de supervisión del ejercicio de la patria potestad, tutela o de cualquier otra función tutelar o de protección o apoyo sobre el menor o persona con discapacidad judicialmente disminuida, sin perjuicio de las competencias propias del Ministerio Fiscal y de las entidades públicas competentes; y d) Suspender o modificar el régimen de visitas o comunicación con el no conviviente o con otro familiar que se encontrara en vigor, cuando resulte necesario

⁵⁸⁴ En estos supuestos como señala GARCÍA RUBIO, M. P., «Medidas civiles ante la violencia contra las mujeres. Análisis de los aspectos civiles de la Orden de protección», *Diario La Ley*, núm. 6041, 16 de junio de 2004 (D-135), p. 1914, entender que el incumplimiento del Juez genera la caducidad automática de las medidas sería además de absurdo, por hacer recaer sobre la víctima de la violencia las consecuencias del incumplimiento de la autoridad judicial, profundamente injusto y peligroso para propia víctima, que perdería el amparo institucional y caería de nuevo en una situación de riesgo a merced del agresor. Por ello lleva razón la autora cuando sostiene que la «correcta inteligencia del art. 24 de la Constitución, que consagra el principio de tutela judicial efectiva, autoriza a considerar que las medidas serán automáticamente prorrogadas, hasta en tanto no se pronuncie el Juez civil»; y en el mismo sentido TASENDE CALVO, J. J., «Aspectos civiles de la Ley...», *op. cit.*, p. 3. Criterio posteriormente confirmado por el CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL a través de la *Guía de actuación judicial frente a la violencia de género*, aprobada por su Grupo de Expertos/as en Violencia Doméstica y de Género, el 27 de junio de 2013, p. 95, disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Guias-y-Protocolos-de-actuacion/Guias/Guia-de-criterios-de-actuacion-judicial-frente-a-la-violencia-de-genero--2013-> (Fecha consulta: 10-03-2015), cuando al preguntarse qué ocurre si el juzgado competente no adoptara esa resolución explícita, manifiesta que «la respuesta debe ser la aplicación supletoria del criterio de prórroga tácita del artículo 772 LEC, pues otra cosa implicaría el desamparo de la víctima y de los menores».

para garantizar la protección del menor o de la persona con capacidad judicialmente modificada»⁵⁸⁵.

3. LA TUTELA PREVISTA EN LA LO 1/2004, 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

La LO 1/2004, 28 de diciembre, de Medidas de protección integral contra la violencia de género, dedica el Capítulo IV del Título V a regular un conjunto de medidas judiciales para proteger la integridad y seguridad de las víctimas, con las que se pretenden culminar los avances legislativos que ya antes se habían producido de modo parcial y fragmentario desde el año 1999⁵⁸⁶. Entre las cuales, además de referirse a la orden de protección con una remisión expresa a los trámites que regulan su adopción en el art. 544 ter LECrim (art. 62 LOMPIVG), comprende otras que también de manera específica podrán ser adoptadas en este tipo de procedimientos⁵⁸⁷. Algunas de las cuales

⁵⁸⁵ Recuerda GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., p. 391, que se trata de medidas cautelares civiles y por tanto, por el principio de variabilidad, susceptibles de modificación o alzamiento una vez concluya el proceso penal por el juez civil competente, si el juez penal hubiera decidido ratificarlas (art. 544 quinquies. 3 LECrim).

⁵⁸⁶ MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las mujeres víctimas de malos tratos», en *II Congreso sobre Violencia Doméstica y de Género*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006, p. 202.

⁵⁸⁷ Realizan un amplio y exhaustivo análisis monográfico de estas medidas, ARAGONESES MARTÍNEZ, S., «Las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas de violencia de género», en AA. VV. *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*, Ed. Colex, Madrid, 2006, pp. 163-191; FERRER GARCÍA, A., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley integral», en MONTALBÁN HUERTAS, I., (Dir.): *La ley integral de medidas de protección contra la violencia de género, Cuadernos de Derecho Judicial*, XXII, CGPJ, Madrid, 2005, pp. 273-307; GARCÍA ORTIZ, L., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley Integral. Cuestiones derivadas de su aplicación e integración con el resto de medidas cautelares previstas en el ordenamiento», en GARCÍA ORTIZ, L., LÓPEZ ANGUIA, B., (Dirs.): *La violencia de género: Ley de Protección Integral, implantación y estudio de la problemática de su desarrollo, Cuadernos de Derecho Judicial*, IV, CGPJ, Madrid, 2006, pp. 63-112; GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas a la luz de la nueva ley de violencia de género», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 17, 2007-I, pp. 79-88, y «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad o mera ordenación de las existentes en nuestra legislación procesal penal?», *Diario La Ley*, núm. 6716, 18 de mayo de 2007 (D-119), pp. 1680-1686; MARTÍNEZ GARCÍA, E., «La protección cautelar de las víctimas en la nueva Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre», en BOIX REIG, J., MARTÍNEZ GARCÍA, E., (Coords.): *La nueva Ley contra la Violencia de Género (LO 1/2004, de 28 de diciembre)*, Ed. Iustel, Madrid, 2005, pp. 319-398; MORAL MORO, M. J. «Las medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley Integral contra la Violencia de Género», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 14, enero 2008, pp. 111-168; MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección...», op. cit., pp. 201-229; ORTEGA

han sido objeto de una nueva reforma, a través de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia⁵⁸⁸, al tomar conciencia de las diversas formas en que la violencia de género puede afectar a los menores: 1º) Condicionando su bienestar y desarrollo; 2º) Causándoles serios problemas de salud, 3º) Convirtiéndolos en instrumento para ejercer el dominio y violencia sobre la mujer; o 4º) Favoreciendo la transmisión intergeneracional de estas conductas violentas sobre la mujer por parte de sus parejas o ex parejas⁵⁸⁹. Razón por la cual además de reconocerlos de forma expresa como víctimas de esta violencia (art.1.2 LOMPIVG), procede a modificar sus artículos 61.2, 65 y 66, para lograr una mayor claridad a la hora de hacer efectiva su tutela y también hacer hincapié en la obligación que tienen en todo caso los Jueces de pronunciarse sobre estas medidas cautelares y de aseguramiento, en particular, sobre las medidas civiles que puedan afectar a los menores que dependan de la mujer víctima de violencia, además de ampliar las situaciones objeto de protección en la que éstos puedan encontrarse.

3.1. Disposiciones generales

Según el art. 61 LOMPIVG, las medidas de protección y seguridad previstas en el capítulo IV serán compatibles con cualquiera de las medidas cautelares y de aseguramiento que se puedan adoptar en los procesos civiles y penales. Razón por la cual tras la entrada en vigor de la LO 1/2004, podemos considerar que nuestro ordenamiento jurídico contempla tres niveles de protección para las víctimas: uno

CALDERÓN, J. L., «Las medidas judiciales llamadas de protección y de seguridad de las víctimas de la violencia de género en la LO 1/2004 de 28 de diciembre», *Diario La Ley*, núm. 6349, 28 de octubre de 2005 (D-24), pp. 976-984; SENÉS MOTILLA, C., «Consideraciones sobre las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas de la violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 6644, 5 de febrero de 2007 (D-30), pp. 1679-1684.

⁵⁸⁸ Vid. DF 3ª de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE núm. 175, de 23 de julio), por la que se da nueva redacción a los artículos 1.2, 61.2, 65 y 66 LOMPIVG.

⁵⁸⁹ Acerca de los diversos efectos directos e indirectos que la violencia de género puede ocasionar en los menores, vid. por todos AGUILAR REDORTA, L., «Los niños y las niñas expuestos/as a violencia de género en su ámbito familiar: un tipo de maltrato infantil», en SAN SEGUNDO MANUEL, T., (Dir.): *Violencia de género. Una visión multidisciplinar*, Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008, pp. 165-186, definiéndola como aquella situación en la que se encuentran «todos los menores que vivan en un hogar donde su padre o el compañero de su madre utilice cualquier tipo de violencia contra la mujer, configurándola como un tipo de violencia psicológica hacia ellos, al ocasionarles sufrimiento físico y/o emocional».

general al amparo de los arts. 13 y 544 bis LECrim, un segundo nivel reforzado para las víctimas de violencia doméstica conforme al art. 544 ter LECrim, y un tercer nivel de máxima tutela que añade a los anteriores la Ley de Violencia de Género⁵⁹⁰.

Y por lo que se refiere a la legitimación activa para solicitarlas, se dispone que en todos estos procedimientos relacionados con la violencia de género, «el Juez competente deberá pronunciarse en todo caso, de oficio o a instancia de las víctimas, de los hijos, de las personas que convivan con ellas o se hallen sujetas a su guarda o custodia, del Ministerio Fiscal o de la Administración de la que dependan los servicios de atención a las víctimas o su acogida, sobre la pertinencia de la adopción deberá pronunciarse en todo caso sobre la pertinencia de la adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento contempladas en este capítulo», y en especial sobre las recogidas en los artículos 64, 65 y 66 LOMPIVG, debiendo además de determinar su plazo y régimen de cumplimiento, y asimismo cuando proceda, las medidas complementarias que fuera preciso adoptar.

Exigiéndose al igual que en el resto de medidas de carácter cautelar, como garantías para su adopción, que en cuanto puedan suponer una restricción de derechos sean acordadas mediante auto motivado en el que se habrá de apreciar su proporcionalidad y necesidad⁵⁹¹, y, en todo caso, con la necesaria intervención del Ministerio Fiscal y el respeto de los principios de contradicción, audiencia y defensa

⁵⁹⁰ GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1681.

⁵⁹¹ Así lo manifiesta la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en su Circular 4/2005, de 18 de julio, relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, que puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, p. 970:

«El juicio de necesidad es una exigencia derivada del carácter restrictivo de derechos que es constitutiva de estas medidas, por lo que solo estarán justificadas cuando resulten estrictamente necesarias para proteger a la víctima, tras ponderar con criterios de proporcionalidad los derechos en juego y los indicios de criminalidad que concurren en el caso concreto, ya que la medida debe estar en relación con el riesgo que se trata de evitar. En este sentido la STC 207/1996, de 16 de diciembre, recuerda que la medida cautelar debe ser idónea, necesaria y proporcionada en relación al fin constitucionalmente legítimo que se pretende.

Además de las dos condiciones explícitas –proporcionalidad y necesidad- a que se refiere el artículo 68, para su adopción deberán concurrir los presupuestos generales de cualquier medida cautelar: *fumus boni iuris* –indicios de comisión de un hecho delictivo que pueda ser atribuido a una persona concreta- y el *periculum in mora* -entendido como peligro si se retrasa su adopción por existir una situación objetiva de riesgo para la víctima-».

(art. 68 LOMPIVG)⁵⁹². Y en cuanto a su vigencia (art. 69 LOMPIVG), se precisa que esas medidas podrán mantenerse tras la sentencia definitiva y durante la tramitación de los eventuales recursos que correspondiesen. En cuyo caso, deberá hacerse constar en la sentencia el mantenimiento de tales medidas⁵⁹³.

3.2. Medidas de protección previstas

Como ya hemos anticipado, además de la referencia expresa que realiza sobre la orden de protección el art. 62 LOMPIVG «recibida la solicitud de adopción de una orden de protección, el Juez de Violencia sobre la Mujer y, en su caso, el Juez de Guardia, actuarán de conformidad con lo dispuesto en el art. 544 ter LECrim», la Ley Integral regula otras medidas cautelares -penales y civiles- que de manera específica podrán ser adoptadas en los procedimientos por violencia de género con el fin de reforzar la protección y seguridad de las víctimas y sus familiares⁵⁹⁴.

3.2.1. Medidas de salida del domicilio, alejamiento o suspensión de las comunicaciones

El art. 64 LOMPIVG regula un conjunto de medidas ya previstas en los artículos 544 bis y 544 ter LECrim, que podrán ser acordadas acumulada o separadamente:

⁵⁹² Como advierte SENÉS MOTILLA, C., «Consideraciones sobre las medidas judiciales...», *op. cit.*, p. 1683, respecto del imputado, la Ley salvaguarda el principio de audiencia y la consiguiente forma contradictoria, que en defecto de previsión legal deberá resolverse en la celebración de una comparecencia (ex art. 544 ter. 4 LECrim, por analogía). Si bien en los casos que ésta no pueda tener lugar por no ser posible su localización, podrá adoptarse el alejamiento con fundamento en los arts. 544 bis y 13 LECrim.

⁵⁹³ A juicio de TENA FRANCO, I., «La violencia doméstica en el ordenamiento jurídico procesal penal español: la orden de protección», en TENA FRANCO, I., (Dir.): *La violencia doméstica: su enfoque en España y en el Derecho comparado, Cuadernos de Derecho Judicial*, II, CGPJ, Madrid, 2005, p. 218, este pronunciamiento no era necesario pues la vigencia de las medidas cautelares, mientras la sentencia no sea firme, no puede ser cuestionada, salvo que en la sentencia definitiva expresamente se prevea su cese sin esperar a su firmeza.

⁵⁹⁴ Para ORTEGA CALDERÓN, J. L., «Las medidas judiciales...», *op. cit.*, p. 979, un análisis siquiera somero de los preceptos citados pone de manifiesto cómo la gran mayoría de las pretendidas nuevas medidas de protección y de seguridad ya estaban contempladas por nuestra legislación procesal, y aunque coincide con esta apreciación GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1682, destaca no obstante este autor que la suspensión de la patria potestad, de la guarda y custodia, del régimen de visitas o la privación del derecho a la tenencia y porte de armas aparecen expresamente reguladas por primera vez con carácter de medidas cautelares en el proceso penal.

A) Salida del domicilio

Según el art. 64.1 LOMPIVG, el Juez podrá ordenar la salida obligatoria del inculpado por violencia de género del domicilio en el que hubiera estado conviviendo o tenga su residencia la unidad familiar, así como la prohibición de volver al mismo. Y además, con carácter excepcional, también se prevé que el Juez pueda autorizar a que la persona protegida concierte, con una agencia o sociedad pública allí donde la hubiere y que incluya entre sus actividades la del arrendamiento de viviendas, la permuta del uso atribuido de la vivienda familiar de la que sean copropietarios, por el uso de otra vivienda, durante el tiempo y en las condiciones que se determinen (art. 64.2 LOMPIVG)⁵⁹⁵. Una posibilidad, que hará posible que la víctima pueda mantener sus costumbres familiares y desarrollar su vida en su entorno, permitiéndole también cuando ello pueda ser contraproducente tanto para ella como para sus hijos, que pueda acceder a una tercera vivienda, cambiando de residencia⁵⁹⁶.

B) Alejamiento

De conformidad al art. 64.3 LOMPIVG el Juez podrá prohibir al inculpado que se aproxime a la persona protegida, lo que le impedirá acercarse a la misma en cualquier lugar donde se encuentre, así como acercarse a su domicilio, a su lugar de trabajo o a cualquier otro que sea frecuentado por ella⁵⁹⁷. Con la previsión expresa de fijar una

⁵⁹⁵ Recuerda ARAGONESES MARTÍNEZ, S., «Las medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 180, que esta medida sólo incide sobre el régimen de uso de la vivienda, cualquiera que sea el régimen de propiedad.

⁵⁹⁶ Para ORTEGA CALDERÓN, J. L., «Las medidas judiciales...», *op. cit.*, p. 979, será la víctima la que deba en todo caso decidir, sin que el celo del instructor pueda imponerle un lugar de residencia, denegando la opción que la misma hubiera ejercitado; y en el mismo sentido GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas a la luz...», *op. cit.*, p. 85, quien advierte que esta posibilidad entra dentro de la esfera de libertad de la víctima de decidir su lugar de residencia, sin que quepa su imposición por el Juzgado, ni por terceras personas; y MARTÍNEZ GARCÍA, E., «La protección cautelar de las víctimas...», *op. cit.*, p. 393, al señalar que con ello se pretende que el agresor sometido a una medida de alejamiento pierda la pista sobre su víctima.

⁵⁹⁷ Advierte FERRER GARCÍA, A., «Medidas judiciales de protección y seguridad...», *op. cit.*, p. 304, que el precepto no hace ninguna alusión a los aspectos relativos a la economía, salud, situación familiar y actividad laboral del imputado a los que sí se refiere el art. 544 bis, como factores a tomar en consideración a la hora de valorar la procedencia de la medida o su continuidad. Si bien en cualquier caso, el principio de proporcionalidad obligará ineludiblemente a tomarlos en consideración para valorar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida.

distancia mínima entre el inculpaado y la persona protegida para evitar su confrontación visual⁵⁹⁸, que no podrá rebasar bajo apereibimiento de incurrir en responsabilidad penal.

Igualmente el art. 64.3 LOMPIVG prevé, que pueda acordarse la utilización de instrumentos con la tecnología adecuada para verificar de inmediato su incumplimiento, de modo que tal como manifiesta la Circular 4/2005 de la Fiscalía General del Estado, la posibilidad de utilización de tales mecanismos prevista inicialmente sólo para los penados en el art. 48.4 CP, se hace extensiva al control de las medidas de alejamiento impuestas con carácter cautelar en los procedimientos que se sigan por violencia de género⁵⁹⁹.

También resulta novedosa, la previsión del art. 64.4 LOMPIVG, de que la medida de alejamiento pueda acordarse con independencia de que la persona afectada, o aquéllas a quienes se pretenda proteger, hubieran abandonado previamente el lugar, con el objetivo de que la persona protegida pueda regresar a su entorno habitual si decidió abandonarlo para asegurar su protección o la de su familia⁶⁰⁰.

C) Prohibición de las comunicaciones

El art. 64.5 LOMPIVG, regula esta medida con igual contenido a la prevista en el art. 544 bis LECrim, estableciendo que el Juez podrá prohibir al inculpaado toda clase de comunicación con la persona o personas que se indique, bajo apereibimiento de incurrir en responsabilidad penal (art. 468 CP). Por lo tanto, no podrá el obligado por la

⁵⁹⁸ GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1685, que se determinará en cada caso concreto, en función del lugar de residencia, así como de otras circunstancias geográficas, especialmente la longitud y extensión superficial del referido lugar, si bien con carácter general y efecto meramente orientativo, el Protocolo de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de coordinación con los órganos judiciales para la protección de las víctimas de violencia doméstica y de género, fija una distancia media de 500 metros.

⁵⁹⁹ SENÉS MOTILLA, C., «Consideraciones sobre las medidas judiciales...», *op. cit.*, p. 1682, destaca esta novedad de la Ley Integral al hacer posible la utilización de sistemas de localización GPS o la colocación de pulseras electrónicas al agresor, cuya regulación debería acometerse de forma individualizada para evitar la posible lesión de sus derechos, y también ARAGONESES MARTÍNEZ, S., «Las medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 181, señalando que hasta el momento de su entrada en vigor únicamente estaban reservados para el control del cumplimiento de las penas.

⁶⁰⁰ GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1685.

prohibición comunicarse en persona con los protegidos, mediante gestos o con la voz, ni por cualquier otro medio como el correo, telégrafo o teléfono, ni por medios telemáticos o informáticos⁶⁰¹. Medios estos últimos que cada vez con más frecuencia por el gran avance experimentado por la tecnología, vienen siendo utilizados para crear un gran desasosiego en las víctimas, y que deberán ser igualmente incardinables en el delito de quebrantamiento de medida cautelar previsto en el art. 468.2 CP⁶⁰². Todo ello sin perjuicio de cualesquiera otras modalidades delictivas que pudieran asimismo ser tipificadas con ocasión de la realización de este tipo de actuaciones con arreglo a la última reforma penal –*ciberbullying o ciberacoso, stanking o acecho, sexting-*, uno de cuyos objetivos ha sido precisamente potenciar la protección de las víctimas ante lo que sin duda alguna podemos considerar un nuevo tipo de violencia sobre las mujeres, que afecta a las más jóvenes por hacer un uso creciente de las TIC (Tecnologías de la Información y la Comunicación), pudiéndoles llegar a generarles importantes daños psicológicos⁶⁰³.

3.2.2. Medidas de suspensión de la patria potestad y custodia de menores

Según establece art. 65 LOMPIVG, tras su reforma llevada a cabo por la LO 8/2015 para reforzar la protección de los menores en este tipo de procedimientos, «el Juez podrá suspender para el inculpado por violencia de género el ejercicio de la patria potestad, guarda y custodia, acogimiento, tutela, curatela o guarda de hecho, respecto de los menores que dependan de él». Determinándose asimismo que en el supuesto de que dicha suspensión no fuera acordada, «el Juez deberá de pronunciarse en todo caso sobre la forma en la que se ejercerá la patria potestad y, en su caso, la guarda y custodia, el acogimiento, la tutela, la curatela o la guarda de hecho de esos menores». Debiendo asimismo, adoptar las medidas que sean necesarias para garantizar la seguridad,

⁶⁰¹ MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 218.

⁶⁰² GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¡Novedad...», *op. cit.*, p. 1685.

⁶⁰³ Más ampliamente sobre esta cuestión GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Tratamiento jurídico de los delitos de violencia de género a través de las nuevas tecnologías: Apuntes sobre el Proyecto de Reforma del Código Penal», pp. 1-8, Comunicación presentada en el *IV Congreso para el estudio de la violencia contra las mujeres. El impacto de las TICs en la Violencia contra las Mujeres*. Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía. Sevilla, 25 a 26 de noviembre de 2013, disponible en: <http://www.congresoestudioviolencia.com/2013/articulo06.php> (Fecha consulta: 16-06-2015).

integridad y recuperación de esos menores y de la mujer, realizando un seguimiento periódico de su evolución⁶⁰⁴.

Así pues, la adopción de esta medida de carácter marcadamente civil no podrá ser automática, sino que deberán ser ponderadas todas las circunstancias que concurren en cada caso y únicamente en los supuestos más graves y perjudiciales para los hijos menores, siempre y cuando guarden conexión con la situación de violencia de género sobre la mujer, podrá ser acordada esta medida cautelar⁶⁰⁵. Debiéndose asimismo poner de manifiesto que el precepto alude a la suspensión y no a la privación del ejercicio de la patria potestad, extremo éste que únicamente se producirá cuando exista una condena en la que se recoja como pena la de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento, o bien cuando se inicie un proceso civil que tenga por objeto la privación de esa patria potestad o custodia de los menores⁶⁰⁶.

3.2.3. Medida de suspensión del régimen de visitas

Asimismo dispone el art. 66 LOMPIVG tras su reforma por la LO 8/2015, que «el Juez podrá ordenar la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él». Determinándose al igual que en el artículo anterior que en aquellos supuestos en que no sea acordada esa suspensión, se habrá necesariamente de pronunciar sobre la forma en que se deba ejercer ese régimen de estancia, relación o

⁶⁰⁴ A tales efectos, hemos de tener ahora presente lo dispuesto en el art. 12. 3 de la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, tras su nueva redacción por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia (BOE núm. 180, de 29 de julio): «Cuando los menores se encuentren bajo la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento de una víctima de violencia de género o doméstica, las actuaciones de los poderes públicos estarán encaminadas a garantizar el apoyo necesario para procurar la permanencia de los menores, con independencia de su edad, con aquélla, así como su protección, atención especializada y recuperación».

⁶⁰⁵ Como afirma DE LA ROSA CORTINA, J. M., *La tutela cautelar de la víctima...*, *op. cit.*, p. 441, no es necesario para adoptar esta medida que el menor sea víctima directa del delito, pero sí debe exigirse que el fundamento de la misma sea el de apartar al mismo de un peligro o evitarle perjuicios, no la simple ordenación de las relaciones entre la pareja.

⁶⁰⁶ GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1685, con el que compartimos la valoración positiva que realiza de la regulación explícita de esta medida, tanto desde el punto de vista penal como civil. Pues como señala dicho autor «resulta acorde con la introducción de la inhabilitación especial para el ejercicio del derecho a la patria potestad o de la guarda y custodia como pena principal en los nuevos delitos de violencia de género previstos en los arts. 153, 173.2, 171.4 y 5 y 172.2 CP».

comunicación del inculpaado con los menores. Y adoptar aquellas medidas oportunas con el fin de garantizar la seguridad, integridad y recuperación tanto de los menores como de la mujer⁶⁰⁷, para lo cual también se prevé que se realice un seguimiento periódico de su evolución.

De manera que no obstante dichas disposiciones, y siguiendo en este punto el mismo criterio expresado en el apartado anterior, la suspensión del régimen de visitas, estancia o comunicación con los hijos, no deberá adoptarse con carácter indiscriminado y aplicarse de forma automática⁶⁰⁸, pues de acuerdo al art. 94 párrafo 1º CC esa limitación o suspensión está condicionada a que «se dieren graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial», si bien deberá tener siempre presente el interés superior de los menores⁶⁰⁹, que deberá ser valorado en cada caso concreto.

⁶⁰⁷ Criticando la normativa hasta ahora vigente al favorecer la inhibición judicial, MOCHÓN LÓPEZ, L., «La Ley de Violencia de Género y la necesidad de que se valore la oportunidad de adoptar medidas en relación con los hijos», *Diario La Ley*, núm. 7063, 25 de noviembre de 2008 (D-336), p. 1478, que ya se manifestaba a favor de que la Ley de Violencia de Género obligara a que los hijos fueran necesariamente tenidos en cuenta a la hora de adoptar las medidas judiciales oportunas, o no adoptarlas en su caso, y MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 223, al denunciar también la parquedad anterior de la norma y la absoluta falta de regulación de estas medidas, poniendo en riesgo cierto su virtualidad, al no contener la Ley prácticamente parámetro normativo alguno que habilite al juzgador para adoptarlas.

⁶⁰⁸ Tal como expresa la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en su Circular 4/2005, de 18 de julio, relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, que puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, p. 978: «(...) fijar en todo caso la suspensión absoluta de cualquier régimen de visitas del agresor para con los hijos comunes puede no resultar oportuna, ya que se puede romper, de manera inadecuada, una relación paterno-filial bien estructurada. Más acertado será estipular, según los casos, el régimen de visitas más acorde al supuesto de hecho, de modo que en ocasiones deberá suspenderse, en otras limitarse y en otras establecerlo progresivamente para poder evaluar el comportamiento del padre y la repercusión en el menor». En esta misma línea SENÉS MOTILLA, C., «Consideraciones sobre las medidas judiciales...», *op. cit.*, p. 1682, para quien «la suspensión del régimen de visitas a los hijos debería tener carácter excepcional, condicionada a la existencia de agresiones a los hijos, además de las sufridas por la mujer», y MORAL MORO, M. J., «Las medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 162.

⁶⁰⁹ GONZÁLEZ DEL POZO, J. P., «Algunas consideraciones sobre el régimen de visitas, los puntos de encuentro familiar y la orden de alejamiento», *Diario La Ley*, núm. 6998, 28 de julio de 2008 (D-238), p. 1781, quien en atención a esas circunstancias considera que esa suspensión deberá reservarse para los siguientes casos específicos: «a) Supuesto en que la orden de alejamiento, o prohibición de aproximación, se hubiere acordado respecto a los propios menores; b) Supuestos en que la especial gravedad o naturaleza de los hechos así lo aconseje para la protección de los menores que se dibujen como víctimas potenciales de la violencia del agresor; c) Supuestos en que se haya aprobado que el padre instrumentaliza a los hijos para seguir maltratando psicológicamente a la mujer, lo que puede suceder cuando el padre aprovecha el régimen de comunicaciones para dirigir y trasladar a la mujer a través de los hijos, todo tipo de insultos y amenazas; y

Razón por la cual en todos estos supuestos, queremos poner en valor el papel fundamental que en la práctica forense vienen desempeñando los Puntos de Encuentro Familiar (PEF), que se han constituido en un recurso social completamente necesario para garantizar en estas situaciones de riesgo la efectividad del régimen de visitas⁶¹⁰, dando respuesta a las necesidades de protección de los menores y sus madres durante su ejecución⁶¹¹. Y con este fin también en nuestra Comunidad Autónoma se ha procedido a dar cobertura normativa a este novedoso recurso, a través del Decreto 79/2014, de 25 de marzo, por el que se regulan los Puntos de Encuentro Familiar de la Junta de Andalucía⁶¹².

A través de los cuales, no sólo se brinda un apoyo fundamental en el desarrollo y cumplimiento del régimen de visitas con los menores a través de las diversas modalidades de intervención que en la normativa autonómica se contemplan –entregas y recogidas, visitas no tuteladas o tuteladas, y acompañamientos-⁶¹³, sino que también

d) Supuestos de condena penal del progenitor no custodio por delitos o faltas cometidos sobre los propios hijos menores».

⁶¹⁰ GONZÁLEZ DEL POZO, J. P., «Algunas consideraciones sobre el régimen...», *op. cit.*, p. 1783, y en el mismo sentido MAGRO SERVET, V., «La necesidad de implantar en España los puntos de encuentro familiar», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 565, 13 de febrero de 2003, p. 4, quien tras analizar su funcionamiento y actividades, pone de manifiesto que estas instalaciones, y los profesionales que en ellas trabajan, pueden ser de mucha utilidad para su aplicación en la lucha contra la violencia, DELGADO MARTÍN, J. «La orden de protección...», *op. cit.*, p. 124, y MARTÍNEZ GARCÍA, E., «La protección cautelar de las víctima...», *op. cit.*, p. 392.

⁶¹¹ El propio CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, en su *Guía práctica de actuación contra la violencia...*, *op. cit.*, a propósito de las relaciones entre denunciante y denunciado, ya manifestó que: «En los casos que fuere inevitable la relación entre denunciante y denunciado fuera del Juzgado (por ejemplo, en aplicación del régimen de visitas a los hijos), se fijarán judicialmente puntos de encuentro seguros y se dispondrá lo necesario para que la víctima disponga de acompañamiento y asistencia si lo precisare».

⁶¹² *Vid.*, Decreto 79/2014, de 25 de marzo, por el que se regulan los Puntos de Encuentro Familiar de la Junta de Andalucía (BOJA núm. 69, de 9 de abril), que en su art. 4.2 prevé entre sus objetivos específicos los siguientes: «f) Velar para que el cumplimiento del régimen de visitas no suponga una amenaza para la seguridad de las personas menores de edad, de la persona progenitora o del familiar; g) Prevenir y evitar las situaciones de violencia en los regímenes de visitas; y h) Colaborar en la sensibilización en materia de violencia de género con diferentes colectivos sociales y profesionales, asegurando la capacitación de los miembros del equipo técnico en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y planificando sus actuaciones desde la perspectiva de género».

⁶¹³ Con arreglo al art. 11.1.a) del Decreto 79/2014, de 25 de marzo, los tipos de intervención que se podrán llevar a cabo dentro del apoyo en el cumplimiento al régimen de visitas, en función de la situación de riesgo puesta de manifiesto para los menores, serán los siguientes:

«1º. *Entrega y recogida*. El equipo técnico supervisará la entrega y recogida de las personas menores de edad para la realización de visitas fuera de las dependencias.

cumplen una eficaz función protectora cuando se acrediten judicialmente estas situaciones de violencia de género, para las cuales también se prevé en su regulación (art. 22 Decreto 79/2014), un procedimiento especial que habrá de ser llevado a cabo por sus equipos técnicos con arreglo a las siguientes pautas de actuación:

«a) Para garantizar la protección y la seguridad de aquellas personas que estén amparadas bajo una orden de protección, se pondrá en marcha un protocolo de horario específico que garantice, en todo momento, el cumplimiento de las medidas impuestas al inculpado o penado de cualquier delito de violencia de género. A la vez, se establecerán medidas que eviten el contacto entre el agresor y las personas víctimas en el interior de sus dependencias. Dicho protocolo quedará recogido en el plan de intervención individualizado y será notificado al órgano judicial derivante para su conocimiento; y

b) El incumplimiento del protocolo horario y las incidencias que en relación a la orden de protección pudieran surgir durante el cumplimiento del régimen de visitas se comunicarán inmediatamente al órgano judicial derivante competente, sin perjuicio de dar aviso a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en las situaciones que se considere necesario»

Determinándose asimismo que en este tipo de intervenciones, el equipo técnico del PEF sólo estará vinculado por la documentación recibida de los órganos judiciales⁶¹⁴,

2º. *Visitas no tuteladas*. La comunicación de la persona menor de edad con la persona progenitora no custodia o familiar se desarrollará íntegramente dentro de las dependencias, sin que sea necesaria la presencia permanente de algún miembro del equipo técnico y con una duración máxima de dos horas.

3º. *Visitas tuteladas*. La comunicación de la persona menor de edad con la persona progenitora no custodia o familiar se desarrollará íntegramente dentro de las dependencias, con la presencia y bajo la supervisión de un miembro del equipo técnico y con una duración máxima de dos horas.

4º. *Acompañamientos*. Un miembro del equipo técnico acompañará a la persona menor de edad durante el desarrollo de la visita fuera de las dependencias. Este tipo de intervención podrá ser utilizada excepcionalmente, previa valoración del equipo técnico y autorización judicial, como fase previa a la finalización de la intervención».

⁶¹⁴ Según establece el art. 22.2 del Decreto 79/2014, de 25 de marzo, «El Juzgado competente facilitará al equipo técnico la información referente al procedimiento judicial que se sustancie y, en todo caso, a las medidas civiles acordadas relativas al régimen de visitas. Asimismo, en el caso de que se haya adoptado una medida o una pena de alejamiento de una de las personas progenitoras con respecto a la otra, será necesaria la remisión de la información contenida en dicha medida o pena de alejamiento, con especial referencia a su

debiendo velar en todo momento por la seguridad de la persona protegida, de forma que podrá acordar las medidas que considere oportunas en el marco de sus atribuciones con el fin de asegurar la integridad física o psíquica tanto de los menores de edad como de la persona protegida.

3.2.4. Medida de suspensión del derecho a la tenencia, porte y uso de armas

La posibilidad de que el Juez acuerde respecto de los inculcados en delitos relacionados con la violencia de género, la suspensión del derecho a la tenencia, porte y uso de armas, con la obligación de depositarlas en los términos establecidos por la normativa vigente, se establece en el art. 67 LOMPIVG⁶¹⁵. Tratándose de una medida cautelar que, hasta el momento, únicamente había estado prevista como pena y como medida de seguridad, llevando aparejada para el imputado la obligación de depositar las armas en el lugar reglamentariamente destinado al efecto, siendo su finalidad evidente la de evitar el riesgo que puede suponer para la víctima que el imputado por este tipo de delitos tenga a su disposición armas que incrementen su potencialidad agresiva⁶¹⁶.

3.2.5. Medidas para proteger la intimidad de las víctimas y limitar la publicidad

Conforme al art. 63 LOMPIVG «1. En las actuaciones y procedimientos relacionados con la violencia de género se protegerá la intimidad de las víctimas, en especial, sus datos personales, los de sus descendientes y los de cualquier otra persona que esté bajo su guarda y custodia. 2. Los Jueces competentes podrán acordar de oficio

tiempo de vigencia, siendo ésta causa de propuesta de prórroga de la intervención de acuerdo con lo establecido en el artículo 19.3.a)».

Ya que con arreglo a dicho art. 19.3. a), uno de los motivos que puede fundamentar una prórroga de la intervención que se estuviera desarrollando en el PEF, es «La existencia de una orden de alejamiento vigente o sentencia firme condenatoria por delitos de malos tratos en el ámbito familiar o violencia de género respecto alguna de las personas progenitoras, mientras se hallare en ejecución una pena de alejamiento o prohibición de aproximarse a la víctima».

⁶¹⁵ Concretándose por MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 224, en la intervención de la Guardia Civil o, si se trata de armas amparadas por una licencia de tipo A, en locales de defensa o de las Fuerzas Armadas y Cuerpos de Seguridad o de la propia Guardia Civil (art. 165.1 Reglamento de Armas, aprobado por RD 137/1993, de 29 de enero).

⁶¹⁶ FERRER GARCÍA, A., «Medidas judiciales de protección y seguridad...», *op. cit.*, p. 306; GARCÍA ORTIZ, L., «Medidas judiciales de protección...», *op. cit.*, p. 103; y GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1686.

o a instancia de parte, que las vistas se desarrollen a puerta cerrada y que las actuaciones sean reservadas».

La Fiscalía General del Estado, en su Circular 4/2005, de 18 de julio, relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, manifiesta que con esas medidas el legislador pretende evitar fenómenos de victimización secundaria superponiendo el interés de la víctima a cualquier otro, de acuerdo con el principio de protección integral que se recoge como principio rector en el art. 2. g) LOMPIVG⁶¹⁷. Y con este fin se refuerzan los mecanismos de garantía previstos en la legislación vigente, por una doble vía:

a) *Reforzando la seguridad de las víctimas*, preservando del conocimiento del imputado sus datos personales y los de las personas que de ella dependan, que puedan afectar a su seguridad (nuevo domicilio, centro de trabajo, colegio de los hijos, etc.). Y para ello, se podrá acordar durante la instrucción de la causa que no consten en las diligencias tales datos o fijar como domicilio de la testigo la sede del órgano judicial, con el fin de practicar allí las notificaciones, que luego se harán llegar reservadamente a la destinataria⁶¹⁸. Sin perjuicio a estos efectos de aprovechar todos los resortes con los que ya cuenta nuestro sistema normativo, aplicando en su caso las medidas de prevención que puedan ser adoptadas al amparo de la LO 19/1994, 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales, cuando se aprecie racionalmente una situación de peligro grave para la persona, libertad o bienes de la víctima-testigo, o

⁶¹⁷ Según establece el art. 2 LOMPIVG, a través de esta Ley se articula un conjunto integral de medidas encaminadas a alcanzar entre otros los siguientes fines: «g) Fortalecer el marco penal y procesal vigente para asegurar una protección integral, desde las instancias jurisdiccionales, a las víctimas de la violencia de género».

⁶¹⁸ Lleva razón GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1683, al señalar que «estas precauciones en torno a la protección de los datos personales de la víctima son igualmente predicables de otras instituciones, tales como los servicios de atención a la víctima, los servicios sociales de las Corporaciones locales e incluso de las casas de acogida, pues de lo contrario se podría poner en peligro la integridad física, e incluso la vida, de unas víctimas que han depositado su confianza en estas instituciones y que han salido de su domicilio para evitar que el agresor pudiera continuar con su conducta, por lo que habrán de extremarse las precauciones a la hora de comunicar los datos, lugar de residencia y demás circunstancias de la víctima por parte de las referidas instituciones».

de su cónyuge, o de quien estuviera unido a ella por análoga relación de afectividad, o de sus descendientes o hermanos⁶¹⁹.

b) *Proporcionando una mayor tutela del derecho a la intimidad de las víctimas*, para lo cual además de proteger en todo caso los datos personales de las víctimas, así como los de sus descendientes y otras personas sometidas a su guarda y custodia, se limita la publicidad de juicio oral frente a la difusión de información o la utilización de su nombre o imagen, de forma que no tenga que soportar la revelación de datos íntimamente ligados a su esfera personal o familiar. Lo cual viene a constituir una excepción al principio general de publicidad de las actuaciones judiciales garantizado en el art. 120. 1 CE, autorizando al Juez o Tribunal de oficio o a instancia de parte, para que pueda acordar motivadamente mediante auto que dichas sesiones se desarrollen a puerta cerrada previa ponderación de los derechos en juego conforme a las exigencias del principio de proporcionalidad⁶²⁰.

4. EL REGISTRO CENTRAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y/O DOMÉSTICA

El art. 544 ter. 10 LECrim, establece que «la orden de protección será inscrita en el Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género». El cual, en previsión de lo dispuesto en la DA 1ª de la Ley 27/2003, fue creado y regulado por el RD 355/2004, de 5 de marzo, como un órgano de coordinación administrativa en el seno del Ministerio de Justicia destinado a garantizar la agilidad de ésta comunicación⁶²¹ y otras de similar naturaleza, que fue sucesivamente modificado

⁶¹⁹ FERRER GARCÍA, A., «Medidas judiciales de protección y seguridad...», *op. cit.*, p. 300.

⁶²⁰ GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad...», *op. cit.*, p. 1684, advierte que la posibilidad de limitar la publicidad en determinadas actuaciones judiciales ya se preveía en otras normas procesales tanto en el ámbito penal –Ley de protección de testigos y peritos en causas criminales (art. 3.1), Ley de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (art. 15.5)-, como en el ámbito civil –Ley de protección jurídica del menor (art. 4.1) y la actual Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 138.2 y 754)- e incluso, en la propia LOPJ referido a todos los procesos jurisdiccionales (art. 232.2). Razón por la cual, no la considera una novedad legislativa, aunque sí una positivización importante, para evitar tener que acudir analógicamente a las citadas normas procesales.

⁶²¹ MARTÍNEZ GARCIA, E., *La tutela judicial de la violencia de género*, COMAS D'ARGEMIR, M., (Prol.), Ed. Iustel, Madrid, 2007, p. 57.

por el RD 513/2005, de 9 de mayo y RD 660/2007, de 25 de mayo⁶²². Una normativa que sin perjuicio del importante papel que ha desempeñado a la hora de brindar una mejor tutela a la necesidad de seguridad de las víctimas por contribuir a la observancia de las medidas cautelares y penas acordadas para su protección en el ámbito judicial, fue posteriormente derogada con el fin de perfeccionar diversos extremos de la misma, a través del RD 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el nuevo sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia⁶²³.

Y cuyas disposiciones fueron complementadas con la Orden JUS/242/2009, de 10 de febrero, mediante la que se aprobaron los modelos de remisión al Registro Central de toda la información que debía ser inscrita en él, recientemente modificada por la Orden JUS/375/2015, de 26 de febrero⁶²⁴, para incorporar en ellos nuevos datos que se consideraban necesarios para hacer más operativo y eficaz el intercambio de información entre las bases de datos del Registro Central de medidas cautelares, requisitorias y sentencias no firmes y del Registro Central para la protección de las

⁶²² Vid. RD 355/2004, de 5 de marzo, por el que se regula el Registro Central para la protección de las víctimas de la violencia doméstica (BOE núm. 73, de 25 de marzo), con las modificaciones sucesivas introducidas por el RD 513/2005, de 9 de mayo (BOE núm. 119, de 19 de mayo) y RD 660/2007, de 25 de mayo (BOE núm. 133, de 4 de junio), y anexos con los modelos inicialmente aprobados para la anotación de procedimientos sentenciados y nota de incoación, reapertura y cancelación de procedimientos penales y anotación y cancelación de medidas, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra..., op. cit.*, pp. 215-229. Cuyas características y funcionamiento han sido analizados de forma detallada por LÓPEZ LÓPEZ, E., «Registro Nacional para la protección de las víctimas de la violencia doméstica», en *Congreso «Violencia Doméstica»*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004, pp. 117-128, y PASTOR MOTTA, L., «El Registro Central de medidas contra la violencia doméstica», en la misma obra, pp. 129-141.

⁶²³ Según el art. 1 del RD 95/2009, de 6 de febrero (BOE núm. 33, de 7 de febrero), que ha sido objeto de posterior modificación por el RD 1611/2011, de 14 de noviembre (BOE núm. 290, de 2 de diciembre), para dar nueva redacción a sus artículos 8, párrafo a), 9, 10, 16 párrafos b) y c), 17. apartados 2 y 4, y 18, apartados 1 y 2:

«1. El presente real decreto tiene por objeto crear un sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, y regular su organización y funcionamiento.

2. Dicho Sistema de registros estará integrado por el Registro Central de Penados, el Registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica y de Género, el Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes, el Registro Central de Rebeldes Civiles y el Registro de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores».

⁶²⁴ Vid. Orden JUS/375/2015, de 26 de febrero, por la que se modifica la Orden JUS/242/2009, de 10 de febrero, por la que se aprueban los modelos de remisión al Registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica de la información que debe inscribirse en el mismo (BOE núm. 56, de 6 de marzo): «Anexo A. Anotación de procedimientos de violencia doméstica y de género sentenciados, y Anexo B. Nota de incoación, reapertura y cancelación de procedimientos penales de violencia doméstica y de género. Anotación y cancelación de medidas».

víctimas de la violencia de género del Ministerio de Justicia, y la base de datos de señalamientos nacionales del Ministerio del Interior.

De forma que de acuerdo a esta nueva regulación, el Registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica y de Género (art. 2.3.c) tiene por objeto la inscripción de las penas y medidas de seguridad impuestas en sentencia por delito o falta, las medidas cautelares y órdenes de protección acordadas en los procedimientos penales en tramitación, contra alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2 CP, así como los quebrantamientos de cualquier pena, medida u orden de protección que se hubiera acordado en dichos procedimientos.

Determinándose que la transmisión de todos esos datos que deberán inscribirse en el Registro, habrá de ser realizada a través de procedimientos electrónicos por el secretario judicial, que en su condición de fedatario público de las actuaciones judiciales, le corresponderá verificar la exactitud del contenido de toda esa información previamente cumplimentada por el personal de la oficina judicial bajo su dirección, aportando de esta manera la máxima solvencia jurídica y confidencialidad al contenido del Registro y garantizando los derechos de los ciudadanos y de las víctimas⁶²⁵.

Esa información habrá de ser remitida al Registro de forma inmediata, y en cualquier caso, en el plazo máximo de veinticuatro horas desde la firmeza de la sentencia o desde que se adopte la medida cautelar, orden de protección o sentencia no firme⁶²⁶. Y cuando las circunstancias técnicas impidan la transmisión telemática de esta información, la transmisión de los datos que deban inscribirse en él, podrá realizarse mediante la remisión al encargado del Registro de los modelos aprobados por Orden de Ministerio de Justicia, enviándose también una copia a la Policía Judicial a efectos de su ejecución y seguimiento.

⁶²⁵ MARTÍNEZ GARCIA, E., *La tutela judicial de...*, *op. cit.*, p. 57.

⁶²⁶ UTRILLA HERNÁN, R., «La importancia del derecho a la información de las víctimas...», *op. cit.*, pp. 247 y 248.

La finalidad del Registro Central es facilitar a los órganos judiciales que puedan conocer de estos procedimientos, al Ministerio Fiscal, a la Policía Judicial y a las Administraciones Públicas competentes, la información necesaria para el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y la prestación de los servicios públicos dirigidos a la protección de las víctimas. Razón por la cual a esa información se le habrán de aplicar las medidas de seguridad previstas en la LO 15/1999, 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, y el RD 1720/2007, 21 de diciembre, que aprueba su Reglamento⁶²⁷, con el fin de garantizar un entorno seguro a todos los datos contenidos en el Registro⁶²⁸. De tal forma que con arreglo a ese objetivo y conforme a lo establecido en sus artículos 5 y 7, el Ministerio de Justicia ha restringido y limitado el acceso a la información contenida en el Registro a:

- Los órganos judiciales, a través del personal de cada oficina judicial autorizado por el secretario judicial, a los efectos de su utilización en los procedimientos y actuaciones de los que están conociendo en el ámbito de sus respectivas competencias.

- El Ministerio Fiscal, también a través del personal de cada Fiscalía autorizado por el Fiscal Jefe, cuando ello resulte necesario para el cumplimiento de sus funciones.

- La policía judicial, a través de los funcionarios autorizados, así como las unidades de intervención de armas y explosivos de la Guardia Civil responsables de la concesión de los permisos de armas, las unidades del Cuerpo Nacional de Policía

⁶²⁷ La normativa contenida en la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (BOE núm. 298, de 14 de diciembre) y el RD 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley (BOE núm. 17, de 19 de enero), se complementa con la Orden JUS/2590/2004, de 26 de julio, por la que se regula el Protocolo general de seguridad informática de los Registros de la Administración de Justicia (BOE núm. 184, de 31 de julio).

⁶²⁸ PASTOR MOTTA, L., «El Registro Central de medidas...», *op. cit.*, p. 136, quien destaca que esta seguridad está basada en tres puntos: «1º) Los datos contenidos en la base del Registro se hallan replicados para evitar su pérdida por un eventual fallo del sistema; 2º) El acceso a este Registro se hace por medio de líneas seguras, viajando bajo un entorno Web seguro, con cifrado SSL de 128 bits, lo que impide totalmente la interceptación no autorizada de los datos. Y como medida adicional la aplicación tiene un período de tiempo de caducidad de 20 minutos aproximadamente, de tal manera que si se supera este tiempo, el sistema volverá a solicitar la introducción del usuario y contraseña; y 3º) El acceso al Registro deja una huella, de manera que habrá de realizarse indicando el motivo de la consulta, el número de asunto y procedimiento, evitando de esta manera consultas arbitrarias.

responsables del control de entrada y salida del territorio nacional, y las especialmente encargadas del control y seguimiento de la violencia doméstica o de género, a través de los funcionarios autorizados.

- Las Comunidades Autónomas, exclusivamente en el ámbito de sus competencias de protección de las víctimas de violencia doméstica o de género, a través de la persona responsable del punto de coordinación o, en su caso, a través de las personas designadas por ella.

- Las delegaciones y subdelegaciones del Gobierno, a través de las personas responsables de las unidades contra la violencia sobre la mujer o las que éstas designen.

Y para mantener actualizada la información del Registro Central, también se regula la posibilidad de cancelar los datos que hayan sido inscritos en él, tanto de los relativos a penas y medidas de seguridad impuestas en sentencia firme, como de los relativos a procedimientos en tramitación, medidas cautelares y órdenes de protección (arts. 18 y 22). Debiéndose evitar que puedan aparecer en él como vigentes, medidas restrictivas de derechos fundamentales que implican, además, una mayor rigidez en la actuación policial y que en la realidad judicial no se encuentran vigentes⁶²⁹.

5. LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA DURANTE LA FASE DE DETERMINACIÓN Y EJECUCIÓN DE LA PENA

En nuestro sistema jurídico, como ya anticipamos la LO 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos, y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tuvo una especial trascendencia en la mejora de la protección ofrecida a las víctimas, no solo por ampliar las medidas cautelares que podían ser adoptadas con este fin durante la tramitación de los

⁶²⁹ UTRILLA HERNÁN, R., «La importancia del derecho a la información de las víctimas...», *op. cit.*, p. 248, quien sugiere hacer constar el establecimiento de la duración de la medida acordada, como campo informático de obligado cumplimiento dentro de los distintos sistemas de gestión procesal que los órganos judiciales manejan y del mismo modo, estableciendo un campo de obligado cumplimiento en la inscripción del Registro Central.

procedimientos judiciales por determinados delitos, sino porque además introdujo la posibilidad de que también pudieran ser impuestas al ya condenado determinadas penas con este mismo fin protector, como la prohibición de aproximarse a la víctima, a sus familiares u otras personas que pudiera determinar el Juez o Tribunal, o de comunicarse con ellos en todos estos casos. Que fue seguida por otras tantas reformas mediante la LO 15/2003, 25 de noviembre y la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que proporcionaron un nuevo perfil al sistema de sanciones en esta materia, concretándose resumidamente en una extensión de la pena de alejamiento y la supeditación de la suspensión de la pena privativa de libertad al cumplimiento por el penado en este tipo de delitos de determinadas obligaciones y deberes⁶³⁰. A las que le han seguido otras más recientes como las acometidas por la LO 5/2010, de 22 de junio, y LO 1/2015, de 30 de marzo⁶³¹.

Todas las cuales a su vez se complementan con el RD 840/2011, de 17 de junio, mediante el cual se establecieron las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, justificada para tratar de adaptar en la práctica la actividad de las Instituciones Penitenciarias a las nuevas previsiones legales, bajo el necesario

⁶³⁰ SANZ MORÁN, A. J., «Las últimas reformas del Código Penal en los delitos de violencia doméstica y de género», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 59, quien destaca que el modelo adoptado va cobrando crecientemente un sesgo «inocuidador», hasta llegarse a hablar del maltratador como «enemigo», en el sentido de la conocida expresión, acuñada por JAKOBS, «derecho penal del enemigo», donde se pierden por completo los perfiles conceptuales que diferencian penas y medidas de seguridad; En esta línea, reconduce el marco penal vigente en esta materia, al concepto de «derecho penal del enemigo», POLAINO NAVARRRETE, M., «Entre el Derecho penal simbólico y el Derecho penal del enemigo: la represión punitiva de la denominada “violencia de género”», en DÍAZ-MAROTO VILLAREJO, J., (Coord.): *Derecho y Justicia Penal en el siglo XXI. Liber amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuellar García*, Ed. Colex, Madrid, 2006, pp. 673-712, en especial p. 708 y ss, y también POLAINO-ORTS, M., *Curso de Derecho penal del enemigo. Delincuencia grave y exclusión social en el Estado de Derecho*, (2ª ed.), Ed. Digital@tres, Sevilla, 2013, p. 152, al señalar que «el alejamiento del agresor constituye un paradigma de Derecho penal del enemigo que se impone contra sujetos que son tratados como especiales fuentes de peligro que –con su proceder– producen una inseguridad cognitiva para el resto de ciudadanos (esposa, familiares, allegados) que son respetuosos con la norma y quieren que se reconozca su pretensión legítima de acatar la norma jurídica como un modelo de orientación de conducta y como un instrumento de provisión de seguridad jurídica».

⁶³¹ Vid. LO 5/2010, de 22 de junio (BOE núm. 152, de 23 de junio) y la reciente LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo), que de acuerdo a su DF 3ª entró en vigor el 1 de julio de 2015.

control judicial. Y entre cuyas disposiciones se contienen algunas de un marcado carácter tuitivo para las víctimas, como la que obliga a la Administración Penitenciaria cuando algunas de las penas o medidas previstas en la norma fueran impuestas por hechos relacionados con la violencia de género, a coordinar todas sus actuaciones con todas las instituciones y organismos que más directamente están implicados en garantizar su protección y asistencia. Lo que sin duda alguna ha redundado en la práctica en la posibilidad de ofrecer una mejor respuesta a sus necesidades en este concreto ámbito de la criminalidad⁶³².

De manera que a través del presente apartado vamos a examinar en que medida la necesaria protección de las víctimas, también exige colocarlas en el centro neurálgico de las sanciones penales, con el fin de preservarlas de futuros riesgos victimizantes que pudieran provenir del comportamiento del victimario, sin perjuicio de contemplar también otro tipo de acciones que persigan involucrarlo en la medida de lo posible en esta tarea, mediante una interiorización del significado que el hecho delictivo protagonizado tuvo para ellas⁶³³, entre las cuales el seguimiento de programas orientados a su reeducación o que promuevan la reparación del daño entendemos que pueden constituir una buena alternativa en estos casos.

5.1. Prohibiciones de residencia, aproximación y comunicación con la víctima

Con arreglo al art. 57 CP se prevé que los jueces o tribunales, en los delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la

⁶³² Según establece el art. 25 del RD 840/2011, de 17 de junio (BOE núm. 145, de 18 de junio): «En los casos en los que alguna de las penas o medidas previstas en este real decreto sean impuestas por hechos relacionados con la violencia de género, la Administración Penitenciaria coordinará sus actuaciones con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, las Oficinas de Asistencia a las Víctimas y la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género».

⁶³³ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de..., op. cit.*, pp. 128-129, que se refiere a la doble función preservadora y creadora que ha de tener la sanción penal respecto a las víctimas. Según este autor, la *función preservadora* se centraría en tutelar a las víctimas a través del diseño de contextos jurídicos de contención de los riesgos derivados del comportamiento del victimario, y por esta razón los poderes públicos radicados en el espacio normativo y jurisdiccional deben adoptar las medidas idóneas para prevenir la victimación, implementando los instrumentos jurídicos precisos para impedir la repetición de nuevos hechos. Mientras que la función creadora, buscaría la reconstrucción de la realidad vital quebrantada por el delito, facilitando la implicación del victimario en el reconocimiento de su significado y promoviendo la reparación de los daños causados.

libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y orden socioeconómico, atendiendo a la gravedad de los hechos o al peligro que el delincuente represente, puedan acordar en sus sentencias la imposición de una o varias de las prohibiciones contempladas en el artículo 48⁶³⁴, por un tiempo que no excederá de diez años si el delito fuera grave, de cinco si fuera menos grave o seis meses cuando se trate de delitos leves.

5.1.1. Alcance y contenido de las penas previstas

El alcance y contenido específico de las penas que con arreglo al art. 57 CP podrán ser impuestas al condenado, se concretan en el art. 48 CP, pudiéndose ser acordadas por los jueces y tribunales con esa finalidad protectora algunas de las siguientes modalidades:

⁶³⁴ Aunque la naturaleza jurídica de estas sanciones haya sido ampliamente debatida en la jurisprudencia y en la doctrina, MAPELLI CAFFARENA, B., TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas...*, *op. cit.*, p. 174, acertadamente las configuran como penas accesorias diferentes por cuanto no se establecen respecto de una pena principal, sino respecto de ciertos delitos. Mostrando nuestro acuerdo con los argumentos más ampliamente esgrimidos por MAPELLI CAFFARENA, B., «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva», *Revista de Estudios Penitenciarios, Homenaje al Profesor Bueno Arís*, núm. Extra, 2006, pp. 72-73, para definir las como penas accesorias impropias, basándose en tres tipos de razones: 1º) La pretendida pena accesoria se hace depender no de una principal, sino de la comisión de ciertos delitos, es del todo indiferente la naturaleza de la pena principal. El sentido de aplicar aquí las penas del art. 48 es evitar que, en los delitos que afectan a bienes jurídicos personalísimos, el condenado vuelva a entrar en contacto con su víctima, al menos, hasta que no cumpla la pena; 2º) La aplicación es potestativa con carácter general, debiéndose valorar la oportunidad de su imposición con dos criterios: uno de carácter objetivo que asegura el respeto al principio de proporcionalidad, y, el otro, subjetivo que hace referencia a la peligrosidad; y 3º) La duración de la pena *acesoria* no viene comprometida por ninguna otra. Pues el Código se limita a decir que no excederá de diez años, si el delito fuera grave, de cinco, si fuera menos grave y de seis si fuera falta. Y nada permite pensar que en la fijación temporal de estas penas se deba acudir a las reglas generales de determinación. De esta misma opinión, calificándolas como penas accesorias impropias, GARCÍA PÉREZ, M. F., «La pena de localización permanente y la pena de prohibición de residencia, aproximación y comunicación con la víctima», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006, p. 78, y MOTA BELLO, J. F., «Las penas de localización permanente y de prohibición de residencia, de aproximación y de comunicación con la víctima y otras personas», en VIEIRA MORANTE, F. J., (Dir.): *Las penas y sus alternativas, Cuadernos de Derecho Judicial*, IV, CGPJ, Madrid, 2005, p. 54, aunque advierte este autor que el precepto actual, al asociar la duración de la pena a la de prisión, vincula parcialmente su extensión con la que corresponde a la privativa de libertad impuesta como principal.

- *La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos*, impide al penado a residir o acudir al lugar en que haya cometido el delito, o a aquél en que resida la víctima o su familia, si fueren distintos.

- *La prohibición de aproximarse a la víctima, a sus familiares u otras personas que el Juez o Tribunal determine*, impedirá al penado acercarse a ellos, en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos, quedando en suspenso, respecto de los hijos, el régimen de visitas, comunicación y estancia que, en su caso, se hubiere reconocido en sentencia civil hasta el total cumplimiento de esta pena⁶³⁵.

- *La prohibición de comunicarse con la víctima, sus familiares u otras personas que el Juez o Tribunal concrete*, impedirá al penado establecer con ellas, por cualquier medio de comunicación, informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual.

Además en lo relativo a su duración, se prevé una elevación del límite máximo de las penas, con un tratamiento distinto según la gravedad del delito, de hasta diez años si el delito es grave o de cinco si es menos grave. Pues una de las principales finalidades de la reforma llevada a cabo en el art. 57 CP, fue posibilitar el cumplimiento simultáneo de estas penas accesorias con las penas privativas de libertad. Y así se contempla en el párrafo 2º de su apartado 1º al establecer que «si el condenado lo fuera a pena de prisión y el juez o tribunal acordara la imposición de una o varias de dichas prohibiciones, lo hará por un tiempo superior entre uno y 10 años al de la duración de la pena de prisión impuesta en la sentencia, si el delito fuera grave, y entre uno y cinco años, si fuera

⁶³⁵ Se muestra crítica con esta prevención GARCÍA PÉREZ, M. F., «La pena de localización permanente y la pena de prohibición...», *op. cit.*, p. 86, pues si el penado no representa un peligro para sus hijos y no se acuerda la prohibición de aproximación respecto a ellos no tiene porqué dejarse en suspenso el régimen de visitas, pues siempre podrá hacerse efectivo el mismo sin necesidad de aproximación a la ex esposa o ex compañera, efectuándose la entrega por otra persona, que puede ser un familiar, o incluso en un punto de encuentro familiar, y SANTOS DÍAZ, L. J., «El quebrantamiento de la condena de prohibición de aproximación: valor del consentimiento de la víctima», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 21, 2009-I, p. 93, que también rechaza el automatismo de dicha redacción, pues aún cuando pueda admitirse que en muchas ocasiones los menores sean en muchas ocasiones otras víctimas de la violencia ejercida, ello no tiene siempre que ser así en todos los casos.

menos grave»⁶³⁶. De manera que en estos supuestos, la pena de prisión y las prohibiciones antes citadas se cumplirán necesariamente por el condenado de forma simultánea⁶³⁷.

Y asimismo se contempla de forma expresa que para garantizar la efectividad de dichas medidas, los jueces o tribunales puedan acordar que su control pueda ser realizado a través de medios electrónicos. Una previsión que como ya tuvimos ocasión de ver, también ahora se contempla para asegurar el cumplimiento de las medidas de alejamiento acordadas con carácter cautelar a favor de las víctimas de violencia de género.

Pero sin embargo lo verdaderamente novedoso tras la reforma del art. 57 CP introducida por la LO 15/2003, en lo tocante a su fin protector para los intereses de las víctimas, es que el carácter potestativo o facultativo del alejamiento se transforma en preceptivo o imperativo para los jueces y tribunales en el ámbito de los delitos que refiere cuando estén relacionados con la violencia de género⁶³⁸. Al establecer el art. 57.

⁶³⁶ MOTA BELLO, J. F., «Las penas de localización permanente y de prohibición...», *op. cit.*, pp. 54-55, considerando que en el régimen de aplicación actual, la pena de alejamiento, no aproximación o prohibición de comunicación, tendrá la duración de la pena de prisión que corresponda al delito, más el tiempo adicional que fija la sentencia, individualizando esta pena (hasta 10 años en delitos graves y hasta 5 en delitos menos graves).

⁶³⁷ Así lo manifiesta también la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en el apartado VII.1.2 de su Circular 6/2011, de 2 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en relación a la violencia sobre la mujer, p. 68, disponible en: <https://www.fiscal.es> (Fecha consulta: 04-04-2015): «En relación al cumplimiento de la pena de prisión y de las penas accesorias de prohibición de aproximación y de comunicación impuestas al acusado, en algunas resoluciones judiciales se dispone erróneamente que se ejecutarán una vez que se cumplan las penas privativas de libertad o a partir del momento que en el cumplimiento de la pena privativa de libertad el acusado pueda obtener algún tipo de beneficio que le facilite salir de prisión.

Este criterio es contrario al establecido en el art. 57.1 CP que dispone que se cumplirán necesariamente por el condenado de forma simultánea. La Exposición de Motivos de la LO 15/2003, de 11 de noviembre, por la que se modificó la LO 10/95, de 23 de noviembre, del Código Penal, justifica la modificación efectuada en relación a este extremo diciendo que se amplía la duración máxima de las penas de alejamiento y de no aproximación a la víctima, incluyéndose la previsión de su cumplimiento simultáneo con la prisión e incluso concluida la pena, para evitar el acercamiento durante los permisos de salida u otros beneficios penitenciarios o después de su cumplimiento».

⁶³⁸ Como acertadamente señala FERNÁNDEZ VALCARCE, P., «Ejecución de la pena desde la perspectiva de la víctima», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad. Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006, p. 58, la finalidad perseguida con esta pena o medida es evidente «evitar el factor criminógeno del reencuentro con la víctima, neutralizando la posibilidad de venganza y protegerla de futuras agresiones, impidiendo al mismo tiempo, mitigar o anular el natural

2 CP que en los supuestos de delitos mencionados en su primer apartado «cometidos contra quien sea o haya sido el cónyuge, o sobre persona que esté o haya estado ligada al condenado por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentren sometidas a su custodia o guarda en centros públicos o privados», se acordará en todo caso la aplicación de la pena prevista en el artículo 48.2 CP -prohibición de aproximarse a la víctima, familiares y otras personas que determine el juez o tribunal-⁶³⁹, por un tiempo que no excederá de diez años si el delito fuera grave o de cinco si fuera menos grave.

5.1.2. La utilización de medios electrónicos para su control

Dada la posibilidad que con arreglo al art. 48.4 CP tienen los jueces y tribunales cuando acuerden imponer la pena de prohibición de aproximación a la víctima, de disponer que el control de tal medida se efectúe a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan. Una previsión que aunque inicialmente tan sólo estaba prevista para los penados, posteriormente también se hizo extensiva como ya hemos expuesto al control de las medidas de alejamiento impuestas con carácter cautelar en los procedimientos que se sigan por violencia de género en virtud del art. 64. 3 LOMPIVG. Razón por la cual se consideró imprescindible articular los mecanismos adecuados para verificar en

desasosiego que para la víctima supone revivir el drama que supuso el delito del que fue objeto ante la presencia del agresor».

⁶³⁹ De manera que cuando la victimación es familiar como afirma SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de...*, *op. cit.*, p. 139, la prohibición de aproximación a las víctimas no precisará de previa petición de parte acusadora ni exigirá un juicio jurisdiccional motivado respecto a la gravedad del hecho o la peligrosidad del victimario. Lo cual es debido a la configuración de la mentada consecuencia jurídica como sanción penal imponible *ex lege* una vez constatada la realización de un delito que presente las notas de tipicidad previstas en el párrafo primero del art. 57.1 CP y unas características de las víctimas incardinables en el ordinal segundo del mismo precepto.

la práctica judicial un eficaz control de las mismas⁶⁴⁰, promoviéndose con este objetivo desde todas las instancias y organismos públicos implicados en esta materia la elaboración de un Protocolo de actuación para llevar a cabo el seguimiento por medios telemáticos de las medidas y penas de alejamiento en materia de violencia de género, que fue aprobado el 11 de octubre de 2013⁶⁴¹.

A través del cual se persigue garantizar y homogeneizar la plena operatividad del sistema de protección legalmente creado, estableciendo las pautas generales de actuación y comunicación para cada uno de los profesionales que intervenimos ante este tipo de situaciones, y dando a conocer su funcionamiento y operatividad. De tal manera que este sistema, permitirá verificar el cumplimiento de las medidas y penas de alejamiento impuestas en los procedimientos que se sigan por violencia de género en que se estime oportuno, de acuerdo con las pautas y reglas que, en su caso, haya establecido la Autoridad Judicial, a la vez que proporciona información actualizada y permanente de todas las incidencias que puedan afectar tanto al cumplimiento o incumplimiento de las medidas o penas acordadas, como también de las posibles incidencias, tanto fortuitas como provocadas, en el funcionamiento de los elementos de vigilancia que estén siendo utilizados⁶⁴².

⁶⁴⁰ Acerca de las ventajas, utilidades y diferentes mecanismos de estos dispositivos electrónicos para llevar a efecto el control de las medidas y penas judicialmente impuestas a los imputados y condenados, *vid.*, por todos NIEVA FENOLL, J., «Las pulseras telemáticas: aplicación de las nuevas tecnologías a las medidas cautelares y a la ejecución en el proceso penal», *Revista Poder Judicial*, núm. 77, primer trimestre 2005, pp. 201-220. También MARTÍNEZ GARCÍA, E., *La tutela judicial de la violencia...*, *op. cit.*, pp. 194-196, y de la misma autora «La protección cautelar de las víctima...», *op. cit.*, pp. 374-378.

⁶⁴¹ El citado Protocolo aprobado mediante Acuerdo suscrito entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado, el 11 de octubre de 2013, se encuentra disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Guias-y-Protocolos-de-actuacion/Protocolos/Protocolo-de-actuacion-del-sistema-de-seguimiento-por-medios-telematicos-del-cumplimiento-de-las-medidas-y-penas-de-alejamiento-en-materia-de-violencia-de-genero> (Fecha consulta: 20-05-2015), y mediante el cual se sustituye el anterior Protocolo de Actuación aprobado por Acuerdo de las partes de 8 de julio de 2009, para incluir el seguimiento de las penas junto al de las medidas cautelares ya previstas, e introducir también determinadas mejoras técnicas.

⁶⁴² La puesta en marcha del citado sistema electrónico destinado a la detección de proximidad de los agresores por violencia de género tuvo además su reflejo en la correspondiente creación de un fichero de titularidad pública para la recogida y tratamiento de los datos resultantes de la aplicación del mismo, entre ellos, los datos de carácter personal referidos a las personas usuarias del sistema, las grabaciones de conversaciones telefónicas y documentación recibida en los diferentes juzgados, cuya gestión, tratamiento y custodia se encomendaron a la entidad adjudicataria, en calidad de encargada de la gestión del tratamiento del

Debiéndose valorar muy positivamente y del todo punto adecuada en orden a evitar estas últimas situaciones de riesgo generadas para las víctimas, la tipificación expresa que de estas conductas ahora se realiza por el nuevo art. 468.3 CP, creado tras la última reforma introducida en él por la LO 1/2015, que será de una gran utilidad a los efectos de corregir los problemas que se estaban planteando en torno a la calificación penal de estas conductas del imputado o penado tendentes a hacer ineficaces los dispositivos telemáticos instalados para controlar las medidas cautelares y las penas de alejamiento en materia de violencia de género⁶⁴³.

5.1.3. Constitucionalidad de la imposición obligatoria del alejamiento con arreglo al art. 57.2 CP

Pese al amplio debate generado en la doctrina y la jurisprudencia⁶⁴⁴, además de las cuestiones de inconstitucionalidad que fueron planteadas sobre el art. 57.2 CP, poniendo en entredicho el carácter obligatorio de la imposición de la prohibición de aproximación a la víctima, con independencia de su solicitud o deseo por la víctima, y de la existencia o no de una amenaza real o potencial para ella o sus familiares. La STC 60/2010, de 7

fichero, cuya regulación tuvo lugar a través de la Orden IGD/1702/2010, de 15 de junio, por la que se crea este fichero de datos de carácter personal (BOE núm. 154, de 25 de junio).

⁶⁴³ Sobre las cuales ya se pronunció la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en su Circular 6/2011, de 2 de noviembre, *cit.*, apartado VI, pp. 62-63, distinguiendo sobre este particular dos supuestos:

«a) Situaciones en las que el dispositivo no funciona a consecuencia de la actuación voluntaria del imputado (por ejemplo, no carga de forma contumaz la batería de la unidad 2Trak, sabiendo que al agotarse ésta deja de funcionar). En que se podría estar ante un delito de desobediencia, pues la imposición de tales mecanismos de detección de proximidad ha sido acordada en una resolución judicial, y el imputado debe haber sido requerido para colaborar en la instalación y adecuado funcionamiento del dispositivo con apercibimiento de que, de no hacerlo así, puede incurrir en el citado delito; requerimiento que deberá constar en la propia resolución o en el acta de la notificación de la resolución en la que se acuerda la imposición de estos mecanismos para el control [...]; y

b) Supuestos en los que el imputado fractura intencionadamente el brazalete (lo que generará inmediatamente la alarma correspondiente), pero no invada las zonas de exclusión establecidas en la resolución judicial, es decir, no se aproxime a la víctima ni a su domicilio, ni a los demás lugares afectados por la prohibición de aproximación. En este caso, no cometería un delito de quebrantamiento porque no incumple las prohibiciones impuestas en la resolución judicial, dado que el dispositivo de detección de proximidad no es más que un mecanismo de control de ejecución de la medida cautelar o pena que no se vulnera. Por lo que podría imputarse un delito de desobediencia»

⁶⁴⁴ Con el fin de unificar criterios en relación a esta cuestión cuando de medidas cautelares de alejamiento se tratase en los que se hubiera probado el consentimiento de la víctima, fue adoptado el Acuerdo no jurisdiccional de la Sala 2ª del TS de 25 de noviembre de 2008, conforme al cual: «El consentimiento de la mujer no excluye la punibilidad a efectos del art. 468 del CP».

de octubre, al resolver la primera cuestión planteada sobre dicho artículo, basada en una posible infracción del principio de personalidad de la pena (art. 25.1 CE), de la prohibición de indefensión (art. 24.1 CE), del principio de proporcionalidad de las penas (art. 25.1 en relación al art. 9.1 CE) y del derecho a la intimidad familiar en relación al derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 18.1 en relación al art. 1.1 y 10 CE), dejó definitivamente zanjada este debate. Al declarar la constitucionalidad de la imposición obligatoria de la pena de prohibición de aproximación, por entender que los fines que persigue son constitucionales, y que la pena debe considerarse adecuada y necesaria para su consecución y, además, es proporcional pues, el legislador articula un sistema que permite al juez graduar ampliamente la pena en atención a las circunstancias del caso concreto⁶⁴⁵.

Pronunciamiento del TC de extraordinaria trascendencia en la práctica forense⁶⁴⁶, que debe ponerse en relación con la STJUE (Sala Cuarta) de 15 de septiembre de 2011 dictada en dos cuestiones prejudiciales acumuladas (Asunto C-483/09 y C-1/10 – Gueye y Salmerón Sánchez), a la que aludimos en el capítulo segundo de este trabajo, y que recordamos fueron planteadas ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por la Audiencia Provincial de Tarragona, en el marco de sendos procesos penales incoados contra los imputados, acusados de haber infringido la prohibición impuesta como pena accesoria, de aproximarse a sus respectivas parejas víctimas de violencia sobre la mujer, pese a que ambas habían declarado que habían reanudado con ellos voluntariamente la

⁶⁴⁵ Según afirma la STC 60/2010, de 7 de octubre (FJ 13º): «La adecuación de la pena accesoria de imposición obligatoria prevista en el art. 57.2 CP ha de verificarse en relación con los fines que con ella persigue el legislador penal, de modo que su examen pasa por comprobar si la conminación penal que realiza el precepto es o no un medio adecuado para proteger los bienes jurídico-constitucionales tutelados por los tipos penales a los que se refiere el art. 57.1 CP mediante la evitación de comportamientos futuros que los lesionen o pongan en peligro y que se caractericen por materializarse en el seno de las relaciones afectivas, de convivencia, familiares o cuasifamiliares definidas en el propio art. 57.2 CP.

Y en este orden de cosas no parece discutible que la amenaza de la sanción prevista en el art. 57.2 CP puede contribuir a influir en el comportamiento de sus destinatarios disuadiéndoles de realizar en el futuro las conductas desvaloradas por el legislador mediante los correspondientes tipos penales».

⁶⁴⁶ Hemos de recordar asimismo la STC 119/2010, de 24 de noviembre, que en relación a dos cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas planteadas por el Juzgado de lo Penal Nº 1 de Mataró, respecto del art. 57.2 CP en la redacción dada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre, se remitió a su anterior pronunciamiento (FJ único): «La queja se circunscribe a la falta de proporcionalidad de la pena, por afectar ésta innecesariamente a los derechos, que a juicio del promoverte, se reconocen en aquellos preceptos. Por consiguiente, hemos de constatar que la cuestión suscitada, ha sido ya materialmente abordada y resuelta en la STC 60/2010, de 7 de octubre, a cuyos razonamientos y conclusiones nos remitimos, por lo que procedente será aquí el mismo pronunciamiento desestimatorio al que llegamos en la citada Sentencia».

convivencia. Y en virtud de la cual en relación con la entonces todavía vigente Decisión Marco 2001/220/JAI, sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal, manifestó que esta regulación «no confiere a la víctima ningún derecho en cuanto a la determinación de las clases ni la graduación de las penas aplicables a los autores de los hechos en virtud de las normas del Derecho penal nacional», además de recordar que «la protección penal contra los actos de violencia doméstica que establece un Estado miembro en ejercicio de su potestad sancionadora no sólo tiene por objeto la protección de los intereses de la víctima tal como ésta los percibe, sino también la protección de otros intereses más generales de la sociedad»⁶⁴⁷, postura que progresivamente ha ido ganando adeptos en nuestra doctrina⁶⁴⁸.

5.2. Condiciones para la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad

No obstante la reforma incorporada por la LO 1/2015, 30 de marzo, en la regulación de la suspensión de la ejecución de la pena, con la finalidad esencial de dotarla de una mayor flexibilidad y facilitar su tramitación, en relación al tema que aquí nos ocupa, el cumplimiento de las prohibiciones previstas en el art. 48 CP siguen siendo consideradas como condiciones a tener en cuenta a la hora de suspender la ejecución de la pena privativa de libertad (art. 83.1. 1ª y 4ª CP), con la previsión de que cuando se trate de delitos relacionados con la violencia de género, el juez o tribunal además de tener que imponerlas preceptivamente habrá de exigir también al penado el deber de participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual, de

⁶⁴⁷ Según declaró la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), Gueye y Salmerón Sánchez, C-483/09 y C-1/10, R. p. I-08263: «Los artículos 2, 3 y 8 de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la imposición de una medida de alejamiento preceptiva con una duración mínima, prevista como pena accesoria por el Derecho penal de un Estado miembro, a los autores de violencia en el ámbito familiar, aun en el supuesto de que las víctimas de esa violencia se opongan a la aplicación de tal medida».

⁶⁴⁸ Para sus partidarios, como muy bien resume LALIGA MOLLÁ, M., «Soluciones adoptadas por el sistema jurídico penal español ante el incumplimiento de la prohibición de aproximación previa inducción o consentimiento por parte de las mujeres inmersas en la violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 8146, 11 de septiembre de 2013 (D-305), p. 12009, el bien jurídico protegido en el delito de quebrantamiento del art. 468.2 CP, a diferencia de quienes defienden que es un delito pluriofensivo –y por tanto otorgan relevancia al consentimiento de la víctima-, no radica en un interés individual sino colectivo y público, por tanto indisponible por las víctimas, es decir que se protege únicamente el interés del Estado, el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia.

igualdad de trato y no discriminación, u otros similares (art. 83.2 CP)⁶⁴⁹. Disposiciones igualmente aplicables al tradicional régimen de sustitución de la pena que ha pasado tras la derogación del anterior art. 88 CP, a ser regulado como una modalidad de suspensión en la que el juez o tribunal puede acordar la imposición como sustitutivo de la pena de prisión, una pena de multa o de trabajos en beneficio de la comunidad (art. 84 CP)⁶⁵⁰. Y a la que también se suma la nueva regulación de la sustitución de la ejecución de la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional para los ciudadanos extranjeros (art. 89 CP), que entendemos que en relación a la comisión de los delitos más graves contra la vida, libertad, integridad física, libertad e indemnidad sexual o terrorismo, también puede brindar una mayor seguridad a sus víctimas.

Por lo que se refiere al procedimiento para suspender la ejecución de las penas privativas de libertad, el art. 80 CP, establece con carácter general que los jueces o tribunales «podrán dejar en suspenso la ejecución de penas privativas de libertad no superiores a dos años» mediante resolución motivada⁶⁵¹. Y en dicha resolución se

⁶⁴⁹ Acerca de la obligatoriedad de condicionar tal suspensión en los supuestos de delitos relacionados con la violencia de género al cumplimiento de determinadas obligaciones accesorias y deberes por el penado, ACALE SÁNCHEZ, M., «Ejecución de penas y tratamiento postdelictual del maltratador», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009, pp. 83-87; BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, J. R., «Alternativas a las penas de prisión. La libertad condicional. El tercer grado penitenciario y los problemas que plantea», en CASTELLANO RAUSELL, P., (Dir.): *Las últimas reformas penales, Cuadernos de Derecho Judicial*, III, CGPJ, Madrid, 2005, p. 194 y ss.; FERNÁNDEZ VALCARCE, P., «Ejecución de la pena desde...», *op. cit.*, p. 56; GARCÍA PÉREZ, M. F., «La pena de localización permanente y la pena de prohibición...», *op. cit.*, pp. 94-95; advirtiendo CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011, p. 276, que el propio sentido de estas obligaciones, asociadas a razones preventivas y de protección de las víctimas o sus allegados, hacen exigible que su imposición vaya, no predeterminada por el legislador –como lo está, ahora–, sino precedida de una valoración de las circunstancias concurrentes por parte del órgano judicial.

⁶⁵⁰ Como señalan CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal...*, *op. cit.*, p. 278, también aquí obliga el CP a la imposición de las obligaciones recogidas en los apartados 1 y 2 del art. 83 para los condenados por delitos relacionados con la violencia de género, siendo adicionales y compatibles con otras sujeciones a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico, y en el mismo sentido TENA ARAGÓN, M. F., «La sustitución de la pena de prisión», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006, pp. 399-400, comentando esta imposición de carácter obligatorio para el juzgador en estos casos, y las consecuencias de su incumplimiento para el penado.

⁶⁵¹ Con relación a los plazos de suspensión, según establece el art. 81 CP tras su nueva redacción por LO 1/2015:

«El plazo de suspensión será de dos a cinco años para las penas privativas de libertad no superiores a dos años, y de tres meses a un año para las penas leves, y se fijará por el juez o tribunal, atendidos los criterios expresados en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 80.

habrán de valorar las circunstancias del delito cometido, a las personales del penado, antecedentes y su conducta posterior, en particular su esfuerzo para reparar el daño causado, sus circunstancias personales y familiares, así como los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que le fueran impuestas.

Entre las condiciones necesarias para dejar en suspenso la ejecución de la pena, el art. 80. 2 CP, enumera las siguientes: 1ª) *Que el condenado haya delinquirido por primera vez*, sin que a tal efecto se tendrán en cuenta anteriores condenas por delitos imprudentes o leves, ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados o debieran serlo, con arreglo a lo dispuesto al art.136 CP; 2ª) *Que la pena o la suma de las impuestas no sea superior a dos años*, sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa; y 3ª) *Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieran originado*, bastando para entender cumplido este requisito que el penado asuma el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo con su capacidad económica y sea razonable esperar que será cumplido en el plazo prudencial que el juez o tribunal determine.

En cualquier caso, una vez acordada la suspensión, ésta quedará condicionada a que el penado no delinca en el plazo que se haya fijado judicialmente, y por lo que a nosotros aquí nos interesa a la observancia y seguimiento de las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos de forma obligatoria en los delitos relacionados con la violencia de género. Cuyo incumplimiento de forma grave y reiterada, o sustrayéndose al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria⁶⁵², dará lugar a su revocación y la consiguiente ejecución

En el caso de que la suspensión hubiera sido acordada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del artículo anterior, el plazo será de tres a cinco años».

⁶⁵² A tales efectos deben tenerse presentes las actuaciones a realizar por los servicios de gestión de penas y medidas alternativas con arreglo al art. 17 y 18 del RD 840/2011, de 17 de junio:

«Artículo 17. *Seguimiento y control.*

Durante el período de suspensión, los servicios de gestión de penas y medidas alternativas efectuarán el control de las condiciones fijadas en el plan de intervención y seguimiento.

Artículo 18. *Informes.*

de la pena suspendida (art. 86.1. a) y b) CP). Para lo cual el juez o tribunal antes de resolver deberá oír al Ministerio Fiscal y las demás partes, pudiendo «revocar la suspensión y ordenar el ingreso inmediato del penado en prisión cuando resulte imprescindible para evitar el riesgo de reiteración delictiva, el riesgo de huida o asegurar la protección de la víctima», acordando realizar aquellas diligencias de comprobación que crea necesarias⁶⁵³ y la celebración de una vista oral a tales efectos (art. 86. 4 CP)⁶⁵⁴.

5.3. Observancia de las medidas protectoras acordadas a favor de las víctimas durante la ejecución penitenciaria

También en este ámbito la reforma introducida por la LO 1/2015, aunque mantiene los supuestos de concesión de la libertad condicional de la legislación anterior, introduce en ella modificaciones relevantes, regulándola como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena, de tal manera que si durante ese periodo el penado comete un nuevo delito o incumple gravemente las condiciones que le hubieran sido impuestas, esa libertad será revocada debiendo cumplir toda la pena que restaba. Abordando asimismo la regulación del régimen de revisión de la nueva prisión permanente revisable como un supuesto de libertad condicional para los delitos más

1. Los servicios de gestión de penas y medidas alternativas informarán al órgano jurisdiccional competente para la ejecución sobre la observancia de las reglas de conducta impuestas cuando así lo solicite o con la frecuencia que éste determine y, en todo caso, cada tres meses conforme al Código Penal.

2. Así mismo, informarán cuando las circunstancias personales del condenado se modifiquen, cuando se produzca cualquier incumplimiento de las reglas de conducta impuestas y cuando haya finalizado el cumplimiento de las obligaciones impuestas».

⁶⁵³ Conforme a lo establecido en el art. 83.3 CP tras su nueva redacción por la LO 1/2015:

«La imposición de cualquiera de las prohibiciones o deberes de las reglas 1ª, 2ª, 3ª, o 4ª del apartado 1 de este artículo será comunicada a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que velarán por su cumplimiento. Cualquier posible quebrantamiento o circunstancia relevante para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, será inmediatamente comunicada al Ministerio Fiscal y al juez o tribunal de ejecución».

2. Así mismo, informarán cuando las circunstancias personales del condenado se modifiquen, cuando se produzca cualquier incumplimiento de las reglas de conducta impuestas y cuando haya finalizado el cumplimiento de las obligaciones impuestas».

⁶⁵⁴ Señala BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, J. R., «Alternativas a las penas de prisión...», *op. cit.*, p. 97, la posibilidad de controlar por medios electrónicos la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad con imposición de obligaciones o deberes, pues si bien en este supuesto el endurecimiento de las condiciones de ejecución sería evidente, no cabe descartar que, en determinados casos y ante la necesidad de un efectivo control de determinadas prohibiciones u otras obligaciones impuestas, pudiera acudir a la modalidad de vigilancia electrónica.

graves. A la que también se suma la ampliación del ámbito de la medida de libertad vigilada, introducida en el CP en la anterior reforma operada por la LO 5/2010, de 22 de junio, y que ahora también se podrá imponer en todos los delitos contra la vida, y en los delitos de malos tratos y lesiones cuando se trate de víctimas de violencia de género y doméstica. No obstante más allá de estas modificaciones en las siguientes líneas nos proponemos realizar un breve análisis de la aplicación que estas medidas puedan tener en la protección de las víctimas durante la ejecución de la pena.

A) Libertad condicional

En relación a su régimen, con carácter general el nuevo art. 90.1 CP dispone que el Juez de Vigilancia Penitenciaria acordará la suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión y la concederá cuando el penado cumpla los siguientes requisitos⁶⁵⁵: «a) Que se encuentre clasificado en tercer grado; b) Que se haya extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta; y c) Que haya observado buena conducta». Debiendo valorar a tales efectos, en términos semejantes a los ya comentados para la suspensión, la personalidad de penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración delictiva, su conducta durante el cumplimiento de la penal, sus circunstancias familiares y sociales, así como los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueran impuestas, además de la satisfacción de la responsabilidad civil.

Sin embargo en relación al objeto de nuestro análisis, en el presente apartado lo que más nos interesa ahora destacar es que tanto en el supuesto anterior, como el resto de los previstos en dicho artículo, el legislador ha previsto la aplicación de las normas contenidas en los artículos 83, 86 y 87 CP, por lo que el juez podrá imponer judicialmente al penado con arreglo a lo ya expuesto, aquellas prohibiciones y reglas de conducta que mejor se adapten a las circunstancias que en él concurran para garantizar

⁶⁵⁵ Más ampliamente sobre estos requisitos, QUINTERO OLIVARES, G., *Parte General del Derecho Penal* (4ª ed.), Ed. Aranzadi, Pamplona, 2010, p. 720 y ss.

una eficaz protección de las víctimas (art. 90.5 CP)⁶⁵⁶. Debiendo por tanto acordar obligatoriamente cuando nos encontremos ante un delito de violencia de género, las previstas en las reglas 1ª, 4ª y 6ª –prohibición de aproximarse y comunicar con la víctima y sus familiares, prohibición de residir en determinados lugares o la obligación de participar en determinados programas educativos o de formación–, cuando se trate de un delito de violencia de género, sin perjuicio de otras que también pueda acordar entre las legalmente previstas en el art. 83 CP.

Además de este régimen, debemos tener también ahora presente el nuevo sistema establecido en relación a la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable para los delitos más graves, que de acuerdo a lo previsto en el nuevo art. 92 CP para que pueda ser acordada por el tribunal serán también necesarios y semejantes a los exigidos con carácter general, si bien lógicamente en este supuesto se exigirá que el penado «haya cumplido veinticinco años de su condena, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 78 bis CP». Dando por reproducido aquí lo ya dicho en relación a la aplicación también en este supuesto de la posibilidad de aplicar las prohibiciones y deberes para tutelar adecuadamente los intereses de las víctimas durante todo el período de tiempo de la suspensión de la ejecución que pueda ser acordada.

B) Libertad vigilada

El interés de ocuparnos en este apartado de esta medida de seguridad post-penitenciaria introducida en nuestro Código Penal por la LO 5/2010, es por la gran potencialidad que entendemos la misma tiene en orden a garantizar la protección de las víctimas⁶⁵⁷, ya que mediante ella se podrá imponer el cumplimiento de una serie de limitaciones, obligaciones, prohibiciones o reglas de conducta al ya sentenciado, cuya

⁶⁵⁶ Sobre la aplicación a los liberados condicionales de esas reglas de conducta tras la reforma acometida por la LO 5/2003, *vid.* GARCÍA ALBERO, R., TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reforma de la ejecución penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 100-101, quienes consideran que la finalidad de estas consecuencias no puede desvincularse de la que es propia de la libertad condicional como fase de libertad a prueba o de preparación para la vida en libertad, que debe facilitar la reinserción social del condenado.

⁶⁵⁷ Pese a que como indica QUINTERO OLIVARES, G., *Parte General del...*, *op. cit.*, p. 734, la finalidad de esta medida sea doble, tanto la protección a las víctimas, como la rehabilitación y reinserción social del delincuente.

mayor novedad radica es poder ser aplicada a sujetos imputables cuando quede acreditado suficientemente su pronóstico de peligrosidad en relación a la naturaleza de los delitos que hubieran cometido con posterioridad al cumplimiento de la pena privativa de libertad⁶⁵⁸ y sea por tanto muy probable su reincidencia. Una posibilidad que inicialmente se había reservado tan sólo para los delitos de terrorismo y ciertos delitos contra la libertad e indemnidad sexual, y que tras la última reforma penal introducida por la LO 1/2015 se ha ampliado de forma notable, pudiendo ahora ser aplicada en todos los delitos contra la vida y en los delitos de malos tratos y lesiones cuando se trate de víctimas de violencia de género y doméstica. Sin embargo y pese a ser evidente que en esta medida predomina la idea de control y vigilancia, como su propia denominación nos indica, en su concreta regulación se echa en falta la figura del profesional que debiera encargarse de su seguimiento y efectivo cumplimiento durante el período que vaya a estar vigente⁶⁵⁹.

En definitiva con la actual regulación de la libertad vigilada, nuestro Código Penal se suma a la tendencia político-criminal dominante en Europa frente a delinquentes que cometen delitos graves de forma no ocasional y que producen procesos intensos de victimización muy traumáticos o que pueden tener unas consecuencias irreparables⁶⁶⁰.

⁶⁵⁸ FEIJOO SÁNCHEZ, B., «La libertad vigilada en el Código Penal y las víctimas del terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G., (Dir.), PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M., (Coords.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 82.

⁶⁵⁹ En este sentido, MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La libertad vigilada», *Diario La Ley*, núm. 7386, 22 de abril de 2010 (D-130), p. 1513, al subrayar la escasa entidad de una libertad vigilada, que carece de un ayudante de prueba o delegado como pilar de la institución; SANTANA VEGA, D. M., «La pena de libertad vigilada en delitos de terrorismo», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXIX, 2009, p. 467, al llamar la atención sobre el hecho de que no se establezca previsión alguna sobre el personal especializado que deba encargarse de controlar las obligaciones que se deriven de su imposición; ACALE SÁNCHEZ, M., «Ejecución de penas y tratamiento...», *op. cit.*, p. 101, que apostaba como opción más operativa por la creación de un cuerpo de ejecución de penas, más cercano al condenado; y SANZ MORÁN, A. J., «La nueva medida de libertad vigilada: reflexión político-criminal», en REBOLLO VARGAS, R., TENORIO TAGLE, F. (Dir.): *Derecho Penal, Constitución y Derechos*, Ed. J. M. Bosch, Barcelona, 2013, p. 513, que considera deplorable que no se haya aprovechado la reforma para introducir en nuestro sistema legal una institución equivalente a la del *probation service* del ámbito jurídico anglosajón, con funcionarios especializados y dotada de la debida asignación presupuestaria, resultando absolutamente insuficientes, a este respecto, las previsiones contenidas en los artículos 98 y 105 CP.

⁶⁶⁰ Según apunta FEIJOO SÁNCHEZ, B., «La libertad vigilada en el Código Penal...», *op. cit.*, p. 86, la mayoría de los ordenamientos de nuestro entorno han llegado a la conclusión de que, frente al viejo debate de origen decimonónico entre la pena orientada a la proporcionalidad por el hecho o a la peligrosidad criminal, la mejor solución es la representada por la fórmula culpabilidad por el hecho más excepcionales medidas

Razón por la cual y a los efectos que a nosotros aquí nos interesa, permite al Tribunal que pueda imponer al penado de manera facultativa o preceptiva, según la norma señale en cada caso, y dentro de los márgenes de duración específicos que resulten de la parte especial del Código Penal⁶⁶¹, una serie de obligaciones y prohibiciones (art. 106.1 CP), que podrán aplicarse conjunta o separadamente, destinadas específicamente a la protección de las víctimas, sin desconocer su orientación a la rehabilitación y reinserción del delincuente. Y que FEIJOO SÁNCHEZ viene a clasificar en los siguientes cuatro grupos⁶⁶²:

a) *Medidas que favorecen el control y vigilancia –letras a) a d)-*: obligaciones de estar siempre localizable mediante aparatos electrónicos que permitan su seguimiento permanente, de presentarse periódicamente en el lugar que el Juez o Tribunal establezca, de comunicar cada cambio del lugar de residencia o del lugar o puesto de trabajo; prohibición de ausentarse del lugar donde resida o de un determinado territorio sin autorización del Juez o Tribunal.

b) *Medidas de protección de víctimas concretas –letras e) y f)-*, a diferencia de las anteriores más orientadas a la protección de la colectividad o de víctimas potenciales:

complementarias orientadas a la peligrosidad si se muestran necesarias; de manera que como señala SANZ MORÁN, A. J., «La nueva medida de libertad vigilada...», *op. cit.*, pp. 495 y ss., la solución “monista” «comporta desbordar el límite marcado por la culpabilidad por el hecho, asignando a la pena una función inocuidadora que difícilmente está en condiciones de cumplir, lesionando además el principio de proporcionalidad», de ahí que la solución dogmáticamente más adecuada y que presenta mayores ventajas político-criminales en Derecho comparado consista en el uso combinado de penas y medidas postpenitenciarias (respuesta dualista); y en el mismo sentido CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal...*, *op. cit.*, p. 356, para quienes esta regulación recupera la relación dualista entre pena y medida, entendiéndolas como dos realidades impermeables unidas secuencialmente.

⁶⁶¹ Según indica QUINTERO OLIVARES, G., *Parte General del...*, *op. cit.*, p. 734, la duración de esta medida podrá ser de cinco a diez años y de uno a cinco años si se trata de delitos menos graves; aunque a ello se añade, la posibilidad de que el propio Código Penal indique expresamente que se extienda hasta los diez años (art. 105.2 CP), que es lo que hace para los delitos contra la libertad e indemnidad sexual y de terrorismo, de manera que como señalan CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal...*, *op. cit.*, p. 356, en la sentencia el órgano judicial condena a la medida de libertad vigilada sin concretar su contenido, pero sí, el tiempo de duración, que estará comprendido entre un mínimo y un máximo, nunca superior a los diez años, en función de la gravedad del delito.

⁶⁶² FEIJOO SÁNCHEZ, B., «La libertad vigilada en el Código Penal...», *op. cit.*, pp. 94-95.

prohibiciones de aproximarse o de comunicarse con la víctima, o con aquellos de sus familiares u otras personas que el Juez o Tribunal determine⁶⁶³.

c) *Prohibiciones que pretenden evitar situaciones o factores criminógenos –letras g) a i)-*, de acudir a determinados territorios, lugares o establecimientos, de residir en determinados lugares o desempeñar actividades que puedan ofrecerle o facilitarle la ocasión para cometer hechos delictivos de similar naturaleza.

d) *Reglas de conducta que tienen cierta autonomía y que están más orientadas a la prevención especial positiva –letras j) y k)-*, obligación de participar en programas y de seguir tratamiento o someterse a control médico periódico, que complementan las medidas del apartado anterior.

Por lo demás, en cuanto a la forma en que debe ser acordada la medida, tras haberse contemplado en la sentencia condenatoria su cumplimiento posterior a la pena privativa de libertad impuesta (art. 106.2 CP)⁶⁶⁴, se prevé que el Juez de Vigilancia Penitenciaria al menos dos meses antes de la extinción de esa pena privativa de libertad, eleve a través del procedimiento previsto en el art. 98 CP la propuesta correspondiente

⁶⁶³ Señala SANTANA VEGA, D. M., «La pena de libertad vigilada...», *op. cit.*, p. 466, que las obligaciones establecidas son copia o reproducción de las previstas en otras penas accesorias (art. 48 CP), pero que en comparación con estas últimas el elenco de las que ahora se proponen resulta más limitado, lo que es otra manifestación de la finalidad preferentemente asegurativa de esta pena; y en mismo sentido advierte FEIJOO SÁNCHEZ, B., «La libertad vigilada en el Código Penal...», *op. cit.*, p. 109, que ante la parquedad legislativa en este punto no queda más remedio que recurrir necesariamente para completar la regulación de las medidas de libertad vigilada a lo dispuesto en el art. 48 CP, así como a la jurisprudencia existente en la medida en la que ello sea posible.

⁶⁶⁴ De este modo se deja claro que la libertad vigilada es una medida de seguridad postdelictiva que si se impone, está vinculada a la peligrosidad criminal manifestada en un hecho delictivo previo, llevando razón SANZ MORÁN, A. J., «La nueva medida de libertad vigilada...», *op. cit.*, p. 507, cuando objeta a los que entiende la libertad vigilada como una medida predelictiva que «mal puede hablarse de una medida predelictiva cuando se impone como consecuencia jurídica de un delito, en el momento de dictar sentencia referida a éste, aunque se difiera la concreción de las obligaciones y prohibiciones que comporta al momento de su cumplimiento, pero siempre a cargo del Juez o Tribunal sentenciador»; en sentido contrario BENÍTEZ ORTUZAR, I. F., «La nueva “medida de seguridad” de “libertad vigilada” aplicable al sujeto imputable tras el cumplimiento de la pena privativa de libertad. La admisión de los postulados del “Derecho Penal del enemigo” por la LO 5/2010», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 103, mayo 2011, p. 123, al señalar que «el legislador trata de salvar esta “inmersión en el ámbito pre-delictual”, al exigir al Juez su determinación en la propia sentencia condenatoria, salvando de este modo el respeto al principio de legalidad desde un plano estrictamente formal y la presunta fundamentación en un previsible futuro hecho distinto al que ya ha sido enjuiciado».

al Juez o Tribunal sentenciador⁶⁶⁵, que con arreglo a dicho procedimiento y sin perjuicio de lo establecido en el art. 97 CP, habrá de concretar su contenido. Debiendo fijar en ese momento las obligaciones y prohibiciones que hayan de ser observadas por el condenado, que en caso de incumplimiento y a tenor de las circunstancias concurrentes podrá dar lugar a una modificación de las mismas. Si bien en el caso de ser reiterado o grave, obligará al Juez a deducir testimonio por un presunto delito de quebrantamiento de condena con arreglo al art. 468 CP.

6. LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS ANTE LA JURISDICCIÓN DE MENORES

Pese a que en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (LORPM), se manifiesta que en el Derecho penal de menores ha de primar, como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que en él se adopten, el superior interés del menor, esta Ley tampoco olvida el interés propio de las víctimas o perjudicados, reconociéndoles un conjunto de derechos que se han visto reforzados tras las últimas reformas legislativas operadas por la LO 15/2003, de 25 de noviembre y muy en particular por la LO 8/2006, de 4 de diciembre⁶⁶⁶. Entre las cuales queremos destacar por su relación con este concreto apartado que vamos a desarrollar, las dirigidas específicamente a reforzar la protección de su seguridad e integridad personal a través de la previsión de las nuevas medidas de alejamiento e incomunicación que podrán ser adoptadas como medidas definitivas en la sentencia o

⁶⁶⁵ Para formular la propuesta, el Juez de Vigilancia Penitenciaria deberá valorar los informes emitidos por los profesionales de los servicios de la Administración Penitenciaria, que no tienen obligación de actuar de oficio sino a instancia de aquel, debiéndose tener presente lo establecido en el art. 23 del RD 840/2011, de 17 de junio: «En los supuestos en que se haya impuesto al penado la medida de libertad vigilada de cumplimiento posterior a una pena privativa de libertad, la Administración Penitenciaria, antes de finalizar el cumplimiento de la pena privativa de libertad y a solicitud del Juez de Vigilancia Penitenciaria, elevará a éste un informe técnico sobre la evolución del penado, a los efectos previstos en el artículo 106, párrafo 2, del Código Penal. El referido informe será elaborado por la Junta de Tratamiento, u órgano autonómico equivalente, del Centro Penitenciario en que el penado se encuentre cumpliendo condena, o del que esté adscrito si se encuentra en libertad condicional».

⁶⁶⁶ Según DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima y proceso penal de menores», *Diario La Ley*, núm. 6927, 17 de abril de 2008 (D-119), p. 1941, con la reforma operada por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, la tendencia en pro de los derechos de la víctima en el proceso penal de menores ha recibido un nuevo impulso, hasta el punto de que el fortalecimiento de ésta es la clave de bóveda de esta modificación legal, teniendo también traducción específica en cuanto a la tutela cautelar.

con carácter cautelar (art. 7.1.i) y 28.1 LORPM). Y a las que han de sumarse otras que ya estaban anteriormente previstas, como son las medidas protectoras contempladas en la LO 19/1994, 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales (art. 37.3 LORPM), junto a otras disposiciones encaminadas a restringir la publicidad de las audiencias y proteger su intimidad (art. 35.2 LORPM).

6.1. Medidas específicamente dirigidas para proteger la seguridad e integridad personal de las víctimas

Ante el fenómeno expansivo de la violencia de género y/ o doméstica, también dentro del marco del Derecho penal juvenil era necesario dar una respuesta eficaz a las necesidades de protección de las víctimas⁶⁶⁷, y para hacerlo posible en este concreto ámbito de la jurisdicción, la LORPM tras la reforma operada por la LO 8/2006, contempla expresamente su protección, la de sus familiares o cualquier otra persona que el Juez determine como una de las medidas que podrán ser impuestas al menor en la sentencia o bien con carácter cautelar antes de dictarse aquella⁶⁶⁸. Que se suman a las que hasta entonces podían ser aplicadas –internamiento en centro en el régimen adecuado, libertad vigilada o convivencia con otra persona, familia o grupo educativo-.

De tal manera, que a partir de la reforma, el art. 7.1.i) LORPM regula entre las medidas que los Jueces de Menores pueden imponer en sus sentencias, «la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez, cuya duración podrá alcanzar hasta un máximo de seis

⁶⁶⁷ Sobre la incidencia práctica de este fenómeno, la propia FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, a través de su Consulta 3/2004, de 26 de noviembre, sobre la posibilidad de adoptar la medida cautelar de alejamiento en el proceso de menores, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 1241, pone de relieve como apunte criminológico: «el dato constatable de la incidencia que en el ámbito del Derecho penal juvenil tienen los malos tratos familiares protagonizados por los menores, en la mayoría de los casos adolescentes varones, hacia sus progenitores, normalmente la madre. Y tampoco, desgraciadamente, son desdeñables los casos de malos tratos de jóvenes hacia sus compañeras sentimentales».

⁶⁶⁸ Sobre el alcance de la reforma en materia de medidas cautelares, vid., GONZALEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 6742, 25 de junio de 2007 (D-148), pp. 1932-1936.

meses cuando los hechos cometidos por el menor sean calificados como falta»⁶⁶⁹. Determinándose de un lado, que la prohibición de aproximarse impedirá al menor acercarse a las personas protegidas, en cualquier lugar donde se encuentren, así como a su domicilio, a su centro docente, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellas, y la prohibición de comunicarse le impedirá establecer con ellas, por cualquier medio de comunicación, informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual.

Sin perjuicio, de que también el Ministerio Fiscal, bien de oficio o a instancia de quien haya ejercitado la acción penal⁶⁷⁰, cuando existan indicios racionales de la comisión de un delito, riesgo de eludir u obstruir la acción de la justicia por parte del menor o de atentar contra bienes jurídicos de la víctima (art. 28.1 LORPM), pueda solicitar del Juez de Menores, en cualquier momento, la adopción de medidas cautelares para la debida protección de la víctima, que podrán mantenerse hasta que recaiga la sentencia firme, entre las que se contemplan las siguientes:

a) *Internamiento en centro en el régimen adecuado (cerrado, semiabierto o abierto)*, para cuya adopción se atenderá a la gravedad de los hechos, su repercusión y alarma social producida, debiendo valorar también las circunstancias personales y sociales del menor, la existencia de un peligro serio de fuga, y especialmente el que el menor haya cometido o no antes otros hechos graves de la misma naturaleza⁶⁷¹. Sobre el

⁶⁶⁹ En lo tocante a su ámbito subjetivo, como destaca VARGAS GALLEGOS, A. I., «Los jóvenes maltratados ante la justicia. El papel de la Fiscalía», *Revista de Estudios de Juventud*, núm. 86, septiembre 2009, p. 124, también disponible en: <http://www.injuve.es/sites/default/files/RJ86-09.pdf> (Fecha consulta: 24-05-2015), la flexibilidad es su nota distintiva, ya que la medida puede imponerse con relación a la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez. Si bien esta amplitud deberá entenderse acotada en primer lugar por la necesidad de que la propia dinámica comitiva revele un *periculum* en relación con la concreta persona que va a ser objeto de protección (sea víctima, familiar o tercero) y en segundo lugar por la necesidad de que las personas protegidas (que pueden ser una o varias) queden en todo caso determinadas en la sentencia.

⁶⁷⁰ Respecto de la legitimación de la acusación particular para solicitar del Juez la adopción de medidas cautelares, MILLÁN DE LAS HERAS, M. J., «La jurisdicción de menores ante la violencia de género», *Revista de Estudios de Juventud*, núm. 86, septiembre 2009, p. 147, también disponible en: <http://www.injuve.es/sites/default/files/RJ86-10.pdf> (Fecha consulta: 24-05-2015), señala que aunque prevista de forma expresa en la LO 8/2006 en relación a la medida de internamiento, en la práctica se ha consolidado también para el resto de las medidas.

⁶⁷¹ De todas las medidas cautelares previstas en el art. 28 LORPM, como indica NOYA FERREIRO, M. L., «Las medidas cautelares en el proceso penal del menor», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXVI,

que deberá resolver el Juez de Menores, a instancia del Ministerio Fiscal o de la acusación particular, en una comparecencia a la que asistirán también el letrado del menor, las demás partes personadas, el representante del equipo técnico y el de la entidad pública de protección o reforma de menores, los cuales informarán al Juez sobre la conveniencia de su adopción (art. 28.2 LORPM). Y su tiempo máximo de duración será de seis meses, aunque podrá prorrogarse a instancia del Ministerio Fiscal, previa audiencia del Letrado del menor y mediante auto motivado, por otros tres meses como máximo.

b) *Libertad vigilada*, mediante la cual se hará el seguimiento del menor sometido a la medida, obligándolo a seguir determinadas pautas socio-educativas y a cumplir, en su caso, las reglas de conducta impuestas por el Juez, que podrán consistir en someterse a programas de tipo formativo, cultural, educativo o similares, prohibición de acudir a determinados lugares, prohibición de residir en un lugar determinado o de ausentarse del lugar de residencia⁶⁷², comparecer personalmente ante el Juzgado de Menores para informar de sus actividades⁶⁷³, o cualesquiera otras obligaciones que el Juez estime convenientes para su reinserción social, siempre que no atenten contra su dignidad como persona⁶⁷⁴. Y no estableciéndose ninguna previsión expresa, el procedimiento a

2006, p. 199, ésta es la que incide con más gravedad en el derecho a la libertad, y precisamente por este hecho, y en aplicación estricta del principio de proporcionalidad, solo estará justificada en la medida en que resulte absolutamente imprescindible para la defensa de los bienes jurídicos fundamentales, y no haya otros mecanismos menos radicales para conseguirlo, no debiéndose prolongar más allá de lo necesario.

⁶⁷² Como sostiene DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima...», *op. cit.*, p. 1942, haciendo uso de las alternativas que la medida cautelar de libertad vigilada confiere a través de la imposición de reglas de conducta, podrá también acordarse el alejamiento del menor respecto de su víctima, bien en su modalidad de prohibición de aproximación de residir, bien en su modalidad de prohibición de aproximación, bien como prohibición de acudir a determinados lugares o comunicarse, cada una de ellas de forma autónoma o conjunta, utilizando los mismos parámetros de versatilidad con los que se opera con el alejamiento en el proceso penal de adultos, de acuerdo con las circunstancias concurrentes. Razón por la cual NOYA FERREIRO, M. L., «Las medidas cautelares en...», *op. cit.*, pp. 203-204, destaca el carácter poco novedoso de la nueva regulación al recoger expresamente como medida cautelar «la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima», pues esta medida ya estaba siendo objeto de aplicación por los Jueces de Menores a instancia del Ministerio Fiscal como lo demuestra la Consulta 3/2004, de 30 de noviembre.

⁶⁷³ SANZ HERMIDA, A. M., «Comentario al art. 28 LORPM», en GÓMEZ RIVERO, M. C. (Coord.): *Comentarios a la Ley Penal del Menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 8/2006)*, Ed. Iustel, Madrid, 2007, p. 277, y en el mismo sentido DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima...», *op. cit.*, p. 1944.

⁶⁷⁴ Esta línea interpretativa fue también la sostenida por la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en su Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia

seguir para su adopción será esencialmente el mismo que para el internamiento provisional, si bien en este caso no será necesaria la celebración de la comparecencia, «pero sí la preceptiva audiencia del Letrado del menor, del equipo técnico y de la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores», que podrá verificarse por escrito.

c) *Prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima, sus familiares o personas que determine el Juez*⁶⁷⁵, que impedirá al menor según lo ya dicho, acercarse a ellos en cualquier lugar donde se encuentren, a su domicilio, centro docente o a sus lugares de trabajo. Y a establecer con ellos, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual⁶⁷⁶. Debiéndose observar en cuanto a su procedimiento de adopción las mismas reglas que para la libertad vigilada, y al igual que ella tampoco estará sujeta a límite temporal alguno, pudiéndose mantener durante todo el curso del proceso hasta la sentencia firme⁶⁷⁷.

d) *Convivencia del menor con otra persona, familia distinta a la suya o grupo educativo*, adecuadamente seleccionados para orientarlo en su proceso de socialización.

No obstante lo dicho, hemos de advertir que con anterioridad a la reforma introducida por la LO 8/2006, ya se planteó la duda sobre la posibilidad de que las

juvenil, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 1405, pues según afirma en su conclusión número 11: «Cabrán postular como medida cautelar la libertad vigilada acompañada de las reglas de conducta que se estimen precisas para modular un mayor o menor grado de alejamiento entre víctima e infractor, debiendo a tales efectos tenerse presentes las conclusiones alcanzadas por la Fiscalía General del Estado en la Consulta 3/2004».

⁶⁷⁵ Para GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales...», *op. cit.*, p. 1934, esta medida va más allá de la naturaleza puramente cautelar, ya que no va dirigida a evitar la obstrucción de la justicia o el riesgo de fuga, sino a otra finalidad, expresamente incorporada en la LO a partir de 2006 como es la protección de los bienes jurídicos de la víctima. Razón por la cual esta autora considera que estamos no tanto ante una medida cautelar sino ante una medida de protección.

⁶⁷⁶ A los efectos de dotar a la medida de mecanismos para asegurar su efectividad, llama la atención según apunta DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima...», *op. cit.*, p. 1943, que la LORPM haya omitido la previsión del art. 48.4 CP conforme a la cual el juez o tribunal puede acordar que el control de estas medidas se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan., y en el mismo sentido MILLÁN DE LAS HERAS, M. J., «La jurisdicción de menores ante...», *op. cit.*, p. 145, aludiendo al criterio adoptado por la Circular 1/2007, que ante la falta de previsión legal al respecto considera improcedente que estas prohibiciones puedan ser supervisadas mediante estos mecanismos de control electrónico, salvo que el sometido a la medida voluntariamente accediera a ello.

⁶⁷⁷ SANZ HERMIDA, A. M., «Comentario al art. 28 LORPM», *op. cit.*, p. 279.

medidas cautelares concebidas para la protección de las víctimas en la jurisdicción de adultos, previstas en los artículos 13, 544 bis, 544 ter LECrim o las específicamente reguladas en la LO 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género (art. 61 a 69), tratándose de delitos de los artículos 57, 153 y 173.2 del Código Penal, pudieran ser aplicadas también en el ámbito de la justicia juvenil, en los casos en que el agresor fuera un menor de edad y, como tal, sujeto a la jurisdicción de menores. Cuestión ante la cual resultan ser muy esclarecedores los criterios establecidos por la propia Fiscalía General del Estado, que se pronunció en sentido negativo sobre esta posibilidad, a través de ya comentada Consulta 3/2004⁶⁷⁸, posición que ha sido la mayoritariamente sostenida y aceptada en la doctrina⁶⁷⁹, salvo alguna posición aislada que se ha mostrado a favor de la aplicación supletoria de estas medidas⁶⁸⁰.

Asimismo entendemos que las medidas de naturaleza civil que podrían ser acordadas a favor de las víctimas de violencia doméstica y/ o de género al amparo de la orden de protección (art. 544 ter. 7 LECrim) o de las previstas en la LO 1/2004 (art. 65 y 66) en el ámbito de la jurisdicción de adultos, tales como la atribución del uso y disfrute de la vivienda familiar, determinación del régimen de custodia, visitas, comunicación y estancia con los hijos, suspensión de la patria potestad o fijación del régimen de prestación de alimentos, en ningún caso podrían ser resueltas en la jurisdicción de menores ya que la LORPM no prevé competencia alguna de los Jueces

⁶⁷⁸ Según las conclusiones expresadas por la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en la Consulta 3/2004, de 26 de noviembre, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, p.1246: «1º. Las medidas cautelares aplicables en el proceso penal de menores son las expresamente previstas en los art. 28 y 29 LORPM; 2º. Dentro de la medida cautelar de libertad vigilada cabe imponer cualquier regla de conducta que respete las exigencias legales establecidas en el art. 7.1.h); 3º. Cabe imponer el alejamiento del menor maltratador respecto de la víctima como regla de conducta de la medida cautelar de libertad vigilada, orientada ésta globalmente al interés del menor dentro del contexto del proceso educativo del mismo, y 4º. Dicha medida no estará temporalmente limitada, pudiendo mantenerse durante todo el curso del proceso hasta la sentencia firme, sin perjuicio de la obligación de los Fiscales de evitar su prolongación innecesaria, instando su alzamiento tan pronto desaparezca su causa justificadora de la misma».

⁶⁷⁹ DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima...», *op. cit.*, p. 1946.

⁶⁸⁰ En este sentido TINOCO PASTRANA, A., «La víctima en el proceso penal...», *op. cit.*, p. 1483, quien considera que las prohibiciones del art. 544 bis LECrim, al igual que la orden de protección en los casos de violencia doméstica, se pueden decretar perfectamente en el proceso penal de los menores, dada la aplicación supletoria de la LECrim a través de la DA 1ª LORPM, y de que no existe ninguna disposición en la LORPM que lo impida.

de Menores para su adopción⁶⁸¹. Sin perjuicio de que si puedan ser adoptadas en el proceso penal de menores las medidas cautelares del art. 158 CC que fueran necesarias en su caso para apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios, pues de acuerdo con el párrafo último de dicho precepto «todas estas medidas podrán adoptarse dentro de cualquier proceso civil o penal o bien en un procedimiento de jurisdicción voluntaria»⁶⁸². Cuyo contenido cautelar pro víctima como ya hemos puesto de manifiesto anteriormente en este trabajo, se ha reforzado de forma particular tras su reciente reforma por la Ley 26/2015, de 28 de julio, con las nuevas medidas de prohibición de aproximación y comunicación que ahora expresamente se contemplan en él.

6.2. Medidas destinadas a la protección de la víctima en calidad de testigo

Dado que las víctimas pueden intervenir también en el procedimiento de menores en calidad de testigo a propuesta de cualquiera de las partes, tanto durante la fase de instrucción como durante la fase de audiencia, consideramos de máximo interés que puedan aplicarse para ellas según prevé el art. 37.3 LORPM, «lo dispuesto en la legislación relativa a la protección de testigos y peritos en causas penales». De manera que debe entenderse despejada cualquier duda que pudiera suscitarse sobre la posibilidad de aplicación en el proceso de menores de dicha legislación. Pues nada obsta, para que las víctimas puedan solicitar y acogerse también en este procedimiento a las medidas de protección previstas en la LO 19/1994, 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales, cuando concurren los presupuestos que condicionan su adopción.

Y aunque dicho art. 37 LORPM esté incardinado dentro del Título IV, que regula la denominada fase de audiencia, habremos de entender que esas medidas protectoras también se podrán adoptar durante la fase de instrucción, como se infiere del tenor literal del precepto, que se refiere, sin distinción alguna, a su aplicación «en el

⁶⁸¹ MILLÁN DE LAS HERAS, M. J., «La jurisdicción de menores ante...», *op. cit.*, p. 147.

⁶⁸² DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Medidas cautelares en protección de la víctima...», *op. cit.*, p. 1946.

procedimiento»⁶⁸³. Como así también lo reconoce la Instrucción 2/2000, de 27 de diciembre, de la Fiscalía General del Estado, sobre aspectos organizativos de las secciones de menores de los Fiscales ante la entrada en vigor de la LO 5/2000, 12 de enero, de responsabilidad penal de los menores (apartado 2.16), al reconocer de forma expresa que «durante la fase de instrucción de los expedientes, los Fiscales adopten en su caso las previsiones protectoras establecidas en la LO 19/1994, 23 de diciembre», y lo reitera la ya citada Instrucción 10/2005 para tratar de evitar la falta de cooperación e inhibiciones de los posibles testigos que suelen ser frecuentes en este ámbito por la relación existente entre las víctimas y victimarios⁶⁸⁴ junto a la Circular 1/2007, de 23 de noviembre, sobre criterios interpretativos tras la reforma de la legislación penal de menores de 2006⁶⁸⁵, que con el mismo fin también declara aplicables al procedimiento de menores con carácter supletorio los artículos 433, 448, 707 y 731 bis LECrim, que prevén que la declaración de los menores sea realizada ante expertos y en presencia del Ministerio Fiscal, evitando su confrontación visual con el inculpado, utilizando para ello cualquier medio técnico que haga posible la práctica de la prueba.

Asimismo de especial interés para proteger los intereses de las víctimas y evitar los riesgos de su victimización secundaria durante su participación en las actuaciones judiciales, resultan también las disposiciones del art. 35. 2 LORPM al establecer que el Juez pueda acordar, «en interés no sólo de la persona imputada sino también de la víctima, que las sesiones no sean públicas, sin que en ningún caso se permita que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes de los menores ni datos

⁶⁸³ MIRANDA ENTRAMPES, M., «La víctima en el proceso de reforma de menores», *Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal*, II-2000, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000, p. 501.

⁶⁸⁴ Como reconoce la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en la ya citada Instrucción 10/2005, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 1389: «El art. 1 de la Ley Orgánica 19/1994, dispone que las medidas de protección previstas en esta ley son aplicables a quienes en calidad de testigos o peritos intervengan en procesos penales. No se excluye, pues, a ninguno de los procesos penales vigentes en España, siendo claro que el proceso de menores aún con todas las peculiaridades que le son inherentes es un proceso penal (art. 1 LORPM, art. 82.3 LOPJ y DF 1ª LORPM), por lo que entra dentro del ámbito de aplicación genérico de la Ley».

⁶⁸⁵ Como manifiesta la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, a través de la citada Circular 1/2007, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2054. Suplemento, 1 de febrero de 2008, p. 66, «la práctica diaria pone de manifiesto que en el proceso penal de menores también las víctimas y los testigos en un alto porcentaje son menores de edad. Y los Sres. Fiscales cuidarán de garantizar que tales disposiciones preordenadas a minimizar los perturbadores efectos de los procesos de victimización secundaria tengan plena aplicación, pues su función genérica de protector de los derechos de los menores también debe proyectarse sobre los testigos menores, sean o no víctimas de los delitos».

que permitan su identificación». Y en cuya aplicación se habrán de tener presente los principios consagrados en la LO 1/1996, 15 de enero, de Protección jurídica del menor, que en su art. 4 reconoce a todos los menores su derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, señalando que «la difusión de información o la utilización de imágenes o nombre de menores en los medios de comunicación que puedan implicar una intromisión ilegítima en su intimidad, o que sea contraria a sus intereses, determinará la intervención del Ministerio Fiscal, que instará de inmediato las medidas cautelares y de protección previstas en la Ley y solicitará las indemnizaciones que correspondan por los perjuicios causados»⁶⁸⁶.

7. EL SISTEMA ESPAÑOL DE PROTECCIÓN DE TESTIGOS PREVISTO EN LA LO 19/1994, DE 23 DICIEMBRE

Con el fin de dar respuesta a las recomendaciones formuladas en los diversos instrumentos jurídicos proclamados en el ámbito del Derecho internacional y europeo para mejorar la respuesta a las necesidades de protección de las víctimas y testigos en el marco del proceso penal, también en nuestro ordenamiento jurídico se sintió la necesidad de elaborar una norma específica que respondiera a esa finalidad tuitiva, lo que se llevará a efecto a través de la LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales, de cuyo análisis nos vamos a ocupar en las siguientes líneas.

7.1. Principios generales y ámbito de aplicación

Tal como manifiesta la exposición de motivos de la Ley, su principal objetivo es crear las condiciones necesarias para garantizar la salvaguarda de quienes como testigos

⁶⁸⁶ Asimismo por tener una incidencia directa en esta cuestión debemos tener presente el art. 9.1 párrafo 2º de la LO 1/1996, de 15 de enero, tras la nueva redacción dada al mismo por el art. 1º de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE núm. 175, de 23 de julio): «En los procedimientos judiciales o administrativos, las compareencias o audiencias del menor tendrán carácter preferente, y se realizarán de forma adecuada a su situación y desarrollo evolutivo, con la asistencia, si fuera necesario, de profesionales cualificados o expertos, cuidando de preservar su intimidad y utilizando un lenguaje que sea comprensible para él, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias informándole tanto de lo que se le pregunta como de las consecuencias de su opinión, con pleno respeto a todas las garantías del procedimiento».

y peritos hayan de comparecer en el proceso penal, y evitar las reticencias que éstos puedan tener en colaborar con la Administración de Justicia en determinadas causas penales ante el miedo o temor a sufrir represalias⁶⁸⁷.

No obstante, las medidas arbitradas por la Ley a favor de los testigos y peritos no pueden gozar de un carácter absoluto e ilimitado, y deberán hacer posible el necesario equilibrio entre el derecho del acusado a un proceso justo con todas las garantías y la tutela de los derechos fundamentales inherentes a los testigos, peritos y familiares. De ahí que su adopción deba ponderar y hallar el apropiado equilibrio entre tres tipos de intereses presentes en el proceso, que por su propia naturaleza y condición resultan contrapuestos⁶⁸⁸: 1º) Interés del Estado en la imposición de la pena y en favorecer la investigación criminal; 2º) Interés del acusado a ejercitar su derecho de defensa; y el 3º) Interés de las víctimas/testigos a declarar con plena libertad en el proceso, sin verse sometida a presiones que puedan recaer directa o indirectamente sobre ellas o sus familiares⁶⁸⁹.

Razón por la cual, el sistema de protección instaurado en la norma, confiere al Juez o Tribunal la apreciación racional del grado de riesgo o peligro, y la aplicación de todas o alguna de las medidas legales de protección que considere necesarias, previa ponderación a la luz del proceso, de los distintos bienes jurídicos constitucionalmente

⁶⁸⁷ GARCÍA QUESADA, M., «El miedo de los testigos», *op. cit.*, pp. 397-398, concreta en dos grupos los motivos fundamentales que generan ese miedo en los testigos:

a) *El miedo al proceso en sí mismo*, pues la víctima salvo los escasos supuestos en que se haya personado en la causa como querellante o acusador, carece de asesoramiento legal, desconoce el procedimiento del que no es parte en sentido procesal, ignora cuál es la situación personal del acusado, la pena que para él se pide por la acusación, y va a tener que responder a las preguntas de personas desconocidas acerca de un hecho que para ella es una vivencia cuando menos desagradable.

b) *El miedo al acusado*, porque aparece como el autor de la agresión que ella sufrió, ya fuera robo, lesiones o agresión sexual, porque le hizo daño en aquella ocasión y porque teme que si declara en su contra el acusado, su familia o sus amigos puedan tomar represalias contra ella y los suyos. El fundamento que pueda tener ese miedo es difícil de valorar, salvo que haya habido amenazas o presiones y se incoen las correspondientes diligencias por coacciones a testigos.

⁶⁸⁸ NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., «Protección de testigos y peritos: análisis de su normativa reguladora», *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1999, p. 876.

⁶⁸⁹ La valoración de estos tres intereses en la adopción de las medidas protectoras es asimismo destacada por FUENTES SORIANO, O., «La LO 19/1994 de protección de testigos y peritos en causas criminales», *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1996, p. 136, y ALONSO BELZA, M., «La protección de peritos y testigos en causas criminales», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 113, Diciembre 1999, p. 114.

protegidos⁶⁹⁰. Y establece la posibilidad de que esas medidas acordadas judicialmente, puedan ser recurridas en el ejercicio del derecho de defensa.

Y por lo que se refiere a su ámbito de aplicación, éste se determina por el art. 1 de la Ley, al disponer que las medidas de protección previstas en esta Ley puedan ser aplicadas «a quienes en calidad de testigos o peritos intervengan en procesos penales, siempre que la autoridad judicial aprecie racionalmente un peligro grave para la persona, libertad o bienes de quien pretenda ampararse en ella, su cónyuge o persona a quien se halle ligado por análoga relación de afectividad o sus ascendientes, descendientes o hermanos».

Así pues, en virtud del texto de ese artículo, puede considerarse que el ámbito objetivo de aplicación de las medidas previstas en la Ley, se extiende a cualquier tipo de proceso penal, no sólo a los regulados en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sino también a otros como el procedimiento ante el Tribunal del Jurado (LO 5/1995, 22 de mayo), al proceso propio de la jurisdicción militar, o el que regula la responsabilidad penal de los menores (LO 5/2000, 12 de enero), cuyo art. 37.3 prevé de manera expresa la aplicación a esta jurisdicción de la legislación relativa a la protección de testigos y peritos en causas penales⁶⁹¹, cualquiera que sea la tipología delictiva sobre la que

⁶⁹⁰ Como señala NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., «Protección de testigos y peritos...», *op. cit.*, p. 878, del tenor literal del art. 1 de la Ley «no parece, que el Fiscal pueda asumir competencia alguna en la adopción de tales medidas, por cuanto el término –procesos penales- a los que se refiere la Ley limita su aplicación a los que tienen tal carácter, sin que las Diligencias de Investigación Criminal que pueda llevar a efecto el Fiscal rebasen los límites de una mera investigación preprocesal encaminada a la recogida de datos que permitan el inicio de un ulterior proceso penal, pues en sí mismas no constituyen proceso penal alguno, como se ha encargado de señalar, por otra parte, nuestra jurisprudencia». Si bien como destaca CARTEGENA PASTOR, F., «Protección de testigos en causas criminales: La Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1758, 15 de octubre de 1995, p. 83, el Fiscal podrá acordar preventivamente en esas diligencias algunas de las medidas protectoras que estatutariamente le están autorizadas por su función, sin implicar limitación de derechos, teniendo en cuenta las características y naturaleza del asunto investigado, y requiriendo en su caso el auxilio de la autoridad policial, sin perjuicio de instar lo que proceda a la autoridad judicial cuando le remita lo actuado.

⁶⁹¹ FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas...», *op. cit.*, p. 226, quien además advierte que ninguna limitación contiene la norma que excluya su aplicación a los procedimientos seguidos por infracciones leves. Pues aún cuando «por lo general la escasa relevancia de las faltas no propicia situaciones de riesgo para quienes intervienen en el procedimiento destinado a su depuración, la posibilidad de adoptar medidas protectoras no puede excluirse de plano, pues la situación de riesgo o peligro grave cabe, y en esa medida también el resorte legalmente creado para prevenir sus consecuencias».

puedan versar tales procedimientos⁶⁹². Y en cuanto al ámbito subjetivo, habremos de acordar que las medidas de protección en ella reguladas podrán ser adoptadas a favor de los testigos y peritos. Si bien en el concepto de testigo, debemos entender incluido a la víctima, ya que el régimen legal aplicable a su declaración en el proceso es el de los testigos, y además su particular posición en el proceso penal la hará ser objeto en muchas ocasiones de posibles represalias por parte del acusado⁶⁹³. Con la posibilidad de poder extender también el campo de protección de las medidas contempladas en la Ley a sus familiares, siempre y cuando concurra también en su persona, libertad o bienes la circunstancia de un peligro grave, en razón del testimonio que se haya de prestar por ese testigo o perito⁶⁹⁴.

7.2. Presupuestos procesales para adoptar las medidas de protección

Para que conforme a las previsiones de la LO 19/1994, puedan adoptarse algunas de las medidas de protección en ella previstas (art. 1. 2), habrán de concurrir los siguientes requisitos⁶⁹⁵:

1º) Existencia de un peligro o representación muy probable de que el mal que amenaza al sujeto susceptible de protección se vaya a producir. De forma que aunque no sea preciso la existencia actual de un acto violento o intimidatorio, si lo es que el Juez de Instrucción advierta como hipótesis muy probable que éste pueda suceder⁶⁹⁶.

⁶⁹² FUENTES SORIANO, O., «La LO 19/1994 de protección de testigos...», *op. cit.*, p. 137, propone sin embargo a partir de los antecedentes de la Ley, restringir dicho ámbito de aplicación a tan sólo determinados supuestos delictivos relacionados con la criminalidad organizada como los de terrorismo y tráfico de drogas, con la que estamos en desacuerdo al no existir base legal para sostenerla.

⁶⁹³ MORENO CATENA, V., «La protección de los testigos...», *op. cit.*, pp. 61-62, y también en el mismo sentido FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 342, y FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas...», *op. cit.*, p. 227.

⁶⁹⁴ MORENO CATENA, V., «La protección de los testigos...», *op. cit.*, p. 64, que destaca la exigencia de tres requisitos para obtener esa protección: «a) la relación de parentesco o de análoga afectividad; b) la existencia cierta de un grave peligro sobre sus personas (art. 1.2, en relación con el 4.1; y c) que esta situación de riesgo en que se encuentren sea consecuencia directa de la actividad procesal del perito o del testigo al que se encuentren vinculados, es decir que puedan sufrir represalias por el hecho de que se preste declaración o informe pericial».

⁶⁹⁵ HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en el proceso penal: estudio detallado del marco normativo sobre protección de testigos», *Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal*, II, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000, pp. 455-456.

⁶⁹⁶ NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., «Protección de testigos y peritos...», *op. cit.*, p. 882.

Además, ese peligro habrá de ser grave, y aunque la Ley lo refiere a tres bienes fundamentales (la propia integridad física, la libertad personal y el patrimonio), deberá efectuarse una interpretación flexible.

2º) Resolución motivada, pues el precepto exige que la autoridad judicial «aprecie racionalmente» la existencia de ese peligro grave, lo que habrá de efectuarse en resolución motivada. De manera que entre los requisitos que habrá de reunir ese auto para poder acordar la medida protectora y entender por tanto que está suficientemente motivado, se contemplan los siguientes: a) *Concreción*, pues la resolución debe precisar con claridad los presupuestos de hecho que hayan determinado la aparición de una probabilidad fundada de esa situación de peligro grave, expresando –si es posible- los actos que la han fundamentado. Y además deberá concretar la persona o personas a quienes se aplica la medida protectora, aunque en algunos supuestos esa identificación se hará en forma de clave, constando en pieza separada declarada secreta la verdadera identidad del protegido; b) *Ponderación*, ya que el órgano judicial debe efectuar un juicio ponderativo entre el peligro grave apreciado y el sacrificio que para el derecho de defensa del imputado pueda suponer tal restricción, según criterios de proporcionalidad reiteradamente exigidos por el Tribunal Constitucional; y c) *Determinación de las medidas*, exigiéndose al Juez que concrete cuales de entre las medidas posibles previstas en los artículos 2 y 3 de la Ley, serán aplicadas a los sujetos protegidos, precisando los términos y extensión de las mismas.

Esta resolución, que podrá ser acordada de oficio o a instancia de parte, exigirá un trámite de audiencia previa de la persona protegida, en la que pueda prestar su consentimiento. Y en todo caso el órgano judicial a la hora de informar de sus derechos a los perjudicados por el delito con arreglo al art. 109 LECrim, deberá complementar esa información con la relativa a las medidas que de forma específica podrían ser adoptadas al amparo de la LO 19/1994, sobre todo en aquellos casos en que de lo ya actuado puedan advertirse indicios de que los testigos están o van a estar sometidos a algún tipo de presión o violencia, con el fin de que puedan conocerlas y acogerse a ellas

en el curso del proceso penal⁶⁹⁷. Reiterando en este punto lo ya dicho en relación al importantísimo papel que en este ámbito pueden desempeñar las oficinas de asistencia a las víctimas del delito, a la hora de promover y facilitar a todas ellas el ejercicio de sus derechos en la práctica forense.

7.3. Medidas protectoras reguladas

La adopción de las medidas de protección reguladas en esta Ley, podrán ser acordadas en dos momentos procesales distintos, durante la fase de instrucción o en la fase de enjuiciamiento.

A) Medidas a adoptar durante la instrucción

Según el art. 2 de la LO 19/1994, entre las distintas medidas que podrán ser acordadas motivadamente por el Juez de Instrucción en atención al grado de riesgo o peligro apreciado⁶⁹⁸, para preservar la identidad de los testigos y peritos, su domicilio, profesión y lugar de trabajo, y sin perjuicio de la acción de contradicción que asiste a la defensa del procesado, se prevén las siguientes: a) Que no consten en las diligencias que se practiquen su nombre, apellidos, domicilio, lugar de trabajo y profesión, ni cualquier otro dato que pudiera servir para su identificación, pudiéndose utilizar un número o cualquier otra clave; b) Que comparezcan para la práctica de cualquier diligencia utilizando cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal; o c) Que se fije como domicilio, a efectos de citaciones y notificaciones, la sede del órgano judicial interviniente, el cual las hará llegar reservadamente a su destinatario.

Además de esas medidas, con la misma finalidad de proteger la identidad de los testigos, el art. 3 de la LO 19/1994 contempla otra serie de medidas que afectan a

⁶⁹⁷ NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., «Protección de testigos y peritos...», *op. cit.*, p. 884, y en mismo sentido HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en...», *op. cit.*, p. 456.

⁶⁹⁸ Como acertadamente apunta FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas...», *op. cit.*, p. 228, tratándose de medidas que limitan derechos fundamentales, han de ser proporcionales al riesgo apreciado y necesarias e idóneas para precaverlo, pues de otro modo esa limitación no sería conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

ámbitos distintos del proceso y que no están vinculadas al desarrollo de ninguna de sus fases⁶⁹⁹:

a) Que los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, Ministerio Fiscal y autoridad judicial evitarán que a los testigos se les hagan fotografías o se tome su imagen por cualquier procedimiento. Facultándoles para retirar el material fotográfico, cinematográfico, videográfico o de cualquier otro tipo a quien contravenga esa prohibición, que será devuelto a su titular después de comprobar que no existen vestigios de tomas en las que los testigos pudieran ser identificados.

b) Posibilidad de brindar protección policial a los testigos, a instancia del Ministerio Fiscal, para todo el proceso, o cuando una vez finalizado éste se mantuviera para ellos la circunstancia de peligro grave para su seguridad.

c) Que los testigos puedan solicitar ser conducidos a las dependencias judiciales, al lugar donde hubiere de practicarse alguna diligencia o a su domicilio en vehículos oficiales, y durante el tiempo que permanezcan en dichas dependencias se les facilite un local reservado para su exclusivo uso, convenientemente custodiado.

d) Y en supuestos excepcionales, se les podrá facilitar a los testigos documentos de una nueva identidad y medios económicos para cambiar de residencia o lugar de trabajo.

B) Medidas a adoptar durante el enjuiciamiento

⁶⁹⁹ FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas...», *op. cit.*, p. 232, quien advierte que todas estas medidas de protección que pueden ser adoptadas al margen del proceso, no tienen ninguna incidencia en los derechos sobre los que el mismo se vertebra, y en el mismo sentido MORENO CATENA, V., «La protección de los testigos...», *op. cit.*, pp. 64-65, al afirmar que se trata de medidas que en nada perturban la marcha del proceso, ni modifican las reglas y papeles a desempeñar por los distintos actores en el curso del mismo, pues su aplicación es siempre extraprocesal y en ellas no hay asomo de intromisión en los derechos procesales del imputado, considerando que carece de razón de ser que el otorgamiento de protección en estos casos y las medidas concretas en que se plasme deban quedar confiadas al criterio de la autoridad judicial.

Una vez recibidas las actuaciones por el órgano competente para el enjuiciamiento de los hechos, éste se deberá pronunciar motivadamente sobre la procedencia de mantener, modificar o suprimir todas o algunas de las medidas de protección de los testigos que hubieran sido adoptadas por el Juez de Instrucción, así como sobre la procedencia de adoptar otras nuevas, previa ponderación de los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, de los derechos fundamentales en conflicto y de las circunstancias concurrentes en los testigos (art. 4.1 LO 19/1994)⁷⁰⁰. Contemplándose de manera expresa la posibilidad de que dichas medidas puedan ser recurridas⁷⁰¹.

Y además con el fin de salvaguardar el equilibrio entre el derecho a un proceso con todas las garantías y la tutela efectiva de los derechos fundamentales de los testigos y familiares, la norma permite que las partes puedan solicitar motivadamente en su escrito de calificación provisional, acusación o defensa, el conocimiento de la identificación de los testigos o peritos propuestos, cuya declaración o informe hubiera sido estimado pertinente. Correspondiendo al Juez o Tribunal que haya de entender de la causa, en el mismo auto en el que declare la pertinencia de la prueba propuesta, facilitar el nombre y los apellidos de los testigos y peritos, respetando las restantes garantías reconocidas a los mismos. Estableciéndose en relación al valor probatorio del testimonio de las personas protegidas, que sus declaraciones realizadas durante la fase de instrucción, sólo podrán tener el valor de prueba, a efectos de sentencia, si son ratificadas en el acto del juicio oral en la forma prescrita en la Ley de Enjuiciamiento Criminal por quien las hubiera prestado⁷⁰².

⁷⁰⁰ De manera que según HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en...», *op. cit.*, p. 462, con esta regulación se aprecia el propósito del legislador de otorgar un ámbito de protección lo más amplio posible, tanto en lo relativo al tipo de medidas como en su duración.

⁷⁰¹ Aunque la posibilidad de recurrir el auto únicamente se reconozca de forma expresa en la Ley para el supuesto de las medidas acordadas en la fase enjuiciamiento, sin estar contemplada durante la instrucción, SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, pp. 111-112, también la admite sin reparos en esta fase, ya que en la medida que se trata de una resolución limitativa de derechos fundamentales del proceso, que afecta a los intereses de defensa del imputado, la vía de recurso debe ofrecer la posibilidad de sopesar debidamente la corrección de la limitación de la garantía de que se trate, y en el mismo sentido FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas...», *op. cit.*, pp. 228-229, argumentando que así lo dice la exposición de motivos de la Ley en referencia genérica a las medidas que la misma prevé «en el marco del derecho de defensa, serán susceptibles de recurso».

⁷⁰² Conforme a lo establecido en el art. 730 LECrim, redactado por la Ley 4/2015, 27 de abril:

«Podrán también leerse o reproducirse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el

Sin perjuicio todo ello de la facultades ahora reforzadas del juez o tribunal para acordar, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, que todos o algunos de los actos o sesiones del juicio puedan celebrarse a puerta cerrada, cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o la adecuada protección de los derechos fundamentales de los intervinientes, en particular el derecho a la intimidad de la víctima y el respeto debido a la misma o a su familia (art. 681 LECrim)⁷⁰³, o de restringir la presencia de los medios de comunicación audiovisuales durante las mismas (art. 682 LECrim)⁷⁰⁴.

7.4. Consideraciones en torno al testimonio oculto de la víctima-testigo

No cabe duda que la aplicación de alguna de las medidas protectoras adoptadas al amparo de la LO 19/1994, pueden entrar en colisión tanto con el derecho del acusado a un proceso con todas las garantías como con su derecho de defensa. Lo cual puede suceder básicamente, por la imposibilidad de éste de contradecir de modo efectivo lo declarado por alguien cuya identidad o paradero se muestre oculto⁷⁰⁵. Pues de acuerdo con lo establecido en el art. 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, cualquier persona «tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial», reconociéndose más específicamente en su art.

juicio oral, y las declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 448 durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección».

⁷⁰³ Con arreglo al art. 681 LECrim, tras su nueva redacción por la Ley 4/2015, 27 de abril: «2. Asimismo podrá acordar la adopción de las siguientes medidas para la protección de la intimidad de la víctima y sus familiares:

a) Prohibir la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección;

b) Prohibir la obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima o de sus familiares».

⁷⁰⁴ Según el art. 682 LECrim, reformado por la Ley 4/2015, 27 de abril, a estos efectos podrá:

«a) Prohibir que se grabe el sonido o la imagen en la práctica de determinadas pruebas, o determinar qué diligencias o actuaciones pueden ser grabadas y difundidas;

b) Prohibir que se tomen y difundan imágenes de alguna o algunas de las personas que en él intervengan;

c) Prohibir que se facilite la identidad de las víctimas, de los testigos o peritos o de cualquier otra persona que intervenga en el juicio».

⁷⁰⁵ HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en...», *op. cit.*, p. 462.

6.3.d) el derecho de todo acusado a «interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren en su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra».

Si bien tal precepto no tiene un carácter absoluto, habiendo sido interpretado tanto por la jurisprudencia del TEDH⁷⁰⁶ y también por la de nuestro Tribunal Constitucional, sobre la base de distinguir entre el testigo anónimo y el testigo oculto. Así el primero sería aquél que permanece sin identificar para el Tribunal, para la defensa o para ambos al mismo tiempo, mientras que el segundo sería aquel cuya identidad es necesario proteger respecto del imputado, pero en unas condiciones que permitan tanto su identificación por el Tribunal como la efectiva contradicción de su testimonio, habilitando los mecanismos necesarios para hacer posible su interrogatorio por el letrado defensor del inculpado⁷⁰⁷. De tal forma que aún conociéndose su identidad, se evite a la víctima-testigo la visión del imputado durante su declaración, con el fin de preservar sus derechos, privacidad e indemnidad. Para lo cual en la práctica forense se viene admitiendo el uso de diferentes medios, como la colocación en la sala de vistas de mamparas, biombos, o posibilidad que los testigos realicen sus declaraciones desde el umbral de la sala o a espaldas del imputado, y más recientemente el uso de procedimientos técnicos y audiovisuales, entre los que merece destacar por su eficacia práctica, el uso de la videoconferencia⁷⁰⁸.

⁷⁰⁶ GIMÉNEZ GARCÍA, J., «El testigo y el perito, su protección en el juicio oral», *Actualidad Penal*, núm. 40, 31 octubre-6 noviembre 1994, pp. 727-728, enumera y comenta los primeros y más representativos pronunciamientos de la citada jurisprudencia destacando las SSTEDH de 24 de noviembre de 1986, caso Untergentirge; 26 de abril de 1991, caso Asch; 27 de septiembre de 1990, caso Windisch; 30 de noviembre de 1990, caso Kostovski; 19 de diciembre de 1990, caso Delta; y 15 de junio de 1992, caso Ludwig Lüdi, y también GIMÉNEZ PERICAS, A., «Génesis de la Ley Orgánica 19/94 de 23/12 de protección a testigos y peritos en causas criminales», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 11, Diciembre 1997, p. 53, quien al analizar tres de ellos -Kostovski, Windisch y Lüdi-, considera que «estos tres pronunciamientos diseñan definitivamente en el ámbito europeo la distinción entre los *testigos anónimos*, vedados en el juicio justo que diseña el art. 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los *testigos ocultos*, tolerables en condiciones excepcionales». Asimismo un exhaustivo análisis de la jurisprudencia europea sobre este tema puede ser consultado en CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos...*, *op. cit.*, pp. 54-64, destacándose el comentario que realiza este autor a partir de anteriores precedentes en esta jurisprudencia, de las SSTEDH de 26 de marzo de 1996, caso *Doorson c. Países Bajos*, y 23 de abril de 1997, caso *Van Mechelen c. Países Bajos*.

⁷⁰⁷ HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en...», *op. cit.*, p. 463.

⁷⁰⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 134, y en el mismo sentido MORENO CATENA, V., «La protección de los testigos...», *op. cit.*, p. 66, quien también se hace eco de las varias posibilidades que comúnmente se emplean en las Salas de vistas, proponiendo incluso la

Precisamente en relación a la referida jurisprudencia constitucional, es destacada por la generalidad de la doctrina por su aplicación directa a esta cuestión, la STC 64/1994, de 28 de febrero (Sala 1ª), y el ATC 270/1994, de 17 de octubre (Sala 2ª), que sentaron las bases para el ulterior tratamiento de la misma en la LO 19/1994. Así a través de la primera, en un supuesto en el que los testigos de la acusación – el perjudicado y su madre- fueron examinados sin ser vistos –desde fuera de la Sala de Audiencias, más no sin ser oídos por la defensa-, el TC desestima el recurso basándose esencialmente en que dichos testigos no eran anónimos, ya que la defensa conocía su identidad y fueron interrogados por ella⁷⁰⁹. Y reconoce que aunque esa declaración testifical pueda resultar irregular desde un punto de vista procesal, no constituye prueba ilícita, al haberse respetado durante el proceso los principios de publicidad, contradicción e igualdad de armas⁷¹⁰, declarando en su FJ 3º tras proceder a un análisis de la declaración testifical controvertida con arreglo a esa triple exigencia, lo siguiente:

« [...] La primera exigencia, la publicidad del proceso, no puede entenderse vulnerada en este caso, porque al margen de aquella anómala forma de declaración, el juicio se celebró en la sede del Tribunal y se documentó en la correspondiente acta, sin que consten restricciones de acceso a su celebración o de obtener o difundir información acerca del mismo. Por tanto, la finalidad o razón de ser del derecho a un juicio público, que no es otra que la posibilidad de que el funcionamiento de los Tribunales sea de conocimiento público y pueda ser sometido al control de los justiciables, no se ha visto empañado en modo alguno en este caso.

reglamentación del empleo de «distorsionadores de voz», de modo que se prestara la declaración en presencia del acusado, y con plena garantía de los principios de intermediación, contradicción e igualdad de armas.

⁷⁰⁹ GIMÉNEZ PERICAS, A., «Génesis de la Ley Orgánica 19/94...», *op. cit.*, p. 54. Más ampliamente sobre el alcance del testimonio anónimo en nuestro Ordenamiento, *vid.*, CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos...*, *op. cit.*, pp. 65 y ss.

⁷¹⁰ GIMÉNEZ GARCÍA, J., «El testigo y el perito, su protección...», *op. cit.*, p. 733, quien a partir del análisis del caso desde esa triple vertiente de las exigencias de publicidad, contradicción y de igualdad de armas, considera innegable la trascendencia de la doctrina sentada en esta sentencia al abrir líneas de interpretación que con respeto a las garantías del proceso y del inculpaado ofrece soluciones realistas y también garantistas para los testigos, sean o no víctimas.

Por lo que se refiere a la contradicción, [...] en aquellos casos como el presente, en el que el testimonio no pueda calificarse de anónimo sino, en todo caso, de oculto (entendiendo por tal aquel que se presta sin ser visto por el acusado), pero, en los que la posibilidad de contradicción y el conocimiento de la identidad de los testigos –tanto para la defensa como para el Juez o Tribunal llamado a decidir sobre la culpabilidad o inocencia del acusado- resulten respetados, han de entenderse cumplidas las exigencias derivadas del artículo 6.3. d) del CEDH (que exige que el acusado pueda interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo en las mismas condiciones que a los de descargo) y, en consecuencia también las garantías que consagra el artículo 24.2 de nuestra Constitución.

Por último, y en relación a la igualdad de armas, [...] la forma de prestar la declaración no limitó las posibilidades de defensa, pues ésta pudo interrogar a los testigos –pese a que no los viera- y así aparece documentado en el acta; asimismo, de tal documento resulta que también se practicó prueba de descargo testifical a propuesta de dicha parte y que si no se oyó a la restante testigo, cuya declaración había solicitado la defensa, fue porque ésta renunció a la misma. Por lo que se concluye, que ningún reproche de desigualdad o restricción de la defensa cabe advertir como derivado de la forma en que prestaron declaración los testigos de cargo».

Asimismo el ya citado ATC 270/1994, de 17 de octubre, tampoco admitió a trámite un recurso de amparo a través del cual se invocaba la violación del derecho a un proceso público en el que la declaración de la testigo principal, al decir del recurrente, se produjo en «absoluta clandestinidad», desde una habitación aneja a la Sala de Vistas, a espaldas del letrado de la defensa que se negó a preguntar a una persona que no podía ver⁷¹¹.

⁷¹¹ GIMÉNEZ PERICAS, A., «Génesis de la Ley Orgánica 19/94...», *op. cit.*, p. 55, para quien interesa la resolución, «porque al margen de que la inadmisibilidad del recurso se refiera a un obstáculo de carácter procesal –la invocación de vulneración del derecho fundamental no tiene lugar hasta el acto del juicio oral y sólo implícitamente-, los magistrados no eluden reafirmar la doctrina expresada en la STC 64/94 y en especial la distinción entre testigo anónimo y oculto, entendiendo el testimonio admisible de este último, como el que se presta sin ser visto por el acusado, reiterando la necesidad del reconocimiento de la identidad de estos testigos tanto para el tribunal como para la defensa». También se hace eco de la misma HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en...», *op. cit.*, pp. 464-465, reiterando la constitucionalidad de este tipo de declaraciones siempre que se respete de una parte la regla de la

Una cuestión de extraordinaria trascendencia en la práctica forense, sobre la que también se pronunció el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, adoptado el 6 de octubre de 2000, con la finalidad de establecer unas directrices comunes que habrían de tenerse presente por todos los jueces y tribunales, a la hora de adoptar este tipo de medidas protectoras:

«a) Para acordar la medida de impedir la visualización del testimonio de un testigo en el acto del juicio oral por parte del acusado, a que se hace referencia en el apartado b) del art. 2 de la Ley Orgánica 19/1994, de Protección de Testigos y Peritos en Causas Criminales, es necesario que el Tribunal motive razonablemente su decisión. Y ello tanto vengán dispuestas medidas protectoras adoptadas ya en la instrucción (art. 4), como si tal medida se acuerda en el momento de la celebración del juicio oral.

b) En este segundo caso, tal motivación es bastante con que se refleje en el propio acta del juicio oral, con la amplitud que requiera la situación de peligro, dejando expuesto también lo que las partes consideren en relación con tal restricción a la publicidad del debate, así como el acatamiento o respetuosa protesta a la decisión adoptada por el Tribunal.

c) La consecuencia de la inexistencia o insuficiencia de tal motivación puede ser controlada en casación, originando la nulidad del juicio oral con retroacción de actuaciones, para la celebración del mismo de nuevo con Tribunal formado por diferentes Magistrados».

Posteriormente la jurisprudencia del Constitucional, en su STC 246/2001, de 18 de diciembre (Sala 2ª), volvió a confirmar estos criterios, y con relación a un delito contra la libertad sexual y robo, accede a que la víctima pudiera declarar en Sala a presencia

proporcionalidad de los sacrificios a la hora de acordarlas, y el principio de contradicción en su práctica, permitiendo a la defensa del acusado el interrogatorio contradictorio.

del Tribunal, del Ministerio Fiscal, y del Letrado de la defensa, pero sin estar a presencia del acusado, con el fin de preservar sus derechos y privacidad:

« [...] La necesidad de proteger a las víctimas de los delitos y, en otros casos, a testigos en quienes concurren especiales circunstancias de riesgo, al tiempo que se favorece su colaboración con la justicia, ha llevado a considerar la supresión de todas o algunas de esas circunstancias de identificación, presencia física y confrontación del testigo con el acusado, permitiendo al Tribunal en el juicio oral acordar la adopción de medidas de protección que, como en este caso, pueden consistir en la utilización de cualquier procedimiento que imposibilite la identificación visual normal, al amparo de lo previsto en el art. 4, en relación con el art. 2. b) de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.

Esta Sala, en un supuesto similar al presente, ha declarado, en sentencia de 28 de noviembre 1997, que aunque en definitiva no fuera vista la víctima por el acusado, fue perfectamente vista por el Letrado de la defensa que la interrogó y conoció, al igual que el acusado, su nombre, apellidos, y demás circunstancias, con lo que tuvieron conocimiento de todos los datos del art. 436 de la LECrim, y en consecuencia, no se ha producido indefensión, aunque el acusado no haya podido verla, pero sí su Letrado. Aplicando pues tal doctrina al supuesto que se examina, y teniendo en cuenta las características de los hechos, la decisión del Tribunal a quo ha de reputarse razonable, y no se aprecia que se haya causado indefensión al recurrente.

En relación a la motivación de la decisión judicial [...] es necesario decir que la justificación de esa medida de protección se encuentra en las características de los hechos y en la situación de la testigo, y, aunque muy sucintamente, viene recogida en el acta del juicio oral al referirse a que la medida se adopta a fin de preservar los derechos y la privacidad de tales testigos».

No obstante lo hasta aquí dicho en orden a validez de la declaración testifical del testigo oculto, que no anónimo, y de su admisión como medio de prueba en nuestro sistema de justicia penal, compatible con las garantías a un proceso justo con todas las

garantías, ZARAGOZA AGUADO considera a partir de la citada jurisprudencia basada en la doctrina del TEDH, que esa regla general que prohíbe los testimonios anónimos no es absoluta y que al menos en supuestos excepcionales admite ciertas matizaciones, siempre y cuando se ofrezcan a la defensa mecanismos de compensación suficientes que garanticen la contradicción en tales testimonios⁷¹².

7.5. Uso de medios técnicos o audiovisuales: especial referencia a la videoconferencia

La posibilidad de utilizar medios técnicos o audiovisuales con el fin de evitar la confrontación visual de los testigos con el imputado fue inicialmente reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, mediante la LO 14/1999, 9 de junio, que hacía una especial mención a los menores de edad –en especial artículos 448, 455, 707 y 713 LECrim-⁷¹³, y fue posteriormente avalada y mejorada a través de la LO 8/2006, 4 de

⁷¹² ZARAGOZA AGUADO, J. A., «La protección de los acusados, testigos y peritos en causas criminales en el ordenamiento jurídico español. Ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 19/1994. Las declaraciones de los coimputados. El problema de los testigos ocultos y anónimos. Incidencia de estas cuestiones en el derecho a un proceso con todas las garantías», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 7, 2002, p. 82, quien manifiesta que el testimonio anónimo no es permisible cuando la Autoridad judicial no conoce la identidad del que lo presta, pero sí puede serlo aunque la defensa desconozca la identidad del testigo cuando el Juez y/o el Tribunal estimen fundadamente que es absolutamente necesario preservar su identidad durante todo el proceso, y que el conocimiento de la misma por la defensa es irrelevante e intrascendente a estos efectos, siempre que disponga de una oportunidad suficiente y adecuada para interrogar al testigo que compense ese déficit de información. Ya que el TEDH, en las diferentes sentencias que tratan este problema, centra las exigencias derivadas del art. 6.3. d) del Convenio muy especialmente en la garantía de la contradicción del testimonio, permitiendo sin embargo que la identidad del testigo no sea revelada a la defensa cuando concurren fundadas razones que justifiquen tal proceder.

⁷¹³ A ella se refiere ENCINAR DEL POZO, M. A., «La utilización de la videoconferencia en el proceso penal. Especial referencia a las declaraciones de los menores de edad», *Revista del Poder Judicial*, núm. 77, primer trimestre 2005, p. 225, como la primera norma procesal penal específica que permitió el uso de la videoconferencia en nuestro procedimiento penal, si bien de forma tímida y fragmentaria, por tres tipos de razones: a) Desde un punto de vista subjetivo, solo se refería a los testigos menores de edad no permitiendo la intervención por este medio de otros implicados en el proceso; b) Desde un punto de vista objetivo, sólo estaba justificado su empleo atendiendo a dos factores, la naturaleza del delito y las circunstancias del testigo –delitos contra la libertad sexual cometidos frente a menores-; y c) Desde el punto de vista procesal, inicialmente para ser utilizada era necesario un informe pericial previo que valorara la situación del testigo y posterior resolución judicial motivada, fundado en tal informe; y también GIMÉNEZ ONTAÑÓN, V., «Estado actual de la utilización de la videoconferencia en la Administración de Justicia», *Diario La Ley*, núm. 5831, 24 de julio de 2003 (D-176), p. 1599, reconociendo que la ausencia de una regulación específica que recogiera detalladamente las condiciones de su utilización, había ocasionado una cierta inseguridad jurídica en torno a la aplicación de esta tecnología en el proceso judicial.

diciembre⁷¹⁴, que volvió a modificar nuestra Ley procesal penal en esta materia, con el fin de paliar las consecuencias negativas que sobre estas víctimas y testigos puede provocar su participación en el proceso penal, arbitrando los mecanismos necesarios para facilitar que su declaración pudiera ser prestada desde un lugar distinto a la Sala de Vistas y sin estar en presencia del imputado⁷¹⁵, a través de las siguientes vías: a) Admitiendo que la declaración pudiera ser realizada ante expertos y siempre en presencia del Ministerio Fiscal, y ser grabada; b) Utilizando cualquier medio técnico que haga posible la práctica de la prueba, evitando la confrontación visual de los testigos con el inculpado; y c) Declarando el carácter excepcional de los careos en estos casos.

No obstante su regulación legal expresa para la práctica de la prueba testifical no se producirá en nuestro sistema procesal hasta la LO 13/2003, 24 de octubre, de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional⁷¹⁶. De manera que tomando los referentes en la materia existentes en el marco del Derecho Internacional y Europeo a los que hemos hecho referencia en los dos primeros capítulos de este trabajo⁷¹⁷, su DA única procedió a adicionar un nuevo apartado 3º al art. 229

⁷¹⁴ La DF 1ª de la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (BOE núm. 290, de 5 de diciembre), reforma los artículos 433, 448, 707 y 731 bis LECrim, de los cuales a los tres primeros la DF 1ª de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctimas del delito (BOE núm. 101, de 28 de abril), les ha vuelto a dar una nueva redacción.

⁷¹⁵ Acertadamente señala MARTÍN OSTOS, J., «La prueba en el proceso penal acusatorio», *Justicia*, núm. 2, 2013, p. 58, que en estos casos a fin de evitar una segunda victimización o la hipotética influencia en el ánimo del menor, en el momento de su declaración en el juicio oral, deberá evitarse la confrontación visual de éste con el acusado, considerando que una modalidad de creciente utilización en nuestros días la constituye la declaración a través de videoconferencia u otro sistema que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido, lo que se explica por razones de utilidad, seguridad y orden público.

⁷¹⁶ VALBUENA GONZÁLEZ, F., «La intervención a distancia de sujetos en el proceso penal», *Revista del Poder Judicial*, núm. 85, primer trimestre 2007, p. 229, califica de desafortunada la técnica legislativa empleada por cuanto confunde a los operadores jurídicos, que confiados en el nombre de la ley, no perciben que alcanza a otras materias más allá de la expresión de su propia rúbrica, y que a su juicio es una consecuencia del oportunismo reinante a la hora de legislar.

⁷¹⁷ Entre esa normativa internacional ENCINAR DEL POZO, M. A., «La utilización de la videoconferencia...», *op. cit.*, p. 226, destaca el Convenio de la Unión Europea relativo sobre Asistencia Judicial en materia penal de 29 de mayo de 2000, la entonces vigente Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal de 15 de marzo de 2001, y el Estatuto de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998; haciéndose eco de las dos primeras por su importancia CHOCLÁN MOLTALVO, J. A., «Sobre la prestación de testimonios a distancia y su cobertura legal», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 526, 4 de abril de 2002, p. 9.

LOPJ⁷¹⁸, para permitir que las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de las periciales y vistas pudieran ser realizadas a través de este mecanismo u otro sistema similar que permitiera la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal. Siendo en estos casos, el secretario judicial del juzgado o tribunal que hubiera acordado la medida quien habrá de acreditar desde la propia sede judicial la identidad de las personas que intervengan a través de la videoconferencia mediante la previa remisión o exhibición directa de la documentación, por conocimiento personal o por cualquier otro medio procesal idóneo⁷¹⁹.

De manera que para hacer posible la coordinación de esta reforma con nuestra Ley procesal penal, también se procedió a dar nueva redacción al art. 325 LECrim y asimismo se introdujo un nuevo art. 731 bis LECrim, mediante el cual se autorizaba al Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien

⁷¹⁸ La DA única de la LO 13/2003, de 24 de octubre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional (BOE núm. 257, 27 de octubre), adicionó un nuevo apartado 3 en el art. 229 LOPJ, en virtud del cual: «Estas actuaciones podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal [...]».

⁷¹⁹ Para SENES MOTILLA, C., «Derechos de la persona en la audición a distancia de testigos en procesos penales», *Revista General del Derecho*, núm. 643, abril 1998, p. 4245, se considera fundamental en el marco de las garantías formales la presencia del secretario judicial en la sede desde la cual vaya a tener lugar la retransmisión de la declaración testifical, en orden a la acreditación bajo fe pública judicial de los siguientes extremos: «a) La espontaneidad de la declaración, en el sentido de no recibir el testigo presiones provenientes del entorno inmediato; b) Limitación de la actuación del personal técnico que eventualmente intervenga en la retransmisión a las actividades de su pericia profesional, requiriéndose al efecto su debida acreditación; c) Nítida percepción por el testigo de las preguntas que les someten las partes y el Tribunal, extremo éste particularmente significativo en orden a la valoración del silencio; d) Incidencias que acontezcan en la declaración o interferencias en la retransmisión; y e) Autenticidad e integridad del soporte videográfico que habrá de incorporarse al expediente judicial»; y en el mismo sentido MAGRO SERVET, V., «Las nuevas tecnologías en el proceso penal. En particular en uso de la videoconferencia», en CHOCLAN MONTALVO, J. A., (Dir.): *Las reformas procesales. Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 58, CGPJ, Madrid, 2004, p. 189, al señalar que el secretario judicial del juzgado en donde está el testigo dará fe de su identificación y de que las preguntas que recibe son entendidas por él, así como el secretario del juzgado o tribunal que las recibe dará fe de su recepción en unidad de acto.

hubiera de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como imputado, testigo, perito, o en otra condición resulte gravosa o perjudicial, y especialmente, cuando se trate de un menor, poder acordar que su actuación fuera realizada «a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 229 LOPJ».

Asimismo la Fiscalía General del Estado con carácter previo a su regulación legal, y tras algunas reticencias iniciales hacia la utilización de este medio de prueba⁷²⁰, en su Instrucción 3/2002, de 1 de marzo, sobre los actos procesales que pueden celebrarse a través de videoconferencia, también se mostró claramente a favor de su empleo⁷²¹, en base a las siguientes directrices: «a) El criterio general para el uso de la videoconferencia en las actuaciones procesales es el de la posibilidad, señalado en el art. 230.1 LOPJ; b) Sólo en caso de posible afectación de derechos fundamentales sin la necesaria cobertura legal debe entenderse ordinariamente exceptuada la anterior regla; c) El uso de la videoconferencia en las actuaciones judiciales debe efectuarse con la necesaria motivación, que garantice el principio de proporcionalidad y la posibilidad de impugnación por las partes procesales; d) El criterio favorable a la conversión de la ausencia física en presencia jurídica de carácter virtual deberá decidirse en cada caso, a la luz de las circunstancias y vicisitudes concurrentes; y e) Existe ya una legislación que

⁷²⁰ La FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, a través de su Instrucción 1/2002, de 7 de febrero, sobre la posibilidad de celebrar juicios orales penales por videoconferencia, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 1190, declaraba lo siguiente: «En el supuesto que nos ocupa, los principios de publicidad, oralidad, intermediación y contradicción se ven sin duda afectados por la celebración de un juicio oral en materia penal a través de videoconferencia. La intermediación sólo puede entenderse cumplida si se acepta la presencia “virtual” como equivalente a la presencia física; la publicidad depende en gran parte de las posibilidades que se ofrezcan para que los particulares puedan “asistir” al acto de la vista, en condiciones que garanticen que el juicio puede ser seguido y celebrarse ante quien lo estime procedente; y la contradicción tendrá más contenido cuanto más perfeccionado se encuentre el sistema de transmisión de imágenes».

⁷²¹ La FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, a través de su Instrucción 3/2002, de 1 de marzo, sobre actos procesales que pueden celebrarse a través de videoconferencia, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 1193, señalaba: «La preocupación del Ministerio Fiscal ante la posibilidad de que, sin las debidas cautelas, todos y cada uno de los sucesivos actos procesales que integran el juicio oral adoptaran su esquema de desarrollo a un modelo virtual, ha llevado a expresar un criterio contrario a esa alternativa, mientras no se encuentre dotada de la necesaria cobertura legal. Ahora bien, ello no debe interpretarse como una negativa generalizada al uso de los medios técnicos, singularmente la videoconferencia, en el ámbito de la Administración de Justicia. Resultaría así un mal entendimiento de la Instrucción citada, y un desconocimiento de la realidad de nuestro ordenamiento jurídico, que contempla la posibilidad de su utilización, tanto de forma genérica como sectorialmente».

permite el uso de las nuevas tecnologías en casos concretos, que deberán ser posibilitados». Debiéndose entender por tanto con la generalidad de la doctrina que su uso no contradice ninguno de los principios del proceso, de manera que como advierte CHOCLAN MONTALVO se satisfacen adecuadamente los principios de inmediación en la valoración de la prueba, contradicción e igualdad de armas, sin merma de las garantías esenciales de la defensa⁷²².

Consideraciones a partir de las cuales, se estima que el uso puede resultar especialmente ventajoso y útil para tres tipos de situaciones durante el desarrollo del proceso penal, sin perjuicio de otras razones que como ha puesto de manifiesto la doctrina⁷²³, aconsejarían también su utilización para superar dificultades en el desarrollo del proceso y mejorar el funcionamiento del servicio público de justicia:

1º) Facilitar la declaración de los testigos y peritos, cuando por razón de la distancia, dificultad de desplazamiento, sus circunstancias personales o por cualquier

⁷²² CHOCLAN MONTALVO, J. A., «Sobre la prestación de testimonios a distancia...», *op. cit.*, p. 10, quien advierte que el único problema de la utilización de la videoconferencia, no exclusivo de esta modalidad de práctica de la prueba, sino general en toda clase de medio probatorio, y al que deben prestar particular atención los tribunales, es que la prueba se desarrolle con respeto a todas las garantías procesales, señalando como en este supuesto «el testigo no está ni siquiera oculto, pues los medios técnicos permiten que el testigo esté a la vista de las partes, en condiciones de poder ser preguntado por ellas y de percibir directamente su declaración»; y en el mismo sentido MAGRO SERVET, V., «Las nuevas tecnologías en el proceso...», *op. cit.*, p. 189, al considerar que no se vulnera ningún principio procesal, al poder dirigir las partes a los testigos las preguntas que sean declaradas pertinentes con contradicción y sin que pueda existir indefensión ni vulneración de la tutela judicial efectiva, también el mismo autor, «La viabilidad legal del uso de la videoconferencia para la celebración de los juicios penales», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 519, 7 de febrero de 2002, p. 4; y SENES MOTILLA, C., «Derechos de la persona en la audición a distancia...», *op. cit.*, p. 4248, al entender que en la declaración prestada mediante videoconferencia la simultaneidad y bilateralidad de la transmisión son plenamente compatibles con el derecho de defensa del acusado, máxime cuando la inmediatez con que se suceden preguntas y respuestas no engendra más limitaciones que las aplicables a la declaración presencial.

⁷²³ FERNÁNDEZ DEL TORCO ALONSO, J. M., «La aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento penal», en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (Dir.): *La instrucción del sumario y las diligencias previas, Cuadernos de Derecho Judicial*, III, CGPJ, Madrid, 1998, p. 134, expone y enumera entre otras las siguientes razones para justificar el uso del sistema de videoconferencia en cualquier fase del proceso: 1º) Es plenamente compatible con los principios rectores del proceso penal, oralidad, inmediación, publicidad y contradicción alcanzan plena satisfacción; 2º) Impediría la suspensión de las vistas orales por incomparecencia de las víctimas o incluso la absolución por ausencia de prueba ante tal incomparecencia; 3º) Evitaría la estigmatización de la víctima, y evitaría no sólo su desplazamiento geográfico, sino su comparecencia física ante el agresor; 4º) El desarrollo y la práctica de la prueba gozarían de la fe pública del secretario del tribunal; 5º) Generaría un ahorro del coste del servicio público de la administración de justicia.

otra causa de análogas características, resulte imposible o muy gravosa su comparecencia en la sede del órgano judicial⁷²⁴;

2º) Contribuir a que algunos testigos o peritos declaren con plena libertad en el proceso cuando concurren circunstancias determinantes de una especial presión sobre su persona o sobre sus familiares. Una utilidad que aunque se proyecta a todos los órdenes jurisdiccionales, resulta especialmente relevante en relación con la víctima de un delito, para evitar situaciones de victimización secundaria, sobre todo en las infracciones penales contra la libertad e indemnidad sexual o supuestos de violencia doméstica grave⁷²⁵. Mereciendo especial atención los menores de edad, debiéndose tener en cuenta que por aplicación de los artículos 9.1 y 11.2. d) de la LO 1/1996, de 15 de enero, reformados respectivamente como sabemos por la LO 8/2015 y Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia «las comparecencias o audiencias del menor tendrán carácter preferente, y se realizarán de forma adecuada a su situación y desarrollo evolutivo, con la asistencia, si fuera necesario de profesionales cualificados o expertos, cuidando preservar su intimidad y de los menores ante los órganos judiciales deberán practicarse de forma adecuada a su situación y desarrollo evolutivo, preservando su intimidad y utilizando un lenguaje que sea comprensible para él, en formatos accesibles y adaptados a sus circunstancias», previniendo «todas aquellas situaciones que puedan perjudicar su desarrollo personal»⁷²⁶;

⁷²⁴ VALBUENA GONZÁLEZ, F., «La intervención a distancia de sujetos...», *op. cit.*, p. 268, precisando que tal circunstancia resulta «particularmente gravosa» -como exige la Ley- cuando existe una gran distancia desde su lugar de residencia o de trabajo hasta las dependencias judiciales o también cuando el sujeto se encuentra obligado a soportar importantes cargas laborales o familiares.

⁷²⁵ VALBUENA GONZÁLEZ, F., «La intervención a distancia de sujetos...», *op. cit.*, p. 269, manifestando como en estos casos los agredidos precisan habitualmente de tratamiento psicológico para superar a nivel emocional el hecho delictivo, habiéndose demostrado científicamente que la presencia del acusado a escasos metros del lugar que ellos ocupan actúa como el más importante de los factores estresantes, perjudicando notablemente su recuperación, y SENES MOTILLA, C., «Derechos de la persona en la audición a distancia...», *op. cit.*, p. 4246, quien también destaca esa utilidad cuando deba tomarse declaración a sujetos que, bien por la naturaleza del delito, o por las circunstancias de las víctimas sean especialmente vulnerables en caso de comparecer ante el acusado (v. gr. Declaraciones de menores, o en general, de víctimas de agresiones sexuales).

⁷²⁶ DE LA MATA AMAYA, J., «La utilización de la videoconferencia en las actuaciones judiciales», *Actualidad Penal*, núm. 47-48, 16 a 29 de diciembre de 2002, p. 1281, advierte que especialmente en el caso de menores con arreglo al art. 448 LECrim podrá acordarse evitar la confrontación visual directa del testigo

3º) Complementar o posibilitar la aplicación de las medidas de protección de testigos y peritos previstas en LO 19/1994, 23 de diciembre, en aquellos supuestos en los que concurra un peligro grave para la persona, libertad o bienes de quien pretenda ampararse en la medida de protección, o de su cónyuge o persona a quien se halle ligado por análoga relación de afectividad o sus ascendientes, descendientes o hermanos⁷²⁷.

Por último para hacer posible en la práctica la aplicación efectiva de este mecanismo en el marco del proceso, valoramos muy positivamente la colaboración llevada a cabo entre Administraciones, mediante la aprobación de un Protocolo general de colaboración entre la Consejería de Justicia de la Junta de Andalucía, el Tribunal Superior de Justicia y la Fiscalía, a través del cual se establece el procedimiento a seguir para la utilización de la videoconferencia en la ámbito de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía⁷²⁸, en el que vienen desempeñando un papel fundamental las oficinas de asistencia a las víctimas, con el objetivo prioritario de garantizar una respuesta eficaz a todas sus necesidades de protección en este ámbito de la justicia penal.

con el inculpado mediante la utilización de cualquier medio técnico o audiovisual, y en el mismo sentido CHOCLAN MONTALVO, J. A., «Sobre la prestación de testimonios a distancia...», *op. cit.*, p. 9.

⁷²⁷ ENCINAR DEL POZO, M. A., «La utilización de la videoconferencia...», *op. cit.*, p. 241, señala como en estos casos el uso de la videoconferencia alcanza su finalidad más importante como medio para evitar o atenuar la «victimización secundaria», sin necesidad de hacer uso de otros medios que hoy en día deberían entenderse como superados, como son el uso de mamparas o de «barreras humanas, medios que por otro lado, no evitan la comparecencia en la misma Sala de vistas y la cercanía con el agresor; y en el mismo sentido DE LA MATA AMAYA, J., «La utilización de la videoconferencia...», *op. cit.*, p. 1281, destacando especialmente su aplicación en el testimonio de los testigos protegidos para que pueda presentarse desde otra dependencia del Palacio de Justicia u otro lugar con libertad y seguridad, eliminando riesgos y tensiones innecesarias y, sobre todo, victimizaciones adicionales evitables que se dan cuando acusados y víctimas coinciden en la misma Sala pese a que se usen medios mecánicos que eviten la visión directa entre ambos.

⁷²⁸ Resolución de 21 de junio de 2010, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Protocolo general de colaboración con la Consejería de Gobernación y Justicia de la Junta de Andalucía, el Tribunal Superior de Justicia y la Fiscalía, para establecer el procedimiento a seguir para la utilización de la videoconferencia en la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOE núm. 186, 2 de agosto), que en su artículo 7, establece:

«1. Se articula el presente sistema para facilitar que las declaraciones en el acto del juicio oral de testigos-víctimas de delitos de violencia doméstica o de género, agresiones sexuales, redes de prostitución, detenciones ilegales, tráfico de drogas y todos aquellos tipos penales en los que la autoridad judicial lo considere oportuno, se realicen por el sistema de videoconferencia.

2. La finalidad del sistema se dirige a preservar la intimidad en la declaración de la víctima o testigo para evitar una victimización secundaria que supondría la declaración ante la presencia física del acusado en el juicio oral».

Cuyas disposiciones entendemos que deben ser complementadas con las previsiones contenidas en el Procedimiento de coordinación para la atención a los menores víctimas de malos tratos en Andalucía, suscrito entre diversas Administraciones Públicas para ser aplicado en el ámbito de nuestra Comunidad, y en el que también se plasman un conjunto de medidas de especial interés para minimizar las consecuencias negativas que sobre las víctimas y testigos menores de edad pueda acarrear su intervención en las actuaciones a realizar en los procedimientos judiciales, con el fin de evitar o disminuir el riesgo de su victimización secundaria⁷²⁹, entre las que se recomiendan las siguientes:

a) Que la actuación de los profesionales en los procedimientos judiciales se realice con consideración a los menores, tomando en cuenta su edad y aptitudes.

b) Reducir la toma de declaración al menor a los aspectos más relevantes y procurar que ésta diligencia de declaración no se reitere ni se extienda innecesariamente, teniendo en cuenta la posibilidad de que los datos aportados por la investigación policial-judicial sean suficientes. En los casos en que el menor presente grave afectación como víctima, se procurará posponer su declaración hasta que se recupere psicológicamente.

c) La declaración del menor en la Sala de Vistas se realizará en los casos que sea imprescindible, procurando en la medida de lo posible que la celebración del juicio se practique a puerta cerrada, sin la presencia de público ni de medios de comunicación.

d) Procurar asistencia psicológica a los menores durante los interrogatorios, así como permitir la presencia de personas de apoyo.

⁷²⁹ Orden de 11 de febrero de 2004, de la Consejería de Asuntos Sociales de la Junta de Andalucía, por la que se acuerda la publicación del texto íntegro del Procedimiento de Coordinación para la Atención a Menores Víctimas de Malos Tratos en Andalucía (BOJA núm. 39, de 26 de febrero), también en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 1495-1509.

e) En la fase de instrucción, se recomienda que las pruebas periciales sean las imprescindibles y que, en cualquier caso sean practicadas en la forma que menos perjuicios ocasionen al menor.

f) Adaptar la Sala de Audiencias para crear un ambiente confortable.

g) Reducir las diligencias consistentes en careos o reconstrucciones de los hechos a los supuestos en que sean imprescindibles.

h) Evitar que durante el desarrollo de las actuaciones del procedimiento el menor sufra situaciones de enfrentamiento con el agresor.

g) Utilizar un lenguaje comprensible para el menor.

i) Procurar la protección visual del menor siempre que sea necesario.

j) Valorar las declaraciones que el menor, en un ambiente de confianza, haya podido realizar a otros menores.

8. OTRAS VÍAS PARA EVITAR LA CONFRONTACIÓN VISUAL DE LOS TESTIGOS MENORES DE EDAD CON EL ACUSADO DURANTE EL PROCESO PENAL: VALIDEZ DE LA PRUEBA PRECONSTITUIDA

Tras la ya comentada reforma introducida por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, no cabe duda de que nuestro ordenamiento procesal cuenta con las disposiciones necesarias para dar una respuesta adecuada a las especiales necesidades de protección de los menores que puedan ser víctimas de delitos violentos o contra la libertad e indemnidad sexual, ofreciendo un amplio abanico de posibilidades a jueces y tribunales a la hora de poder acordar las medidas que sean necesarias para brindarles una tutela efectiva durante su intervención en las actuaciones judiciales con el fin de evitar su victimización secundaria.

De manera que como hemos estudiado, a través de los artículos 325, 433, 448, 455, 707, 713, 730, 731 bis, 777.2 y 797.2 LECrim, es posible desde la misma fase de instrucción, proteger sus intereses sin desatender el derecho de defensa del acusado, pudiéndose acordar la grabación de su testimonio para una posterior utilización asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes, estableciéndose asimismo que su exploración sea realizada en todo caso, evitando su confrontación visual con el inculpado, a cuyo fin se podrá emplear cualquier medio técnico que lo haga posible, previéndose expresamente la utilización de la videoconferencia (art. 229.3 LOPJ) como una de las vías para realizar el interrogatorio⁷³⁰, y cuyo uso en la práctica forense fue protocolizado con muy buen criterio para establecer el procedimiento a seguir en estos casos, como tuvimos ocasión de ver en el apartado anterior.

Pero si atendidas las circunstancias concurrentes –menores de corta edad o gravedad de los hechos enjuiciados-, la presencia en el acto del juicio de la víctima menor quiere ser evitada para no provocarle nuevos perjuicios a su equilibrio psicológico y desarrollo personal, la alternativa que consideramos más adecuada, como propone la más reciente jurisprudencia del TS y TC, es la preconstitución de la prueba practicada con todas las garantías procesales. Y con este fin, la exploración previa de la víctima menor realizada durante la fase de instrucción, deberá ser grabada en un soporte adecuado para ser reproducida en el plenario y que el Tribunal encargado del enjuiciamiento pueda observar y valorar su desarrollo, y en todo caso, habrá de darse a la defensa del acusado la posibilidad de presenciar esa exploración y dirigir directa o indirectamente, a través de expertos, cuantas preguntas o aclaraciones estime oportunas para ejercer su defensa, bien en el mismo momento de realizarse dicha exploración, o en otro posterior⁷³¹.

⁷³⁰ Sobre la posibilidad del uso de medios técnicos o audiovisuales para la práctica de la prueba en estos casos vid. GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología y Asistencia a las Víctimas en el Proceso Penal*, Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2006, pp. 136 y ss.

⁷³¹ Advierte MARTÍN OSTOS, J., «La prueba en el proceso...», *op. cit.*, p. 59, que tal vez resultara conveniente en estos casos regular el interrogatorio del menor solamente por parte del tribunal, sin que las partes pudieran dirigirse directamente a él, aunque sin estar presentes, pues de ese modo se facilitaría su declaración, especialmente cuando ha sido víctima de un delito.

Una opción que entendemos perfectamente posible con base en las previsiones de los arts. 448, 777.2 y 797.2 LECrim que remitiéndose al art. 730 LECrim, señalan que «*Cuando por razón del lugar de residencia de un testigo o víctima, o por otro motivo, fuere de temer razonablemente que una prueba no pueda practicarse en el juicio oral, o pudiera motivar su suspensión, el Juez de Instrucción practicará inmediatamente la misma, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes.*

Dicha diligencia deberá documentarse en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen o por medio de acta autorizada por el Secretario Judicial, con expresión de los intervinientes.

A efectos de su valoración como prueba en la sentencia, la parte a quien interese deberá instar en el juicio oral la reproducción de la grabación o la lectura literal de la diligencia, en los términos del artículo 730 LECrim».

Y ha sido avalada por una reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, que ha ido consolidándose a partir de las SSTs 429/2002, de 8 de marzo y 1229/2002, de 1 de julio, llevando a cabo una interpretación amplia del concepto de imposibilidad de concurrencia de la víctima-testigo al acto del juicio oral, que hace equivaler a los supuestos de «*imposibilidad material*», los de «*imposibilidad legal*»⁷³². Que incluiría aquellos supuestos en los que la comparecencia de la víctima-testigo al plenario, al tratarse de menores de corta edad y en atención a su situación personal y gravedad de los hechos enjuiciados, frecuentemente relacionados con delitos contra la libertad e

⁷³² La posición jurisprudencial avalada por ambas sentencias, comentadas en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, pp. 139 y ss., debe ser entendida como resultado del difícil equilibrio que los tribunales deben procurar entre la necesaria protección de los menores como víctimas especialmente vulnerables y la efectividad de los derechos fundamentales del acusado en el proceso penal. En el mismo sentido, HERNÁNDEZ GARCÍA, J., MIRANDA ENTRAMPES, M., «¿Deben declarar los menores...», *op. cit.*, p. 4; DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Especialidades en la declaración del testigo menor en la fase de instrucción», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.), *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011, p. 97, y SANZ HERMIDA, A. M., «La declaración de los menores víctimas y/o testigos de delitos: Derecho de defensa, protección del interés del menor y eficacia de la justicia penal», en ARMENTA DEU, T., OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010, p. 117, al señalar que en caso de colisión entre ellos habrá de acudirse a la ponderación de los diferentes intereses en juego, mediante la denominada técnica del *balancing* como reitera el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para alcanzar soluciones integrales.

indemnidad sexual, pudiera suponer para ellos un grave perjuicio para su equilibrio psicológico y desarrollo personal.

La cual como tendremos oportunidad de ver en el siguiente apartado de este trabajo, también estaría amparada en nuestro derecho, por la aplicación de las disposiciones de la LO 1/1996, 15 de enero, de protección jurídica del menor, que desarrollando el art. 39.4 CE, en su art. 11.2 menciona como principios rectores de la actuación de los poderes públicos *«la supremacía del interés del menor»* y *«la prevención de todas aquellas situaciones que puedan perjudicar su desarrollo personal»*, estableciendo el art. 13.3 que en las actuaciones de protección *«se evitará toda interferencia innecesaria en la vida del menor»*. Además de incorporar en su art. 17 el mandato de que *«en las situaciones de riesgo de cualquier índole que perjudiquen el desarrollo personal y social del menor, (...) la actuación de los poderes públicos deberá garantizar en todo caso los derechos que le asisten y se orientará a disminuir los factores de riesgo»*, con la previsión expresa de que *«las comparecencias judiciales del menor deben realizarse de forma adecuada a su situación, a su desarrollo evolutivo y cuidando de preservar su intimidad»*,(art. 9.1), todos ellos frecuentemente citados por la jurisprudencia del TS y TC.

Un marco protector que entendemos quedaría completado con las disposiciones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, la cual prescribe en su art. 15.3 que *«en todas las fases del procedimiento de investigación el interrogatorio de la víctima deberá hacerse con respeto a su situación personal, a sus derechos y a su dignidad»*, lo que obligaría a tener muy presentes las necesidades e intereses de los menores de edad en estas circunstancias.

8.1. Criterios de la Fiscalía General del Estado

Asimismo, por su importancia en la aplicación de nuestro derecho positivo, tenemos necesariamente que referirnos a los criterios establecidos por la Fiscalía General del Estado, en su Circular 3/2009, de 10 de noviembre de noviembre, sobre

protección de los menores víctimas y testigos⁷³³, que también se pronuncia sobre las especialidades de la preconstitución probatoria en la testifical de los menores de edad. Considerando que una interpretación teleológica de las causas generales previstas en los artículos 448 y 777 LECrim, debe llevar a admitir como presupuestos justificantes para esa preconstitución, el caso de los menores que por razón de su corta edad o especial vulnerabilidad estén en riesgo de sufrir un grave daño psicológico de verse obligados a comparecer de nuevo como testigos en el acto del juicio oral, o cuando por esa corta edad racionalmente pueda llegarse a la conclusión que tras el tiempo transcurrido entre su primera declaración en la fase de instrucción y la fecha del juicio oral, cualquier intento de rememorar los hechos haya de resultar inútil. De manera que la Fiscalía pese a reconocer que en este ámbito es difícil establecer pautas generales, al depender el proceso de maduración de los menores de múltiples variables, señala *«que los niños menores de seis años cuyo testimonio pudiera ser esencial deberían ser examinados con la asistencia de especialistas, en un entorno adecuado y dando posibilidad a la defensa de formular –a través de ellos- cuantas preguntas considere oportunas, y procediéndose en todo caso a la grabación de tal examen en presencia del Secretario judicial para ser reproducida en el juicio»*.

Y dado que como ya se ha manifestado, no es infrecuente que el señalamiento del juicio oral tenga lugar en fecha muy posterior a su declaración en la fase de instrucción, la propia Circular entiende que esa repetición en el plenario, además de originar una grave perturbación para el menor, también puede generar problemas desde el punto de vista de la calidad de su declaración⁷³⁴. Debiéndose advertir además que esa declaración

⁷³³ FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, Circular 3/2009, de 10 de noviembre, sobre protección de los menores víctimas y testigos, pp. 220-300, disponible en: <https://www.fiscal.es> (Fecha consulta: 22-04-2015).

⁷³⁴ En este sentido, DE LA ROSA CORTINA, J. M., «Especialidades en la declaración del testigo...», *op. cit.*, pp. 121-122, que habla del «olvido motivado», efecto por el que el menor tiende a olvidar aquellos sucesos que no desea recordar, sobre todo por los efectos negativos que éstos hayan tenido sobre el mismo. Y SOTOCA, A., MUÑOZ, J. M., GONZÁLEZ, J. L., MANZANERO, A. L., «La prueba preconstituida en casos de abuso sexual infantil: aportaciones desde la psicología jurídica», en *La Ley Penal*, núm. 102, Mayo-Junio 2013, p. 115, quienes señalan que «el recuerdo se deteriora con el transcurso del tiempo, y se reconstruye cada vez que el testigo recuerda los hechos, con la posibilidad de que se contamine con información del entorno, las preguntas formuladas, los medios de comunicación o los comentarios de otros. La degradación y contaminación de los recuerdos será especialmente grave cuando se trate de testigos vulnerables (menores o personas con discapacidad intelectual o alteraciones mentales), cuanto más tiempo haya pasado, y en sucesos de especial trascendencia mediática».

ante un Tribunal también puede menoscabar su capacidad explicativa, sobre todo si se aplica la técnica del interrogatorio cruzado con todo su rigor, comportando un importante riesgo de bloqueo. De manera que ante estos supuestos, la preconstitución de la prueba no sólo se justifica con el fin de salvaguardar el superior interés de los menores durante su intervención en el proceso, sino desde un punto de vista epistemológico, por ser el medio más adecuado en aras a la obtención en el proceso de la verdad material.

8.2. Protocolos de actuación para articular su uso en la práctica forense

En cualquier caso, más allá de la necesaria previsión legal para otorgar validez como prueba de cargo en el plenario a las declaraciones del menor-víctima realizadas en fase de instrucción como prueba preconstituida cuando concurren los presupuestos y requisitos exigidos por la jurisprudencia del TS y del TC, que tendremos ocasión de examinar en los siguientes apartados de este estudio, también creemos imprescindible para articular esta prueba con todas las garantías exigibles en el marco del proceso penal y promover una correcta intervención de todas las partes que deban participar en su práctica, la necesidad de protocolizar su realización en el ámbito de la Administración de Justicia⁷³⁵.

Una finalidad que con muy buen criterio, ha sido plasmada en el Protocolo Básico de Intervención contra el Maltrato Infantil suscrito en el marco de la Administración del Estado⁷³⁶. Y que con el mismo objetivo, también ha sido propuesta en el ámbito

⁷³⁵ Sobre la necesidad de articular un procedimiento fiable para permitir que la declaración del menor se tome como prueba preconstituida, DIESEN, C., SÁNCHEZ HERAS, J., DEL MOLINO ALONSO, C., HORNO GOICOECHEA, P., SANTOS NÁÑEZ, A., *Niños y niñas víctimas de abuso sexual y el procedimiento judicial. Informes nacional y europeo*, Ed. Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2005, pp. 83-84, al señalar: «Que hay menores que pasan por muchas entrevistas, lo que daña su bienestar y merma la fiabilidad de su testimonio. Por lo que no sólo es importante evitar, siempre que sea posible, su declaración en la sala de vistas, sino que debería haber una única declaración, fuera de la sala de vistas, en una sala de espejo unidireccional de las que ya existen en muchos juzgados, en presencia de las partes, grabada en video y realizada por un profesional con experiencia en el trato con menores. Esta grabación debería ser admitida como prueba en el juicio oral.»

⁷³⁶ *Vid.*, Protocolo Básico de Intervención contra el Maltrato Infantil Protocolo (Aprobado en el Pleno del Observatorio de la Infancia 22-11-2007), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2008, p. 19, que entre sugeridas para ser adoptadas en el ámbito judicial durante la fase de instrucción con el fin de proteger a las víctimas menores de edad, establece que «Se valorará la posibilidad de que la declaración del

autonómico por el Protocolo Marco de Actuaciones en casos de abusos sexuales y otros maltratos graves a menores en Cataluña⁷³⁷, al manifestar que «sería deseable que toda declaración de un menor de 13 años se realizase mediante el Programa de apoyo psicológico a la exploración judicial, para evitar la victimización secundaria y para no dañar el testimonio del menor a lo largo del tiempo con las garantías procesales adecuadas para que pudiese considerarse una prueba preconstituida. El interrogatorio del menor podría ser registrado con imagen y sonido por funcionarios policiales que custodiarían y realizarían las copias necesarias de la grabación si fuera procedente [...]. Y con los mayores, hasta la mayoría de edad, debería hacerse una comprobación previa de su afectación, de su estado emocional, posibilidades de declaración, etc. En todo caso se cumplirán las instrucciones concretas dadas por la autoridad judicial».

Por todo ello, y teniendo en cuenta los dos fines fundamentales que se persiguen con la prueba preconstituida en estos supuestos, salvaguardar por un lado el interés superior del menor para evitar las consecuencias de la victimización secundaria durante su intervención en el juicio oral, y por otro proteger su testimonio como elemento probatorio en aras a la obtención de la verdad material en el curso del proceso⁷³⁸. Resulta obvio, la ayuda que la Psicología Jurídica puede ofrecer al Derecho para la consecución de ambos objetivos, integrando las exigencias psicológicas con los imperativos jurídicos⁷³⁹.

menor se practique en fase de instrucción como prueba preconstituida, para evitarle efectos de victimización secundaria, en los casos que sea admisible conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal Supremo».

⁷³⁷ *Vid.*, Protocolo Marco de Actuaciones en casos de Abusos Sexuales y otros Maltratos Graves a Menores (Firmado en Barcelona 13-09-2006) por la Delegación del Gobierno del Estado en Cataluña,, Presidencia y Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Departamentos de Justicia, Interior, Educación y Universidades, Salud y de Bienestar y familia de la Generalitat de Cataluña, y el Sindic de Greuges de Cataluña, p. 10.

⁷³⁸ GISBERT POMATA, M., «La preconstitución de la prueba y el testimonio de referencia», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.) *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011, p. 148; SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., «El proceso penal: los menores de edad en el debate probatorio», en *Revista del Poder Judicial*, núm. 85, 2007, p. 438.

⁷³⁹ ECHEBURUA, E., SUBIJANA, I. J., «Guía de buena práctica psicológica en el tratamiento judicial de los niños abusados sexualmente», en *Internacional Journal of Clinical and Health Psychology*, Vol. 8, núm. 3, 2008, www.aepc.es/ijchp/articulos_pdf/ijchp-302.pdf (Fecha consulta: 10-04-2015), p. 743, quienes consideran que «la práctica anticipada de la prueba puede responder mejor a la situación psicológica de la víctima, reducir al mínimo la repetición de los interrogatorios y evitar las consecuencias perjudiciales de prestar declaración en audiencia pública, todo ello sin perjuicio de los derechos procesales del acusado».

Razón por la cual valoramos muy positivamente las propuestas surgidas en este contexto para protocolizar su realización en la Administración de Justicia⁷⁴⁰, así como la puesta en funcionamiento de este tipo de programas de apoyo para la exploración judicial de testigos-víctimas especialmente vulnerables⁷⁴¹ que puedan encargarse de su aplicación, siguiendo una guía de buenas prácticas para su abordaje, proteger sus derechos y obtener pruebas válidas para el juicio oral⁷⁴².

⁷⁴⁰ Vid., GONZÁLEZ, J. L., MUÑOZ, J. M., SOTOCA, A., MANZANERO, A. L., «Propuesta de protocolo para la conducción de la prueba preconstituida en víctimas especialmente vulnerables», en *Papeles del Psicólogo*, 2013. Vol. 34 (3), pp. 232-236., y SOTOCA, A. (et Al.), «La prueba preconstituida...», *op. cit.*, pp. 117-120, quienes exponen los pasos que deberían seguirse por los profesionales expertos para realizarla:

1º) *Vaciado del expediente judicial y contacto con el contexto adulto del menor*, para recabar y analizar toda la información disponible sobre el ilícito penal y estado psicológico del menor;

2º) *Preparación del espacio físico*, según disponibilidad y medios. Si bien la entrevista deberá seguirse en tiempo real por los distintos operadores jurídicos (juez, fiscal y abogados) para que posteriormente puedan introducir las preguntas aclaratorias que estimen oportunas, y ser grabada en soporte audiovisual para ser reproducida en el juicio oral. Siendo lo idóneo contar con dos salas contiguas conectadas por circuito cerrado de televisión, o espejos unidireccionales (tipo cámara de Gesell).

3º) *Preparación de la entrevista*, planificando la prueba para el momento más idóneo para el menor desde el punto de vista emocional y del desarrollo de sus rutinas diarias, cuya duración deberá ser la mínima imprescindible siempre atendiendo a su estado, no siendo recomendable una duración de más de una hora, incluso en circunstancias idóneas.

4º) *Desarrollo de la entrevista*, en 4 fases: a) Introdutoria, para preparar al menor a realizar la prueba, valorar su desarrollo cognitivo, favorecer su atención y aclararle el procedimiento; b) Transición, para favorecer clima de confianza, avanzar en la exploración de las habilidades cognitivas y sociales del menor y evaluar su forma de recuerdo; c) Sustantiva, para obtener un relato lo más extenso y exacto posible sobre los hechos investigados; y d) Cierre, para devolver un tono positivo al menor, resolver dudas y agradecer su participación.

⁷⁴¹ Vid., ALARCÓN ROMERO, L., ARAGONÉS DE LA CRUZ, R. M., BASSA BERTRÁN, M., FARRÁN PORTÉ, M., GUILLÉN VILLEGAS, J.C., JUNCOSA FONT, X., LÓPEZ FERRÉ, S., TORO MARTÍ, L. «Comunicación sobre el Programa de Apoyo a la Exploración Judicial de Testigos Vulnerables en Cataluña» en *Anuario de Psicología Jurídica*, Vol. 18, 2008, p. 13, que entre sus objetivos, señala los siguientes:

«a) Favorecer la calidad de la exploración judicial de testigos especialmente vulnerables, manteniendo las garantías judiciales de la prueba.

b) Favorecer la aplicación efectiva de los derechos de las víctimas, especialmente cuando afecta a la evitación de la victimización secundaria.

c) Obtener la declaración de la víctima-testigo dentro de un marco profesional de contención emocional, reducción del estrés, y un ambiente acogedor. Por otra parte, las grabaciones obtenidas en este programa permitirán:

- Que el testimonio no se deteriore con el paso del tiempo.

- Que los jueces utilicen la grabación como prueba preconstituida, en la fase de juicio oral, evitando una mayor victimización en el testimonio.

- Que los psicólogos puedan aportar en su caso informes sobre la credibilidad del testimonio».

⁷⁴² Sobre estas buenas prácticas para orientar, asistir y contribuir a protocolizar la actuación de los operadores jurídicos y demás profesionales que deban intervenir en la exploración de menores-víctimas o testigos en el marco del proceso penal, vid., BERLINERBLAU, V., NINO, M., VIOLA, S., *Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños/as, adolescentes víctimas o testigos de abuso sexual y otros delitos. Protección de sus derechos, acceso a la justicia y obtención de pruebas válidas para el proceso*, Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Buenos Aires,

Y que a nuestro juicio habrían de generalizarse en la práctica forense, dado los beneficios que suponen para conseguir los objetivos pretendidos con la prueba preconstituida, al exigir la presencia y participación activa de profesionales expertos en la exploración del menor y emplear los medios técnicos adecuados para impedir su confrontación visual con el presunto autor del delito durante su práctica, cuyo procedimiento de actuación se debería desenvolver sustancialmente con arreglo a las siguientes fases⁷⁴³:

a) *Demanda, asignación de casos y coordinación con el órgano judicial.* Tras ser realizada la petición de actuación del programa, que puede provenir tanto de la Fiscalía como de los Juzgados de Instrucción, Juzgados Penales, de Violencia sobre la Mujer o Audiencia Provincial. Los psicólogos del equipo asignados se pondrán en contacto con el órgano judicial al objeto de coordinar la fecha de la intervención, acordar el lugar y la forma de exploración, y en caso de ser necesario reservar un espacio previo de trabajo con la víctima-testigo.

b) *Acogida del testigo-víctima.* Para realizar la exploración judicial, los psicólogos del programa podrán trasladarse a las dependencias que el juez disponga, aunque lo habitual es que sea la comitiva judicial la que comparezca en su sede, especialmente diseñada para practicarla (sala con espejo unidireccional para que la víctima-testigo no se sienta observada, tipo cámara de Gesell)⁷⁴⁴. Debiéndose establecer con carácter previo un contacto con la víctima-testigo, para crear un buen clima de comunicación y hacer que pueda encontrarse en un ambiente acogedor, ofreciéndole información en un lenguaje accesible para ella sobre todo el proceso y las personas que estarán presentes.

2013, en: http://www.unicef.org/argentina/spanish/proteccion_Guia_buenas_practicas_web.pdf (Fecha de consulta: 08-02-2015).

⁷⁴³ Vid., ALARCÓN ROMERO, L. (et Al.), «Comunicación sobre el Programa de Apoyo a la Exploración...», *op. cit.*, pp. 14-17.

⁷⁴⁴ Ampliamente sobre las características, funcionamiento y protocolo para el uso de la cámara de Gesell en el marco de los procedimientos penales, vid. AGUILAR ARGENAL, O. R., «La cámara de Gesell», en *Anuario de Justicia de Menores*, núm. X, 2010, pp. 81-108.

c) *Exploración*, que será realizada por dos psicólogos del programa y en presencia de los profesionales del ámbito judicial que determine el juez para mantener las garantías procesales (juez, fiscal, abogados de las partes y secretario judicial), pero sin que en ningún momento la víctima-testigo los pueda ver. Uno de los psicólogos llevará la iniciativa con el apoyo del otro, debiéndose observar por ambos profesionales durante su desarrollo criterios de objetividad, evitando inducciones o preguntas que dificulten el recuerdo objetivo de la víctima-testigo. Antes de finalizarla, el juez a petición de las partes o de oficio, comunicará a los expertos aquellos aspectos que no hayan sido suficientemente tratados en la entrevista, y plantear las nuevas preguntas adaptadas al nivel de desarrollo psicomadurativo del menor y sus características psicológicas. La exploración será sea grabada en vídeo por la policía científica, previa disposición de la autoridad judicial.

d) *Finalización del programa*, una vez concluida la exploración judicial. Si bien cuando se considere necesario o así lo pida el juez, se le facilitará una devolución psicológica del contenido de la exploración, y en su caso, sobre la idoneidad de solicitar un informe de asesoramiento sobre la situación psicológica o psicosocial de la víctima-testigo, y un análisis psicológico de la credibilidad del testimonio. Con la previsión de que los profesionales que hayan participado en la exploración, puedan ser requeridos como peritos en el juicio oral, para informar de cómo se ha realizado, de las condiciones psicológicas de la víctima-testigo o del análisis de la credibilidad del testimonio en su caso. Asimismo podrán actuar, a petición judicial como testigos de referencia respecto a las manifestaciones de la víctima-testigo en la fase de acogida.

8.3. Previsiones en el nuevo Estatuto de la víctima del delito

A las propuestas de reforma legislativa formuladas en nuestra doctrina sobre la necesidad de dar una nueva redacción al art. 777.2 LECrim, considerando a la prueba preconstituida como una vía hábil y procedente para evitar que los menores vean incrementado su sufrimiento al tener que volver declarar en el plenario⁷⁴⁵, debe añadirse

⁷⁴⁵ En este sentido, MAGRO SERVET, V. «Necesidad de la práctica de la prueba preconstituida con menores de edad en el Juzgado de Instrucción en los delitos contra la libertad sexual», en *Diario La Ley*, núm.

también la más ambiciosa formulada a través del borrador de Anteproyecto de Código Procesal Penal⁷⁴⁶, en el que también se ofrecía un nuevo tratamiento a la prueba anticipada en estos supuestos⁷⁴⁷, conciliando la necesaria protección de los menores cuando su declaración en el juicio oral resultase peligrosa para su desarrollo con la imprescindible salvaguarda del derecho de defensa del acusado en su práctica.

Algunas de las cuales se han plasmado en la Ley 4/2015, 27 de abril, por la que se regula el nuevo estatuto de la víctima del delito, que con el fin de incorporar a nuestro ordenamiento procesal las disposiciones de la Directiva 2012/29/UE, pretende ofrecer

6972, 20 de junio de 2008 (D-193), p. 1487, partidario de adicionar al art. 777.2 un nuevo párrafo para incluir de manera expresa a las víctimas-menores de 14 años en los delitos sexuales:

«2. Cuando, por razón del lugar de residencia de un testigo o víctima, o por otro motivo, fuere de temer razonablemente que una prueba no podrá practicarse en el juicio oral, o pudiera motivar su suspensión, el Juez de Instrucción practicará inmediatamente la misma, asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes.

Se procederá del mismo modo cuando se trate de menores de 14 años de edad en los casos en los que hayan sido víctimas de delitos contra la libertad sexual. (...)»

⁷⁴⁶ El borrador del citado Anteproyecto de Código Procesal Penal, puede ser consultado en: <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197775106/Medios/1288778173060/Detalle.html> (Fecha consulta: 08-02-2015).

⁷⁴⁷ Vid. Artículos 432 y 433 Libro IV. Título IV «Prueba anticipada» del referido borrador ACPD:

«Artículo 432. *Presupuestos y requisitos de la anticipación probatoria*

Sólo cuando exista el temor fundado de imposibilidad o grave dificultad de la práctica de la prueba en el acto de juicio oral por causa de las personas o del estado de las cosas, o cuando la reiteración de la comparecencia para declarar sobre los hechos resulte peligrosa para el desarrollo de los menores o para la salud de personas vulnerables, se practicará prueba anticipada ante el Tribunal de Garantías o de Juicio que resulte competente para el conocimiento de la causa, a instancia de parte y con salvaguarda del derecho de defensa y del principio de contradicción.

Artículo 433. *Práctica de la diligencia, documentación e introducción de la prueba en el acto del juicio oral*

1. En la práctica de toda prueba anticipada habrá de asegurarse en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes. A tal efecto, se citará al Fiscal, al encausado y a su Letrado, así como a los Abogados del resto de partes personadas.

2. Las declaraciones testificales y periciales constitutivas de prueba anticipada se practicarán en audiencia pública y se regirán por las normas establecidas para la prueba testifical y pericial en el acto del juicio oral.

3. La diligencia deberá documentarse en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen. Sólo en ausencia de los instrumentos técnicos adecuados se documentará por medio de acta autorizada por el Secretario Judicial.

4. A efectos de su valoración como prueba, la parte a quien interese deberá instar en el juicio oral la reproducción de la grabación o la lectura literal de la diligencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 465 de este Código».

una nueva cobertura legal para la prueba preconstituida en las declaraciones del menor-víctima en sede judicial, que pasamos a examinar⁷⁴⁸.

En este sentido, lo primero que debemos destacar en el articulado del nuevo estatuto, es que reconoce la posibilidad de que tanto durante la fase de investigación como de enjuiciamiento, puedan ser adoptadas determinadas medidas protectoras a favor de las víctimas con especiales necesidades de protección (artículo 25) con arreglo a nuestra legislación procesal, tras realizar una valoración individual de sus circunstancias particulares que deberá considerar entre otras, sus características personales, naturaleza del delito o gravedad de los perjuicios sufridos, sobre todo en el caso de delitos violentos.

Y dado que entre los colectivos más vulnerables se encuentran las víctimas menores de edad, con el objetivo de dar respuesta a sus necesidades también para ellas contempla determinadas medidas específicas (artículo 26). Regulando de forma expresa la posibilidad de que en estos supuestos puedan ser adoptadas las medidas que resulten necesarias para preconstituir la prueba testifical, con el fin de evitar que el desarrollo de la investigación o la celebración del juicio se conviertan en una nueva fuente de perjuicios para ellas. De manera que con este fin: «a) *Las declaraciones recibidas durante la fase de investigación serán grabadas por medios audiovisuales y podrán ser reproducidas en el juicio en los casos y condiciones determinadas por la Ley de Enjuiciamiento Criminal; y b) La declaración podrá recibirse por medio de expertos*».

Una nueva regulación que valoramos de forma positiva, porque sin duda alguna contribuirá en el futuro a evitar las diferentes interpretaciones que de la legislación vigente, se habían venido realizando por la jurisprudencia de nuestro alto tribunal, creando las bases para reforzar la protección de las víctimas y testigos menores de edad, que entendemos no ha de significar merma alguna del derecho de defensa de los

⁷⁴⁸ Sobre las medidas específicas a favor de los colectivos necesitados de una especial protección en el marco del futuro estatuto de la víctima del delito, *vid.* GARCIA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, pp. 24 y ss.

acusados cuando en su práctica se observen las necesarias garantías procesales⁷⁴⁹. Y que de manera coherente, se ha complementado con la modificación de nuestra Ley Procesal, para dar nueva redacción entre otros, a los arts. 433, 448, 707 y 730 LECrim. Estableciendo el primero de ellos, que en los casos de testigos menores de edad o personas la capacidad judicialmente modificada, el Juez de Instrucción podrá acordar *«cuando a la vista de la falta de madurez de la víctima resulte necesario para evitar causarles graves perjuicios, que se les tome declaración mediante la intervención de expertos y con intervención del Ministerio Fiscal. Con esta finalidad, podrá acordarse también que las preguntas se trasladen a la víctima directamente por los expertos o, incluso, excluir o limitar la presencia de las partes en el lugar de la exploración de la víctima»*. Pudiendo además disponer el Juez lo necesario en estos casos, para facilitar a las partes la posibilidad de trasladar preguntas o de pedir aclaraciones a la víctima, siempre que ello resulte posible y ordenará la grabación de la declaración por medios audiovisuales.

A la que se añaden también las previsiones tuitivas de los arts. 448 y 707 LECrim sobre la forma de practicar esa declaración, que deberá llevarse a cabo *«cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ellos puedan derivar del desarrollo del proceso o de la práctica de la diligencia, evitando la confrontación visual de los mismos con el inculpado. Y con este fin podrá ser utilizado cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba, incluyéndose la posibilidad de que los testigos puedan ser oídos sin estar presentes en la sala mediante la utilización de tecnologías de la comunicación»*. Y que se encuentra estrechamente ligada a la nueva redacción dada al art. 730. b) LECrim, para permitir la lectura o reproducción en el acto del juicio a instancia de cualquiera de las partes de *«las*

⁷⁴⁹ En la crítica a esa ausencia de regulación específica, como una muestra más de la situación de *ordenamiento jurídico oculto* a que se ve sometido nuestro proceso penal, coincidimos con HERNÁNDEZ GARCÍA, J., «El juicio oral. La prueba», en CARMONA RUANO, M. (Dir): *Hacia un nuevo proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 32, CGPJ, Madrid, 2005, p. 413, al señalar que «Las graves e injustificadas anomias regulativas que caracterizan el modelo de intervención procesal penal no sólo patentizan su inadecuación tecnológica para dar respuestas a los graves y novedosos problemas que surgen, como consecuencia del desarrollo del Estado Constitucional, sino que estimula, también, un no disimulado activismo jurisdiccional en la búsqueda y creación de soluciones marcadas, muchas veces, por la inestabilidad, la disparidad y la coyunturalidad del caso concreto. Lo que comporta graves costes en términos de seguridad jurídica y, en no pocas ocasiones, de garantías».

declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 448 durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección».

8.4. Examen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo: Protección del menor versus garantía del acusado a un proceso justo

El valor que como prueba de cargo preconstituida pueda otorgarse a las declaraciones de las víctimas-testigos menores de edad prestadas durante la fase sumarial para evitar su presencia en el juicio oral, ha sido ampliamente tratado tanto en la reciente jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional. La cual pese a imponer con carácter general, la exclusiva validez de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral a los efectos de enervar la presunción constitucional de inocencia, admite también que este criterio pueda presentar algunas excepciones, exigiéndose para ello el cumplimiento de una serie de presupuestos y requisitos. De manera que con arreglo a esta doctrina consolidada, ratificada recientemente en la STC 53/2013, de 28 de febrero y de la que se hace eco la STS 470/2013, de 5 de junio, de especial interés para la cuestión objeto de nuestro examen al pronunciarse sobre la validez del testimonio prestado por dos menores de 5 y 8 años víctimas de abusos sexuales, se puede considerar conforme a la Constitución, en determinadas ocasiones, integrar en la valoración probatoria el resultado de las diligencias sumariales de investigación si las mismas se someten a determinadas exigencias de contradicción.

En efecto, como señala la STC 53/2013, de 28 de febrero (FJ 3. a y b) invocando los criterios ejemplarmente sintetizados en la STC 68/2010, de 18 de octubre (FJ 5.a): *«Como regla general, sólo pueden considerarse pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal las practicadas en el juicio oral, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que en forma oral se desarrolle ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar Sentencia, de manera que la convicción sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios*

de prueba aportados a tal fin por las partes (...). Es en el juicio oral donde se aseguran las garantías constitucionales de inmediación, contradicción, oralidad y publicidad»⁷⁵⁰.

Sin embargo, como ya hemos anticipado, el propio TC ha reconocido expresamente que esa regla no puede ser entendida de manera tan radical que conduzca a negar toda eficacia probatoria potencial a otro tipo de diligencias. Y en concreto, la validez como prueba de cargo preconstituida de las declaraciones prestadas en fase sumarial, se condiciona al cumplimiento de una serie de presupuestos y requisitos, clasificados como: a) Materiales, que exista una causa legítima que impida reproducir la declaración en el juicio oral; b) Subjetivos, la necesaria intervención del Juez de Instrucción; c) Objetivos, que se garantice la posibilidad de contradicción, para lo cual ha de haber sido convocado el Abogado del imputado, a fin de que pueda participar en el interrogatorio sumarial del testigo; d) Formales, la introducción del contenido de la declaración sumarial a través de la lectura del acta en que se documenta, conforme a lo ordenado por el art. 730 LECrim, o a través de los interrogatorios, lo que posibilita que su contenido acceda al debate procesal público y se someta a confrontación con las demás declaraciones de quienes intervinieron en el juicio oral⁷⁵¹.

Por tanto vistos estos antecedentes, lo primero que debemos examinar es si en los supuestos de menores víctimas de un delito puede estimarse con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo que concurre una causa legítima que justifique e impida su declaración en el acto del juicio oral, y en consecuencia otorgar validez como prueba de cargo preconstituida a las declaraciones prestadas en fase sumarial con las debidas garantías para el imputado. Y en segundo lugar, cuales son esos presupuestos y requisitos procesales exigibles para que se pueda prescindir de dicha declaración en el plenario.

⁷⁵⁰ *Vid.*, por todas, SSTC 182/1989, de 3 de noviembre (FJ 2); 671/2001, de 17 de marzo (FJ 6); 195/2002, de 28 de octubre (FJ 2); 206/2003, de 1 de diciembre (FJ 2); 1/2006, de 16 de enero (FJ 4); 345/2006, de 11 de diciembre (FJ 3), y 134/2010, de 3 de diciembre (FJ 3).

⁷⁵¹ *Vid.*, entre otras, SSTC 303/1993, de 25 de octubre (FJ 3); 153/1997, de 29 de septiembre (FJ 5); 12/2002, de 28 de enero (FJ 4); 195/2002, de 28 de octubre (FJ 2); 187/2003, de 27 de octubre (FJ 3); 1/2006, de 16 de enero (FFJJ 3 y 4); 344/2006, de 11 de septiembre (FJ 4c) y 68/2010, de 18 de octubre (FJ 5a).

8.4.1. La protección del menor como causa legítima para justificar su exploración anticipada durante la instrucción

Sobre este particular la más reciente jurisprudencia de nuestro alto tribunal, se ha manifestado de forma clara y reiterada en sus pronunciamientos⁷⁵², manteniendo una línea doctrinal conforme a la cual se estima que la previsión de imposibilidad de practicar una prueba testifical en el juicio oral, exigible para justificar su práctica anticipada durante la instrucción, incluye los supuestos de menores víctimas de delitos sexuales y otros delitos violentos⁷⁵³, con el fin de evitar los riesgos de victimización secundaria, especialmente importantes en menores de muy corta edad, cuando sea previsible y se acredite que dicha comparecencia pueda ocasionarles daños psicológicos⁷⁵⁴. De forma que serán las circunstancias que concurran en cada caso concreto, las que mediante una razonable ponderación de los derechos en conflicto, especialmente la defensa del interés del menor y el derecho fundamental del acusado a

⁷⁵² Vid., SSTS 96/2009, de 10 de marzo; 1251/2009, de 10 de diciembre; 743/2010, de 17 de junio; 1594/2011, de 13 de octubre; 80/2012, de 10 de febrero; 593/2012, de 17 de julio; 925/2012, de 8 de noviembre; 1016/2012, de 20 de diciembre; 19/2013, de 9 de enero; 470/2013, de 5 de junio, 940/2013, de 13 de diciembre, y 632/2014, de 14 de octubre, entre las más recientes.

⁷⁵³ Sobre esta posibilidad más allá de la delincuencia sexual, merece ser destacada la STS 1211/2011, de 29 de noviembre, comentada por DOLZ LAGO, M. J., «Testimonio de menores víctimas en procesos penales: requisitos procesales para su eficacia», en *Diario La Ley*, núm. 7823, 22 de marzo de 2012, pp. 1-3, y recaída en un supuesto de malos tratos a un menor de diez años sometido a continuos castigos físicos consistentes en ser golpeado en distintas partes del cuerpo con un cable de televisión cada vez que su padre o la esposa de éste consideraban que merecía una corrección por mal comportamiento, llegándole a colocar una hoja de cuchillo de cocina ardiendo sobre la cara interna de ambos muslos que le causaron lesiones por quemadura. En el que el Tribunal decidió no practicar el interrogatorio del menor-víctima en el plenario para evitar someterlo a una victimización añadida al daño ya sufrido, acordando que en el juicio oral se reprodujera la grabación de la prueba preconstituida practicada durante la instrucción. Por lo que todos los intervinientes pudieron ver y oír el desarrollo de la exploración del menor sobre los hechos objeto de enjuiciamiento realizado con estricta observancia del derecho de contradicción.

⁷⁵⁴ En este sentido, debemos preguntarnos como plantean HERNÁNDEZ GARCÍA, J. y MIRANDA ENTRAMPES, M., «¿Deben declarar los menores...», *op. cit.*, p. 4 : «¿Realmente, puede mantenerse que la presencia de un menor de cuatro, cinco, seis años (...) en el plenario, en un escenario procesal carente de toda condición victimológica ambiental o incluso física, puede servir para actualizar, en condiciones defensivas y cognitivas adecuadas, la información relevante que el niño, presuntamente victimizado por hechos graves, puede recordar? ¿Puede potencialmente considerarse a un niño de corta edad «testimonio directo» del hecho sufrido, con frecuencia, años antes, cuando contaba, por ejemplo, tres años de edad? ¿Es posible afirmar, con un mínimo rigor, desde las máximas técnicas que ofrece la psicología evolutiva, que un niño de corta edad puede asumir emocionalmente las exigencias propias del debate contradictorio? ¿Puede ser indiferente el paso del tiempo en el desarrollo madurativo de un niño, hasta el punto de reclamarle reconstruir experiencias dramáticas ocurridas, desde su perspectiva vital, en momentos ya muy lejanos?».

un juicio justo con todas las garantías, aconsejen o no la ausencia del menor-víctima en el plenario⁷⁵⁵.

Y para argumentar esta línea interpretativa, el Tribunal Supremo se apoya en la normativa internacional y europea aceptada por el Estado español, que como ya hemos comentado, autoriza esa ausencia de los menores en el juicio oral en los casos de delitos violentos o contra la libertad e indemnidad sexual, sin que ello suponga necesariamente una vulneración del art. 6.3.d) del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante CEDH)⁷⁵⁶, en lo relativo al derecho de todo imputado a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él. En la que como ya vimos constituyen un referente obligado, la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño, y en el contexto europeo, el Convenio Europeo para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, junto a la más reciente Directiva 2012/29/UE por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y protección de las víctimas, que sustituye a la anterior Decisión marco 2001/220/JAI.

Resultando asimismo decisiva a la hora de avalar esta posición de nuestro alto tribunal, las soluciones ofrecidas por jurisprudencia europea frecuentemente invocada en sus pronunciamientos, y en la que constituye una cita obligada la STEDH de 2 de julio de 2002, caso *S. N. contra Suecia*, y la STJUE de 16 de junio de 2005 (C-

⁷⁵⁵ Como señala la STS 19/2013, de 9 de enero «Nuestra jurisprudencia no avala el desplazamiento caprichoso del principio de contradicción ni del derecho de defensa por el simple hecho de que la víctima sea un menor de edad. La presencia de un niño en el proceso penal no permite un debilitamiento de las garantías que informan la valoración probatoria. Pero esa afirmación no es incompatible con la irrenunciable necesidad de preservar otros bienes que también convergen en el acto de enjuiciamiento y que cuentan con una tutela reforzada de nuestro sistema jurídico».

⁷⁵⁶ Con arreglo al art. 6.3.d) CEDH hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950 -Instrumento de ratificación del Estado español (BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979)-, «Todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: (...) d) A interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él y a obtener la citación y el interrogatorio de los testigos que declaren a su favor en las mismas condiciones que los testigos que lo hagan en su contra».

Y de forma análoga el art. 14.3.e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 -Instrumento de ratificación del Estado español (BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977)-, «Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) e) A interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo».

105/2003-Pupino), al ofrecer unos estándares mínimos para ponderar la necesaria protección de los menores y el derecho de defensa del acusado en estos supuestos:

a) En la primera de ellas, el Tribunal de Estrasburgo declaró ajustada al Convenio Europeo de Derechos Humanos y en concreto al principio de contradicción la condena dictada por abusos sexuales a un menor de diez años en virtud de una declaración que no fue prestada en el acto del juicio oral, pero había sido realizada en las fases previas con posibilidad de intervención de la defensa⁷⁵⁷. Y en su argumentación nos recuerda su consolidada doctrina acerca de que la utilización como prueba de las declaraciones prestadas durante la fase de investigación no es incompatible con las exigencias de un proceso justo, siempre que se respeten los derechos de la defensa, que exigen que el acusado o su letrado hayan tenido, durante la tramitación del procedimiento, la oportunidad de interrogar al testigo de cargo. Reconociendo asimismo que en los procedimientos penales de esta naturaleza -abusos sexuales contra menores- es necesario adoptar determinadas medidas de protección de las víctimas por su especial vulnerabilidad.

b) A través de la segunda, el Tribunal de Justicia tras valorar las disposiciones de los artículos 2, 3 y 8 de la hoy derogada Decisión Marco 2001/220/JAI sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal, en respuesta a una cuestión prejudicial planteada sobre su aplicación por un Tribunal italiano⁷⁵⁸, declaró que éstas deben ser interpretadas en el sentido de que el órgano jurisdiccional nacional debe poder autorizar que niños de corta edad que, como en el asunto principal, alegan haber sido víctimas de malos tratos

⁷⁵⁷ En dicha resolución, objeto de un exhaustivo comentario por HERNÁNDEZ GARCÍA, J., MIRANDA ENTRAMPES, M., «¿Deben declarar los menores...», *op. cit.* pp. 1-5, el demandante había sido condenado por los tribunales suecos por un delito de abusos sexuales a un menor de diez años, y denunciaba que en ningún momento su letrado había podido interrogar a la víctima. El menor había sido interrogado en dos ocasiones durante la fase de investigación por un policía experto en abusos sexuales. Y aunque el letrado no había estado presente en esas entrevistas, sin embargo se le ofreció la oportunidad de reunirse con carácter previo con el agente para fijar el objeto del interrogatorio. Ambas entrevistas grabadas (en vídeo y audio respectivamente) fueron facilitadas al acusado y a su letrado, que no reclamó una entrevista complementaria. De manera que en el acto de la vista oral el menor no llegó a declarar, reproduciéndose tan solo las grabaciones de las entrevistas realizadas.

⁷⁵⁸ Petición que fue presentada en el marco de un proceso penal seguido por un Tribunal de Florencia contra la Sra. Pupino, maestra de parvulario, acusada de haber causado lesiones a algunos de sus alumnos menores de cinco años en el momento en que ocurrieron los hechos.

presten declaración según unas formas que garanticen a dichos niños un nivel adecuado de protección, por ejemplo, fuera de la audiencia pública y antes de la celebración de ésta⁷⁵⁹. Siempre que se respeten los derechos fundamentales del acusado, de entre los que es preciso destacar, en particular, el derecho a un proceso equitativo, tal y como se recoge en el art. 6 del CEDH y se interpreta por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁷⁶⁰. Entendiendo que esta interpretación aunque referida a la Decisión Marco⁷⁶¹, sigue conservando su plena vigencia en relación a la aplicación de las disposiciones protectoras que para las víctimas menores de edad se contienen en la Directiva 2012/29/UE que la sustituye.

⁷⁵⁹ Como manifiesta la STJUE de 16 de junio de 2005 (Gran Sala), Pupino, C-105/03, R. I-05285, en su apartado 56: «En estas circunstancias, la consecución de los objetivos perseguidos por las disposiciones anteriormente citadas de la Decisión marco exige que un órgano jurisdiccional nacional tenga la posibilidad de utilizar, para las víctimas especialmente vulnerables, un procedimiento especial, como el incidente de práctica anticipada de la prueba previsto en el Derecho de un Estado miembro y las formas particulares de declaración asimismo previstas, cuando dicho procedimiento responda mejor a la situación de tales víctimas y se imponga para evitar la pérdida de los elementos de prueba, reducir al mínimo la repetición de los interrogatorios y evitar las consecuencias perjudiciales, para las referidas víctimas, de prestar declaración en audiencia pública».

⁷⁶⁰ Más específicamente sobre el alcance de esas disposiciones en el tema tratado, DÍAZ PITA, M. P., «La declaración del menor víctima de abusos y agresiones sexuales en el proceso penal a la luz de la Decisión Marco del Consejo de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal», en *Revista General de Derecho Penal*, 13, 2010, pp. 27 y ss; BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., «La declaración testifical de los menores-víctimas en el proceso penal y la Decisión Marco del Consejo de Europa de 15 de marzo de 2001», en *Diario La Ley*, Núm. 7448, 19 de julio de 2010 (D-238), p. 1634; TAPIA PARREÑO, J. «Recientes reformas en materia de protección de menores víctima en los procesos penales», en *Diario La Ley*, Núm. 6655, 20 de febrero de 2007 (D-44), p. 1777; YLLANES SUÁREZ, J. P., «El estatuto de la víctima: aspectos esenciales», en CARMONA RUANO, M. (Dir.): *Hacia un nuevo proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 32, CGPJ, Madrid, 2005, pp. 186 y ss.

⁷⁶¹ Posteriormente la STJUE de 21 de diciembre de 2011 (Sala Segunda), en procedimiento penal entablado contra X del que se sospechaba había cometido de forma reiterada actos de carácter sexual contra su hija menor de cinco años, C-507/10, R. I-14241, volvió a pronunciarse sobre esta cuestión, declarando que: «Los artículos 2, 3 y 8, apartado 4, de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a disposiciones nacionales, como las de los artículos 392, apartado 1 bis, 398, apartado 5 bis y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal italiana, que, por una parte, no imponen al Ministerio Fiscal la obligación de solicitar al órgano jurisdiccional competente para resolver el asunto que permita que a la víctima especialmente vulnerable se la oiga y se le tome declaración mediante incidente probatorio en la fase de instrucción del proceso penal y, por otra parte, no autorizan a la citada víctima a interponer un recurso ante el juez contra la decisión del Ministerio Fiscal que desestima su solicitud de ser oída y de que se le tome declaración mediante el mencionado incidente».

De manera que incorporando esta doctrina a nuestro ordenamiento procesal, la más moderna jurisprudencia⁷⁶² opta por una ampliación de la idea de imposibilidad de testificar en el juicio oral de los artículos 448, 777.2 y 797.2 LECrim, de conformidad con la cual: *«junto a los obstáculos materiales para la realización del testimonio, habrán de ser incluidos también aquellos casos en los que exista un riesgo cierto de producir con dicho testimonio en sede de enjuiciamiento graves consecuencias para la incolumidad psíquica y moral de menores de edad víctimas de delitos de contenido sexual, de forma que, en estos casos, nada impide incluir entre los casos de imposibilidad aquéllos que implican desconocer o dañar ese nuevo interés de la infancia protegido por la ley. De hecho tal valor ha sido incorporado a nuestro Derecho positivo a través de la LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, cuyo art. 11.2 menciona como principios rectores de la actuación de los poderes públicos la supremacía del interés del menor (apartado a) y la prevención de todas aquellas situaciones que puedan perjudicar su desarrollo personal (apartado d) [...]»*.

Habiéndose asimismo esgrimido por nuestro alto tribunal, en favor de esta preconstitución probatoria, que mediante su práctica también se puede facilitar enormemente el enjuiciamiento, en la medida que impide el riesgo de contaminación del material probatorio⁷⁶³ e introduce desde el primer momento en una prueba de especial fragilidad como es el testimonio de niños, la garantía de la contradicción. De forma que como expresamente ha reconocido en su STS 925/2012, de 8 de noviembre, haciéndose eco de los argumentos expuestos por los especialistas: *«no se trata solo de consideraciones victimológicas, que por sí mismas serían suficientes, sino que también concurren poderosas razones epistémicas que aconsejan esa práctica. Se elude el*

⁷⁶² SSTS 1594/2011, de 13 de octubre, 743/2010, de 17 de junio, 1251/2009, de 10 de diciembre; 96/2009, de 10 de marzo; 151/2007, de 28 de febrero, entre otras muchas.

⁷⁶³ Acerca de las consecuencias negativas del paso del tiempo en el testimonio del menor al incrementar el peligro de que pueda sufrir manipulaciones externas o expresar un recuerdo contaminado, SOTOCA, A., (et AL.), «La prueba preconstituida en casos...», *op. cit.*, p. 115, y en el mismo sentido PÉREZ MARTELL, R., «La declaración del menor en el proceso penal ¿cabe el uso de la videoconferencia?» en *Boletín Aranzadi Penal*, núm. 2/2003 (BIB 2003/16), p. 10; FABREGA RUIZ, C., «Problemática de la declaración testifical de los menores en los procesos penales», en *Diario La Ley*, núm. 6289, 6 de julio de 2005, p. 5, y NAVARRO VILLANUEVA, C., «La protección del testimonio del menor de edad. El valor probatorio de la declaración testifical del menor-víctima realizada en la fase de instrucción», en *Justicia. Revista de Derecho Procesal*, núm. 3-4, 2009, p. 75.

riesgo de empobrecimiento de los testimonios ocasionado por el transcurso del tiempo o de contaminación a los que se muestran especialmente permeables los testimonios de niños de corta edad. Y la concurrencia de un profesional experto en la realización de estas entrevistas tiene un valor especial, aunque desde luego resulta irrenunciable la dirección y supervisión judicial y la contradicción asegurada por la presencia de todas las partes»⁷⁶⁴.

Unas consideraciones que son compartidas por la reciente STS 632/2014, de 14 de octubre, al pronunciarse también sobre la conveniencia de que ese interrogatorio sea dirigido o supervisado por un profesional experto que disponga de las habilidades y formación específica en relación al testimonio de menores, manifestando que *«La psicología del testimonio nos advierte sobre la mayor permeabilidad del testimonio de los menores al influjo de preguntas sugestivas. El menor tiene menos recursos para sustraerse a la tendencia tanto de dar la razón al adulto interrogador cuando percibe gestos de asentimiento o de complacencia con su declaración; como de retractarse cuando percibe que sus respuestas no son del agrado de quien le entrevista. Está muy inclinado a ajustarse a la versión que espera que ofrezca. La técnica de interrogatorio de un menor requiere ciertas habilidades de las que normalmente carecen los profesionales del ámbito forense. Debe primarse la narración libre en los primeros momentos y ser muy escrupulosos para expulsar cualquier atisbo de sugerencia o sobreentendidos. Cuando el primer interrogatorio del menor no se ajusta a los parámetros deseables puede quedar contaminada la prueba: el menor repetirá la*

⁷⁶⁴ Sobre las ventajas de brindar al menor la oportunidad de evitar tener que declarar ante el tribunal al aceptar una toma de declaración grabada en vídeo, DIESEN, C. (et Al.), *Niños y niñas víctimas de abuso sexual...*, op. cit., pp. 134-135, apuntan las siguientes: «En primer lugar, el examen judicial se adapta a las circunstancias y capacidades del menor. No resulta razonable suponer que un menor sea capaz de enfrentarse al acusado en el tribunal y además sea interrogado por el abogado de la defensa de la misma forma que un adulto. Una grabación en vídeo en que las preguntas de la defensa se transmitan al encargado de dirigir el interrogatorio constituye una situación de investigación considerablemente más razonable. En segundo lugar, el tiempo transcurrido desde el abuso hasta el interrogatorio en vídeo es menor que si el interrogatorio se realiza ante el tribunal. Por lo tanto, el recuerdo de lo sucedido es más reciente, está menos elaborado e influenciado que en una fecha posterior. Al registrarse el interrogatorio “de una vez por todas” se evita al menor el tener que recordar de nuevo todo lo ocurrido al someterse a otro interrogatorio. Y en tercer lugar, se le evita al menor otro entorno público desconocido. El hecho de estar en un tribunal puede por si solo tener un efecto inhibitorio sobre la preparación y capacidad explicativa del menor, especialmente si también las personas encargadas del interrogatorio son distintas. Resulta poco probable que los participantes en un juicio dispongan del mismo tiempo y oportunidades para crear confianza que el encargado de dirigir el interrogatorio. Ello conlleva un importante riesgo de que el menor se sienta presionado y se niegue a hablar».

versión que ha adquirido a sus ojos el marchamo de versión “oficial”, la que satisface las expectativas que el investigador ha depositado en él».

8.4.2. Presupuestos y requisitos procesales exigidos para la validez de la prueba preconstituida de la declaración del menor-víctima

A la hora de pronunciarse sobre los requisitos procesales que han de concurrir para otorgar validez como prueba de cargo preconstituida a la declaración testifical del menor-víctima prestada durante la instrucción, para evitar que tenga que volver a declarar en el acto del juicio oral, nuestra jurisprudencia ha sido muy exigente con el fin de verificar que la misma se desenvuelve en un marco adecuado y suficiente de posibilidades contradictorias. Estableciendo como primer requisito, que esa declaración a la que posteriormente se le pretende dar valor probatorio se haya desarrollado con las debidas garantías en presencia y con la intervención del Juez de Instrucción.

Advirtiéndole además que habrá de realizarse siempre salvaguardando el derecho de defensa del acusado y garantizando la posibilidad de contradicción. Para lo cual a la práctica de dicha diligencia sumarial habrá de ser convocado el letrado del imputado⁷⁶⁵, y se deberán adoptar las medidas necesarias para que de acuerdo a los estándares mínimos exigidos por la jurisprudencia del TEDH éste pueda participar en el interrogatorio del menor⁷⁶⁶, dirigiéndole directa o indirectamente a través de los

⁷⁶⁵ Sobre el cumplimiento del requisito de la garantía de la contradicción en la prueba preconstituida, la doctrina de la Sala 2ª –SSTS 940/2013, de 13 de diciembre, 96/2009, de 10 de marzo, 15/2008, de 16 de enero y 1177/2005, de 19 de octubre, entre otras- ha considerado que la ausencia del imputado no es un motivo para invalidarla cuando estando presente su letrado, éste haya tenido la oportunidad de intervenir en la práctica de la diligencia. Por todas, la reciente STS 940/2013, al declarar que «no hay razones objetivas que permitan afirmar que, siempre y en todo caso, la ausencia del procesado –hallándose presente su Abogado defensor- implique la quiebra de esa contradicción. No existen argumentos que permitan avalar la tesis de que la presencia del procesado –como impone la corrección procesal- se convierta en un presupuesto de validez de la práctica de esa diligencia. No es eso lo que parece desprenderse, por ejemplo, del art. 777.2 de la LECrim que, en el ámbito del procedimiento abreviado, en los mismos supuestos, sin mención alguna a esa presencia, impone al Juez de Instrucción el deber de practicar inmediatamente la prueba “...asegurando en todo caso la posibilidad de contradicción de las partes”».

⁷⁶⁶ Tal como señala la reciente STS 19/2013, de 9 de enero: «En la delimitación precisa de cuales hayan de ser esas precauciones mínimas que han de establecerse a favor de la defensa para, al mismo tiempo, dar protección a la víctima y garantizar un juicio con todas las garantías, resulta esclarecedor y relevante el canon fijado en la reciente STEDH de 28 de septiembre de 2010, caso A. S. contra Finlandia, § 56, en la que señala «...quien sea sospechoso de haber cometido el delito debe ser informado de que se va a oír al menor, y debe

profesionales expertos que puedan participar en ella, las preguntas y aclaraciones que estimen oportunas⁷⁶⁷.

Exigiéndose asimismo, que el desarrollo de esa declaración sumarial sea grabado en soporte audiovisual, con el fin de que su contenido pueda ser reproducido en el plenario, haciendo posible que pueda acceder al debate procesal público y ser sometida a la confrontación con las demás declaraciones de quienes intervengan en el juicio oral. De forma que como reconoce el propio TS, la falta de intermediación espacial y temporal respecto de éstas declaraciones no excluye la total intermediación respecto a su reproducción exacta, cumpliendo sobradamente lo principal del principio siquiera de segundo grado o indirecto, con unas mínimas desventajas, que quedan ampliamente compensadas por los beneficios de conjurar los graves riesgos que para la estabilidad de los menores puede suponer su exploración directa en el plenario.

Y a la hora de verificar la observancia de estos requisitos, nos parece de especial interés la STS 96/2009, de 10 de marzo, por tres razones: 1ª) describir de forma esquemática las pautas que debiéramos observar todos los profesionales de la Administración de Justicia en el desarrollo de esta prueba; 2ª) reconocer las ventajas de la participación activa de profesionales expertos bajo el necesario control judicial en su realización⁷⁶⁸, y 3ª) establecer unas directrices claras sobre la forma de dirigirse durante

tener una oportunidad de observar dicha exploración, bien en el momento en que se produce o después, a través de su grabación audiovisual; asimismo debe tener la posibilidad de dirigir preguntas al menor, de forma directa o indirecta, bien durante el desarrollo de la primera exploración o en una ocasión posterior».

⁷⁶⁷ En este sentido GIMENO JUBERO, M. A., «El testimonio de niños», en *La prueba en el proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 12, CGPJ, Madrid, 2000, p. 177, propone «que se cite previamente a las partes, especialmente al imputado y a su defensa, para la preparación del interrogatorio, a fin de informar al “interrogador” de los objetivos que se pretenden. La declaración debería realizarse en un lugar adecuado, a presencia del Juez y las partes mediante ventana unidireccional o medio audiovisual, permitiéndose que finalizada la sesión o sesiones, pudiera realizarse a través del profesional las preguntas convenientes. Si tal declaración es grabada videográficamente, tendríamos una prueba preconstituida de la mayor fiabilidad, en la que se respetarían todas las garantías de la prueba». Al igual que FABREGA RUIZ, C., «Problemática de la declaración testifical...», *op. cit.*, p. 5, manifestando que «sería preciso que el interrogatorio lo hiciera un psicólogo infantil tras una previa entrevista en que se fije el objeto del interrogatorio por el Juez y las partes, que contemplarán el mismo a distancia y sin presencia inmediata para no condicionar, ni crear ansiedad en el menor».

⁷⁶⁸ Como advierte GIMENO JUBERO, M. A., «El testimonio...», *op. cit.*, p. 176, «Pensar que el Juez y demás operadores jurídicos están técnicamente preparados para tomar declaraciones a determinados niños, es ignorar la complejidad del problema. Y tampoco es acertado pensar que cualquier profesional de la salud mental o de la asistencia social es, por el simple hecho de serlo, idóneo para esa actividad. Probablemente la

su práctica, conciliando los diferentes intereses en conflicto, el interés del menor a su protección y el derecho del imputado a un proceso justo con todas las garantías.

De manera que para llevar a cabo en este caso la exploración judicial de la menor, como refiere expresamente la citada Sentencia: *«una psicóloga se desplazó al lugar habilitado, separado de la sala destinada a la exploración por un cristal de amplias dimensiones que permitía la visión de las personas que estaban en el local adjunto y donde estaban instalados aparatos dispuestos para la grabación del interior de la sala de exploración conectada mediante señal de audio con la sala adjunta. Desde la sala de exploración el cristal tenía la apariencia de un espejo, de modo que la niña no podía ver que en el local adjunto estaban las personas que intervendrían y presenciarían la exploración. Estas personas intervinientes fueron: El Magistrado Juez de Instrucción, el Secretario Judicial, el letrado del imputado –ahora condenado recurrente-, la letrado de la acusación particular, y el Ministerio Fiscal. La diligencia de exploración consistió en un prolongado diálogo entre la niña y la psicóloga que fue llevando la conversación hacia la narración de los hechos sucedidos. Esta psicóloga anotó e hizo a la niña cuantas preguntas interesaron las personas presentes en el local adyacente a la exploración, de modo que todas las partes pudieron pedir las precisiones que tuvieron por conveniente en relación con cuanto había manifestado la menor, e incluso después de esto la psicóloga se retiró al local adyacente en que estaban los demás y recogió la pregunta que interesó hacer el letrado del imputado, desplazándose de nuevo a la Sala de exploración y haciéndole la pregunta a la niña. Todo esto se filmó sin interrupción, se grabó con claridad y se recogió en el correspondiente soporte audiovisual. La diligencia así practicada fue en el día del Juicio Oral vista y escuchada por el Tribunal juzgador, con intervención de las partes»⁷⁶⁹.*

colaboración ha de ser interdisciplinar y aún dentro de los profesionales de la psicología es necesaria la especialización». Y en idéntico sentido NAVARRO VILLANUEVA, C., «La protección del testimonio del menor...», *op. cit.*, p.76, apuntando la posibilidad de crear un cuerpo de funcionarios adscritos al órgano judicial, especialmente cualificados para dirigir las declaraciones testificales de menores.

⁷⁶⁹ Poniendo en valor esa participación activa del profesional experto durante el desarrollo de la prueba con arreglo a lo dispuesto en el art. 433 LECrim, la STS 96/2009, de 10 de marzo, señala más ampliamente que: «no puede limitarse su actuación a una función espectadora o de presencia pasiva, sino de aportación activa de sus conocimientos o habilidades propias de su experiencia. Ser instrumento emisor de las preguntas formuladas a un menor, cuando lo que se persigue es preservar su equilibrio emocional al relatar unos graves hechos de abuso sexual, constituye un modo de ejercer la función para la que se requiere su presencia. Eso no

En el mismo sentido, concretando los requisitos mínimos que deben observarse para la validez de esta prueba, se pronuncia la reciente STS 470/2013, de 5 de junio⁷⁷⁰, «en el período de la instrucción se tomó declaración a ambas menores, esa declaración fue dirigida por una psicóloga judicial, estando presente en las mismas dependencias, tanto la juez de instrucción, como el secretario judicial, la fiscal y la letrada de la defensa; esta declaración fue grabada con unas magníficas condiciones de imagen y sonido, y fue vista íntegramente en el acto del juicio, otorgando seguidamente la palabra a la Fiscal y a la defensa, previa entrevista reservada con su representado, para que alegasen las cuestiones que considerasen, no haciendo uso de ello. [...] esa prueba preconstituida fue practicada con observación de los requisitos que la jurisprudencia ha expuesto, con asistencia de todas las partes, la defensa del imputado incluida, en igualdad de condiciones y oportunidades, y fue vista en el plenario, con posibilidad de efectuar observaciones después, debemos asegurar que nos encontramos ante una prueba testifical practicada con todas las garantías legales que ha tenido acceso al plenario en condiciones de ser valorada y ponderada por el Tribunal».

Y la anterior STS 593/2012, de 17 de julio, en la que también es examinada la concurrencia de esos requisitos procesales en la práctica anticipada de la declaración de dos menores de edad víctimas de sendos delitos de prostitución y abusos sexuales, constatando «que en el testimonio sumarial de los menores, grabado en DVD, practicado a la judicial presencia y con la fe de secretario, asistieron y tuvieron participación activa el M^o Fiscal, las defensas de los menores y las de los acusados,

significa que el interrogatorio lo dirija el experto, sino el Juez de Instrucción con intervención de las partes presentes, bajo el control de aquél y por medio instrumental del experto. Un modo de operar correcto que se acomoda a las exigencias del art. 777 de la LECrim, y que en este caso se realizó de forma absolutamente impecable, como esta Sala de Casación ha comprobado al examinar íntegramente la grabación de la exploración preconstituida para ponderar el grado de cumplimiento de las exigencias legales condicionantes de su validez».

⁷⁷⁰ En el supuesto enjuiciado se trataba de dos niñas de corta edad (7 y 8 años) que fueron expuestas a un acto de exhibicionismo y abuso, existiendo un informe psicológico anterior al enjuiciamiento que señalaba que al acercarse el día del juicio las menores habían manifestado una creciente intranquilidad, recomendando expresamente que las menores no volvieran a tener relación con el sistema judicial y policial para evitarles un daño psíquico, denegando por ello el Tribunal a quo su comparecencia al acto del juicio de forma razonada y razonable, ajustándose de forma precisa a las exigencias jurisprudenciales para evitar su victimización secundaria.

gozando de todas las posibilidades de interrogar a los niños. Se cumplen de este modo los requisitos exigidos para introducir tal prueba preconstituida en el plenario, según la jurisprudencia de esta Sala, del Tribunal Constitucional y del Europeo de Derechos Humanos, concurriendo: a) el requisito material, de la imposibilidad de reproducción en el acto del juicio oral; b) requisito subjetivo, necesaria intervención del juez de instrucción en la toma de declaración; c) requisito objetivo, que se garantice la posibilidad de contradicción y asistencia letrada al objeto de interrogar al testigo; d) requisito formal, la introducción del contenido de la declaración sumarial a través de la lectura del acta, art. 730 LECrim, o lo que es lo mismo, visionado del vídeo, circunstancia que posibilita el contacto directo del tribunal sentenciador con las declaraciones, que pueden ser sometidas a contradicción en el propio juicio oral».

8.4.3. Referencias a las soluciones ofrecidas en el Derecho comparado

La práctica anticipada de la prueba testifical de menores de edad durante la instrucción, ha sido legalmente prevista en numerosos ordenamientos jurídicos próximos al nuestro, estudiados con detalle por nuestra doctrina. Que citan como ejemplo singular el caso italiano, donde su art. 392.1 bis CPP prevé un incidente probatorio para anticipar el testimonio de víctimas menores de dieciséis años que hayan padecido un delito de carácter sexual, pudiéndose practicar fuera de la sede del tribunal y documentarse mediante grabación de imagen y sonido (art. 398.5 bis CPP)⁷⁷¹. Y el ordenamiento alemán, donde también de forma específica para estos supuestos, cabe sustituir la declaración del menor en el plenario por la emitida en la fase de instrucción y registrada en soporte audiovisual (§§ 251 y 255 a) StPO)⁷⁷². A los cuales entre otros, se ha referido expresamente nuestro alto tribunal, en la reciente STS 632/2014, de 14 de

⁷⁷¹ Más ampliamente en FLORES PRADA, I., *La prueba anticipada en el proceso penal italiano*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 123 y ss.; CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos...*, op. cit., pp. 210-211; TAPIA PARREÑO, J. «Recientes reformas en materia...», op. cit., p. 1775; YLLANES SUÁREZ, J. P., «El estatuto de la víctima...», op. cit., pp. 187-188.

⁷⁷² Al respecto vid., TAMARIT SUMALLA, J. M.; VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La protección del menor víctima de abusos sexuales en el proceso penal», en TAMARIT SUMALLA, J. M., *La protección penal del menor frente al abuso y la exploración sexual (Análisis de las reformas penales en materia de abusos sexuales, prostitución y pornografía de menores)*, (2ª ed.), Ed. Aranzadi, Pamplona, 2002, pp. 139-140, y VILLACAMPA ESTIARTE, C., «Víctima menor de edad y proceso penal: especialidades en la declaración testifical de menores-víctimas», en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 16, 2005, p. 282.

octubre ⁷⁷³, que realiza un detallado recorrido por el derecho comparado y de forma ejemplar nos ilustra de cómo nuestro ordenamiento procesal podría en un futuro no muy lejano, ofrecer también una cobertura legal a estos supuestos, para despejar cualquier género de dudas interpretativas y permitir una tutela más eficaz de los derechos constitucionales de los menores y de los posibles imputados. Unas referencias que a nuestro juicio revisten un valor especial, al ofrecer a nuestro legislador los estándares mínimos que debería seguir a la hora de cumplir los compromisos a los que viene obligado por la normativa internacional y europea:

«En Alemania [...] el § 255 a) STPO prevé la grabación videográfica de las declaraciones de menores de 18 años víctimas de un delito sexual. La reproducción de la grabación puede sustituir la declaración del menor en el acto del juicio oral siempre que se haya preservado el principio de contradicción (presencia del abogado del acusado y posibilidad de interrogar). Durante la entrevista previa al juicio el juez y el menor están presentes en una sala mostrando ambos el perfil a una cámara inmóvil. La entrevista es transmitida a otra Sala en la que están presentes el fiscal, acusado, letrado defensor, así como habitualmente un psicólogo especializado en evaluación de credibilidad. Se advierte al menor de que el testimonio está siendo retransmitido. Una vez que el Juez ha finalizado con su interrogatorio se dirige a la sala contigua donde los presentes le pueden sugerir nuevas preguntas o aclaraciones que podrá efectuar si las considera necesarias. Si se reputa necesario, caben entrevistas o declaraciones complementarias posteriores.

En la legislación procesal penal italiana se habilita también un incidente de anticipación probatoria mediante la grabación del testimonio admisible para el menor de 16 años víctima de delitos sexuales (arts. 392 y 398 bis de su Código). El examen o interrogatorio puede tener lugar fuera de la sede del Tribunal, en centros asistenciales especializados o, en su defecto, en el domicilio del menor. Las declaraciones testificales han de ser documentadas en su integridad con medios de reproducción fonográfica y audiovisual.

⁷⁷³ También la STS 48/2014, de 27 de enero, cita expresamente como ejemplo la regulación de la legislación procesal alemana, que prevé en estos casos un sistema de entrevista única con posible complemento tan solo cuando se revele como necesario.

La legislación francesa desde 1998 (Loi n° 98-468, de 17 de junio), impone igualmente la grabación audiovisual de las declaraciones de estos menores, siempre que lo consienta el mismo menor o, en su caso, su representante legal. En la práctica el interrogatorio se efectúa por un profesional (psicóloga, médico, educador, etc.) en comunicación con los presentes en una dependencia aneja que pueden sugerirle preguntas o hacer indicaciones (art. 706-52 y 53 del Código de Procedimiento Penal).

En Suiza, el art. 154.IV de su Código de Procedimiento Penal dispone que si hay evidencias de que la entrevista o el interrogatorio provocara estrés emocional en el menor, se evitará la confrontación visual, salvo que el propio menor desee o se revele como inevitable. Por lo general no se permiten más de dos entrevistas durante todo el procedimiento. Tras la primera solo se admiten nuevas entrevistas si el imputado no tuvo oportunidad de ejercer sus derechos durante la primera entrevista o si lo reclama el interés del menor. En la medida de lo posible todas las entrevistas han de ser efectuadas por la misma persona que ha de ser un especialista en la materia. Las entrevistas se registran de forma audiovisual.

[...] En Finlandia, la ley que entró en vigor el 1 de enero 2014 también prevé la obligación de audio-video record de las declaraciones de las víctimas menores de edad y en general cualquier testigo “vulnerable” con esa finalidad de sustituir a la comparecencia en el juicio».

Asimismo, merecen ser destacadas también las medidas tuitivas para las víctimas y testigos menores de edad previstas en el procedimiento penal de los Estados Unidos. Que ofrece la posibilidad de que su declaración pueda ser prestada con anterioridad a la celebración de la vista y registrada en vídeo. Acto en el que se podrá acordar que no esté presente el acusado, siempre y cuando se garantice la utilización de un circuito cerrado de televisión mediante el cual pueda seguir la declaración, y mantener contacto con su defensa que si estará presente en la sala, y admitiéndose que pueda ser reproducida en el acto del juicio para sustituir la declaración del menor ante la Corte⁷⁷⁴.

⁷⁷⁴ A estas medidas se refieren ampliamente, TAMARIT SUMALLA, J. M; VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La protección del menor víctima...», *op. cit.*, p. 141, y DEL MORAL GARCÍA, A.,

8.5. Proyección en la reciente doctrina del Tribunal Constitucional

La inevitable necesidad de ponderar los principios y derechos que definen el estándar constitucional de un proceso justo y el superior interés del menor, ha determinado que también recientemente nuestro Tribunal Constitucional se haya visto obligado a abordar el problema de la declaración de menores víctimas de abuso sexual durante el curso del proceso penal, sentando las bases de una doctrina que a día de hoy podemos considerar consolidada y ha venido a reforzar las tesis que ya habían sido asumidas en los últimos años por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo.

Un extremo sobre el que de manera elocuente se pronuncia la STC 174//2011, de 7 de noviembre, que resuelve una demanda de amparo en la que el recurrente denunciaba la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías, al uso de los medios de prueba pertinentes para la defensa y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Pudiéndose resumir el núcleo de la queja tal como manifiesta el TC en un solo razonamiento: habiendo sido acusado el demandante de cometer abusos sexuales sobre una menor de edad, no ha tenido ninguna oportunidad, ni en la fase policial, ni en fase sumarial, ni durante el juicio oral, de interrogar de alguna forma a la menor cuyas manifestaciones son la única prueba de cargo que han justificado su condena.

De esta forma, la cuestión planteada en la demanda tiene que ver como la propia sentencia nos indica con *«las eventuales limitaciones y modulaciones de las garantías procesales que, en beneficio de los menores que denuncian haber sido víctimas de abusos sexuales, pueden adoptarse cuando sea necesario para evitar que su interrogatorio público con plena contradicción en el acto del juicio oral -en cuanto testigos de cargo especialmente vulnerables-, afecte negativamente a su desarrollo personal y su indemnidad moral y psíquica, que según experiencias contrastadas, presentan especiales tasas de vulnerabilidad en estas situaciones»* (FJ 3).

«Declaraciones de menores víctimas de abuso sexual», en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, Núm. 2, Noviembre 2014, p. 5.

Recordándonos el TC que «no se trata de una cuestión nueva en la jurisprudencia del Tribunal Supremo ni en la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos [...]. Pero sí lo es en la jurisprudencia de este Tribunal, que solo de forma tangencial, se ha referido a la misma en la STC 41/2003, de 27 de febrero, FJ3, que abrió camino al testimonio de referencia sustitutivo de la exploración personal de la víctima cuando, por su corta edad, pueda entenderse que carece de discernimiento. De ahí su trascendencia constitucional (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2)» (FJ 3).

Por lo tanto, es la ausencia de doctrina constitucional sobre los requisitos garantísticos del testimonio de menores lo que lleva al TC a admitir la demanda y a pronunciarse sobre el fondo de la pretensión impugnatoria del recurrente, para incorporar a su acervo doctrinal la jurisprudencia del TEDH, que ya se había venido ocupando ampliamente de esta cuestión⁷⁷⁵. Declarando con arreglo a la misma, «que la incorporación al proceso de declaraciones que han tenido lugar en la fase de investigación del delito no lesiona por sí misma los derechos reconocidos en los párrafo 1 y 3 d) del art. 6 del CEDH, siempre que exista una causa legítima que impida la declaración en el juicio oral y que se hayan respetado los derechos de defensa del acusado; esto es, siempre que se dé al acusado una ocasión adecuada y suficiente de contestar el testimonio de cargo e interrogar a su autor bien cuando se presta, bien con posterioridad»⁷⁷⁶.

De manera que de acuerdo con dicha jurisprudencia, nuestro TC considera en la sentencia comentada, que en el caso del testimonio de los menores de edad que hayan sido víctimas contra la libertad sexual, «la causa legítima que justifica la pretensión de

⁷⁷⁵ ALCACER GUIRAO, R., «Testimonio de menores y garantías de un proceso equitativo. Consideraciones al hilo de la STC 174/2011, de 7 de noviembre», en *La Ley Penal*, núm. 100, Enero-Febrero 2013, p. 72.

⁷⁷⁶ Confirmando este criterio, vid., entre otras la reciente STEDH de 19 de julio de 2012, *caso Hümmel c. Alemania*, § 38, junto a las que la propia STC 174/2011 cita, SSTEDH de 20 de noviembre de 1989, *caso Kostovski*, § 41; 15 de junio de 1992, *caso Lüdi*, § 47; 23 de abril de 1997, *caso Van Mechelen y otros*, § 51; 10 de noviembre de 2005, *caso Bocos-Cuesta*, § 68, y de 20 de abril de 2006, *caso Carta*, § 49; y GARCIA DÍAZ GONZÁLEZ, P. «Derecho al interrogatorio de testigos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: un examen a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo», en CALDERÓN CUADRADO, M. P., IGLESIAS BUHIGUES, J. L. (Coords.): *El espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. Avances y derechos fundamentales en materia procesal*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2009, pp. 357-358.

impedir, limitar o modular su presencia en el juicio oral para someterse al interrogatorio personal de la acusación y la defensa, tiene que ver tanto con la naturaleza del delito investigado (que puede reclamar una mayor garantía de su intimidad) como con la necesidad de preservar su estabilidad emocional y normal desarrollo personal» (FJ 3). Y reconoce que tal como viene reiterando en sus pronunciamientos el Tribunal de Estrasburgo, *«frecuentemente los procesos por delitos contra la libertad sexual son vividos por las víctimas como una auténtica ordalía; no se trata sólo de la obligación jurídica de recordar y narrar ante terceros las circunstancias de la agresión, sino también de la indebida reiteración con la que, a tal fin, es exigida su comparecencia en las diversas fases del procedimiento. Y tales circunstancias se acentúan cuando la víctima es menor de edad»*⁷⁷⁷. Advirtiendo que como sostiene el TEDH, *«los derechos de defensa se restringen de forma incompatible con las garantías del art. 6 cuando una condena se funda exclusivamente o de forma decisiva en declaraciones hechas por una persona que el acusado no ha podido interrogar o hacer interrogar ni en la fase de instrucción ni durante el plenario»* (FJ 3)⁷⁷⁸.

En definitiva, la STC 174/2011, de 7 de noviembre, reconoce que cuando la víctima sea un menor de edad, resulta legítimo adoptar medidas de protección en su favor, incluso rechazar su presencia en juicio para ser personalmente interrogada, pero dichas cautelas habrán de ser compatibles con la posibilidad que ha de otorgarse al acusado de ejercer adecuadamente su derecho de defensa⁷⁷⁹. Por tanto, si atendidas las

⁷⁷⁷ En este sentido nuestro TC destaca las SSTEDH de 20 de diciembre de 2001, *caso P. S. c. Alemania*; 2 de julio de 2002, *caso S. N. c. Suecia*; 10 de noviembre de 2005, *caso Bocos-Cuesta c. Holanda*; 24 de abril de 2007, *caso W. c. Finlandia*; 10 de mayo de 2007, *caso A. H. c. Finlandia*; 27 de enero de 2009, *caso A. L. c. Finlandia*; 7 de julio de 2009, *caso D. c. Finlandia*; o la más reciente de 28 de septiembre de 2010, *caso A. S. c. Finlandia*.

⁷⁷⁸ *Vid.*, por todas las recientes SSTEDH de 27 de febrero de 2011, *caso Lucà c. Italia*, § 40; 15 de diciembre de 2011, *caso Al-Khawaja y Tahery c. Reino Unido*, § 118; y 19 de febrero de 2013, *caso Gani c. España*, § 38.

⁷⁷⁹ Asimismo la reciente STC 75/2013, de 8 de abril, también confirma esta línea jurisprudencial (FJ 4): *«si bien el derecho a un proceso con todas las garantías exige, como regla general, que los medios de prueba se practiquen en el seno del juicio oral con plenitud de garantías de publicidad, oralidad, contradicción e inmediación [...], la necesidad de ponderar el citado derecho fundamental con otros intereses y derechos dignos de protección permite modular los términos de esa regla e introducir determinados supuestos de excepción, siempre que se hallen debidamente justificados en atención a esos fines legítimos y, en todo caso, que permitan el debido ejercicio de la defensa contradictoria por parte de quien se encuentra sometido al*

circunstancias concurrentes, la presencia del menor en el acto del juicio oral quisiera ser evitada, *«la exploración previa habrá de ser grabada, a fin de que el tribunal del juicio pueda observar su desarrollo, y en todo caso, habrá de darse a la defensa la posibilidad de presenciar dicha exploración y dirigir directa o indirectamente, a través del experto, las preguntas o aclaraciones que entienda precisas para su defensa, bien el momento de realizarse la exploración, bien en un momento posterior»* (FJ 4).

Y son las anteriores consideraciones, que no fueron observadas en el supuesto concreto analizado, las que llevan al TC a estimar la pretensión de amparo, declarando vulnerado el derecho del demandante a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE) *«al no haber dispuesto el acusado en el proceso penal previo de las mínimas oportunidades exigibles para contradecir el testimonio de la menor que ha dado lugar a su condena»* (FJ 5).

Posteriormente el Tribunal ha tenido oportunidad de volver a pronunciarse sobre este tema en la STC 57/2013, de 11 de marzo, en la que el demandante de amparo denunciaba que la condena penal por abusos sexuales que le había sido impuesta vulneraba sus derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia debido a que nunca pudo contradecir directamente las incriminaciones de las menores víctimas, porque estas nunca declararon ante los órganos judiciales, ni en la fase sumarial, por no haberlo acordado la Juez de Instrucción, ni tampoco en el plenario, por no haberlo pedido como prueba ninguna de las acusaciones. Y considerar que esas deficiencias tampoco podían ser suplidas por el testimonio indirecto o de referencia de sus padres.

En este caso como en el abordado en la STC 174/2011, la cuestión planteada vuelve a estar relacionada con las eventuales limitaciones y modulaciones de las garantías procesales del acusado que, en atención a la menor edad de quienes pueden haber sido

enjuiciamiento penal. Como recuerda la STC 174/2011, de 7 de noviembre, dichas modulaciones y excepciones atienden a la presencia en juego de otros principios e intereses constitucionalmente relevantes que pueden concurrir con los del acusado. En tales casos excepcionales es posible modular la forma de prestar declaración e incluso dar valor probatorio al contenido incriminatorio de manifestaciones prestadas fuera del juicio oral siempre que se garantice suficientemente el derecho de defensa del acusado»

víctimas de abusos sexuales pueden ser adoptadas en el curso del proceso penal. Si bien como apunta el propio TC en él existen circunstancias específicas que deben ser puestas de manifiesto y tomadas en consideración a la hora de aplicar la doctrina constitucional, que llevarán a una conclusión diferente a la alcanzada entonces y a denegar el amparo solicitado.

Así en el supuesto analizado en la STC 57/2013, pese a que las menores nunca fueron interrogadas por la policía, ni por el Ministerio Fiscal, ni por la Juez de Instrucción, llevándose a efecto su exploración a través de una psicóloga y trabajadora social del equipo del Juzgado al que se encargó un informe pericial sobre ellas, que fue puesto a disposición de las partes. La defensa del imputado no llegó a solicitar ninguna otra diligencia de investigación, ni pidió una nueva exploración de las menores, ni cuestionó el auto de la Juez de Instrucción dando por suficiente y finalizada la investigación, ni tampoco propuso como prueba en su escrito de defensa la declaración de las menores en el juicio oral.

Y es precisamente este conjunto de vicisitudes procesales, las que en esta ocasión llevan a nuestro TC, aplicando la doctrina ya fijada en la STC 174/2011, a afirmar que *«el demandante tuvo posibilidad suficiente de ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción frente a las manifestaciones prestadas por las menores durante la exploración pericial en fase sumarial, dado que fueron grabadas en video, recogidas en el informe psicosocial elaborado e, inmediatamente después, puesta a disposición de la defensa, pudiendo ser cuestionadas con suficiente antelación antes de que la instrucción fuera concluida. La defensa del demandante conoció la exploración de las menores, tuvo pleno acceso a su contenido íntegro y a su grabación audiovisual. Por tanto, tuvo posibilidad de cuestionarla durante todo el proceso judicial y pudo solicitar la ampliación de la misma a fin de que, en una nueva exploración, se les plantearan otros aspectos, preguntas o matizaciones. El ordenamiento jurídico procesal no lo impedía»* (FJ 5).

Razón por la cual en este caso, no aprecia déficit de contradicción que sería constitucionalmente relevante *«si de haber pretendido cuestionarlas, le hubiera sido*

impedido por los órganos judiciales o si, por falta de suficiente información o puesta a su disposición, o por impedimento legal, no hubiese podido contradecir la exploración en la forma que ha sido indicada» (FJ 5)⁷⁸⁰. Lo que le lleva a desestimar la pretensión de amparo planteada por el demandante en relación a la denuncia por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías por insuficiente contradicción.

Pero además la STC 57/2013, también merece a nuestro juicio un especial interés porque al pronunciarse sobre la presunta vulneración del derecho a la presunción de inocencia alegada por el demandante, al considerar éste que las irregularidades procesales expuestas en relación a la práctica de la prueba de las menores no podían ser suplidas por el testimonio indirecto o de referencia de sus padres, tutoras y expertas que las exploraron, viene a confirmar su doctrina ya consolidada sobre la eficacia y alcance de este tipo de testimonios en orden a la valoración de la prueba.

De manera que el TC en este caso, tras comprobar que la condena por abusos sexuales del demandante se apoyó en las declaraciones de las menores prestadas durante su exploración en fase sumarial, introducidas legítimamente en el juicio oral a través de la reproducción de su grabación audiovisual, la cual pudo ser observada tanto por el Tribunal sentenciador como por las partes. Y haber constatado que en él concurría una causa legítima para que las menores no asistieran al juicio oral como testigos de la acusación, afirma que *«el testimonio de referencia de sus progenitores, de sus tutoras y el de las mismas expertas que las exploraron, en cuanto narran la manifestación inculpativa que a ellos les hicieron las niñas, puede ser legítimamente valorado, aunque sólo tenga como función argumental reforzar o restar credibilidad a dicha inculpativa, pero no sustituirla» (FJ 6 b).*

Un extremo sobre el cual, aunque de forma tangencial, también tuvo ocasión de pronunciarse el Tribunal a través de su STC 41/2003, de 27 de febrero, que en un caso de abusos sexuales a una menor, valoró la supuesta lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) alegada por el recurrente, al considerar que no había existido

⁷⁸⁰ Vid., SSTEDH de 2 de julio de 2002, caso *S. N. contra Suecia*; 24 de abril de 2007, caso *B. contra Finlandia*; y Auto del TEDH de 20 de enero de 2005, caso *Accardi y otros contra Italia*, citadas por el TC.

prueba de cargo para fundamentar su condena por entender que no podían servir como prueba de cargo las declaraciones de la madre y la abuela de la menor, al ser meros testimonios de referencia. Unas alegaciones que no fueron compartidas por el Tribunal, quien trayendo a colación su doctrina sentada al respecto, y tras afirmar que «*el recurso al testigo de referencia ha de quedar limitado a aquellas situaciones excepcionales de imposibilidad real y efectiva de obtener la declaración del testigo directo y principal*» (FJ 3)⁷⁸¹, consideró su validez probatoria y aplicación al caso, en el que la víctima era una niña de corta edad, incapacitada para declarar en el juicio por falta de discernimiento⁷⁸².

Así pues y como resumen de todo lo estudiado en este apartado, a partir de la actual regulación positiva que ofrece nuestro ordenamiento procesal sobre el reconocimiento y valor de practicar la exploración del menor-víctima como prueba preconstituida durante la fase de instrucción, como mecanismo para brindarle una especial protección durante su participación en el proceso penal en atención a sus particulares circunstancias de vulnerabilidad, y evitar que tenga que volver a declarar en el acto del juicio oral. Y tomando como referente el análisis realizado de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo que la interpreta y de nuestro Tribunal Constitucional que se proyecta sobre ella, que siguen los estándares mínimos de la justicia europea para garantizar que en todo caso se respeta el derecho de defensa del acusado, podríamos concluirlo realizando las siguientes consideraciones, que también expresan nuestra toma de postura en torno a este tema:

⁷⁸¹ Vid. SSTC 79/1994, de 14 de marzo; 68/2002, de 21 de marzo; 155/2002, de 22 de julio y 219/2002, de 25 de noviembre; 146/2003, de 14 de julio y las más recientes SSTS 1251/2009, de 10 de diciembre; 168/2014, de 6 de marzo; 226/2014, de 19 de marzo, entre otras.

⁷⁸² Sobre el valor de estos testimonios de referencia en el supuesto de víctimas menores de edad a las que les sea imposible declarar, vid. BUJOSA VADELL, L., «Pruebas de referencia y garantías procesales», en *Diario La Ley*, núm. 6821, 15 de noviembre de 2007 (D-245), pp. 1083-1084; GISBERT POMATA, M., «La preconstitución de la prueba y...», *op. cit.*, pp. 152 y ss.; y SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., «El proceso penal: los menores...», *op. cit.*, pp. 434 y ss., quien comentando la jurisprudencia constitucional al respecto, señala que en estos casos «de incapacidad del menor testigo-víctima y riesgo significativo de causación de daños psíquicos relevantes, existe una imposibilidad jurídica de acudir a la prueba directa que justifica integrar el cuadro probatorio con la denominada prueba de referencia (declaración de los parientes, terapeutas, educadores, asistentes, policías, etc.). Estos testimonios referenciales, de ostentar la suficiente calidad cognitiva, presentarían la fuerza coercitiva precisa para ratificar la hipótesis acusatoria».

1ª) Si bien nuestra jurisprudencia no avala el desplazamiento caprichoso del principio de contradicción, ni del derecho de defensa por el simple hecho de que la víctima sea un menor de edad, al entender que su mera presencia en el proceso penal no puede permitir un debilitamiento de las garantías que informan la valoración probatoria. Esta afirmación no es incompatible con la irrenunciable necesidad de preservar otros bienes que también convergen en el acto de enjuiciamiento y que cuentan con una tutela reforzada de nuestro sistema jurídico.

2ª) Con arreglo a esta doctrina consolidada de nuestro alto tribunal, en los supuestos de menores víctimas de un delito puede estimarse excepcionalmente concurrente una causa legítima para impedir su declaración en el juicio oral, y en consecuencia otorgar validez como prueba de cargo preconstituida a las declaraciones prestadas en fase sumarial con las debidas garantías. Siempre y cuando existan razones fundadas y explícitas para apreciar un posible riesgo para la integridad psíquica de los menores en caso de comparecer, que serán valoradas por el Tribunal sentenciador junto a las demás circunstancias concurrentes, singularmente la edad de los menores.

3ª) No obstante, en estos casos, se deberá salvaguardar el derecho de defensa del acusado, sustituyéndose la declaración en el acto del juicio oral por la reproducción videográfica de la grabación de la exploración del menor-víctima realizada durante la instrucción, en cuyo desarrollo se habrá debido de preservar el derecho de la defensa a formular a los menores, directa o indirectamente bajo el necesario control judicial, cuantas preguntas y aclaraciones pudieran estimar convenientes, ponderando como señala nuestro Tribunal Constitucional los diferentes intereses en conflicto, la necesaria protección del interés del menor y el derecho del acusado a un proceso justo con todas las garantías.

4ª) Así pues, si bien con arreglo a la doctrina constitucional, cuando la víctima sea menor de edad, resulta legítimo adoptar medidas de protección en su favor, incluso rechazar su presencia en el juicio para ser personalmente interrogada. Tales cautelas han de ser compatibles con la posibilidad que ha de otorgarse al acusado de ejercer adecuadamente su derecho de defensa, a cuyo fin los órganos judiciales están obligados,

simultáneamente, a tomar otras precauciones que contrapesen o reequilibren los déficit de defensa que derivan de la imposibilidad de interrogar personalmente al testigo de cargo en el juicio oral. Y en la delimitación precisa de cuáles hayan de ser esas precauciones mínimas que hayan de establecerse a favor de la defensa para, al mismo tiempo, dar protección a la víctima y garantizar un juicio con todas las garantías, resulta esclarecedor y relevante el criterio fijado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Según el cual *«quien sea sospechoso de haber cometido el delito debe ser informado de que se va a oír al menor, y debe tener una oportunidad de observar dicha exploración, bien en el momento en que se produce o después, a través de su grabación audiovisual; asimismo debe tener la posibilidad de dirigir preguntas al menor, de forma directa o indirecta, bien durante el desarrollo de la primera exploración o en una ocasión posterior»*.

5ª) Como síntesis de los pronunciamientos del TEDH, puede afirmarse que la protección del interés del menor de edad que afirma haber sido víctima de un delito justifica y legitima que en su favor, se adopten medidas de protección que puedan limitar o modular la forma ordinaria de practicar su interrogatorio. La cual podrá llevarse a efecto a través de un experto que encauce su exploración conforme a las pautas que se le hayan indicado, o impidiendo su confrontación visual con el acusado mediante la utilización de la videoconferencia o cualquier otro medio técnico. Pero si su presencia en el juicio quiere ser evitada, la exploración previa habrá de ser grabada, a fin de que el Tribunal del juicio pueda observar su desarrollo, y en todo caso, habrá de darse a la defensa la posibilidad de presenciar su desarrollo y dirigir directa o indirectamente, a través de experto, las preguntas o aclaraciones que entienda precisas para su defensa, bien en el momento de realizarse la exploración, bien en un momento posterior.

No obstante, y sin perjuicio de valorar positivamente esta línea jurisprudencial hoy consolidada por nuestros tribunales al interpretar los artículos 448 y 777.2 en relación al 730 LECrim, entendemos que nuestro sistema procesal exige una pronta y necesaria respuesta legislativa para regular con arreglo a los compromisos internacionales y europeos a cuyo cumplimiento viene obligado nuestro Estado, y en sintonía con las

legislaciones de los países de nuestro entorno (Alemania, Italia, Francia o Suiza, entre otros), los presupuestos y requisitos para la anticipación probatoria de la exploración de los menores víctimas en momentos previos al proceso. Que habrá de garantizar en todo caso que esa exploración sea grabada en un soporte apto para la reproducción del sonido y de la imagen, con la participación activa de especialistas y dentro de un marco adecuado de contradicción, para evitar su posterior declaración en el plenario, y ser reproducida ante el Tribunal sentenciador y las partes. Y por ello mostramos nuestra confianza en que la aplicación en nuestro derecho de las disposiciones de la Directiva Europea 2012/29/UE, a través del nuevo estatuto de la víctima del delito, actualmente en trámite parlamentario, pueda hacerlo realidad en nuestro ordenamiento jurídico, ofreciendo una solución capaz de ponderar los diferentes intereses constitucionales en conflicto, el derecho de los menores a su necesaria protección como víctimas especialmente vulnerables en el marco del proceso penal y el derecho del acusado a un proceso justo con todas las garantías.

9. LA PROTECCIÓN TRANSNACIONAL DE LAS VÍCTIMAS

Según avanzamos en capítulo II de este trabajo uno de los nuevos instrumentos desarrollados para garantizar un tutela más eficaz de las víctimas en el marco del espacio europeo de justicia, ha sido la orden europea de protección (OEP), que fue aprobada mediante la Directiva 2011/99/UE⁷⁸³. Y cuyas disposiciones recientemente han sido objeto de transposición al ordenamiento jurídico español, a través de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea⁷⁸⁴, que se ocupa de manera específica en su título VI (arts. 130 a 142) de

⁷⁸³ DO L 338, 21 de diciembre de 2011, pp. 2-18.

⁷⁸⁴ Según establece la DF 3ª de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (BOE núm. 282, de 21 de noviembre), mediante ella se incorporan al Derecho español, entre otras disposiciones: «j) La Directiva 2011/99/UE, de 13 de diciembre de 2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la orden europea de protección», cuya regulación se complementa con la LO 6/2014, de 29 de octubre, complementaria de la Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, por la que se modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 263, de 30 de octubre).

Realiza un exhaustivo estudio del contenido del Proyecto de Ley (121/000086) presentado por el Gobierno el 14 de marzo de 2014 y publicado en el BOCG. Congreso de los Diputados. Núm. A-86-2, de 21 de marzo de 2014, CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección. Su transposición en el Proyecto de Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea», en *Revista de Derecho*

incorporar en nuestra legislación las disposiciones de la citada Directiva sobre la orden europea de protección. La cual como ya sabemos básicamente tiene por objeto extender la protección que a través de las medidas pertinentes haya impuesto la autoridad competente de un Estado miembro para proteger a una persona contra posibles actos delictivos de otra, en el territorio de otro Estado miembro al que se desplace esa persona para residir o permanecer durante un determinado período de tiempo.

Y para ello la norma distribuye el contenido de ese título en tres capítulos, el primero de los cuales recoge algunas «Disposiciones generales» (arts. 130 a 132) para definirla y concretar su ámbito de aplicación, reservando el segundo (arts. 133 a 137) y el tercero (arts. 138 a 142), a regular respectivamente los diversos trámites del procedimiento que habrá de seguirse para su emisión, transmisión y ejecución en nuestro país, conteniendo asimismo las reglas que deberán ser aplicadas en caso de incumplimiento, denegación, modificación o finalización de una OEP. Una regulación que en todo caso se habrá de interpretar y completar con las disposiciones incluidas en sus títulos preliminar y primero, por contener las normas comunes aplicables con carácter general a todos los instrumentos de reconocimiento mutuo que en ella se regulan.

9.1. Concepto y autoridades competentes

Antes de proceder a regular los requisitos y trámites necesarios que habrán de observarse por las autoridades judiciales españolas para el reconocimiento y aplicación de la OEP, la Ley 23/2014 con un buen criterio nos ofrece un concepto de ella a partir del recogido en el art. 2 de la Directiva⁷⁸⁵, definiéndola como «una resolución en

Constitucional Europeo, núm. 21, enero-junio 2014, pp. 1-37, disponible en www.ugr.es/~redce/REDCE21/articulos/07_cueto.htm (Fecha consulta: 30-03-2015). Cuya tramitación parlamentaria, puede ser consultada en <http://www.congreso.es>.

⁷⁸⁵ Según el art. 2 de la Directiva 2011/99/UE: «A efectos de la presente Directiva, se entenderá por: 1) Orden europea de protección, una resolución adoptada por una autoridad judicial o autoridad equivalente de un Estado miembro en relación con una medida de protección, en virtud de la cual una autoridad judicial o equivalente de otro Estado miembro adopta la medida o medidas oportunas con arreglo a su propio Derecho nacional a fin de mantener la protección de la persona protegida; 2) Medida de protección, una resolución en materia penal, adoptada en el Estado de emisión con arreglo a su legislación y procedimientos nacionales, por la cual se impone a una persona causante de peligro una o más de las prohibiciones o restricciones previstas en

materia penal dictada por una autoridad judicial o equivalente de un Estado miembro en relación con una medida de protección que faculta a la autoridad competente de otro Estado miembro para adoptar las medidas oportunas a favor de las víctimas o posibles víctimas de delitos que puedan poner en peligro su vida, su integridad física o psicológica, su dignidad, su libertad individual o su integridad sexual, cuando se encuentren en su territorio». Para a continuación pasar a delimitar su ámbito de aplicación, determinando que de acuerdo con la normativa comunitaria (art. 5 Directiva), esta resolución pueda ser emitida tanto en relación con aquellas medidas de protección impuestas con carácter cautelar en un proceso penal como con respecto a las penas privativas de derechos que se hayan acordado tras haberse dictado una sentencia condenatoria⁷⁸⁶, y que podrán consistir en algunas de las siguientes: 1ª) Prohibición de entrar o aproximarse a determinadas localidades, lugares o zonas definidas en las que la persona protegida reside o frecuenta; 2ª) Prohibición o reglamentación de cualquier tipo de contacto con la persona protegida, incluidos los contactos telefónicos, por correo electrónico o postal, por fax o por cualquier otro medio; o 3ª) Prohibición o reglamentación del acercamiento a la persona protegida a una distancia menor de la indicada en la medida.

Y sobre la base de la remisión que la propia Ley 23/2014 realiza a la regulación de estas medidas de protección en el ordenamiento jurídico nacional de cada Estado miembro, hemos de recordar que en nuestra legislación procesal se contempla una amplia regulación de estas medidas. Que con el propósito de ofrecer una eficaz respuesta a las necesidades de seguridad de las víctimas en este ámbito de la justicia, prevé con carácter general entre las primeras diligencias judiciales que pueden ser adoptadas en el procedimiento penal, las dirigidas a proteger a los ofendidos y perjudicados por el delito y a sus familiares (art. 13 LECrim). De manera que respondiendo a esta finalidad preventiva, podrán ser acordadas las medidas cautelares del art. 544 bis o la orden de protección prevista en el art. 544 Ter LECrim, con la obligación de comunicar a la víctima cualquier resolución que pueda afectar a su

el artículo 5, a fin de proteger a la persona protegida de actos delictivos que puedan poner en peligro su vida, su integridad física o psicológica, su dignidad, su libertad individual o su integridad sexual».

⁷⁸⁶ RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea...», *op. cit.*, p.1357.

seguridad (arts. 109 y 506.3 LECrim). Que se habrán de completar con las previstas en la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, en su capítulo IV del título V «Medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas» (arts. 61 a 69). Sin perjuicio de las que también puedan ser adoptadas con carácter específico en la jurisdicción penal de menores, que con este mismo fin protector de la víctima además de la libertad vigilada del menor, prevé la prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima y sus familiares, como medidas que podrán acordar los Jueces en sus sentencias (art. 7. h) e i) LORPM) o bien con carácter cautelar (art. 28.1 LORPM). A las que deben sumarse las medidas protectoras que en interés de los menores también podrán ser acordadas al amparo del art. 158.4º del CC por el Juez de oficio, a instancia de parte o del Ministerio Fiscal, con el fin de apartarles de un peligro o evitarle perjuicios, y que «podrán adoptarse dentro de cualquier proceso civil o penal o bien en un procedimiento de jurisdicción voluntaria»⁷⁸⁷. Todas las cuales se han visto reforzadas en nuestro ordenamiento por la reciente aprobación del nuevo estatuto de la víctima del delito, que con este propósito reforma también en esta materia diversos extremos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁷⁸⁸.

Sin perjuicio todo ello, de que estas mismas medidas protectoras a favor de las víctimas puedan ser también acordadas en sus sentencias condenatorias por los jueces y tribunales, en los delitos de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, derecho a la propia imagen e inviolabilidad del domicilio, entre otros de los contemplados en el art. 57 CP, modificado en la última reforma penal llevada a cabo por la LO 1/2015, de 30 de marzo⁷⁸⁹. Permitiéndoles que en estos casos puedan imponer al penado una o varias de las siguientes prohibiciones contempladas en el art. 48 CP: a) La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a

⁷⁸⁷ Si bien como señala RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «Reflexiones sobre la aplicabilidad en España del Reglamento...», *op. cit.*, p. 58, nada obstaría a que este supuesto entrara dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (UE) N° 606/2013, relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil.

⁷⁸⁸ Más ampliamente sobre el alcance del nuevo estatuto de las víctimas y su especial relevancia para mejorar sus necesidades de protección en nuestro sistema procesal, *vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, pp. 21 y ss.

⁷⁸⁹ *Vid.* LO 1/2015, 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1985, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 77, de 31 de marzo).

ellos, que le impedirá residir o acudir al lugar en que haya cometido el delito, o a aquel en que resida la víctima o su familia, si fueren distintos; b) La prohibición de aproximarse a la víctima, o aquellos de sus familiares u otras personas que se determinen por el juez o tribunal, que impedirán al penado acercarse a ellos, en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos, y c) La prohibición de comunicarse con la víctima, o con aquellos de sus familiares que determine el juez o tribunal, impidiéndole al penado establecer con ellas, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual. Si bien cuando esos delitos sean cometidos contra alguna de las personas mencionadas en el art. 173.2 CP dentro del círculo de la violencia doméstica y/o de género, la pena de prohibición de aproximarse a la víctima se habrá de acordar en todo caso por los jueces y tribunales.

Por último entre las disposiciones generales contenidas en el capítulo I del Título VI sobre la orden europea de protección, la Ley 23/2014 en aplicación de la Directiva⁷⁹⁰ se ocupa de designar las autoridades que considera competentes para emitir y transmitir la OEP, que de acuerdo a lo establecido en su art. 131, lo serán los Jueces y Tribunales que conozcan del procedimiento penal en el que se hubiera emitido la resolución adoptando la medida de protección. Y para reconocerla y ejecutarla, los Jueces de Instrucción o los Jueces de Violencia sobre la Mujer del lugar donde la víctima resida o tuviera intención de hacerlo, adoptando un criterio que nos parece el más acertado por su mayor proximidad a la persona protegida⁷⁹¹ para una mejor defensa de sus intereses. Salvo cuando se hubieran emitido resoluciones de libertad vigilada o de medidas alternativas a la prisión provisional, en que la competencia para reconocer y ejecutar la OEP corresponderá al mismo Juez o Tribunal que ya hubiera reconocido y ejecutado

⁷⁹⁰ Con arreglo al art. 3.1 de la Directiva 2011/99/UE: «Cada Estado miembro comunicará a la Comisión la autoridad o autoridades judiciales, o autoridades equivalentes, que son competentes, con arreglo a su Derecho nacional, para dictar una orden europea de protección y para reconocerla, de conformidad con la presente Directiva, cuando dicho Estado miembro sea el Estado de emisión o el Estado de ejecución»

⁷⁹¹ Un criterio a favor de cual también se han manifestado en la doctrina, CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección...», *op. cit.*, p. 9; DEL POZO PÉREZ, M., «La orden europea de protección...», *op. cit.*, p. 178; y LÓPEZ GIL, M. «La Orden Europea de Protección», *op. cit.*, p. 225.

esas resoluciones⁷⁹². De manera que en estos dos casos, la competencia se determinará respectivamente con arreglo a lo previsto para la libertad vigilada en el título IV de la Ley «Resolución de libertad vigilada», que atribuye esa competencia al Juzgado Central de lo Penal, y al Juzgado Central de Menores cuando afecte a un menor de edad (art. 95.2 Ley), y conforme a lo establecido en su título V para las «Resoluciones sobre medidas alternativas a la prisión provisional», que asigna esa competencia a los Jueces de Instrucción o de Violencia sobre la Mujer donde el imputado tenga establecida su residencia, respecto a los delitos que sean de su competencia (art. 111.2 Ley).

No obstante lo dicho, entendemos que la Ley 23/2014, al referirse únicamente en su art. 131.2 a los «Jueces de Instrucción o los Jueces de Violencia sobre la Mujer» a la hora de regular las competencias de las autoridades judiciales españolas para reconocer y ejecutar la OEP, olvida que esta resolución también puede ser acordada en relación a medidas de protección adoptadas en procedimientos para exigir responsabilidad penal a las personas menores de edad. Un supuesto en el cual, y ante la disyuntiva de atribuir esta competencia a los Juzgados de Menores⁷⁹³ u otorgársela al Juzgado Central de Menores, que como sabemos es la opción elegida por la Ley para otros instrumentos de reconocimiento mutuo, nosotros nos decantamos por la primera, pues aplicando el mismo argumento de su mayor cercanía a las víctimas, la consideramos como la más idónea para garantizar su protección.

9.2. Procedimiento para la emisión y transmisión de la orden

Con arreglo a las previsiones de la Ley 23/2014 (art. 133), para que un Juez o Tribunal español pueda adoptar una OEP, además de valorar la duración del período o períodos de tiempo en que la persona protegida tenga pensado permanecer en otro

⁷⁹² Con el fin de determinar en estos casos la relación de la OEP con estas otras resoluciones de reconocimiento mutuo, el art. 132 de la Ley 23/2014, establece: «Cuando previamente se haya transmitido a otro Estado miembro o se transmita con posterioridad una resolución sobre medidas alternativas a la prisión provisional o de libertad vigilada previstas en esta Ley, las medidas de protección de la víctima o posible víctima se adoptarán de acuerdo con las normas que regulan esas resoluciones y por la autoridad competente para adoptar estas resoluciones, sin perjuicio de que pueda transmitirse a otro Estado miembro distinto una orden europea de protección».

⁷⁹³ Según el art. 97 LOPJ, corresponderá a los Jueces de Menores «la emisión y la ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea que les atribuya la ley».

Estado de la Unión «Estado de ejecución» y su necesidad de protección, deberán concurrir una serie de requisitos: «a) Que se haya dictado una resolución judicial penal adoptando la medida de protección, tanto si se trata de medidas cautelares impuestas como de penas privativas de derechos que, por su contenido análogo, persigan idéntica finalidad de protección de la víctima; b) Que la víctima resida, permanezca o tenga intención de hacerlo en otro Estado miembro de la Unión Europea; y c) Que la víctima solicite la adopción de la orden de protección, por sí misma o a través de su tutor o representante legal»⁷⁹⁴, lo que podrá hacer ante la autoridad judicial española «Autoridad competente del Estado de emisión» o bien ante la autoridad competente del Estado de ejecución⁷⁹⁵.

Y en cuanto al procedimiento para adoptarla, se establece un régimen que recuerda en algunos de sus trámites al previsto para la adopción de la orden de protección para las víctimas de violencia doméstica y/o de género en nuestro ordenamiento procesal⁷⁹⁶. Si bien a diferencia del mismo, únicamente legitima a la víctima o a su representante legal en su caso para solicitar la OEP, sin contemplar la posibilidad de que la misma pueda ser instada de oficio, a petición del Ministerio Fiscal o cualquier otro organismo de protección⁷⁹⁷, como las Oficinas de Asistencia a las Víctimas. Una opción que pese a respetar su ámbito de libertad personal para apreciar la necesidad de ser protegidas, pensamos que en determinados supuestos puede ser gravemente perjudicial para sus intereses, pues como nos demuestra la práctica forense en ciertos ámbitos de la criminalidad relacionada con la violencia doméstica y/o de género, debido a sus circunstancias personales o los efectos generados por este tipo de delincuencia, no siempre estarán en condiciones de realizar una valoración de la situación del riesgo o peligro real en la que puedan encontrarse ellas y sus familiares frente a las amenazas provenientes del imputado o condenado. Una cuestión que está estrechamente relacionada con la disponibilidad que de la vigencia de esas medidas protectoras puede

⁷⁹⁴ Vid. art. 6.1 de la Directiva 2011/99/UE.

⁷⁹⁵ Vid. art. 6.3 de la Directiva 2011/99/UE.

⁷⁹⁶ Acerca de las diferencias y similitudes de ambos sistemas BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., «La orden europea de protección...», *op. cit.*, pp. 107-116.

⁷⁹⁷ Tal como destacan, BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección...», *op. cit.*, p. 829, CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección...», *op. cit.*, p. 10, y RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea...», *op. cit.*, p. 1358.

realizar la propia víctima, y acerca de la cual tuvo ocasión de pronunciarse la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (C-483/09 y C-1/10 – Gueye y Salmerón Sánchez)⁷⁹⁸, con ocasión de la interpretación de los artículos 2, 3 y 8 de la entonces vigente Decisión marco 2001/220/JAI sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal, manifestando «que la protección penal contra los actos de violencia doméstica que establece un Estado miembro en ejercicio de su potestad sancionadora no sólo tiene por objeto la protección de los intereses de la víctima tal como ésta los percibe, sino también la protección de otros intereses más generales de la sociedad».

Por lo demás, la Ley impone a la autoridad judicial que acuerde cualquiera de las medidas de protección previstas en nuestra legislación, el deber de informar a la persona protegida o a su representante legal sobre la posibilidad de solicitar la OEP cuando prevea trasladarse a otro Estado miembro, así como de las condiciones básicas para presentar esa solicitud (art. 134). Que a nuestro juicio no debiera afectar al deber general de información que sobre los derechos de las víctimas, incumbe al Secretario Judicial y al Ministerio Fiscal, en estrecha coordinación con el personal de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, en nuestro sistema procesal⁷⁹⁹. Exigiéndole que antes de emitir la OEP, preste audiencia a la persona causante del peligro, de manera que «si el imputado o condenado no hubiera sido oído en el proceso previamente en relación con la adopción de la resolución que decretaba medidas de protección, se convocará a éste, asistido de letrado, al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, a una comparecencia, que deberá celebrarse en el plazo de 72 horas desde la recepción de la solicitud»⁸⁰⁰, tras la cual resolverá mediante auto motivado.

⁷⁹⁸ Según declara la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), Gueye y Salmerón Sánchez C-483/09 y C-1/10, R. p. 08263: «Los artículos 2, 3 y 8 de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2011, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a la imposición de una medida de alejamiento preceptiva con una duración mínima, prevista como pena accesoria por el Derecho penal de un Estado miembro, a los autores de violencia en el ámbito familiar, aun en el supuesto de que las víctimas de esa violencia se opongan a la aplicación de tal medida».

⁷⁹⁹ Sobre el contenido y alcance de este deber de información a las víctimas, *vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, p. 7 y ss.

⁸⁰⁰ De acuerdo al art. 22. 3 de la Ley 23/2014: «El ejercicio del derecho de audiencia del imputado a lo largo del procedimiento podrá llevarse a cabo a través de la aplicación de los instrumentos de Derecho internacional o de la Unión Europea que prevean la posibilidad de realizar audiencias mediante teléfono o videoconferencia».

Y por lo que se refiere a su debida documentación, la OEP habrá de ser incorporada al modelo de certificado que se adjunta como anexo VIII a la Ley 23/2014, y que de forma análoga a lo previsto en la norma comunitaria, habrá de comprender entre otros, los siguientes datos⁸⁰¹: a) Información relativa a la persona protegida; b) Si ésta ha decidido residir o reside ya en el Estado de ejecución, o ha decidido permanecer o permanece ya en él; c) Si se ha entregado a la persona protegida o a la causante del peligro algún dispositivo técnico para hacer cumplir la medida de protección; d) Datos de la Autoridad competente que emitió la OEP; e) Identificación de la medida de protección sobre cuya base se emitió la OEP; f) Resumen de los hechos y circunstancias, incluida en su caso la tipificación de la infracción, que dieron lugar a la imposición de la medida de protección; g) Indicaciones relativas a las prohibiciones o restricciones impuestas por la medida de protección a la persona causante del peligro; y h) Información sobre la persona causante del peligro a la que se hubiera impuesto la medida de protección.

Asimismo la Ley 23/2014 se encarga con buen criterio de delimitar las competencias de los jueces y tribunales españoles una vez realizada la transmisión de la OEP, atribuyéndole en aplicación del art. 13.1 de la Directiva⁸⁰², la competencia exclusiva para adoptar, de acuerdo con lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico, las resoluciones sobre: a) La prorroga, revisión, modificación, revocación y anulación de las medidas de protección y por consiguiente de la OEP que hubieran acordado; y b) La imposición de una medida privativa de libertad como consecuencia del incumplimiento de la medida de protección por la persona obligada a observarla, cuando se hubiera adoptado con motivo de una resolución de adopción de medidas de libertad provisional o de libertad vigilada. Y en ambos supuestos la autoridad judicial española «deberá informar sin demora a la autoridad competente del Estado de

⁸⁰¹ El Anexo VIII de la Ley 23/2014, 20 de diciembre, reproduce básicamente la información exigida en el art. 7 y Anexo I de la Directiva 2011/99/UE.

⁸⁰² Conforme a lo establecido en el art. 13.1 de la Directiva 2011/99/UE: «La autoridad competente del Estado de emisión tendrá competencia exclusiva para adoptar resoluciones relativas a: a) La prorroga, revisión, modificación, revocación y anulación de la medida de protección y, por consiguiente, de la orden europea de protección; y b) La imposición de una medida privativa de libertad como consecuencia de la revocación de la medida de protección siempre que la medida de protección se haya dictado con motivo de una sentencia, según la definición del artículo 2 de la Decisión marco 2008/947/JAI, o de una resolución sobre medidas de vigilancia, según la definición del artículo 4 de la Decisión marco 2009/829/JAI».

ejecución», así como responder también a cualquier solicitud de información que ésta pueda realizarle sobre la necesidad de mantener la protección otorgada por la OEP atendiendo a las circunstancias que puedan concurrir en cada caso, de acuerdo a las previsiones contenidas en el art. 14.3 de la Directiva⁸⁰³. Con la previsión expresa de que sea el Estado español quien haya de financiar los gastos ocasionados para ejecutar la OEP transmitida a otro Estado miembro, «salvo aquellos que se ocasionen en el territorio del Estado de ejecución»⁸⁰⁴.

Por último en lo relativo al régimen de recursos que pueden utilizarse contra las resoluciones por las que sea acordada la transmisión de una OEP, se habrán de tener presente las disposiciones generales del art. 13 de la Ley, conforme al cual contra ellas «podrán interponerse los recursos previstos en el ordenamiento jurídico español, que se tramitarán y resolverán exclusivamente por la autoridad judicial española conforme a la legislación española». Sin que su interposición produzca efectos suspensivos, ni impida por tanto que se emita y se transmita la OEP al Estado de ejecución⁸⁰⁵.

9.3. Ejecución de una orden europea de protección en España

En cuanto a los pasos que deberán ser observados por las autoridades judiciales españolas para ejecutar una OEP, el art. 138 de la Ley 23/2014, establece que el Juez o Tribunal competente que la reciba, tras dar audiencia al Ministerio Fiscal por un plazo de tres días, la deberá reconocer sin dilación y adoptar una resolución en la que se impongan las medidas previstas en nuestro derecho para un caso análogo con el fin de garantizar la protección de la persona protegida. Con la prevención legal de que tanto la medida de protección que adopte como autoridad de ejecución, así como la que tuviera

⁸⁰³ Según prevé el art. 14.3 de la Directiva 2011/99/UE: «Antes de poner fin a las medidas con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1, letra b), la autoridad competente del Estado de ejecución podrá invitar a la autoridad competente del Estado de emisión a que facilite información en cuanto a la necesidad de mantener la protección otorgada por la orden europea de protección en las circunstancias del caso concreto de que se trate. La autoridad competente del Estado de emisión responderá sin demora a tal invitación».

⁸⁰⁴ Así lo dispone el párrafo 1º del art. 14 Ley 23/2014: «El Estado español financiará los gastos ocasionados por la ejecución de una orden o resolución de reconocimiento mutuo transmitida a otro Estado miembro, salvo los ocasionados en el territorio del Estado de ejecución».

⁸⁰⁵ BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección...», *op. cit.*, p. 829; CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección...», *op. cit.*, p. 14.

que ser adoptada posteriormente en caso de su incumplimiento, habrán de ajustarse «en la mayor medida posible a la medida de protección ordenada por el Estado de emisión».

Asimismo con el fin de salvaguardar la observancia y cumplimiento de las medidas tuitivas acordadas a favor de la víctima en la OEP, creemos que merece ser destacada la mención que realiza la propia Ley 23/2014 (art. 138.3), en términos muy similares a los contenidos en la regulación de la orden de protección para las víctimas de la violencia doméstica y/o de género en nuestro ordenamiento procesal, sobre la obligación que tiene la autoridad judicial encargada de ejecutar la OEP en nuestro país, de informar a la persona causante del peligro, a «la autoridad competente del Estado de emisión» y a la persona protegida de las medidas que haya adoptado para velar por su seguridad y de las consecuencias jurídicas de la infracción de tales medidas, con arreglo al Derecho español.

Una comunicación que en lo tocante a la persona causante del peligro, consideramos que tiene una especial relevancia práctica a la hora de salvaguardar de forma eficaz los intereses de las víctimas durante la vigencia de la OEP, por las graves consecuencias que puede llevar aparejado el incumplimiento de las medidas protectoras que le hubieran sido impuestas. Y que con arreglo a las normas del ordenamiento penal español, podría dar lugar a su responsabilidad penal por delito de quebrantamiento de condena o medida cautelar con arreglo a lo dispuesto en el art. 468 CP, también reformado por la LO 1/2015, de 30 de marzo, para incorporar un tercer apartado con el fin de resolver la problemática que en la práctica forense estaba generando la calificación penal de ciertas conductas de los imputados y/ o penados tendentes a alterar o impedir el correcto funcionamiento de los dispositivos telemáticos destinados a controlar el cumplimiento de las medidas cautelares y las penas de alejamiento a favor de las víctimas en materia de violencia de género⁸⁰⁶. Todo ello sin perjuicio de las

⁸⁰⁶ Recordemos que con arreglo a la nueva redacción dada al art. 468 CP:

«1. Los que quebrantaren su condena, medida de seguridad, prisión, medida cautelar, conducción o custodia serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año si estuvieran privados de libertad, y con la pena de multa de doce a veinticuatro meses en los demás casos.

2. Se impondrá en todo caso la pena de prisión de seis meses a un año a los que quebrantaren una pena de las contempladas en el artículo 48 de este Código o una medida cautelar o de seguridad de la misma

importantes consecuencias que podría llevar aparejada para el ya penado, en el caso de estar disfrutando de la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad acordada judicialmente. Pues de conformidad al art. 83 CP, también modificado en la última reforma penal, se sigue reconociendo la facultad del juez o tribunal para condicionar esa suspensión al cumplimiento de determinadas prohibiciones y deberes con el fin de evitar el peligro de comisión de nuevos delitos, contemplándose que en el caso de la delincuencia relacionada con la violencia de género se impongan siempre, entre otras, «la prohibición de aproximarse a la víctima o a aquéllos de sus familiares u otras personas que se determine por el juez o tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajos o a otros lugares frecuentados por ellos, o de comunicar con ellos por cualquier medio», así como la «prohibición de residir en un lugar determinado o de acudir al mismo, cuando en ellos pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos». Cuyo incumplimiento por el penado de forma grave y reiterada determinará que sea revocada la suspensión y se ordene la ejecución de la pena impuesta (art. 86 CP)⁸⁰⁷.

Estrechamente unida a esa finalidad protectora de los intereses de las víctimas durante todo el proceso de reconocimiento de la OEP que preside la Directiva europea y la Ley 23/2014, mediante la cual la norma comunitaria se ha incorporado ahora a nuestro Derecho, también en ella se ha previsto de manera expresa que no se den «a conocer a la persona causante del peligro la dirección ni otros datos de contacto de la persona protegida, a menos que ello sea necesario para la ejecución de la medida adoptada» (art. 138.3). Unas restricciones que tienen una clara orientación victimológica,

naturaleza impuestas en procesos criminales en los que el ofendido sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2.

3. Los que inutilicen o perturben el funcionamiento normal de los dispositivos técnicos que hubieran sido dispuestos para controlar el cumplimiento de penas, medidas de seguridad o medidas cautelares, no los lleven consigo u omitan las medidas exigibles para mantener su correcto estado de funcionamiento, serán castigados con una pena de multa de seis a doce meses».

⁸⁰⁷ En cuanto al procedimiento a seguir, según establece el nuevo art. 86.4 CP: «En todos los casos anteriores, el juez o tribunal resolverá después de haber oído al Fiscal y a las demás partes. Sin embargo, podrá revocar la suspensión de la ejecución de la pena y ordenar el ingreso inmediato del penado en prisión cuando resulte imprescindible para evitar el riesgo de reiteración delictiva, el riesgo de huida del penado o asegurar la protección de la víctima. El juez o tribunal podrá acordar la realización de las diligencias de comprobación que fueran necesarias y acordar la celebración de una vista oral cuando lo considere necesario para resolver».

y sobre las cuales en nuestro ordenamiento procesal penal ya tuvo ocasión de pronunciarse la Fiscalía General del Estado, a través de su Circular 4/2005, de 18 de julio, sobre los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género⁸⁰⁸, considerando que con las medidas de su art. 63⁸⁰⁹, el legislador lo que pretende es evitar fenómenos de victimización secundaria, superponiendo el interés de la víctima a cualquier otro, de acuerdo con el principio de protección integral que guía como principio rector a nuestra Ley⁸¹⁰. En virtud del cual, se justifica que puedan reforzarse los mecanismos para salvaguardar la seguridad de las víctimas, preservando del conocimiento del imputado aquellos de sus datos personales y de las personas que de ella dependan, que pudieran afectar a su seguridad (nuevo domicilio, centro de trabajo, colegio de los hijos, etc.). Pudiéndose acordar en estos casos, que durante la instrucción de la causa no consten en las diligencias tales datos o fijar como domicilio de la víctima la sede del órgano judicial, para practicar allí las notificaciones y luego hacérselas llegar reservadamente a ellas. Una protección que también podría hacerse extensiva a cualquier otra fase del procedimiento, sumándose a la obligación prevista con carácter genérico en los artículos 301 y 302 LECrim, y sin perjuicio de poder aplicar también las medidas contempladas en la LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales, cuando se aprecie racionalmente la existencia de un peligro grave para su persona, libertad o bienes.

Sin olvidar tampoco las disposiciones de carácter preventivo incluidas en el art. 138.4 de la Ley 23/2014, al exigir que el auto donde se acuerde la OEP, sea comunicado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado encargadas de velar por el cumplimiento de las medidas protectoras en él recogidas, y también sea inscrito «en los

⁸⁰⁸ Vid. Apartado VIII. H.2 «Protección de datos y limitaciones de la publicidad» de la Circular Núm. 4/2005, de 18 de julio, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 974-977.

⁸⁰⁹ Con arreglo al art. 63 de la LO 1/2004, 28 de diciembre: «1. En las actuaciones y procedimientos relacionados con la violencia de género se protegerá la intimidad de las víctimas, en especial, sus datos personales, los de sus descendientes y los de cualquier persona que esté bajo su guarda y custodia; 2. Los Jueces competentes podrán acordar, de oficio o a instancia de parte, que las vistas se desarrollen a puerta cerrada y que las actuaciones sean reservadas».

⁸¹⁰ Entre sus principios rectores, el art. 2 de la LO 1/2004, 28 de diciembre, manifiesta que a través de la misma se pretende articular un conjunto integral de medidas encaminadas a alcanzar, entre otros, los siguientes fines: «g) Fortalecer el marco penal y procesal vigente para asegurar una protección integral, desde las instancias jurisdiccionales, a las víctimas de violencia de género».

registros que correspondan». Una referencia que a falta de una mayor concreción de la norma, debemos entenderla realizada a los previstos en el RD 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia⁸¹¹, que ha significado una mejora sustancial en el seguimiento y control de todas las medidas y penas que para garantizar la seguridad de las víctimas pueden acceder al mismo, con una particular incidencia en el ámbito de la violencia doméstica y/o de género⁸¹². Y cuya actividad se extenderá a todo el territorio nacional, sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales que puedan ser suscritos por España en esta materia. Considerando que su modificación debiera haber sido prevista en la propia Ley, para permitir la inscripción de la OEP, como ya se contempla para otros instrumentos de reconocimiento mutuo en materia penal como las «Órdenes europeas de detención y entrega emitidas por las autoridades judiciales españolas»⁸¹³.

Para concluir este apartado, merece asimismo que prestemos atención al régimen de recursos previsto en la Ley 23/2014, contra las resoluciones dictadas por una autoridad judicial española resolviendo sobre los instrumentos europeos de reconocimiento mutuo entre los que se incluye la OEP, determinándose que «se podrán interponer los recursos que procedan conforme a las reglas generales previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal» (art. 24 Ley). Y dado que como ya sabemos, la resolución sobre el reconocimiento de la OEP deberá adoptar la forma de auto, contra la misma se podrá interponer de forma potestativa recurso de reforma, y también el de apelación, que podrá formularse de forma subsidiaria al de reforma o bien por separado, conforme a las disposiciones de nuestra Ley procesal. Cuyo carácter supletorio con respecto a la Ley 23/2014, explicaría que en ella no se contenga una regulación más específica sobre la legitimación procesal para interponerlos, debiéndose entender como legitimados tanto al

⁸¹¹ Según establece el RD 95/2009, 6 de febrero (BOE núm. 33, de 7 de febrero), modificado por RD 1611/2011, 14 de noviembre (BOE núm. 290, de 2 de diciembre), ese sistema de registros está integrado por: a) El Registro Central de Penados; b) El Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género; c) El Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes; d) El Registro Central de Rebeldes Civiles, y e) El Registro de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores.

⁸¹² Ámbito en el que su regulación ha sido recientemente reformada por Orden JUS/375/2015, de 26 de febrero (BOE núm. 56, de 6 de marzo) que modifica la Orden JUS/242/2009, de 10 de febrero, para aprobar los nuevos modelos de remisión al Registro Central para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica y de Género y la información que debe ser inscrita en el mismo.

⁸¹³ Vid. art. 10. d) RD 95/2009, 6 de febrero.

Ministerio Fiscal, al sujeto pasivo del proceso penal del que trae causa la OEP y cualquier titular de derechos e intereses legítimos que pudieran verse afectados⁸¹⁴. Determinándose asimismo que la interposición de tales recursos únicamente podrá suspender la ejecución de la OEP «cuando ésta pudiera crear situaciones irreversibles o causar perjuicios de imposible o difícil reparación», debiéndose adoptar en todo caso las medidas cautelares que puedan permitir la eficacia de la resolución. Y estableciéndose la obligación de la autoridad judicial española de comunicar a la autoridad judicial del Estado de emisión tanto la interposición de cualquier recurso y sus motivos, como de la decisión que hubiera recaído sobre el mismo⁸¹⁵.

9.4. Denegación del reconocimiento y ejecución de la orden europea de protección

Avanzando un paso más en el estudio del procedimiento para el reconocimiento y ejecución de la orden europea de protección, en la Ley 23/2014 se prevén una serie de circunstancias que pueden dar lugar a su denegación por la autoridad judicial española, y mediante las cuales se persigue incorporar al Derecho español las causas de denegación contempladas en el art. 10.1 de la Directiva, y que la norma española regula con carácter general en su art. 32 dentro del Título I relativo al «Régimen general de la transmisión, reconocimiento y ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo en la Unión Europea», completándolos con las causas previstas de forma específica en su art. 140, que formando parte de su Título VI se destina a reglamentar la «Orden europea de protección» de forma exclusiva.

Así entre los motivos generales que podrán dar lugar a que las autoridades judiciales españolas no reconozcan ni ejecuten una OEP, se contemplan las siguientes (art. 32): a) Se haya dictado en España o en otro Estado distinto al de emisión una

⁸¹⁴ BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección...», *op. cit.*, p. 830; CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección...», *op. cit.*, p. 18.

⁸¹⁵ Este régimen general acerca de los recursos se completa con las disposiciones contenidas en los apartados 3 y 4 del art. 24 de la Ley 23/2014: «3. Los motivos de fondo por los que se hayan adoptado la orden o resolución sólo podrán ser impugnados mediante un recurso interpuesto en el Estado miembro de la autoridad judicial de emisión; 4. Contra las resoluciones del Ministerio Fiscal en ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo no cabrá recurso, sin perjuicio de las posibles impugnaciones sobre el fondo ante la autoridad de emisión y de su valoración posterior en el procedimiento penal que se siga en el Estado de emisión».

resolución firme, condenatoria o absolutoria, contra la misma persona y respecto de los mismos hechos, y su ejecución vulnere el principio *non bis in idem* en los términos previstos en las leyes y en los convenios y tratados internacionales en que España sea parte y aún cuando el condenado hubiera sido posteriormente indultado; b) La orden se refiera a hechos para cuyo enjuiciamiento sean competentes las autoridades españolas y, de haberse dictado la condena por un órgano jurisdiccional español, la sanción impuesta hubiese prescrito de conformidad con el Derecho español; c) El formulario o el certificado que ha de acompañar a la solicitud de adopción de las medidas esté incompleto, sin perjuicio de la posibilidad de que pueda ser subsanado⁸¹⁶; d) Exista una inmunidad que impida la ejecución de la resolución; o e) La orden se refiera a hechos que el Derecho español considere cometidos en su totalidad o en una parte importante o fundamental en territorio español.

Unas causas de denegación para el reconocimiento y ejecución de la OEP que como ya hemos anticipado, se habrán de complementar con las previstas de manera específica en el art. 140 de la Ley, para incorporar el resto de motivos previstos en la Directiva, y que prevé entre tales circunstancias, las siguientes: a) Que la resolución no se refiera a alguna de las medidas previstas en el título VI de la Ley que regula la OEP; b) Que la medida de protección se refiera a un hecho que no constituya infracción penal en España; c) Que la protección derive de la ejecución de una pena o medida que, conforme al Derecho español, haya sido objeto de indulto y corresponda a un hecho o conducta sobre el que tenga competencia, y d) Que, conforme al Derecho español, la persona causante del peligro no pueda considerarse penalmente responsable del hecho o conducta que hubiera dado lugar a la adopción de la medida de protección, por razón de su edad.

De todas ellas, queremos llamar la atención sobre la prevista en el art. 140.1.b) de la Ley, que incorpora el principio de doble incriminación en el procedimiento de

⁸¹⁶ El art. 19.1 de la Ley 23/2014 prevé esta posibilidad de subsanación del certificado, según la cual: «En los casos de insuficiencia del formulario o del certificado, cuando éste falte o no se corresponda manifiestamente con la resolución judicial cuya ejecución es transmitida, la autoridad judicial lo comunicará a la autoridad de emisión fijando un plazo para que el certificado se presente de nuevo, se complete o se modifique».

aplicación de la OEP en nuestro ordenamiento jurídico, que representa una clara afirmación de la soberanía nacional de los Estados frente al principio del reconocimiento y confianza mutua que debe inspirar la cooperación judicial en materia penal entre ellos en este ámbito⁸¹⁷. Y que a diferencia del criterio seguido para otro tipo de instrumentos de cooperación regulados en la Ley 23/2014, su exigencia para la OEP (art. 20.3) consideramos criticable, al poder representar un grave perjuicio para la protección efectiva de los intereses de las víctimas, en particular de la violencia de género, cuando piensen desplazarse o residir en el territorio de otro Estado miembro en el que no estén tipificadas esas conductas, al enfrentarse a la posibilidad de que la OEP dictada no sea reconocida en el mismo con arreglo a su legislación nacional⁸¹⁸.

Junto a las circunstancias ya referidas, el art. 33 de la Ley también prevé que la autoridad judicial española pueda denegar también la ejecución de una orden o resolución que le hubiera sido transmitida, «cuando el imputado no haya comparecido en el juicio del que derive la resolución»⁸¹⁹, a menos que en la misma constase, de acuerdo con los demás requisitos previstos en la legislación procesal del Estado de emisión, alguna de las siguientes circunstancias:

- Que con la suficiente antelación, el imputado fue citado en persona e informado de la fecha y el lugar previstos para el juicio del que se deriva esa resolución, o recibió dicha información oficial por otros medios que dejen constancia de su efectivo conocimiento y que, además, fue informado de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia.

⁸¹⁷ Vid. CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección...», *op. cit.*, p. 20, y RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea...», *op. cit.*, p. 1359, que también la critica al considerar «que supone una preocupante claudicación del legislador comunitario».

⁸¹⁸ Destacando ese riesgo por la disparidad en materia de tipificación penal entre los Estados miembros, SERRANO MASIP, M. «Protección transnacional de las víctimas...», *op. cit.*, p. 289, PEYRÓ LLOPIS, A., «La protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 27, y GALLEGO SÁNCHEZ, G., «La violencia contra la mujer en la Unión Europea...», *op. cit.*, p. 4.

⁸¹⁹ Compartiendo también esta preocupación por la necesaria salvaguarda de los derechos de la persona causante del peligro durante el procedimiento de adopción de la OEP, el considerando 17 de la Directiva 2011/99/UE manifiesta: «De conformidad con el artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y con el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, se debe brindar a la persona causante del peligro la posibilidad de ser oída y de impugnar la medida de protección bien durante el procedimiento que conduce a la adopción de la medida de protección o bien antes de que se dicte la orden europea de protección».

- Que, teniendo conocimiento de la fecha y el lugar previstos para el juicio, el imputado designó abogado para su defensa en el juicio y fue efectivamente defendido por éste en el juicio celebrado.

- Y que, tras serle notificada la resolución y ser informado expresamente de su derecho a un nuevo juicio o a interponer un recurso con la posibilidad de que en ese nuevo proceso, en el que tendría derecho a comparecer, se dictase una resolución contraria a la inicial, el imputado declaró expresamente que no impugnaba la resolución, o no solicitó la apertura de un nuevo juicio ni interpuso recurso dentro del plazo previsto para ello.

Para concluir con este apartado, manifestar también que con arreglo a las previsiones de la Ley 23/2014, «la autoridad judicial española que deniegue el reconocimiento de una OEP deberá notificar su decisión y los motivos de la misma, además de a la autoridad competente del Estado de emisión, a la persona protegida, informando a ésta, en su caso, de la posibilidad de solicitar la adopción de una medida de protección de conformidad con su Derecho nacional y de las vías de recurso existentes» (art. 140. 2)⁸²⁰, incorporando de forma casi literal a la normativa española las obligaciones impuestas sobre este extremo por el art. 10.2 de la Directiva.

9.5. Regulación de otros supuestos: incumplimiento, modificación y finalización de las medidas adoptadas en una orden europea de protección

En aplicación de las disposiciones de la Directiva para determinar la competencia y el Derecho aplicable ante el posible incumplimiento de una OEP (art. 11.2), la Ley

⁸²⁰ Este deber de comunicación sobre la denegación del reconocimiento o ejecución de la OEP se ampara en otras disposiciones de la Ley 23/2014, que también la prevé en su art. 22. 2, según el cual: «La autoridad judicial española informará a la autoridad judicial competente del Estado de emisión y al Ministerio Fiscal, sin dilación, de la resolución de reconocimiento o denegación de la orden o resolución transmitida o de cualquier incidencia que pueda afectar a su ejecución, en especial en los casos de imposibilidad de la misma sin que se puedan ejecutar medidas alternativas no previstas en el Derecho español». Y en su art. 32.4, al establecer que: «Las decisiones de denegación del reconocimiento o la ejecución de las medidas deberán adoptarse sin dilación y de forma motivada y se notificarán inmediatamente a las autoridades judiciales de emisión y al Ministerio Fiscal».

23/2014 en su art. 139, establece que en el supuesto de que se incumpla alguna de las medidas adoptadas en nuestro país como consecuencia del reconocimiento de una OEP, la autoridad judicial española como «Estado de ejecución» tenga reconocida la competencia para: «a) Imponer sanciones penales y adoptar cualquier otra medida como consecuencia del incumplimiento de esa medida, cuando tal incumplimiento constituya una infracción penal con arreglo al Derecho español; b) Adoptar cualesquiera otras resoluciones relacionadas con el incumplimiento; y c) Adoptar las medidas provisionales urgentes para poner fin al incumplimiento, a la espera, en su caso, de una ulterior resolución del Estado de emisión». Imponiéndole asimismo con arreglo a los términos establecidos en la propia Directiva transpuesta (art. 12)⁸²¹, la obligación de notificar a la autoridad competente del Estado de emisión cualquiera de esos incumplimientos de la OEP a través del certificado que figura como modelo en el anexo IX de la propia Ley.

Asimismo la normativa española sobre reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la UE, incorporando los preceptos de la Directiva europea (art. 13. 1.a) y 2)⁸²², contempla la posibilidad de que la autoridad judicial española, previa audiencia del Ministerio Fiscal, también pueda modificar la medidas de protección adoptadas cuando la autoridad competente del Estado de emisión haya modificado la OEP (art. 141), salvo en los casos en que aquella modificación no se ajuste a los tipos de prohibiciones o restricciones previstos en la Ley 23/2014 o cuando la información transmitida con la OEP sea incompleta y tampoco se haya subsanado dentro del plazo fijado para ello. Razón por la cual, también en estos casos, de acuerdo a lo dispuesto en

⁸²¹ Conforme establece el art. 12 de la Directiva 2011/99/UE: «La autoridad competente del Estado de ejecución notificará a la autoridad competente del Estado de emisión o del Estado de supervisión cualquier incumplimiento de la medida o medidas adoptadas en virtud de la orden europea de protección. La notificación se conformará al modelo normalizado que figura en el anexo II».

⁸²² Pronunciándose sobre esta competencia el art. 13. 1 y 2 de la Directiva 2011/99/UE, establece que: «1. La autoridad competente del Estado de emisión tendrá competencia exclusiva para adoptar resoluciones relativas a: a) la prorrogación, revisión, modificación, revocación y anulación de la medida de protección y, por consiguiente, de la orden europea de protección; b) la imposición de una medida privativa de libertad como consecuencia de la revocación de la medida de protección, siempre que la medida de protección se haya aplicado con motivo de una sentencia, según la definición del artículo 2 de la Decisión marco 2008/947/JAI, o una resolución sobre medidas de vigilancia, según la definición del artículo 4 de la Decisión marco 2009/829/JAI; 2. Se aplicará el Derecho del Estado de emisión a las resoluciones que se dicten de acuerdo con el apartado 1».

la Directiva (art. 13.5), se impone la obligación de la autoridad competente del Estado de emisión de informar sin demora a la autoridad competente del Estado de ejecución, de cualquier resolución adoptada que implique una modificación de la OEP.

No obstante, también es importante destacar que la normativa española, de acuerdo con las previsiones de la propia Directiva objeto de transposición, contempla en su articulado (art. 142) la posibilidad de que la autoridad judicial de nuestro país, previa audiencia al Ministerio Fiscal, pueda poner fin a las medidas adoptadas en ejecución de una OEP en los siguientes casos: a) Cuando la autoridad competente del Estado de emisión haya revocado o anulado la OEP, tan pronto haya recibido la correspondiente notificación; b) Cuando existan indicios claros de que la persona protegida no reside, ni permanece en España o ha abandonado definitivamente el territorio español; c) Cuando haya expirado, con arreglo al ordenamiento jurídico español, el plazo máximo de vigencia de las medidas adoptadas; d) En el caso de que no se modifique la medida de protección por las causas a las que ya hemos hecho referencia en el párrafo anterior; y e) Cuando tras el reconocimiento de la OEP, se haya transmitido al Estado español como «Estado de ejecución», una resolución sobre medidas alternativas a la prisión provisional o de libertad vigilada.

En cualquier caso, se impone a la autoridad judicial española, la obligación de informar inmediatamente de esa resolución de finalización de las medidas adoptadas en la OEP, a la autoridad competente del Estado de emisión y también a la persona protegida cuando sea posible. Regulando asimismo la posibilidad de que antes de poner fin a esas medidas de protección, pueda solicitar a la autoridad competente del Estado de emisión que le informe acerca de la necesidad de mantener la protección otorgada en la OEP en las circunstancias del caso concreto de que se trate, concediéndole a tal efecto el plazo máximo de un mes.

Así pues y como conclusión de todo lo expuesto en este apartado que hemos dedicado a estudiar la protección transnacional de las víctimas, aunque la valoración que nos merece la regulación de la Ley 23/2014, 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, y la LO 6/2014, 29 de octubre, que

regula las nuevas competencias de los Juzgados y Tribunales españoles para aplicar este nuevo modelo de cooperación judicial, es positiva al considerarla un paso más en el camino de conseguir una tutela y protección más efectiva en el espacio judicial europeo. Nos gustaría como resumen del mismo realizar algunas puntualizaciones sobre algunos extremos de la citada regulación, que nos suscitan ciertas dudas, no solo por la forma en que han sido reglamentados en la norma, sino también por las dificultades que pueden conllevar su aplicación en la práctica procesal:

1°. En orden a la legitimación activa para solicitar la OEP, aunque la norma española reproduce los términos de la Directiva europea, autorizando únicamente a la víctima o a su representante legal para realizar esa petición, sin contemplar la posibilidad de que pueda ser instada de oficio, por el Ministerio Fiscal o cualquier otro organismo público de protección, como las Oficinas de Asistencia a las Víctimas. A nuestro juicio esa opción, pese a respetar su ámbito de libertad personal para apreciar la necesidad de ser protegidas, pensamos que en determinados supuestos puede ser gravemente perjudicial para sus intereses, pues como nos demuestra la práctica forense en ciertos ámbitos de la criminalidad relacionada con la violencia doméstica y/o de género, debido a sus circunstancias personales o los efectos generados por este tipo de delincuencia, no siempre estarán en condiciones de realizar una valoración de la situación del riesgo o peligro real en la que puedan encontrarse ellas y sus familiares frente a las amenazas provenientes del imputado o condenado.

2°. Dado que la OEP puede concurrir en su aplicación, con otros instrumentos de reconocimiento mutuo en materia penal aprobados en el ámbito comunitario, se hace preciso delimitar su campo de acción en relación a cada uno de ellos, con el objetivo de despejar cualquier tipo de duda que se pudiera generar en la práctica forense entre los profesionales del derecho llamados a manejarlos. Una relación o conexión que en aras a una mejor comprensión del procedimiento para reconocer y ejecutar la OEP, merece tener en cuenta en relación con las disposiciones que la propia Ley 23/2014, dedica en su título IV a regular la «Resolución de libertad vigilada» (art. 93 a 108), y las previstas en el V «Resoluciones sobre medidas alternativas a la prisión provisional» (art. 109 a 129). Mediante las cuales se han incorporado respectivamente a nuestro ordenamiento,

las previsiones de las Decisiones marco 2008/947/JAI, sobre aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada y penas sustitutivas, y 2009/829/JAI, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional, y que no afectarán a la aplicación de la OEP. Junto a la que también debe destacarse la posible conexión que en su aplicación puede presentar la OEP con el Reglamento (UE) N° 606/2013, del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de junio de 2013, que fundándose en el art. 81 TFUE a diferencia de la OEP ya vimos que únicamente podrá ser aplicado a las medidas de protección de carácter civil, y para el cual el legislador español aún no ha contemplado normativa alguna para adaptarlo a nuestro ordenamiento.

3°. Por lo que se refiere a la delimitación de competencias de las autoridades judiciales españolas para emitir y reconocer la OEP, nos parece una cuestión que en general ha sido bien resuelta en la Ley 23/2014 y LO 6/2014, 29 de octubre, que le sirve de complemento. Valorando positivamente que se haya optado por atribuir esa competencia para emitir y transmitir la OEP a los Jueces y Tribunales que conozcan del procedimiento penal en el que se hubiera emitido la resolución adoptando la medida de protección. Y para reconocerla y ejecutarla, a los Jueces de Instrucción o Jueces de Violencia sobre la Mujer del lugar donde la víctima resida o tuviera intención de hacerlo, adoptando un criterio que por su proximidad a la víctima consideramos como el más acertado para dar respuesta a sus necesidades de protección. No obstante, entendemos que la norma española al referirse a esos únicos jueces al regular la competencia para reconocer y ejecutar la OEP, olvida que esta resolución también puede ser acordada en relación a medidas de protección adoptadas en procedimientos para exigir la responsabilidad penal a personas menores de edad. Un supuesto en el cual, según manifestamos dicha competencia debería ser atribuida a los Juzgados de Menores del lugar de residencia de la víctima, en base al mismo argumento anteriormente expresado.

4°. Frente al criterio general establecido para otros instrumentos de reconocimiento mutuo regulados en la Ley 23/2014, que no están sujetos al control de la doble

incriminación por el Juez o Tribunal español, en la medida en que se refieran a alguno de los delitos enumerados en su texto (art. 20.1 Ley). Lamentamos que el legislador español haya excluido de este régimen a la OEP, al establecer de manera expresa que «el reconocimiento mutuo y ejecución de las órdenes europeas de protección se efectuará siempre con control de la doble tipificación», lo que como hemos manifestado puede ser altamente perjudicial para los intereses de las víctimas, que en este concreto extremo consideramos que no han sido tenidos en cuenta por la norma (art. 140.1.b Ley). Pues más allá de que su exigencia en el procedimiento de aplicación de la OEP en nuestro ordenamiento, represente una clara manifestación de la soberanía nacional incompatible con el principio de reconocimiento y confianza mutua que debe inspirar la cooperación judicial entre todos los Estados miembros en este ámbito, puede generar una grave inseguridad jurídica para las víctimas, en particular de la violencia de género, cuando vayan a trasladarse o residir en otro Estado en el que no estén tipificadas esas conductas, debiéndose enfrentar a la posibilidad de que la OEP ya acordada para ellas pueda no ser reconocida en ese territorio con arreglo a su legislación nacional.

5°. Asimismo, teniendo en cuenta que el procedimiento para la emisión, ejecución y reconocimiento de la OEP, inaugura un nuevo escenario de actuación jurídica en el marco de la cooperación judicial penal entre todos los Estados miembros, consideramos que para valorar el impacto y alcance real que esta nueva normativa pueda representar en práctica judicial española y del resto de Estados miembros, habremos de esperar a su total implementación en todos los ordenamientos jurídicos nacionales. Estimando asimismo conveniente contar con los primeros datos estadísticos que sobre la aplicación de estos procedimientos sean comunicados por cada uno de esos Estados a la Comisión Europea, con el fin de que esta pueda elaborar a más tardar el 11 de enero de 2016, el informe que con arreglo a lo previsto en la propia norma europea deberá presentar sobre su aplicación y proponer en él todas aquellas propuestas legislativas que considere oportuno formular para conseguir mejorarla en el futuro. Y que sin duda alguna exigirán realizar nuevos esfuerzos para superar las diferencias hoy existentes y conseguir una mayor armonización entre las leyes procesales penales de cada uno de los Estados miembros.

6º. Por último queremos llamar la atención sobre la importancia que debe otorgarse a la formación de todos los profesionales que en el ámbito de la Administración de Justicia podamos intervenir en los procedimientos de reconocimiento y ejecución de la OEP con arreglo a la Ley 23/2014, imprescindible para garantizar el éxito de su aplicación en la práctica en una materia tan compleja y novedosa como esta. Un extremo sobre el que lamentablemente ni la Directiva 2011/99/UE ni tampoco la norma española que la transpone se pronuncian, pero que consideramos que podría y debería ser desarrollado al amparo del Reglamento (UE) N° 1382/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se establece el programa de «Justicia» para el período 2014 a 2020⁸²³. El cual fue precisamente creado con el objetivo general de «contribuir a seguir desarrollando el Espacio Europeo de Justicia, basado en el reconocimiento y la confianza mutuos, en particular mediante el fomento de la cooperación judicial en materia civil y penal» (art. 3). Y para conseguirlo contempla entre otros, los siguientes objetivos específicos: a) Facilitar y respaldar la cooperación judicial en materia civil y penal; b) Apoyar y promover la formación judicial, incluida la formación lingüística sobre terminología jurídica, con miras a fomentar una cultura jurídica y judicial común; y c) Facilitar un acceso efectivo a la justicia para todos, incluyendo la promoción y el apoyo a los derechos de las víctimas de delitos, a la vez que se respetan los derechos de la defensa. Sin perjuicio de que el impulso de este nuevo marco transnacional de formación, información, estudio e intercambio de buenas prácticas para aplicar la OEP pueda también ser financiado con arreglo al Reglamento (UE) N° 1381/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, que para el mismo período temporal, establece el programa «Derechos, Igualdad y Ciudadanía»⁸²⁴ que entre sus objetivos específicos incluye «prevenir y combatir toda forma de violencia contra los menores, jóvenes y mujeres, así como la violencia contra otros grupos de riesgo, en particular los grupos de riesgo en relaciones de proximidad, así como proteger a las víctimas de este tipo de violencia» (art. 4.1.e)⁸²⁵.

⁸²³ DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 73-83.

⁸²⁴ DO L 354, de 28 de diciembre de 2013, pp. 62-72.

⁸²⁵ Como ejemplo de esas buenas prácticas para mejorar la formación y cooperación entre los diferentes Estados miembros en este ámbito, recientemente se han publicado los resultados de dos proyectos cofinanciados por el programa DAPHNE de la Unión Europea:

1) El proyecto POEMS centrado en catalogar la legislación relativa a la OEP en todos los Estados miembros de la UE, evaluando el nivel y el impacto práctico de la legislación en este ámbito, así como el

10. NOVEDADES MÁS RELEVANTES DEL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA EN MATERIA DE PROTECCIÓN

Más allá de las modificaciones que según hemos tenido oportunidad de ir examinando a lo largo de los diferentes apartados de este capítulo se han llevado a cabo en el articulado de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, en virtud de las disposiciones del nuevo estatuto de la víctima, con el fin de ofrecerle una tutela más eficaz en el marco del proceso penal. Lo que pretendemos llevar a cabo en este apartado con el que pretendemos cerrar el presente capítulo, es exponer las novedades más significativas que ha supuesto la aprobación del nuevo estatuto en este ámbito de la protección, entre las que destacan aquellas especialmente destinadas a ofrecer una mejor respuesta a las necesidades de los colectivos más vulnerables.

A) Las cuestiones relacionadas con la protección de las víctimas durante su intervención en el proceso penal, son abordadas ampliamente en el título tercero del nuevo Estatuto. Cuya preocupación máxima es establecer un derecho general de protección para la víctima, que se manifiesta en las siguientes cuatro modalidades⁸²⁶: 1º) *Derecho a la protección física* (art. 19), de manera que las autoridades y funcionarios habrán de poner todos los medios necesarios para garantizar la vida e integridad física y psíquica, libertad y seguridad de las víctimas y sus familiares, especialmente cuando se les reciba declaración o deban testificar en juicio; 2º) *Derecho a que se evite el contacto entre la víctima y su infractor* (art. 20), a cuyo fin las dependencias en las que se desarrolle el proceso penal deberán estar especialmente habilitadas a tal fin⁸²⁷, con el fin

funcionamiento de la Directiva 2011/99/UE y del Reglamento N° 606/2013, cuyo informe final con sus recomendaciones, junto con las fichas nacionales están disponibles en: <http://poems-project.com/> (Fecha consulta: 05-05-2015)

2) El proyecto EPOGENDER destinado a realizar un análisis comparativo de la legislación y práctica de los Estados miembros afectados por la Directiva 2011/99/UE en lo que respecta a las medidas de protección de las víctimas de la violencia de género, cuyos resultados y manuales están disponibles en: <http://www.epogender.eu/> (Fechas consulta: 05-05-2015).

⁸²⁶ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, op. cit., pp. 358 y ss.

⁸²⁷ A través de la Resolución de 28 de octubre de 2005, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2005, por el que se aprueba el Plan de Transparencia Judicial (BOE núm. 261, 1 de noviembre de 2005), apartado 5. Arquitectura judicial, el Ministerio de Justicia adquiere el compromiso de tener presente en la proyección y diseño de las sedes judiciales la necesaria relación entre los objetivos de transparencia y la arquitectura judicial mediante:

de prevenir su victimización secundaria; 3º) *Derecho a protecciones específicas durante la fase de investigación del delito* (art. 21), a la hora de tomarle declaración sin dilaciones indebidas, en la medida que sea estrictamente necesario y el menor número de veces posible, pudiendo estar acompañadas además de por su representante legal, por una persona de su elección y confianza; y 4º) *Derecho a la protección de la intimidad* (art. 22), impidiendo además la difusión de cualquier información que pueda facilitar la identificación de las víctimas menores de edad o con discapacidad necesitadas de una especial protección. Considerando que se trata de un conjunto de medidas, que en su mayoría ya estaban previstas en nuestro ordenamiento procesal, y que presentan una escasa novedad en este ámbito, habiéndonos ocupado de ellas en los distintos apartados de este capítulo.

B) Este sistema de protección se completa con un conjunto de medidas específicas que también se podrán adoptar atendiendo a las características personales de la víctima, naturaleza y circunstancias del delito sufrido, así como a la gravedad de los perjuicios causados. De forma que junto a la remisión a la vigente normativa procesal, el nuevo estatuto también prevé medidas concretas para determinados colectivos necesitados de una especial protección, como los menores de edad víctimas de abuso, explotación o pornografía infantil, víctimas de trata de seres humanos, personas con discapacidad y otros colectivos, como los delitos con pluralidad de afectados y los de efecto catastrófico, que entendemos podría extenderse a otros tipos delictivos de semejante gravedad en el Código Penal.

En cualquier caso, la gran novedad en este ámbito, es que la adopción de cualesquiera de estas medidas protectoras y el acceso a determinados servicios de apoyo, habrán de ir siempre precedidas de una evaluación individualizada de la víctima,

«- Habilitación de salas de espera para los testigos de modo tal que quienes ya hayan prestado declaración no puedan comunicarse con quienes aún no hayan sido llamados; de lugares de circulación o espera alternativos para evitar la coincidencia entre partes y/o testigos, particularmente en los procedimientos civiles de familia, en los penales de violencia doméstica y siempre en el supuesto de testigos protegidos y víctimas de violencia doméstica y otros delitos violentos.

-Previsión de espacios adecuados para la instalación en ellos de las Unidades u Oficinas de Atención al Ciudadano y de las Oficinas de Ayuda a las Víctimas, procurando que las primeras se encuentren en las entradas de los edificios judiciales».

para determinar sus necesidades de protección específica y las eventuales medidas especiales aplicables, que podrán ser actualizadas durante el transcurso del proceso y en función de las circunstancias sobrevenidas. Que entre todos esos colectivos especialmente vulnerables, otorga una atención preferente a las necesidades de los menores de edad y personas con discapacidad necesitadas de especial protección (art. 26)⁸²⁸, evitando su confrontación visual con el acusado cuando se les tome declaración, que podrá ser realizada a través de expertos y ser grabada por medios audiovisuales para ser reproducida en el acto del juicio en los casos y condiciones que se determinan por la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Lo que valoramos muy positivamente por cuanto vienen a ratificar las reformas ya acometidas durante los últimos años en nuestra legislación procesal con el fin de dar respuesta a las necesidades de estas víctimas menores de edad durante su intervención en el proceso. Permitiendo como hemos comprobado en el apartado anterior de este trabajo, la posibilidad de acudir en estos casos a la prueba preconstituida durante la fase de instrucción en los términos previstos en los artículos 433, 448, 777.2, 797.2 y 730 LECrim⁸²⁹ -según se trate de un procedimiento ordinario, abreviado o urgente, respectivamente- con el fin de eximirles de prestar declaración en el acto del juicio oral. Tal como vimos que reconoce en sus más recientes pronunciamientos la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de nuestro Tribunal Constitucional.

Por último, también nos parece destacable en este apartado, la previsión que realiza el nuevo Estatuto, sobre la posibilidad que se concede a los Jueces para nombrar un defensor judicial a las víctimas menores de edad o con discapacidad necesitadas de protección especial para que asuma la representación de sus intereses en el proceso penal, a instancia del Ministerio Fiscal, cuando valore que existe un conflicto de

⁸²⁸ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 311, quien critica que el nuevo estatuto no ofrezca una definición legal de qué víctimas son las que tienen discapacidad necesitada de especial protección, algo absolutamente inadmisibles en un texto de protección a la víctima como éste, porque en este caso no se sabe exactamente a quién protege.

⁸²⁹ Recordemos que la DF 1ª de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, modifica los artículos 433, 448, 707 y 730 LECrim.

intereses con sus representantes legales, o cuando el conflicto exista solo con uno de sus progenitores y el otro no se encuentre en condiciones de ejercer adecuadamente sus funciones de representación y asistencia, o bien cuando la víctima no esté acompañada o se encuentre separada de quienes ejerzan su patria potestad o cargos tutelares, conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Directiva 2012/29/UE que se traspone a través del nuevo estatuto aprobado.

CAPÍTULO V

LA REPARACIÓN E INDEMNIZACIÓN A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO

1. EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN CIVIL EN EL PROCESO PENAL

Estrechamente relacionada con la participación de la víctima en el marco del proceso penal, se encuentra la necesidad de arbitrar en él todos aquellos instrumentos que le permitan hacer efectivo su derecho a la restitución, reparación del daño e indemnización de los perjuicios causados por el delito a cargo del infractor. Así como el reembolso de todos los gastos necesarios para el ejercicio de sus derechos y las costas que se le hayan causado cuando se persone como parte⁸³⁰, con preferencia a los gastos del Estado, siempre que se cumplan los requisitos previstos en el artículo 14 del nuevo Estatuto: a) que se imponga en la sentencia de condena su pago; y b) que se haya condenado al acusado, a instancia de la víctima, por delitos por los que el Ministerio Fiscal no hubiera formulado acusación, o se hubiera procedido tras haberse revocado la resolución de archivo del Ministerio Fiscal por recurso interpuesto por la víctima⁸³¹.

⁸³⁰ Cuando la víctima no se haya personado como parte en el proceso, interviniendo tan sólo en calidad de testigo, será de aplicación el artículo 722 LECrim que les reconoce una indemnización cuando la solicite:

«Los testigos que comparezcan a declarar ante el Tribunal tendrán derecho a una indemnización, si la reclamaren.

El Tribunal la fijará, teniendo en cuenta únicamente los gastos de viaje y el importe de los jornales perdidos por el testigo con motivo de su comparecencia para declarar.»

⁸³¹ En concordancia con el artículo 14 LEVD, su Disposición Final 3ª modifica el artículo 126.2 CP relativo al orden de prelación entre las distintas responsabilidades pecuniarias, que queda redactado como sigue:

«Cuando el delito hubiera sido de los que sólo pueden perseguirse a instancia de parte, se satisfarán las costas del acusador privado con preferencia a la indemnización del Estado. Tendrá la misma preferencia el pago de las costas procesales causadas a la víctima en los supuestos a que se refiere el artículo 14 de la Ley del Estatuto de la Víctima del Delito».

Tras la reforma del art. 109 LECrim por el nuevo Estatuto de la Víctima, se prevé de manera específica que los perjudicados que no hayan renunciado a su derecho puedan mostrarse parte en la causa si lo hicieran antes del trámite de la calificación del delito, para ejercitar las acciones civiles que procedan⁸³². Siendo importante destacar que nuestro sistema procesal, a diferencia de otros, permite a la víctima el ejercicio simultáneo de la acción penal y la acción civil, ya que como dispone el art. 100 LECrim «De todo delito o falta nace acción penal para el castigo del culpable, y puede nacer también acción civil para la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios causados por el hecho punible»⁸³³. De manera que esta acción civil podrá acumularse al proceso penal, o bien ser ejercitada de forma separada una vez concluido aquel (art. 111 LECrim), pero si la víctima ejercita la acción penal se entenderá utilizada también la civil, a no ser que renuncie a ella o se la reserve de forma expresa para ejercitarla después de concluido el proceso penal. Estableciéndose asimismo la obligación del Ministerio Fiscal de entablar dicha acción civil junto a la penal, haya o no acusación particular en el proceso, salvo que los perjudicados renuncien expresamente a ella (art. 108 LECrim). Debiéndose tener en cuenta otro elemento característico en relación con el ejercicio de esta acción civil, como es el hecho de que la extinción de la acción penal no llevará consigo aparejada la de la civil «a no ser que la extinción proceda de haberse declarado por sentencia firme que no existió el hecho del que la civil hubiese podido nacer» (art. 116 LECrim). Por lo que la persona a quien corresponda dicha acción civil podrá ejercitarla, ante la jurisdicción y por la vía que proceda, contra quien estuviere obligado a la restitución de la cosa, reparación del daño o indemnización del perjuicio sufrido, con arreglo a las disposiciones del CP.

⁸³² Como apunta GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 382, las reformas introducidas son técnicas: «Se suprime la frase “y penales...o solamente unas y otras” en el párrafo I, porque al tratarse de perjudicados únicamente se puede ejercer la acción civil; y en el párrafo tercero se suprime porque pasa a ser ahora el párrafo segundo del art. 109 bis».

⁸³³ En sentido análogo se pronuncia el artículo 109 CP:

«1. La ejecución de un hecho descrito por la Ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las Leyes, los daños y perjuicios por él causados.

2. El perjudicado podrá optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la Jurisdicción Civil»

Así el art. 109 CP con el fin de fijar el alcance y contenido de esa responsabilidad civil, establece que la ejecución de un hecho que esté descrito por la Ley como delito obligará a reparar los daños y perjuicios por él causados, pudiendo el perjudicado optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la Jurisdicción Civil, que comprenderá la restitución, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales, en los siguientes términos:

a) *La restitución*, debiendo restituirse conforme al art. 111 CP, «siempre que sea posible»⁸³⁴, el mismo bien, con abono de los deterioros y menoscabos que el Juez o Tribunal determine. Y debiéndose llevar a cabo, aunque el bien se halle en poder de tercero y éste lo haya adquirido legalmente y de buena fe, dejando a salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, en su caso, el de ser indemnizado por el responsable civil del delito. Si bien esta disposición no será aplicable cuando el tercero haya adquirido el bien en la forma y con los requisitos establecidos por las Leyes para hacerlo irreivindicable.

b) *La reparación del daño*, que de acuerdo a lo establecido en el art. 112 CP podrá consistir en obligaciones de dar, de hacer o de no hacer que el Juez o Tribunal establecerá atendiendo a la naturaleza de aquél y a las condiciones personales y patrimoniales del culpable, determinando si han de ser cumplidas por él mismo o pueden ser ejecutadas a su costa. Destacando acertadamente MAPELLI CAFFARENA como el CP de 1995 ha venido a reformular la esencia de la reparación, liberándola del sentido pecuniario que tradicionalmente tenía y la ha desvinculado de la idea de reparación del daño causado a la cosa⁸³⁵.

⁸³⁴ Señalan CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011, p. 396, como la citada cláusula legal nos advierte innecesariamente de las dificultades con las que se encontrará el proceso de restitución de la cosa al ser el delincuente el primer interesado en destruirla, pudiendo provenir esa imposibilidad de razones físicas –si aquella ha desaparecido o ha sido inutilizada-, o jurídicas –cuando se haya transmitido su titularidad de forma irreivindicable-.

⁸³⁵ MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Ed. Thomson-Civitas (4ª ed.), Pamplona, 2005, p. 414, de manera que como indica este autor en el marco de la reparación hoy tiene cabida tanto la actividad de pagar los deterioros sufridos por la cosa, como realizar una labor solidaria con las víctimas del delito, siendo una idea que se encuentra reforzada por los criterios que expresamente recoge el texto legal para determinar la naturaleza y la cuantía de la reparación; lo destaca también MARTÍN RIOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal: Una aproximación victimológica*, Ed. La Ley, Madrid, 2007, p. 47.

c) *La indemnización de los perjuicios materiales y morales*, que comprenderá no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren irrogado a sus familiares o a terceros (art. 113 CP), sin que en ningún caso en virtud de los principios de rogación y congruencia el órgano judicial pueda establecer una indemnización superior a la que pida el perjudicado, ni en una cantidad que no se encuentre probada⁸³⁶. Asimismo cuando la víctima haya contribuido con su conducta a la producción del daño o perjuicio sufrido, los Jueces y Tribunales podrán moderar el importe de su reparación o indemnización (art. 114 CP)⁸³⁷, para lo cual deberá atenderse a cuál haya sido la repercusión de ese comportamiento en el nexo de causalidad que debe mediar entre la acción del presunto responsable y el resultados producido⁸³⁸. Y por último también se prevé que los Jueces y Tribunales, cuando declaren la existencia de la responsabilidad civil, establezcan razonablemente en sus resoluciones, las bases en que fundamenten la cuantía de los daños e indemnizaciones, que podrán fijar en la propia resolución o en el momento de su ejecución (art. 115 CP).

No obstante, y dado que a menudo resultará imposible en la práctica hacer efectiva la responsabilidad civil derivada del delito, como consecuencia de la declaración de insolvencia del obligado al pago, es conveniente que esa información a las víctimas sobre su derecho a la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, se complete en su caso con la información sobre las ayudas económicas previstas en la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos dolosos

⁸³⁶ MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas...*, *op. cit.*, p. 416, quien en resumen considera preciso que concurren básicamente tres requisitos para que haya indemnización. El primero de ellos es la comprobación de un perjuicio directamente causado por una infracción penal. El segundo es una relación de causalidad entre dicha acción y el daño. Y, en tercer lugar, que el daño pueda ser cuantificable.

⁸³⁷ Según CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General...*, *op. cit.*, p. 399, será precisamente en los ámbitos de los delitos relacionados con los vehículos de motor en los que surgirá con mayor frecuencia la necesidad de acudir a esta figura, la cual no sólo responde a razones de equidad y proporcionalidad, sino también de prevención especial, en la medida que la víctima contribuyó positivamente a ocasionar el daño o perjuicio.

⁸³⁸ MARTÍN RIOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil...*, *op. cit.*, p. 52, quien describe tres posibles situaciones: 1ª) Se entenderá que se produce una ruptura de dicho nexo cuando las consecuencias dañosas, en su totalidad, puedan imputarse objetivamente a la víctima, 2ª) Se concluirá que la conducta de la víctima no deberá afectar a la determinación de la responsabilidad civil cuando la misma no guarde relación de causa-efecto con el daño padecido; y 3ª) Se permitirá que la conducta de la víctima, cuando haya concurrido con la del causante de los daños, simplemente atempere la responsabilidad atribuible a éste, de manera que con arreglo al art. 1103 CC podrá moderarse esa responsabilidad según los casos.

violentos y contra la libertad sexual, que en su art. 15.1 impone a los Jueces y Magistrados, miembros de la Carrera Fiscal, autoridades y funcionarios públicos que intervengan por razón de su cargo en la investigación de hechos que presenten caracteres de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual, la obligación de informar a las presuntas víctimas sobre la posibilidad y el procedimiento para solicitar estas ayudas⁸³⁹. Así como de aquellas otras previstas en la Ley 29/2011, 22 de septiembre, para las víctimas del terrorismo, y en la LO 1/2004, 28 de diciembre, para las víctimas de la violencia de género. Una finalidad a la que también responde la reforma introducida en el RD 738/1997, 23 de mayo, que aprueba el Reglamento de la Ley 35/95, por el RD 199/2006, 17 de febrero, para incorporar al Derecho español las disposiciones de la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril, sobre indemnización a víctimas de delitos⁸⁴⁰, creando un nuevo Título V «Normas para facilitar a las víctimas del delito en situaciones transfronterizas el acceso a las ayudas públicas» (artículos 89 a 93). Una labor informativa en la que ahora tras la aprobación del nuevo estatuto de la víctima, habrán de desempeñar un papel fundamental las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, al habersele encomendado entre otras el «Asesoramiento sobre los derechos económicos relacionados con el proceso, en particular, el procedimiento para reclamar la indemnización de los daños y perjuicios sufridos», y la información «sobre la posibilidad de acceder a un sistema público de indemnización» (art. 28.1 a) y d) LEVD).

Asimismo, el interés de nuestro legislador para hacer efectiva la reparación del daño a las víctimas por el responsable penal, se manifiesta también en la regulación del sistema de alternativas a la pena de prisión y su ejecución, que también se ha visto modificado tras la última reforma acometida en el CP por la LO 1/2015. Al exigir entre las condiciones necesarias para proceder a la suspensión de la pena privativa de libertad «que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se

⁸³⁹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 85, y en el mismo sentido FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., «Víctima y responsabilidad civil», *La Ley Penal*, núm. 33, Diciembre 2006, p. 74, al señalar que si todos los mecanismos indemnizatorios fracasan, a la víctima sólo le queda acceder al sistema de ayudas públicas que brindan las diferentes administraciones, y ROLDÁN BARBERO, H., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Ed. Comares, Granada, 2012, p. 250, al señalar que la citadas ayudas públicas quedan fuera del concepto propiamente dicho de responsabilidad civil, poniendo de relieve su carácter incompatible con la percepción de las indemnizaciones por daños y perjuicios fijadas en la sentencia.

⁸⁴⁰ DO L 261, de 6 de agosto de 2004, pp. 15-18.

haya hecho efectivo el decomiso acordado en sentencia conforme al art. 127 CP⁸⁴¹» (art. 80.1.3ª y 87.1 CP), y valorar antes de acordarla «El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación» (art. 84.1.1ª CP), que como tendremos ocasión de tratar en un posterior apartado de este mismo capítulo abre unas extraordinarias posibilidades para asegurar la satisfacción de las necesidades de las víctimas que no pueden únicamente identificarse con las meramente de índole económica Respondiendo a esta misma finalidad, en el ámbito de la ejecución, las disposiciones del art. 76. 5 y 6 de la LOGP, ambos introducidos por la LO 7/2003⁸⁴² y del art. 90.1 CP al exigir que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito como condición para la progresión al tercer grado penitenciario y la concesión de la libertad condicional. O el actual art. 90.2 CP, que prevé un supuesto excepcional de adelantamiento de la libertad condicional, supeditada entre otras condiciones a su «participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas»⁸⁴³.

⁸⁴¹ Según la nueva redacción del art. 127 CP tras la LO 1/2015:

«1. Toda pena que se imponga por un delito doloso llevará consigo la pérdida de los efectos que de él provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar.

2. En los casos en que la ley prevea la imposición de una pena privativa de libertad superior a un año por la comisión de un delito imprudente, el juez o tribunal podrá acordar la pérdida de los efectos que provengan del mismo y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar.

3. Si por cualquier circunstancia no fuera posible el decomiso de los bienes señalados en los apartados anteriores de este artículo, se acordará el decomiso de otros bienes por una cantidad que corresponda al valor económico de los mismos, y al de las ganancias que se hubieran obtenido de ellos. De igual modo se procederá cuando se acuerde el decomiso de bienes, efectos o ganancias determinados, pero su valor sea inferior al que tenían en el momento de su adquisición».

⁸⁴² Advierte MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas...*, *op. cit.*, p. 173, que dicha reforma introduce un interesante matiz victimológico a la libertad condicional, que sintoniza con los requisitos de las formas suspensivas y sustitutivas de las penas privativas de libertad, a la vez que aleja un poco más el instituto de los grados del sistema de individualización científica o progresivo. Pues permite considerar los intereses de la víctima en la concesión de estos beneficios y, demuestra que la voluntad del legislador al exigir buena conducta no era valorar el comportamiento disciplinario del condenado en la cárcel; y en similar sentido TAMARIT SUMALLA, J. M., «La introducción de la reparación del daño en la ejecución», en GARCÍA ALBERO, R., TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reforma de la ejecución penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 114-115, quien señala que la LO 7/2003 supone un cambio trascendental en la introducción de los contenidos reparatorios en la ejecución penal, respondiendo a la evolución de las tendencias favorables a la justicia reparadora, que tiene entre sus manifestaciones el impulso de la mediación y otras formas de participación de la víctima y de la comunidad en las distintas fases del sistema penal, además de la reparación del daño.

⁸⁴³ No obstante compartimos con TAMARIT SUMALLA, J. M., «¿Hasta qué punto cabe pensar victimológicamente el sistema penal?», *op. cit.*, pp. 42 y 43, y también del mismo autor «La justicia reparadora: ¿una justicia para la víctima?», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURUA ODRIÓZOLA, E.,

Por último, no queríamos finalizar este apartado, sin incluir al menos una breve referencia a la recién aprobada Ley 35/2015, de 22 de septiembre, por la que se reforma el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación⁸⁴⁴, publicada cuando estamos a punto de cerrar la líneas del presente trabajo. Y que sin duda alguna va a suponer una mejora notable en la tutela de los derechos de las víctimas de accidente de tráfico, que lamentablemente quedaron excluidas del texto del nuevo estatuto de la víctima del delito, con la que podrán ver atendidas muchas de las necesidades que venían reclamando al haber sido escuchadas y formular las sugerencias que han creído convenientes aportar durante el trámite parlamentario de la Ley, a través de las principales asociaciones que representan sus intereses a nivel nacional.

De tal manera que podemos afirmar, sin riesgo a equivocarnos, que la nueva norma va a suponer un incremento de la protección de las víctimas de accidentes de circulación, superando las deficiencias del sistema anterior⁸⁴⁵, facilitando una más rápida resolución de los conflictos y la garantía de una indemnización suficiente y adecuada, situando a nuestro país entre las legislaciones más avanzadas de nuestro entorno, aplicando las reformas que en este ámbito se han realizado en la Unión Europea durante los últimos años sobre el seguro del automóvil. Así pues podemos decir que el nuevo sistema diseñado en la norma, que está previsto entre en vigor el próximo 1 de enero de 2016, mejora sustancialmente el tratamiento en el resarcimiento a los perjudicados por accidentes de tráfico, estableciendo un sistema de indemnización activo, actualizado y más adaptado a la realidad, entre cuyas novedades queremos destacar las siguientes:

TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coord.) *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pp. 456 y ss., su crítica al legislador por la visión reduccionista que muestra de la reparación, identificándola meramente con la responsabilidad civil derivada del delito.

⁸⁴⁴ Vid. Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación (BOE núm. 228, de 23 de septiembre).

⁸⁴⁵ En este sentido plenamente justificada la crítica de POLAINO NAVARRETE, M., *Criminalidad Actual y Derecho penal*, Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, Córdoba, 1988, p. 104, al significar que la positiva determinación de las responsabilidades civiles al quedar sometidas a un «ilimitado arbitrio judicial», y con ello indeludiblemente excluidas de un criterio cierto y seguro, dejaba abierta la posibilidad de dejar en plena situación de plena indefensión y de absoluta versatilidad a las personas de la víctima y de los perjudicados.

a) *En lo relativo a los daños personales y patrimoniales*, en los supuestos de fallecimiento consigue una mejora de la percepción de las indemnizaciones mediante su individualización, teniendo en cuenta las nuevas estructuras familiares, y también distingue entre el perjuicio patrimonial básico o gastos razonables derivados del fallecimiento, que serán compensados con una cantidad mínima de 400 euros y los denominados gastos específicos, que incluirán el traslado del fallecido, su repatriación, entierro y funeral. Además en los supuestos de secuelas o lesiones permanentes, se refuerza la reparación del gran lesionado que quede con discapacidades que requieran de un apoyo intenso para su autonomía personal, indemnizando los perjuicios y los daños emergentes relacionados con las diferentes partidas de gastos asistenciales futuros, y revisa el baremo médico de secuelas. Y en relación con las lesiones temporales, la nueva norma distingue entre gastos de asistencia sanitaria y otros gastos diversos resarcibles, entendiéndose por tales todos aquellos necesarios y razonables que genere la lesión en el desarrollo ordinario de la vida diaria, como por ejemplo, el incremento de costes de movilidad del lesionado, los desplazamientos de familiares para atenderlo, o los gastos para atender a los familiares menores o especialmente vulnerables que dependieran de él. Sin olvidar tampoco ofrecer un mejor tratamiento de los daños patrimoniales, pues la nueva ley clarifica y regula con más detalle las medidas de resarcimiento para cubrir estos gastos.

b) *En relación a los perjuicios extramatrimoniales o morales*, la norma incluye como novedad la reestructuración del perjuicio personal básico en las indemnizaciones por causa de muerte y de su relación con los perjuicios particulares que ahora se amplían. Así en virtud de la nueva ley, se define a las víctimas de accidentes de tráfico con un criterio amplio⁸⁴⁶ y se las clasifica en cinco categorías –cónyuge, ascendientes,

⁸⁴⁶ Con arreglo al art. 36 del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, introducido por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre:

«1. Tienen la condición de sujetos perjudicados:

a) La víctima del accidente.

b) Las categorías de perjudicados mencionadas en el artículo 62, en caso de fallecimiento de la víctima.

2. A los efectos de esta Ley, se considera que sufre el mismo perjuicio resarcible que el cónyuge viudo el miembro supérstite de una pareja de hecho estable constituida mediante inscripción en un registro o documento público o que haya convivido un mínimo de un año inmediatamente anterior al fallecimiento o un período inferior si tiene un hijo en común.

descendientes, hermanos y allegados-, considerando que éstas siempre sufren un perjuicio resarcible y de la misma cuantía con independencia de que concurren o no con otras categorías de perjudicados⁸⁴⁷.

c) *Incremento de las indemnizaciones previstas*, de manera que respecto a la media del período comprendido entre 2005 y 2011, en relación a los daños causados en cada accidente de circulación, estas indemnizaciones se modifican y se incrementan según los casos en las siguientes cantidades: por muerte el 50 %, por secuelas el 35% y por lesiones el 12,8 %. Estableciéndose el criterio de actualización anual del sistema de indemnización con arreglo al índice de revalorización de las pensiones previsto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Por último, también se prevén otras reformas, que pensamos pueden redundar en un mejor tratamiento de las víctimas en este sistema, imponiéndole al asegurador para garantizar una más rápida resolución de los conflictos y la suficiencia de las indemnizaciones ofrecidas, la obligación de observar una conducta diligente en la cuantificación del daño en la oferta motivada que deba presentar a las víctimas y en la liquidación de dicha indemnización⁸⁴⁸. Y en caso de diferencia entre las partes sobre esa oferta motivada, valoramos muy positivamente que se haya regulado la posibilidad de intentar resolverla de común acuerdo acogiendo a un procedimiento de mediación,

3. Excepcionalmente, los familiares de víctimas fallecidas mencionados en el artículo 62, así como los de grandes lesionados, tienen derecho a ser resarcidos por los gastos de tratamiento médico y psicológico que reciban durante un máximo de seis meses por las alteraciones psíquicas que, en su caso, les haya causado el accidente».

⁸⁴⁷ Según prevé el art. 62 del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, introducido por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre:

«1. En caso de muerte existen cinco categorías autónomas de perjudicados: el cónyuge viudo, los ascendientes, los descendientes, los hermanos y los allegados.

2. Tiene la condición de perjudicado quien está incluido en alguna de dichas categorías, salvo que concurren circunstancias que supongan la inexistencia del perjuicio a resarcir.

3. Igualmente tiene la condición de perjudicado quien, de hecho y de forma continuada, ejerce las funciones que por incumplimiento o inexistencia no ejerce la persona perteneciente a una categoría concreta o asume su posición».

⁸⁴⁸ GARCÍA VICENTE, F., «La protección de la víctima», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 16, junio 2000, p. 544, se mostraba favorable al sistema de indemnización tasada para todo tipo de lesiones, muerte o secuelas, al propiciar acuerdos entre las compañías aseguradoras evitando gran número de pleitos sobre la cuantía de la indemnización. Considerando que dicho baremo tasado aseguraba que todos los Tribunales concedieran la misma cantidad y que prácticamente pudiera ser conocida de antemano, permitiendo acelerar su cobro, evitándose dilaciones y molestias a las víctimas.

otorgando también a las víctimas en este concreto ámbito de la criminalidad un papel de mayor protagonismo al que hasta ahora tenían reservado⁸⁴⁹. Con la importante previsión de la creación de una Comisión de Seguimiento del Sistema de Valoración, de la que formarán parte también las asociaciones de víctimas, con el objeto de analizar la puesta en marcha de la nueva ley, sus repercusiones jurídicas y económicas, así como su actualización.

2. ANÁLISIS DE LAS PARTICULARIDADES DEL RÉGIMEN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL PROCESO PENAL DE MENORES

Pese a que con arreglo a lo manifestado en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en el Derecho penal de menores ha de primar, como elemento determinante del procedimiento y de las medidas que se adopten, el superior interés del menor. La Ley según declara en su exposición de motivos (EM II.8), «tampoco puede olvidar el interés propio del perjudicado o la víctima del hecho cometido por el menor, estableciendo un procedimiento singular, rápido y poco formalista para el resarcimiento, en su caso, de daños y perjuicios, dotando de amplias facultades al Juez de Menores para la incorporación a los autos de documentos y testimonios relevantes de la causa principal». Estableciendo no obstante lo dicho, un sistema para exigir la responsabilidad civil en este tipo de procedimientos,

⁸⁴⁹ Para regular la mediación en el ámbito de la criminalidad relacionada con el tráfico, se introduce un nuevo art. 14 en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, tras su reforma por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, conforme al cual:

«1. En caso de disconformidad con la oferta o la respuesta motivada y, en general, en los casos de controversia, las partes podrán acudir al procedimiento de mediación de conformidad con lo previsto en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

2. A tal efecto, será el perjudicado quién podrá solicitar el inicio de una mediación, en el plazo máximo de dos meses, a contar desde el momento que hubieran recibido la oferta o la respuesta motivada o los informes periciales complementarios si se hubieran pedido.

3. Podrán ejercer esta modalidad de mediación profesionales especializados en responsabilidad civil en el ámbito de la circulación y en el sistema de valoración previsto en esta Ley, que cuenten con la formación específica para ejercer la mediación en ese ámbito. El mediador, además de facilitar la comunicación entre las partes y velar porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes desarrollará una conducta activa tendente a posibilitar un acuerdo entre ellas.

4. Recibida la solicitud de mediación, el mediador o la institución de mediación citará a las partes para la celebración de la sesión informativa. En particular, el mediador informará a las partes de que son plenamente libres de alcanzar o no un acuerdo y de desistir del procedimiento en cualquier momento, así como que la duración de la mediación no podrá ser superior a tres meses, que el acuerdo que eventualmente alcancen será vinculante y podrán instar su elevación a escritura pública al objeto de configurarlo como un título ejecutivo».

que permitía el ejercicio de la acción civil pero de forma separada y con una tramitación independiente de la acción penal, el cual se había mostrado inoperante en la práctica forense para salvaguardar de una manera efectiva los intereses de las víctimas⁸⁵⁰. Situación que precisamente se intenta corregir a través de la LO 8/2006, de 4 de diciembre, que entre otros muchos aspectos de la LORPM, con el fin de reforzar la atención y reconocimiento de los derechos de las víctimas y perjudicados en este procedimiento, procede a modificar la antigua regulación de la responsabilidad civil en este extremo, cambiando el sistema establecido de tramitación separada de las acciones civil y penal, por «el enjuiciamiento conjunto de las pretensiones penales y civiles», haciendo posible la acumulación de ambas acciones en un mismo proceso⁸⁵¹.

Reforma a la que también se ha de sumar sin duda alguna, la introducción del nuevo art. 4 LORPM, que para reforzar la información de las víctimas y perjudicados en este procedimiento, les reconoce su derecho a personarse y ser parte en el expediente que se incoe al efecto, para lo cual el secretario judicial les habrá de informar en los términos de los artículos 109 y 110 LECrim, instruyéndoles de su derecho a nombrar abogado o solicitar uno de oficio en caso de ser titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita. Y debiéndoles asimismo informar, de que en el caso «de no personarse en el expediente y no hacer renuncia ni reserva de acciones civiles, el Ministerio Fiscal las ejercitará si correspondiere»⁸⁵².

2.1. Delimitación de los responsables civiles en el procedimiento de menores

El art. 61.3 LORPM establece como principio general que ha de regir en esta jurisdicción, que «cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de

⁸⁵⁰ Así lo manifiesta MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores...» *op. cit.*, p. 69, quien al pronunciarse sobre el anterior sistema ecléctico que permitía el ejercicio de la acción civil en el proceso de menores pero de una forma separada y con un tramitación diferente de la acción penal, y haciéndose eco de la crítica de la doctrina española sobre este particular, advierte que en la práctica la pieza de responsabilidad civil se había convertido en un procedimiento inservible para la tutela judicial de los perjudicados.

⁸⁵¹ PUENTE ABA, L. M., «Nuevas reformas en el Derecho penal de menores: Las medidas de internamiento y la protección de los perjudicados», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. VI, 2006, p. 121.

⁸⁵² Como señala MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores...» *op. cit.*, p. 72, en el ámbito del proceso de menores, el Ministerio Fiscal no actúa si lo hace el perjudicado, por lo que no hay duplicidad en el ejercicio de la acción civil.

dieciocho años, responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados, sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho, por este orden», con la previsión por tanto de una responsabilidad objetiva y solidaria⁸⁵³ con la que se persigue ofrecer una mayor protección a las víctimas⁸⁵⁴. Así pues de lo dicho, se ha de entender que el primer responsable, será el menor autor de la infracción penal de la cual hayan derivado los daños. Y en el supuesto de que hubiera varios infractores, ante la falta de previsión de la norma, se habrá de aplicar el art. 116. 2 CP, que dispone que «los coautores y cómplices, cada uno dentro de su respectiva clase, serán responsables solidariamente entre sí por sus cuotas y, subsidiariamente por las correspondientes a los demás responsables»⁸⁵⁵.

Pero como hemos manifestado, la Ley contempla que junto al menor de dieciocho años respondan también solidariamente con arreglo a lo dispuesto en el art. 61.3 LORPM, sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho⁸⁵⁶, por ese orden, debiéndose ajustar a las siguientes reglas⁸⁵⁷:

⁸⁵³ VAQUER ALOY, A., «La responsabilidad civil en la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores: una propuesta de interpretación», *Diario La Ley*, núm. 5224, 12 de enero de 2001 (D-11), pp. 1632-1633.

⁸⁵⁴ MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil en la “Ley penal de los menores”», *Actualidad Penal*, núm. 4, 22 a 28 de enero de 2001, p. 72, y en el mismo sentido MARTÍNEZ SERRANO, A., «El tratamiento de la responsabilidad civil en la Ley de Justicia Juvenil», *Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*, VII, Madrid, 1998, p. 464, a quien dado que la mayoría de los menores carecen de recursos económicos con los que hacer frente a sus obligaciones derivadas de un hecho ilícito constitutivo de infracción penal, le parece un acierto que se establezca como regla general la responsabilidad solidaria de padres, tutores, etc., para que no quede en una mera ilusión la reparación de los daños y perjuicios causados a la víctima, y MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores...» *op. cit.*, p. 70, al considerar que con este novedoso sistema, se libera a la víctima de la carga de probar la culpa del responsable civil, además de protegerla convenientemente de la habitual insolvencia de los menores, permitiendo además una mayor implicación de padres, tutores y guardadores en su educación y socialización.

⁸⁵⁵ VAQUER ALOY, A., «La responsabilidad civil en la Ley Orgánica...», *op. cit.*, p. 1633; y en el mismo sentido se pronuncia TESÓN MARTÍN, F., «La responsabilidad civil en la nueva Ley de responsabilidad penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 5418, 14 de noviembre de 2001, p. 4.

⁸⁵⁶ DOLZ LAGO, M. J., «La responsabilidad civil derivada del delito en la LORPM», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. XII, 2012, pp. 17 y 18, destaca como una de las especialidades de la responsabilidad civil en la LORPM, el carácter solidario de esa responsabilidad en cascada por parte de padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho ex art. 61.3 LORPM, considerando que para la concreción de estos sujetos habrá que estar al Código Civil, y también TESÓN MARTÍN, F., «La responsabilidad civil en la nueva Ley...», *op. cit.*, p. 2, considerándola como la más importante innovación que se introduce en el sistema general de responsabilidad civil, y a la que califica de revolucionaria haciéndose eco de los términos empleados en la exposición de motivos de la LORPM.

⁸⁵⁷ MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil...», *op. cit.*, pp. 73 y 74, quien advierte que el fundamento de esta responsabilidad solidaria no radica en que los responsables ostenten

1ª) En primer lugar responderán conjuntamente los padres, ya que ambos ostentan la patria potestad sobre los hijos menores de edad no emancipados, y uno de los deberes inherentes a la misma consiste en «educarlos y procurarles una formación integral» (art. 154 CC)⁸⁵⁸.

2ª) A falta de los padres que ostenten la patria potestad, serán responsables solidarios, los tutores, y aunque la norma general es que la tutela se ejerza por un solo tutor (art. 236 CC), también caben supuestos de tutela ejercida por más de un tutor, que en este caso responderán solidariamente de forma conjunta.

3ª) En tercer lugar los acogedores, entre los cuales se comprenderán con arreglo al Código Civil, la entidad pública que tenga encomendada la protección de los menores que se encuentren en situación de desamparo –acogimiento residencial- (art. 172 CC), y la familia a la que se encomiende la guarda del menor –acogimiento familiar- (art. 173 CC), en cualquiera de sus modalidades, de urgencia, temporal o permanente (art. 173

la representación legal del menor infractor, sino por el contenido de las relaciones entre ambos que puedan afectar a la conducta del menor.

⁸⁵⁸ TESÓN MARTÍN, F., «La responsabilidad civil en la nueva Ley...», *op. cit.*, p. 4., estima que los padres que estén desposeídos de la custodia por distintas razones y que no tengan la guarda de los menores infractores que se encuentren en familias acogedoras o instituciones o en los casos de separación o divorcio, el cónyuge que no tenga la custodia de los menores, no debe responder solidariamente por los daños derivados de los hechos delictivos que el hijo cometa, a no ser que se le pueda imputar objetivamente la responsabilidad de esa comisión; Se hace eco DOLZ LAGO, M. J., DOLZ LAGO, M. J., «La responsabilidad civil derivada del delito...», *op. cit.*, pp. 24 y 25, del Dictamen 11/2010 de la Fiscalía de Sala Coordinadora de Menores, acerca de una consulta de cómo actuar cuando los padres sean las víctimas del delito cometido por el menor:

«1ª. En aquellos supuestos en que como consecuencia de la agresión de un hijo menor a alguno de sus progenitores aparezca como perjudicado una entidad sanitaria, por los gastos prestados de asistencia médica, no se entiende procedente que por la Fiscalía se dirija contra dicho progenitor, al ser víctima del hecho, la acción para exigir la responsabilidad civil solidaria del art. 61.3 LORPM, sin perjuicio de que la entidad sanitaria, si lo estimase oportuno, pueda personarse y ejercitar la acción civil conforme al art. 61.1 LORPM.

2ª. Respecto al otro progenitor que, en los mismos casos, conviva en el núcleo familiar, pero no hubiera recibido asistencia sanitaria, tampoco deberá ejercitarse dicha acción civil si resultase ser también uno de los sujetos pasivos por los hechos típicos de violencia doméstica cometidos por el menor. En el caso de que no fuese reputado como víctima, se ponderarán todas las circunstancias concurrentes para excluirle o moderar ampliamente su responsabilidad civil.

3ª. Cuando en esos mismos casos no existiese convivencia entre los progenitores, no hay obstáculo para reclamar del progenitor no custodio la responsabilidad civil solidaria del art. 61.3 LORPM, valorando debidamente las circunstancias que alegase el obligado al pago y que pudieran contribuir a su moderación».

bis CC)⁸⁵⁹, conforme a la reforma introducida en esta materia por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

4ª) Por último la Ley, se refiere a los guardadores legales y a los guardadores de hecho (art. 303 CC), figura en la que pese a no mencionarse de forma expresa también puede incluirse a los titulares de los centros docentes de enseñanza, a los que se podrá demandar como responsables civiles por los daños y perjuicios derivados de los hechos delictivos cometidos por los menores de edad durante los períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del centro, desarrollando actividades escolares, extra escolares o complementarias⁸⁶⁰. Un extremo este que reviste particular interés a la hora de mejorar la respuesta y tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil, como ha reconocido la Fiscalía General del Estado en su Instrucción 10/2005, de 6 de octubre⁸⁶¹.

Sin embargo, a pesar de la buena acogida que desde el punto de vista de la protección de las víctimas tuvo el sistema de solidaridad implantado en la Ley, la misma ha querido atenuar su alcance al establecer que «cuando éstos (padres, tutores, acogedores y guardadores) no hayan favorecido la conducta del menor con dolo o negligencia grave, su responsabilidad podrá ser moderada por el juez según los casos» (art. 61.3 final LORPM)⁸⁶².

⁸⁵⁹ MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil...», *op. cit.*, p. 73.

⁸⁶⁰ TESÓN MARTÍN, F., «La responsabilidad civil en la nueva Ley...», *op. cit.*, p. 4, considerando que su responsabilidad es la objetiva derivada del art. 61.3 LORPM.

⁸⁶¹ Como manifiesta la Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 1402, «La omisión de la LORPM no debe interpretarse en el sentido de que se reserve la acción civil para su ejercicio en exclusiva contra las personas expresamente señaladas en el precepto. Con el fin de evitar el siempre odioso peregrinaje de jurisdicciones y conforme al principio de economía procesal –que exigiría que todos los eventuales responsables pudiesen ser demandados en un mismo proceso- de acuerdo con el principio de protección de la víctima, la interpretación que deberán defender los Sres. Fiscales es la de que los Centros docentes también pueden ser demandados con tal carácter en la pieza separada de la LORPM».

⁸⁶² A propósito de esta solución MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores...» *op. cit.*, p. 70, señala que precisamente el hecho de que la responsabilidad civil en este ámbito se exija de forma objetiva, hará posible que ésta sólo pueda ser moderada, que no suprimida, por el Juez de Menores, en los casos en que se acredite que se actuó sin dolo ni negligencia grave; y MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil...», *op. cit.*, p. 74, advierte que aunque la indicada moderación constituye una facultad discrecional del Juez, ello sin embargo no le exime de motivar la decisión que adopte, cualquiera que su sentido.

Asimismo en el ámbito de aplicación de esta jurisdicción, es necesario que nos hagamos eco de las previsiones del art. 63 LORPM, que con un contenido similar al art. 117 CP regula la responsabilidad civil directa de los aseguradores⁸⁶³, estableciendo que «Los aseguradores que hubiesen asumido el riesgo de las responsabilidades pecuniarias derivadas de los actos de los menores a los que se refiere la presente Ley serán responsables civiles directos hasta el límite de la indemnización legalmente establecida o convencionalmente pactada, sin perjuicio de su derecho de repetición contra quien corresponda».

Debiéndose por último destacar la cláusula incluida en el art. 61.4 LORPM, que entendemos extremadamente importante en aras de la tutela de los intereses de las víctimas a la reparación de los daños y perjuicios que le hayan sido causados a consecuencia de delitos de una cierta gravedad en este tipo de procedimientos, y que en muchas ocasiones no podrían hacer efectiva de ningún otro modo ante la insolvencia judicialmente declarada en estos expedientes. Y en virtud de la cual se declara expresamente aplicable a este procedimiento «lo dispuesto en el art. 145 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que se refiere a la responsabilidad patrimonial de la Administración-, y en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y sus disposiciones complementarias» de desarrollo, a través de su Reglamento aprobado mediante el RD 738/97, 23 de mayo, para cuyo análisis de las distintas clases de ayudas reconocidas, beneficiarios y procedimiento a seguir para su solicitud, nos remitimos al amplio estudio que de estas normas realizaremos en el último capítulo de esta investigación.

Una necesidad sobre cuya importancia llamó la atención la Fiscalía General del Estado, a través de la Instrucción 2/2000, 27 de diciembre, sobre aspectos organizativos de las secciones de menores de los fiscales ante la entrada en vigor de la LO 5/2000, 12 de enero, de responsabilidad penal de los menores, al declarar que «*Durante la fase de*

⁸⁶³ VAQUER ALOY, A., «La responsabilidad civil en la Ley Orgánica...», *op. cit.*, p. 1634.

instrucción de los expedientes, cuidarán los fiscales de cumplimentar, cuando fuera procedente, la información de auxilios económicos, y de asegurar la incorporación al expediente de los elementos de prueba relativos a la realidad de los daños físicos y psíquicos sufridos por los agraviados para hacer posible la aplicación de la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, tal como dispone la Circular 2/1996, de la Fiscalía General del Estado, sobre ayudas a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual».

Razón por la cual consideramos, que con el fin de facilitar a todas las víctimas y perjudicados el acceso a estas ayudas y cualesquiera otras medidas de carácter asistencial, será fundamental mantener como se viene haciendo en la Comunidad Autónoma de Andalucía, una estrecha coordinación entre los Juzgados de Menores y las Fiscalías, con las oficinas de asistencia a las víctimas ubicadas en su partido judicial, pues desde éstas últimas venimos desarrollando una labor fundamental de información sobre los derechos que les pueden corresponder con ocasión de su participación en las actuaciones judiciales (art. 15 y 16 LAVD), encargándonos de todos los trámites necesarios para la gestión y solicitud de estas prestaciones económicas.

2.2. Procedimiento para reclamar la responsabilidad civil

En relación al círculo de personas legitimadas para poder ejercitar la acción civil en este procedimiento, el art. 61.1 LORPM, establece que «La acción para exigir la responsabilidad civil en el procedimiento regulado en esta Ley se ejercitará por el Ministerio Fiscal, salvo que el perjudicado renuncie a ella, la ejercite por sí mismo en el plazo de uno mes desde que se le notifique la apertura de la pieza separada de responsabilidad civil o se la reserve para ejercitarla ante el orden jurisdiccional civil conforme a los preceptos del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil»⁸⁶⁴.

⁸⁶⁴ Para MARTÍN RÍOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil...*, *op. cit.*, p. 147, resulta especialmente digno de mención el hecho de que el ejercicio de la acción civil por el Ministerio Fiscal en este proceso se supedita, además de a la consabida no concurrencia de renuncia o reserva expresas, a la circunstancia de que el perjudicado no la ejercite por sí mismo en el plazo de un mes desde que se le notifique la apertura de la pieza separada de responsabilidad civil (art. 61.1 LORPM), lo que supone una importante novedad respecto a la actuación dual y acumulada que se contiene en la LECrim para el proceso de adultos; y en el mismo sentido DOLZ LAGO, M. J., «La responsabilidad civil derivada del delito...», *op. cit.*, p. 31, quien atendiendo a esos presupuestos de legitimación, entiende que el Ministerio Fiscal sólo intervendrá en las piezas de

Así pues, la LORPM reconoce también la legitimación de los perjudicados para el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal de menores (art. 25.1 y 64.2 LORPM), asegurándose que a los mismos les sea notificada la apertura de la pieza de responsabilidad civil, para que se puedan personar en la misma⁸⁶⁵. Razón por la cual se establece que en la pieza de responsabilidad civil que se tramitará de forma simultánea con el proceso principal «podrán personarse los perjudicados que hayan recibido notificación al efecto del Juez de Menores o del Ministerio Fiscal, conforme establece el artículo 22 de la presente Ley, y también espontáneamente quienes se consideren como tales» (art. 64. 2ª LORPM).

De manera que en estrecha relación con lo dicho, la norma muestra un especial interés a la hora de facilitar el ejercicio de la acción de responsabilidad civil por los perjudicados, y lo pretende hacer posible de diversas formas que pasamos a examinar: 1º) El Ministerio Fiscal notificará a quien aparezca como perjudicado, desde el momento en que así conste en la instrucción del expediente, la posibilidad de ejercitar las acciones civiles que le puedan corresponder, personándose ante el Juez de Menores en la pieza de responsabilidad civil que se tramitará por el mismo (art. 22.3 LORPM); 2º) El Juez de Menores tan pronto como reciba el parte de la incoación del expediente por el Ministerio Fiscal, deberá ordenar abrir de forma simultánea con el proceso principal la pieza separada de responsabilidad civil, y el secretario judicial habrá de notificar a quienes aparezcan como perjudicados su derecho a ser parte en la misma, y el

responsabilidad civil que haya accionado, salvo renuncia, ejercicio o reserva del perjudicado, pero no en las que se abran a consecuencia de la iniciativa del perjudicado, y GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006...», *op. cit.*, p. 1940, quien considera que se configura un sistema de legitimación subsidiaria como lo calificó la Circular 1/2002, que permanece inalterado tras la reforma de 2006.

⁸⁶⁵ Advierte DOLZ LAGO, M. J., «La responsabilidad civil derivada del delito...», *op. cit.*, p. 30, que la intervención del perjudicado en el procedimiento penal no hay que confundirla con su participación en la pieza separada de responsabilidad civil, la cual es independiente de la misma. Pues en estos casos, el perjudicado podrá actuar en la pieza separada, como cualquier perjudicado, y además podrá personarse en la instrucción, interviniendo en las demás fases del procedimiento estrictamente penal, con lo cual para estos perjudicados se les da una doble oportunidad de intervención en el procedimiento, tanto en fase penal como civil. Idea en la que incide la Circular 1/2007, de la Fiscalía General del Estado: «Cuando se persone un ofendido como acusación particular expresando –explícita o implícitamente- al mismo tiempo su voluntad de personarse también para ejercitar las acciones civiles que le correspondan, habrá de tenerse por personado para ambas funciones, dejando testimonio de la resolución admitiéndolo como parte en la pieza separada de responsabilidad civil».

estableciendo el plazo límite para el ejercicio de la acción (art. 64. 1ª LORPM)⁸⁶⁶; y 3º) Asimismo se podrán personar las compañías aseguradoras «cuando se tengan por partes interesadas, dentro del plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad civil» (art. 64. 2ª LORPM).

Una vez examinada la legitimación para el ejercicio de la acción de responsabilidad civil, creemos conveniente determinar cuales han de ser los principales trámites que habrán de seguirse para exigir dicha responsabilidad en este procedimiento, cuyas reglas se contienen básicamente en el art. 64 LORPM. Determinándose con carácter general a tal propósito, que tan pronto el Juez de Menores reciba el parte de la incoación del expediente por el Ministerio Fiscal⁸⁶⁷, habrá de ordenar «abrir de forma simultánea con el proceso principal una pieza separada de responsabilidad civil»⁸⁶⁸, debiendo el secretario judicial notificar «a quienes aparezcan como perjudicados su derecho a ser parte en la misma, estableciendo el plazo límite para el ejercicio de la acción».

⁸⁶⁶ Advierte MARTÍN RÍOS, M. P., «La víctima en el proceso penal de menores...» *op. cit.*, p. 72, que a resultas de las modificaciones llevadas a cabo por la LO 8/2006, se ha suprimido toda mención a la no necesidad de postulación procesal de los perjudicados (antiguo art. 64.11ª LORPM), por lo que debemos atenernos a las reglas generales y concluir, por tanto, la exigencia de actuar en esta pieza de responsabilidad civil asistido por abogado y representado por procurador.

⁸⁶⁷ No obstante una novedad destacada por MARTÍN RÍOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil...*, *op. cit.*, pp. 153 y 154, tras la reforma llevada a cabo en 2006, es que se desvincula el desistimiento de la incoación del expediente (art. 18 LORPM) de la apertura de la pieza de responsabilidad civil. De forma que el Ministerio Fiscal en los casos en que opte por desistir de incoar el expediente a de la pieza de responsabilidad civil. Por tanto el Ministerio Fiscal, en los casos en que opte por desistir de dicha tramitación, no tendrá que comunicar al Juez de Menores su decisión, a efectos de que éste proceda a abrir la pieza de responsabilidad civil, sino que la exigencia de la responsabilidad civil será posible, únicamente, en el orden jurisdiccional civil; Realiza también un juicio positivo de esta reforma GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006...», *op. cit.*, p. 1941.

⁸⁶⁸ A propósito de cómo se inicia y sustancia la pieza separada a través de la cual se tramita la responsabilidad civil por cada uno de los hechos imputados en el Juzgado de Menores (art. 61.2 LORPM), considera acertadamente DOLZ LAGO, M. J., «La responsabilidad civil derivada del delito...», *op. cit.*, p. 26, que ha de seguirse la solución ofrecida por la Circular 1/2007 de la Fiscalía General del Estado: «Debe por último tenerse presente que aunque se mantiene la regla del art. 61 apartado segundo conforme a la que se tramitará una pieza separada de responsabilidad civil por cada uno de los hechos imputados, la misma podrá entenderse, desactivada la configuración de la pieza como procedimiento autónomo, en el sentido de que si en el mismo expediente penal se conoce de varios hechos conexos, la pieza separada para posibilitar la personación habrá de ser única. Esta solución, que se sugirió en la Circular 1/2000 se ve ahora sólidamente cimentada con la nueva dimensión funcional de la pieza».

Así pues, en la pieza de responsabilidad civil podrán personarse los perjudicados que hayan recibido notificación al efecto del Juez de Menores o del Ministerio Fiscal, conforme establece el art. 22 LORPM, y también todos aquellos que se consideren como tales. Asimismo, podrán personarse las compañías aseguradoras que se tengan por partes interesadas, dentro del plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad civil. Y en el escrito de personación, deberán indicar las personas que consideren responsables de los hechos cometidos y contra las cuales pretendan reclamar, bastando con la indicación genérica de su identidad.

El secretario judicial deberá notificar al menor y a sus representantes legales, en su caso, su condición de posibles responsables civiles. Y una vez personados los presuntos perjudicados y responsables civiles, el Juez de Menores resolverá sobre su condición de partes, continuándose el procedimiento por las reglas generales. En cualquier caso, la Ley prevé que la intervención en el proceso para exigir la responsabilidad civil se realizará en las condiciones que el Juez de Menores señale con el fin de preservar la intimidad del menor, y que el conocimiento de los documentos obrantes en los autos se refiera exclusivamente a aquellos que tengan conexión directa con la acción ejercitada.

Finalmente en relación con la sentencia que haya de dictarse, se ha de poner de manifiesto que tras la reforma de la LO 8/2006, al haber establecido la tramitación simultánea de la pieza de responsabilidad civil con el proceso penal (art. 64. 2ª LORPM), el pronunciamiento civil ya no será objeto de una sentencia separada, sino que formará parte de la sentencia dictada al final del proceso penal (art. 39. 1 LORPM). Disponiéndose asimismo tras la citada reforma, que cuando el Juez acuerde suspender la ejecución del fallo contenido en esa sentencia, ello no afectará al pronunciamiento sobre la responsabilidad civil de la misma (art. 40 LORPM)⁸⁶⁹. Reforma que además introduce una novedad importante en relación a sus efectos de cosa juzgada de la sentencia, pues frente a la regulación anterior en que la sentencia dictada en la pieza de responsabilidad civil no producía efectos de cosa juzgada (antiguo art. 64.10ª

⁸⁶⁹ Para MARTÍN RÍOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil...*, op. cit., p. 152, la preocupación por la reparación a la víctima que, se dice, late bajo estas previsiones, no se corresponde, sin embargo, con el hecho de que en el art. 40 LORPM no se contemple, a diferencia de lo que se hace para adultos en el art. 81. 3ª CP, la satisfacción civil de la víctima como requisito para lograr la suspensión de la ejecución del fallo.

LORPM)⁸⁷⁰. Y en consecuencia pese a haberse dictado una sentencia a los solos efectos civiles, el perjudicado podía acudir a la jurisdicción civil para interesar su satisfacción. Ahora, al formar parte los pronunciamientos acerca de la responsabilidad civil de la sentencia penal que se dicte, contarán con los mismos efectos de cosa juzgada con que cuenta ésta, como parte integrante de la misma⁸⁷¹.

3. VENTAJAS QUE OFRECE LA JUSTICIA RESTAURATIVA PARA LA REPARACIÓN A LAS VÍCTIMAS EN EL PROCESO PENAL

3.1. La mediación penal como alternativa para la solución de los conflictos penales en la Administración de Justicia

La regulación de la posible actuación de los servicios de justicia restaurativa (art. 15 LEVD) es otra de las grandes novedades que incorpora el estatuto, cuya intervención dentro del marco del proceso penal en aplicación de lo dispuesto en el art. 12 de la Directiva 2012/29/UE, habrá de estar orientada a la reparación material y moral de la víctima, debiendo contar en todo caso con su consentimiento libre e informado y el previo reconocimiento de los hechos por parte del infractor. Excluyéndose su intervención con muy buen criterio a nuestro juicio, cuando la misma pueda conllevar algún riesgo para la seguridad de la víctima, exista peligro de poder originarle un perjuicio, o esté prohibida por la Ley para el delito cometido.

⁸⁷⁰ GIMENO SENDRA, V., «El proceso penal de menores», *Diario La Ley*, núm. 5386, 1 de octubre de 2001, p. 5, criticó esta fórmula al considerar que nos encontrábamos «ante una solución legal claramente antieconómica, si se piensa en que las partes habrán de recorrer dos instancias (...) para nada, pues siempre la parte gravada podrá suscitar el correspondiente juicio declarativo, en el que, sin embargo, al ostentar la sentencia del Juez de Menores un efecto prejudicial civil, difícilmente podrá destruirse, pero se abrirán otras dos o tres instancias que tan sólo servirán, en la práctica, para dilatar el pago de la pertinente indemnización».

⁸⁷¹ MARTÍN RÍOS, M. P., *El ejercicio de la acción civil...*, *op. cit.*, p. 152, quien manifiesta que de este modo se pone fin al criticado dispendio de medios, materiales y humanos, que propiciaba el anterior sistema; y GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006...», *op. cit.*, p. 1941, al señalar que la reforma implica la acomodación de la tramitación de la acción civil a las reglas generales de la LECrim, «es decir, la tramitación conjunta con la acción penal, su resolución en sentencia, salvo reserva o renuncia de la víctima o perjudicado, y el efecto de cosa juzgada plena del pronunciamiento que se recoja en la sentencia sobre dicha responsabilidad civil».

Tal como se establece en nuestro Derecho para las infracciones penales relacionadas con la violencia de género, donde está vedada la mediación con arreglo a lo dispuesto en el apartado 5º del art. 87 ter LOPJ redactado por el art. 44 de la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, o en el ámbito de la justicia de menores donde como ya sabemos, únicamente se contempla la aplicación de estos mecanismos de justicia restaurativa –conciliación y reparación-, cuando el hecho imputado al menor constituya un delito menos grave o falta, según prevé el art. 19 LORPM. Circunstancias sobre algunas de las cuales ha tenido ocasión de pronunciarse la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación a la aplicación del art. 10 de la anterior Decisión Marco 2001/220/JAI⁸⁷², manifestando que el mismo debía ser interpretado en el sentido de permitir a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de determinadas infracciones a excluir la mediación en los procesos penales relativos a las mismas, como ya hemos visto que ocurre en el Derecho español con los delitos relacionados con la violencia de género (Asunto C-483/09 y C-1/10 – Gueye y Salmerón Sánchez)⁸⁷³.

Una opción restrictiva que ha sido la mayoritariamente seguida también en el ámbito de nuestro Derecho autonómico a la hora de regular la mediación familiar, prohibiendo de forma expresa esta posibilidad cuando concurren este tipo de situaciones violentas en las relaciones entre las partes, y cualquiera de ellas pretenda acceder a este tipo de soluciones extrajudiciales. Y del que constituye un buen ejemplo la Comunidad Autónoma de Andalucía, que en su art. 24. 2 del Decreto 37/2012, de 21 de febrero, por

⁸⁷² Según establecía el art. 10 de la Decisión Marco 2001/220/JAI, relativo a la mediación penal en el marco del proceso penal:

«1. Los Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida.

2. Los Estados miembros velarán por que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre víctima e inculpado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación en las causas penales».

⁸⁷³ Conforme a lo manifestado en la STJUE de 15 de septiembre de 2011 (Sala Cuarta), Gueye y Salmerón Sánchez, C-483/09 y C-1/10, R. p. I-08263, apartados 73 y 76:

«73. Por lo tanto, el artículo 10, apartado 1, de la Decisión marco permite a los Estados miembros excluir la mediación en todos los supuestos de infracciones cometidas en el ámbito familiar, como establece el artículo 87 TER, apartado 5, de la LOPJ. (...)

76. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el artículo 10, apartado 1, de la Decisión marco debe interpretarse en el sentido de que permite a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de las infracciones cometidas en el ámbito familiar, excluir la mediación en todos los procesos penales relativos a tales infracciones».

el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 1/2009, de 27 de febrero, reguladora de la mediación familiar en la Comunidad Autónoma de Andalucía⁸⁷⁴, determina que «que el proceso de mediación no se iniciará si la persona mediadora encontrara inviable la mediación o si se detectaran situaciones de violencia de género o malos tratos hacia algún miembro de la familia», decisión que deberá ser comunicada en el plazo de 10 días, por escrito y de forma razonada a las partes y a la Delegación Provincial de la Consejería competente en materia de familias. Que como hemos anticipado es el criterio igualmente seguido en la gran mayoría de las CCAA, entre las que se encuentran las siguientes:

a) *Ley 9/2011, de 24 de marzo, de Mediación Familiar de Aragón*, al establecer que «en ningún caso cabrá acudir a la mediación familiar cuando se esté incurrido en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual de la otra parte o de los hijos e hijas, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando la Autoridad Judicial se advierta la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género» (art. 13.3)⁸⁷⁵.

b) *Ley del Principado de Asturias 3/2007, de 23 de marzo, de mediación familiar*, que en su DA establece que «Cuando exista una situación de violencia doméstica o de género se estará a lo que determina la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género»⁸⁷⁶.

c) *Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación de la Comunidad Autónoma de Cantabria*, al declarar en su art. 5. 4, que «Quedan excluidos de la mediación cualquier

⁸⁷⁴ Vid. Decreto 37/2012, de 21 de febrero (BOJA núm. 46, de 7 de marzo), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar. Legislación Europea, Estatal y Autonómica reguladora de su régimen jurídico, ejercicio y práctica profesional*, UTRERA GUTIÉRREZ, J. L., (Pról.), Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2014, pp. 163-185.

⁸⁷⁵ Vid. Ley 9/2011, de 24 de marzo (BOA núm. 70, de 7 de abril; BOE núm. 115, de 14 de mayo), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 227-244.

⁸⁷⁶ Vid. Ley 3/2007, de 23 de marzo (BOPA núm. 81, de 9 de abril; BOE núm. 170, de 17 de junio), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 267-281.

asunto en el que exista violencia o maltrato sobre la pareja o ex pareja, hijos o cualquier miembro de la familia o del grupo convivencial», entendiéndose incluida dentro de ella cualquier tipología de violencia de género, según referencia de la Ley de Cantabria 1/2004, de 1 de abril, Integral para la Prevención de la Violencia contra las Mujeres y la protección a sus víctimas, violencia familiar y violencia del grupo de convivencia, o cualesquiera otras actuaciones que permitan presumir que el consentimiento para dicha mediación no será real y voluntario⁸⁷⁷.

d) *Ley 4/2005, de 24 de mayo, del Servicio Social Especializado de Mediación Familiar* de Castilla-La Mancha, que en su art. 17 dispone que «El mediador no podrá iniciar el procedimiento de mediación familiar cuando tenga constancia de la existencia de malos tratos a los hijos menores o al otro miembro de la pareja»⁸⁷⁸.

e) *Ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar de Castilla y León*, que en su art. 2.1 declara que «Quedan expresamente excluidos de mediación familiar los casos en los que exista violencia o maltrato sobre la pareja, los hijos, o cualquier miembro de la unidad familiar»⁸⁷⁹.

f) *Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del Derecho privado de Cataluña*, que en su art. 6.1 establece que en todo caso la persona mediadora deberá «interrumpir o, si procede, paralizar el inicio de la mediación familiar, si está implicada una mujer que ha sufrido o sufre cualquier forma de violencia machista en el ámbito de la pareja o en el ámbito familiar objeto de la mediación»⁸⁸⁰.

⁸⁷⁷ En estos casos según prevé el art. 28. 3 Ley 1/2011, de 28 de marzo (BOC núm. 66, de 5 de abril; BOE núm. 99, de 26 de abril), también en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, p. 347: «La persona mediadora puede dar por acabada la mediación en el momento que aprecie en alguna de las partes falta de voluntad o desigualdad de poder entre las mismas, con especial atención en los casos en que se aprecie la existencia de violencia de género o violencia hacia los menores, o exista una incapacidad manifiesta para llegar a un acuerdo, o que la continuidad de la mediación no sea eficaz».

⁸⁷⁸ *Vid.* Ley 4/2005, de 24 de mayo (DOCM núm. 11, de 7 de junio; BOE núm. 203, de 25 de agosto), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 359-375.

⁸⁷⁹ *Vid.* Ley 1/2006, de 6 de abril (BOCYL núm. 75, Suplemento, de 18 de abril; BOE núm. 105, de 3 de mayo), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 389-409.

⁸⁸⁰ Deberá asimismo tenerse presente lo dispuesto en el art. 14. b) de la Ley 15/2009 (DOGC núm. 5432, de 30 de junio; BOE núm. 198, de 17 de agosto), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, p. 469: «La persona mediadora debe prestar una atención particular a cualquier signo de violencia, física o psíquica, entre las partes y, si procede, denunciar el hecho a las autoridades judiciales», y

g) *Ley 4/2001, de 31 de mayo, reguladora de la mediación familiar en Galicia*, que en su art. 8.4 manifiesta que «Se interrumpirá, o en su caso no se iniciará, cualquier proceso de mediación familiar cuando en él esté implicada una mujer que sufriera o sufra violencia de género»⁸⁸¹.

h) *Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de mediación familiar de las Illes Balears*, que en su art. 4.4 declara «excluidos de la mediación familiar los casos en que se produzca violencia o malos tratos sobre la pareja, los hijos y las hijas o sobre cualquier miembro de la unidad familiar, o cualesquiera otras actuaciones que puedan ser constitutivas de ilícito penal»⁸⁸², en similares términos a los previstos en el art. 5.4 de la *Ley 1/2008, de 8 de febrero, de Mediación Familiar del País Vasco*⁸⁸³.

No obstante lo cual, debe advertirse que esta prohibición de la mediación en los supuestos relacionados con la violencia de género no es una cuestión pacífica en la doctrina y ha sido objeto de crítica⁸⁸⁴, considerándose que al menos debiera ser

art. 233-6 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia (DOGC núm. 5686, de 5 de agosto; BOE núm. 203, de 21 de agosto), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *o.u.c.*, p. 549: «1. Los cónyuges en cualquier fase del procedimiento matrimonial y en cualquier instancia, pueden someter las discrepancias a mediación e intentar llegar a un acuerdo total o parcial, excepto en los casos de violencia familiar o machista».

⁸⁸¹ Deberá tenerse igualmente presente el art. 11. 3 de la Ley 4/2001 (DOG núm. 117, de 18 de junio; BOE núm. 157, de 2 de junio), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, p. 661: «Cuando en el transcurso de la mediación surgieran indicios de comportamientos que supongan una amenaza para la vida o integridad física o psíquica de alguna de las personas afectadas por la mediación, los mismos se pondrán inmediatamente en conocimiento de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal», y en el mismo sentido el art. 5. l) del Decreto 159/2003, de 31 de enero, por el que se regula la figura del mediador familiar, el Registro de Mediadores Familiares de Galicia y el reconocimiento de la mediación familiar gratuita (DOG núm. 34, de 18 de febrero; Rect. DOG núm. 44, de 4 de marzo), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *o.u.c.*, p. 670.

⁸⁸² *Vid.* Ley 14/2010, de 9 de diciembre (BOIB núm. 183, de 16 de diciembre; BOE núm. 16, de 19 de enero), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 707-724.

⁸⁸³ *Vid.* Ley 1/2008, de 8 de febrero (BOPV núm. 34, de 18 de febrero; BOE núm. 212, de 3 de septiembre), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 829-850.

⁸⁸⁴ Así lo hace MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La mediación penal», *Diario La Ley*, núm. 6900, 10 de marzo de 2008 (D-75), p. 1679, al considerar que la declaración del art. 44. 5 de la Ley Integral, que no suscitó ningún debate parlamentario, choca con el sentir de la mayoría de la doctrina, pues la mediación podría ser un buen remedio para flexibilizar la aplicación de esa Ley, por lo que de lege data, estima que convendría derogar de inmediato dicha prohibición, por ser «innecesaria en la práctica y perturbadora en el terreno de los principios», también el mismo autor «La mediación, la reparación y la conciliación en el derecho penal español», *Diario La Ley*, núm. 7232, 2 de septiembre de 2009 (D-270), p. 1617, y GUARDIOLA LAGO, M. J., «La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de

matizada⁸⁸⁵. Al entender que también en este ámbito podría acarrear beneficios articular un mecanismo de mediación penal para este tipo de delitos con la finalidad de evitar algunos problemas que suelen generarse en la práctica forense⁸⁸⁶. Aunque es cierto, que sería necesario extremar las cautelas, pues la mediación en el ámbito de la violencia de género además de una irremediable asimetría presenta contornos personales y emocionales que no deben pasar desapercibidos⁸⁸⁷, además de existir un interés público en la persecución de estas conductas para una eficaz condena de las mismas y contribuir a erradicarlas progresivamente en nuestra sociedad, lo que con carácter general excluiría de este ámbito un posible procedimiento de mediación. Sin perjuicio de que alguna propuesta de interpretación sistemática haya entendido que la prohibición de mediación del art. 87 ter. 5 LOPJ se refiere únicamente a la mediación civil –por las atribuciones en materia de Derecho de familia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer-, y no a

la mediación penal», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 12, 2009, pp. 19, que realiza un pormenorizado análisis de los argumentos aportados por el legislador.

⁸⁸⁵ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., «La igualdad y la violencia de género en el orden jurisdiccional penal», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 12-05 (2010), p. 18, en primer lugar porque solo valdría para aquellas manifestaciones de la violencia de pareja que puedan ser conceptuadas como violencia de género, al constituir, tal como establece el art. 1.1 LOMPIVG una manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Ya que en el resto de supuestos, al no existir dominio, no habría riesgo para la libertad decisoria de cada miembro de la pareja. Y en segundo lugar, porque en los casos en que existiera ese espacio de dominio, sería factible una actuación terapéutica y asistencial para permitir a la víctima recuperar el control de su vida, poniendo fin a la subyugación que padecía.

⁸⁸⁶ En este sentido VILAPLANA RUIZ, J., «Mediación y violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 8340, 25 de junio de 2014 (D-210), p. 1657, afirmando que no en todas las situaciones en que se comete un delito o falta propio de la violencia de género prima la desigualdad fruto de la dominación del hombre sobre la mujer, ni siempre ésta es ya irreparable; SALVADOR CONCEPCIÓN, R., «La mediación en el ámbito penal. Alusión especial al supuesto de violencia de género», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 35, julio-septiembre 2014, pp. 86 y 87, supeditándola a la concurrencia de tres premisas esenciales exigibles en cualquier proceso de mediación para todas las partes: voluntariedad y libre disposición, plena igualdad de oportunidades, y actuación conforme a los principios de lealtad, buena fe y respeto mutuo; y MARTÍNEZ GARCÍA, E., «Mediación penal en los procesos por violencia de género. Entre la solución real del conflicto y el *ius puniendi* del Estado», *Revista de Derecho Penal*, núm. 33, 2º cuatrimestre 2011, p. 14, quien afirma que los conflictos en violencia de género sólo deben ser mediables según las características del mismo y el estadio o grado de violencia impuesto por el hombre hacia su pareja.

⁸⁸⁷ MARTÍN DIZ, F., «Mediación en materia de violencia de género: análisis y argumentos», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 683, advirtiendo que la relación personal entre víctima y agresor está inexorablemente deteriorada, por no decir que será nula, y contaminará sin solución las relaciones familiares dependientes de ella, siendo improbable, por no decir imposible, restablecer una comunicación entre ellos. Y con estos condicionantes, la necesaria libertad, voluntariedad, confianza y bilateralidad que la mediación inexorablemente requiere es de todo punto inviable.

la mediación penal⁸⁸⁸. No obstante lo dicho, tal como anticipamos en el anterior párrafo si nos atenemos al tenor literal del precepto, la mediación debe entenderse excluida de este ámbito⁸⁸⁹.

Sin embargo fuera de este supuesto, y por lo que se refiere a la jurisdicción de adultos, dado que ninguna ley lo prohíbe expresamente, debería interpretarse que en principio cualquier otra infracción penal sería susceptible de ser objeto de mediación, conclusión coherente al entenderse que la aplicabilidad y el éxito de la mediación depende más de la voluntad de las partes que del tipo e incluso gravedad del delito considerado en abstracto⁸⁹⁰. Habiéndose sostenido al respecto, diversas posturas en la doctrina, desde aquellas que optan por limitar su aplicación a la criminalidad de bagatela, hasta otras que sostienen la postura contraria propugnando la exclusión de la mediación en ese tipo de procedimientos al entender que dilataría en exceso su tramitación. Sin faltar autores que consideran desaconsejable que pueda ser utilizada la mediación para resolver conflictos en los que pudiera haber una notoria desigualdad entre las partes, como ocurre en los delitos violentos graves⁸⁹¹, mientras que otros

⁸⁸⁸ RODRÍGUEZ LAÍN, J. L., «Mediación penal y violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 7557, 28 de enero de 2011 (D-36), p. 1478, al considerar que solo en ese ámbito de la esfera civil del Derecho tiene su sentido, como norma inmersa entre las reglas de atribución competencial de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer en materia de Derecho de Familia, y en cuanto, desde luego, se mantenga la competencia civil del Juzgado de Violencia sobre la Mujer.

⁸⁸⁹ DÍAZ LÓPEZ, J. A., «Propuestas para la práctica de la mediación penal. Delitos patrimoniales cometidos entre parientes y responsabilidad penal de las personas jurídicas», *Indret, Revista para el análisis del Derecho*, núm. 3/2011, disponible en www.indret.com (Fecha consulta: 12-02-15), p. 20.

⁸⁹⁰ VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa en Europa: Estudio comparado con la legislación española», *Diario La Ley*, núm. 6528, 18 de julio de 2006 (D-173), p. 1423, considerando que en aquellos casos en que la reparación sea factible, excluir a priori la posibilidad de la mediación prescindiendo de la voluntad de las personas y de los elementos concretos del caso puede suponer negar una oportunidad para gestionar de forma satisfactoria y positiva las consecuencias de un delito.

⁸⁹¹ BARALLAT LÓPEZ, J., «La mediación en el ámbito penal», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, enero 2013, p. 14, señalando que el motivo para excluir los delitos violentos, incluyendo los delitos contra la libertad sexual, y los delitos graves del ámbito de la mediación es la peligrosidad de estas conductas, que determinan la no conveniencia de la mediación para el tratamiento del delincuente, y en el mismo sentido GARCÍA TORRES, M. L., «La mediación penal. Especial atención a la mediación en los delitos sexual y familiares», *La Ley Penal*, núm. 73, julio-agosto 2010, pp. 39 y ss., para quien en la mayoría de las veces, la exclusión automática de los delitos graves, los delitos sexuales, los delitos de violencia doméstica y de género, se debe fundamentalmente a que se entiende que, en dichos delitos, no es posible el equilibrio necesario entre las dos partes del conflicto.

afirman que también puede desempeñar precisamente un papel importante para la resolución de los conflictos derivados de los delitos más graves y violentos⁸⁹².

Razón por la cual, aunque la gravedad del delito no implique en principio que deba ser excluida tajantemente la posibilidad de mediar, debería respetarse en cualquier caso la exigencia de que exista al menos igualdad entre las partes⁸⁹³. Debiéndose llegar a la conclusión de que la postura más adecuada es la relativa a considerar que habrá que estar a las circunstancias de cada caso, sobre todo, a la posición emocional y a las condiciones de igualdad en que se encuentren las partes para ver si es posible o no el desarrollo de la mediación en cada caso concreto⁸⁹⁴. Sin que tampoco podamos olvidar la problemática en torno a la posibilidad de la mediación sin víctima en sentido estricto, como ocurrirá con los delitos de peligro o sólo intentados, o en los supuestos de la responsabilidad criminal de las personas jurídicas⁸⁹⁵.

Retomando la regulación que de la justicia restaurativa lleva a cabo el nuevo estatuto, valoramos muy positivamente que la norma (art. 15. 2 LEVD), en consonancia con lo previsto en la propia Directiva 2012/29/UE que es objeto de transposición y las recomendaciones de los organismos internacionales y europeos, haya previsto

⁸⁹² Señala GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», en BARONA VILAR, S. (Dir.): *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos (Experiencias en España, EEUU, Inglaterra y Gales, Países Escandinavos, Francia, Alemania, Portugal, Brasil y Chile)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 40, que aunque cabría plantearse la posibilidad de limitar la mediación en aquellos supuestos más graves, de ser así, también es cierto que privaríamos a la víctima de los efectos positivos del proceso de mediación, y al imputado o acusado de la posibilidad de responsabilizarse de los hechos y demás aprendizajes positivos.

⁸⁹³ DÍAZ LÓPEZ, J. A., «Propuestas para la práctica de la mediación penal...», *op. cit.*, p. 21.

⁸⁹⁴ GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», *op. cit.*, p. 40, quien acertadamente considera que para decidir los delitos y faltas en que se pueda mediar, es necesario atender a criterios relativos a la existencia de víctima, a la naturaleza y circunstancias de los hechos, a su significación subjetiva para las partes, y la significación jurídico-penal de la conducta, y en sentido similar CASTILLEJO MANZANARES, R., *Hacia un nuevo proceso penal. Cambios necesarios*, Ed. La Ley, Madrid, 2010, p. 190, al señalar que entre otras han de barajarse las condiciones subjetivas de las personas que protagonizarán la resolución mediada, tanto en función de sus diversas capacidades personales como de la situación coyuntural en que se hallen; y además la significación subjetiva del hecho, al margen de su calificación jurídico-penal. Sin que en ningún caso, como advierte QUINTERO OLIVARES, G., «Sobre la mediación y la conciliación en el sistema penal español. Situación y perspectiva de futuro», en CASTILLEJO MANZANARES, R. (Dir.) y CATALINA BENAVENTE, M. A. (Coord.): *Violencia de Género, justicia restaurativa y mediación*, Ed. La Ley, Madrid, 2011, p. 523, el criterio para decidir los delitos descartados pueda ser único y lineal, trazando una frontera de pena por encima de la cual no cupiera nunca la mediación, pues «una vía de esta clase tendría altas posibilidades de resultar arbitraria».

⁸⁹⁵ MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La mediación penal», *op. cit.*, p. 1675.

expresamente que todos los debates desarrollados en el seno de estos procedimientos sean confidenciales y que en ningún caso puedan ser difundidos sus contenidos sin el consentimiento de las partes, de manera que los mediadores o cualquier otro profesional que participe en ellos quedarán sujetos al secreto profesional durante el desarrollo de su labor.

Y dado que en nuestro ordenamiento jurídico, la regulación legal de estas alternativas para la resolución de conflictos a la vía judicial, únicamente se contemplan actualmente en la jurisdicción penal de menores, pudiendo dar lugar como veremos a la no incoación o sobreseimiento del expediente, y a la finalización del cumplimiento de la medida impuesta. Creemos que la transposición de las disposiciones de la Directiva a nuestro Derecho a través del nuevo Estatuto de la víctima del delito, hubiera sido el momento idóneo y oportuno para proceder a la regulación de estas alternativas en el ámbito de la jurisdicción penal de adultos.

Considerando que una buena opción podría haber sido la de haber incluido en el texto del Estatuto una remisión expresa a las normas establecidas en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles⁸⁹⁶, pues pese a que su art. 2.2.a) excluye a la mediación penal de su ámbito de aplicación, entendemos que muchas de sus disposiciones relativas a sus principios informadores –voluntariedad, igualdad de partes e imparcialidad de los mediadores, gratuidad, neutralidad o confidencialidad-, sobre el estatuto del mediador o el desarrollo de las distintas fases del procedimiento, serían con arreglo a los estándares europeos perfectamente aplicables a la hora de regularla en el marco del proceso penal, pudiéndose haber seguido en este punto el criterio adoptado en el borrador del Anteproyecto de Código Procesal Penal –ACPP en adelante-⁸⁹⁷.

⁸⁹⁶ Vid. Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE núm. 162, de 7 de julio; Rect. BOE núm. 178, de 26 de julio), y una versión anotada y concordada con su Reglamento de desarrollo aprobado por el RD 980/2013, de 13 de diciembre (BOE núm. 310, de 27 de diciembre), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de Mediación Familiar...*, *op. cit.*, pp. 55-79.

⁸⁹⁷ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas...», *op. cit.*, p. 20.

Razón por la cual queremos destacar en este punto, la novedosa regulación que de esta institución es abordada en el borrador de dicho anteproyecto, que en su Libro II bajo la rúbrica «Disposiciones generales sobre las actuaciones procesales y la mediación», le dedica los artículos 143 a 146 incluidos en su Título VI relativo a «La mediación penal», definiéndola como «un procedimiento de solución del conflicto entre el encausado y la víctima, libre y voluntariamente asumido por ambos en el que un tercero interviene para facilitar que alcancen un acuerdo». Y concibiéndola como un procedimiento a desarrollar por aquellas instituciones o profesionales específicamente destinados a tal finalidad, y a la que le serán de aplicación la normativa prevista en los artículos 6.1, 6.3, 7, 8, 10.1, 10.3, 11, 12, 13, 14, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 25 y 26 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, en los términos ya comentados (art. 144 ACPP), y de los cuales se pueden extraer como expone CHOZAS ALONSO las características o rasgos principales que debe reunir la mediación penal⁸⁹⁸:

a) La voluntad de someter el conflicto con la víctima a mediación por el infractor se comunicará a la víctima por el Ministerio Fiscal siempre que no lo considere inadecuado en razón a la naturaleza del hecho, pudiéndolo hacer directamente o a través de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, a la que se les asignan nuevas tareas en este ámbito, reforzando su papel de interlocutor de las víctimas ante el sistema de justicia penal.

b) La institución de mediación o profesional que vaya a desarrollarla, deberán comunicar el inicio y finalización del procedimiento, con su resultado al Ministerio Fiscal.

c) La mediación penal entre el encausado y la víctima deberá ser libre y voluntaria, sin estar ninguna de las partes obligadas a mantenerse en el proceso, ni a concluir un

⁸⁹⁸ CHOZAS ALONSO, J. M., «Otro avance de la “justicia penal negociada”: la conformidad y la mediación en el borrador de Código Procesal Penal de 2013», *Diario La Ley*, núm. 8129, 18 de julio de 2013 (D-270), pp. 1511 y 1512.

acuerdo⁸⁹⁹, garantizándose que las partes intervengan con plena igualdad de oportunidades, manteniendo el equilibrio entre sus posiciones y el respeto hacia los puntos de vista por ellas expresados, sin que el mediador pueda actuar en perjuicio o interés de cualquiera de ellas⁹⁰⁰, debiendo actuar por tanto con absoluta neutralidad⁹⁰¹.

d) Las partes podrán organizar la mediación como consideren oportuno, aunque mostrando en todo caso respeto y deferencia hacia el mediador y mostrando colaboración durante el procedimiento⁹⁰².

e) El mediador habrá de estar en posesión del título oficial universitario o de formación profesional superior, y deberá suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra su responsabilidad civil derivada en su actuación en los conflictos en que intervenga⁹⁰³. Y además se encuentra sometido a secreto profesional⁹⁰⁴, por lo que no podrá declarar sobre los hechos de los que tenga conocimiento con ocasión de su

⁸⁹⁹ Vid. art. 6 Ley 5/2012, 6 de julio.

⁹⁰⁰ Vid. art. 7 Ley 5/2012, 6 de julio.

⁹⁰¹ Según el art. 13 Ley 5/2012, relativo a la actuación del mediador:

«1. El mediador facilitará la comunicación entre las partes y velará porque dispongan de la información y el asesoramiento suficientes.

2. El mediador desarrollará una conducta activa tendente a lograr un acercamiento entre las partes, con respeto a los principios recogidos en la Ley.

3. El mediador podrá renunciar a desarrollar la mediación, con obligación de entregar un acta a las partes en la que conste su renuncia.

4. El mediador no podrá iniciar o deberá abandonar la mediación cuando concurren circunstancias que afecten a su imparcialidad.

5. Antes de iniciar o de continuar su tarea, el mediador deberá revelar cualquier circunstancia que pueda afectar a su imparcialidad o bien generar un conflicto de intereses. Tales circunstancias incluirán, en todo caso: a) Todo tipo de relación personal, contractual o empresarial con una de las partes; b) Cualquier interés directo o indirecto en el resultado de la mediación; c) Que el mediador, o un miembro de su empresa u organización, hayan actuado anteriormente a favor de una o varias partes en cualquier circunstancia, con excepción de la mediación.

En tales casos el mediador sólo podrá aceptar o continuar la mediación cuando asegure poder mediar con total imparcialidad y siempre que las partes lo consientan y lo hagan constar expresamente.

El deber de revelar esta información permanece a lo largo de todo el procedimiento de mediación».

⁹⁰² Vid. art. 10 Ley 5/2012, 6 de julio.

⁹⁰³ Según el art. 14 Ley 5/2012, 6 de julio, relativo a la responsabilidad del mediador:

«La aceptación de la mediación obliga a los mediadores a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren. El perjudicado tendrá acción directa contra el mediador y, en su caso, la institución de mediación que corresponda con independencia de las acciones de reembolso que asistan a ésta contra los mediadores. La responsabilidad de la institución de mediación derivará de la designación del mediador o del incumplimiento de las obligaciones que le incumben».

⁹⁰⁴ Vid. art. 9 Ley 5/2012, 6 de julio.

intervención en el procedimiento, que será siempre gratuita para las partes (art. 144.5 ACPP).

Estableciéndose en relación a los efectos que puedan otorgarse a la mediación, que tan pronto «el Ministerio Fiscal tenga conocimiento de la existencia de un procedimiento de mediación penal podrá suspender las Diligencias de Investigación mediante decreto» cuando lo considere oportuno (art. 145 ACPP). Sin que ni él, ni tampoco los Tribunales, puedan ofrecer ventajas al encausado por el mero hecho de «someterse a un procedimiento de mediación, sin perjuicio de los efectos procesales o materiales que puedan derivarse conforme a la Ley del acuerdo con la víctima si se alcanza» (art. 146 ACPP)⁹⁰⁵.

Debiéndose ser asimismo destacadas, para concluir este apartado las previsiones que sobre mediación penal se incluían en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal que fue presentado en 2011, iniciativa normativa también fracasada tras el cambio acaecido en el gobierno de la nación. El cual se ocupaba de regularla en su Capítulo III «La mediación penal» (artículos 157 a 161 ALECRim) del Título V sobre «Las formas especiales de terminación del procedimiento penal», determinándose en términos muy similares a los que acabamos de ver en el ACPP, que la mediación habría de sujetarse en todo caso en su desarrollo a los principios de voluntariedad, gratuidad, oficialidad y confidencialidad, determinándose que la negativa de cualquiera de las partes a someterse a mediación o el abandono del procedimiento una vez iniciada, no habría de implicar consecuencia alguna en el proceso penal.

Sin duda alguna, ambas iniciativas, habrán de ser tomadas en consideración en un futuro que esperemos no sea muy lejano por nuestro legislador, para abordar la imperiosa y necesaria regulación normativa de la mediación penal en nuestro sistema de justicia, cumpliendo así de forma efectiva con las obligaciones que como ya sabemos le

⁹⁰⁵ Como señala CHOZAS ALONSO, J. M., «Otro avance de la “justicia penal negociada”...», *op. cit.*, p. 1512, estos efectos, a tenor de lo dispuesto en la Exposición de Motivos, podrán ser el archivo de las actuaciones por razones de oportunidad (art. 148. f) ACPP), como repercusión procesal, o la apreciación de alguna atenuante, o la suspensión de la condena, como repercusiones sustantivas.

vienen impuestas a nuestro Estado por las disposiciones del Derecho internacional y europeo que le son aplicables en esta materia.

3.2. La reparación y conciliación a las víctimas en el procedimiento penal de menores

En el contexto de la LORPM, revisten un particular interés los temas de la reparación del daño causado y la conciliación del delincuente con la víctima, como situaciones que en aras del principio de intervención mínima, y con el concurso mediador del equipo técnico, pueden dar lugar a la no incoación o sobreseimiento del expediente (art. 19 LORPM), o a la finalización del cumplimiento de la medida impuesta al menor (art. 51. 3 LORPM), en un claro predominio de los criterios educativos y resocializadores que inspiran a la Ley. Razón por la cual el presente apartado, queremos dedicarlo al estudio del ámbito de aplicación de sendas medidas y a los trámites fundamentales del procedimiento para llevarlas a cabo en la justicia juvenil⁹⁰⁶, donde este tipo de soluciones para resolver el conflicto entre la víctima y el victimario pueden alcanzar las mayores posibilidades de éxito, siendo el único ámbito donde por el momento se encuentran reguladas legalmente.

3.2.1. Concepto y objetivos generales

Si bien en el marco normativo vigente de la justicia de menores, la reparación del daño causado y la conciliación con la víctima presentan el común denominador de que el ofensor y el perjudicado por la infracción llegan a un acuerdo, cuyo cumplimiento por

⁹⁰⁶ DELGADO MARTÍN, J., «La mediación de la justicia de menores. Una experiencia positiva: Cataluña», *Actualidad Penal*, núm. 1, 5 al 11 de enero de 1998, pp. 20 y 21, resume esas razones en las siguientes: «a) Suelen existir conductas que están íntimamente relacionadas con la etapa evolutiva por la que atraviesa el joven adolescente, y si la respuesta del sistema penal es la adecuada, puede conseguirse que el menor la atraviese sin cometer actos delictivos más graves; b) La mediación tiene elementos educativos y evita que una intervención del sistema penal basada en el castigo contribuya a fijar identidades negativas en el joven; c) Con la mediación se ayuda al adolescente a descubrir su naturaleza de persona que vive en sociedad y que debe respetar los intereses legítimos de los otros; y d) Los jóvenes tienen una mayor receptividad a la mediación que los adultos, y la víctima también está más dispuesta a participar cuando conoce que el autor es menor de edad».

parte del menor termina con el conflicto jurídico iniciado por su causa⁹⁰⁷, también entre ellas existen ciertas diferencias que las distinguen y es conveniente que pongamos de manifiesto. Pues mientras la conciliación, tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica a cargo del menor infractor, quien ha de arrepentirse del daño causado y estar dispuesto a disculparse, haciéndose realidad la medida y cumpliendo sus objetivos, cuando el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la persona ofendida lo acepte y otorgue su perdón⁹⁰⁸. En la reparación el acuerdo no se alcanza únicamente mediante la vía de la satisfacción psicológica, sino que requiere algo más, al exigirse que el menor ejecute el compromiso contraído con la víctima o perjudicado de reparar el daño causado, bien mediante a través del cumplimiento de determinadas actividades con un significado social -trabajos en beneficio de la comunidad-, bien mediante acciones, adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo beneficiario será la propia víctima o perjudicado⁹⁰⁹. Pudiéndose establecer a partir de tales definiciones

⁹⁰⁷ Según señala TAMARIT SUMALLA, J. M., «La mediación reparadora en la Ley de responsabilidad penal del menor», en GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., TAMARIT SUMALLA, J. M., GÓMEZ COLOMER, J. L., (Coords.): *Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 64, no cabe establecer diferencias sustanciales entre ellas, pues se trata de expresiones que, sin perjuicio de subrayar cada una de ellas una de las dimensiones de la cuestión, se refieren a un mismo programa político-criminal, aunque la Ley con sus excesos lingüísticos favorece el confusiónismo.

⁹⁰⁸ Como advierte MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil...», *op. cit.*, p. 77, no basta con una actitud o con una reflexión del menor que se produzca y quede en su fuero interno. Ha de exteriorizarla, y en dos vertientes, ambas ante el perjudicado o la víctima: por una parte reconociendo la producción de un daño y que lo causó él; y por otra parte pidiéndole disculpas por ello a la víctima, lo cual exige evidentemente un esfuerzo que cumple a su vez un efecto reparador y una finalidad educativa. Y además es necesario que la víctima acepte las disculpas. No obstante dicha regulación de la conciliación en la Ley, merece la crítica de HERRERA MORENO, M., «La “conciliación menor-víctima” en el ámbito de la desviación juvenil: reflexiones en torno a su controvertida plasmación en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. IV, 2004, pp. 428 y 429, pues aunque ciertamente, la vía conciliada es una alternativa al cauce formal preceptivo, y, con las relevantes singularidades que la caracterizan, realiza una equivalente función de control y resolución del conflicto, sin embargo, al propio tiempo, constituye también una alternativa a las sanciones convencionales, e, igualmente con sus singularidades, es susceptible de realizar los propios fines correctivos que se adscriben en el ámbito de menores a las medidas de seguridad «La conciliación menor-víctima, va más allá de ser modo de resolución, incorpora, asimismo, la propia solución al conflicto que se le confía». Y por ello a juicio de la autora, «no es satisfactorio que el texto regulador de la conciliación menor-víctima la contemple de manera invertida, poniendo en evidencia, por cima de todas sus repercusiones, exclusivamente las de naturaleza procedimental».

⁹⁰⁹ MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil...», *op. cit.*, p. 78, quien señala que en ambos casos se trata de un acuerdo entre el menor infractor y el perjudicado, razón por la cual la Ley exige que si la víctima es menor o incapaz «el compromiso...habrá de ser asumido por el representante legal de la misma, con la aprobación del Juez de Menores» (art. 19.6 LORPM). Recordando PORTAL MANRUBIA, J., «Aspectos materiales y procesales de la mediación en la jurisdicción de menores», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. X, 2010, p. 220, que la reparación que se propone en el trámite de la mediación

legales, como hace TAMARIT SUMALLA, los principios fundamentales que habrían de guiar la inserción de la reparación en el sistema penal de menores⁹¹⁰: 1º) *Principio de efectividad de la reparación*, exigiéndose para la plenitud de los efectos de la actividad mediadora, que ésta no quede en un mero compromiso, sino que se produzca el cumplimiento de la prestación pactada por parte del infractor (art. 19.5 LORPM); 2º) *Principio de la reparación según la propia capacidad*, que hará posible el sobreseimiento del expediente cuando el compromiso de reparación o la propia conciliación no se hayan podido llevar a efecto por causas ajenas a la voluntad del menor (art. 19.4 LORPM); 3º) *Principio de universalidad*, evitándose un enfoque que reduzca la reparación a ciertos delitos, y debiéndose admitir formas de reparación social o simbólica (art. 19.2 LORPM), aunque en este aspecto la Ley adolezca de un suficiente desarrollo legislativo; 4º) *Principio de voluntariedad*, según el cual la derivación a un proceso de mediación sólo será posible cuando las partes opten libremente por él.

En cualquier caso es importante, en ambos casos, poner de manifiesto, los importantes objetivos que se pueden alcanzar mediante la aplicación de estas soluciones extrajudiciales en este tipo de procedimientos, no sólo para el menor infractor, sino también para la víctima, la justicia y la comunidad en general⁹¹¹, que los distinguen de los clásicos objetivos que se persiguen en la justicia penal tradicional, y que pasamos a examinar a continuación:

a) *Para el menor infractor*, se le permite que pueda asumir la responsabilidad por sus propias acciones y sus consecuencias, facilitándole así la oportunidad de experimentar y adoptar otro tipo de actitudes y respuestas más positivas frente a las situaciones de conflicto que se le puedan presentar, previniendo de esta forma la aparición de nuevas conductas infractoras. A la vez que se favorece la posibilidad de participar de forma activa en el proceso de resolución del conflicto que él ha provocado,

no puede asimilarse a la pretensión civil, toda vez que el legislador dispone que la mediación se efectuará con independencia del acuerdo que consigan las partes respecto a la misma (art. 19. 2 in fine LORPM).

⁹¹⁰ TAMARIT SUMALLA, J. M., «La mediación reparadora en la Ley...», *op. cit.*, pp. 65 y 66.

⁹¹¹ EQUIPO DE MEDIACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA, «La mediación penal juvenil en Cataluña», en *La mediación penal*, Colección Justicia i Societat, núm. 19, Ed. Generalitat de Catalunya, Departamento de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona, 1999, p. 45.

ofreciéndole como alternativa la de compensar y reparar con su esfuerzo personal los daños y perjuicios que haya causado a la víctima⁹¹².

b) *Para la víctima*, también se le ofrece la oportunidad de participar en la resolución del conflicto que afecta a sus intereses, ofreciéndole la posibilidad de ser escuchada, estableciendo las vías apropiadas para que de esta forma pueda recuperar la tranquilidad y la paz perdida tras la infracción penal, y asimismo pueda ser reparada y/o compensada por los daños sufridos.

c) *Para la Justicia*, mediante la aplicación del principio de oportunidad dentro de los límites legales que se prevén en la jurisdicción de menores, en todos aquellos casos en que el menor manifieste su voluntad de reparar el daño causado a la víctima, se aplican nuevas formas de resolver los conflictos penales entre las partes afectadas, potenciando desde la justicia el restablecimiento de la paz social, a la vez que se incorporan a este ámbito de la justicia penal nuevos elementos reparadores y compensatorios en relación con las víctimas del delito que como ya hemos tenido oportunidad de ver le vienen impuestos a nuestro legislador en virtud de las disposiciones del ordenamiento internacional y europeo.

d) *Para la Comunidad*, estas nuevas vías de resolución de los conflictos penales presentan notables ventajas, al permitir un acercamiento de la justicia a los ciudadanos, posibilitando formas ágiles y participativas para la resolución de los mismos, en la medida que también lo son de la comunidad. Haciendo posible de esta forma que la sociedad conozca otras formas de reacción de la justicia y de solucionar los conflictos de manera más cercana y útil.

⁹¹² Destaca FUNES ARTIAGA, J. (Dir.), *Mediación y justicia juvenil*, Ed. Fundació Jaume Callís, Barcelona, 1995, p. 44, que aunque los objetivos de estos programas están fundamentalmente dirigidos al sujeto infractor, al mismo tiempo posibilitan la participación de todos los interlocutores implicados en el proceso judicial y educativo: el sujeto infractor, la víctima, la comunidad y la misma justicia, haciendo posible que se incorporen a la justicia penal elementos restitutivos o compensadores hacia las víctimas y la comunidad.

3.2.2. Como medida alternativa al procedimiento

Con arreglo a lo dispuesto en el art. 19 LORPM, que regula el sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima, «podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe». Matizándose en la norma que este desistimiento únicamente será posible cuando el hecho imputado al menor constituya un delito menos grave o una falta.

Determinándose a continuación que será el equipo técnico quien habrá de realizar estas funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado, debiendo además informar al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento (art. 19.3 LORPM). De manera que siguiendo de forma sucesiva todos estos trámites, una vez producida la conciliación o cumplidos los compromisos de reparación asumidos con la víctima o perjudicado por el delito o falta cometido, o bien cuando una u otros no pudieran llevarse a efecto por causas ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal dará por concluida la instrucción y solicitará del Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones con remisión de lo actuado. Y en el caso de que el menor no cumpliera la reparación o la actividad educativa acordada, el Ministerio Fiscal continuará la tramitación del expediente (art. 19.4 y 5 LORPM).

Así pues, el sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima, sólo será posible en el caso de concurrir una serie de presupuestos o condiciones⁹¹³:

⁹¹³ GIMENO SENDRA, V., «El proceso penal de menores», *op. cit.*, p. 3, clasifica esos presupuestos en: a) Objetivos, que el hecho punible atribuido sea menos grave o constitutivo de una falta, no haya sido violento, ni haya producido alteración del orden público o revele peligrosidad de su autor (en tales términos podría interpretarse el estándar «gravedad y circunstancias de los hechos» contenido en el art. 19.1); b) Subjetivos o voluntad de reinserción del menor, manifestada en la puntual reparación de la víctima con la

1ª) *Que el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta*, de forma que el Ministerio Fiscal podrá desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos, y de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en su comisión, pero según dispone expresamente el art. 19.1 LORPM, «el desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta» quedando excluida por tanto la viabilidad de la conciliación y la reparación en los delitos graves⁹¹⁴.

2ª) *Las circunstancias del menor*, que también constituyen un elemento que deberá ser valorado a tenor de lo dispuesto en el art. 19. 1 LORPM, obliga a tener en cuenta no sólo la gravedad y circunstancias de los hechos, sino que también exige considerar las circunstancias personales, familiares y sociales del menor, que deberán ser valoradas por el Equipo Técnico, que es a quien le corresponde realizar las funciones de mediación entre el menor y la víctima (art. 19. 3 LORPM). De tal modo que el Equipo Técnico informará, si lo considera conveniente y en interés del menor, sobre la posibilidad de que éste efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 19, con indicación expresa del contenido y finalidad de la mencionada actividad (art. 27. 3 LORPM).

3ª) *La conciliación o el compromiso de reparación del daño a la víctima*, es el último de los requisitos a considerar para que pueda llevarse a efecto el sobreseimiento del expediente y se traduce en la necesidad de verificar que el menor infractor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la

solicitud de su perdón y en el voluntario cumplimiento futuro de las medidas rehabilitadoras, unido a la aceptación de aquel perdón por el perjudicado (art. 19.1 y 2); y c) Formales, mediación del equipo técnico, que informará al Ministerio Fiscal, quien solicitará del juez el sobreseimiento (art. 19.3 y 4).

⁹¹⁴ A juicio de SANZ HERMIDA, A. M., «La víctima en el proceso penal...», *op. cit.*, p. 205, el legislador ha querido distinguir claramente, de un lado el modo de comisión del hecho delictivo –sin violencia o intimidación graves (art. 19.1.I)-, y, de otro, la naturaleza del ilícito penal –delito menos grave o falta (art. 19.1.II), por lo que es preciso tomar en consideración conjunta ambos requisitos; sin embargo según DOLZ LAGO, M. J., *Comentarios a la legislación penal de menores...*, *op. cit.*, p. 163, cabe entender que no se exige inexcusablemente la falta de violencia o intimidación graves, ya que el último párrafo del mismo número del art. 19, se afirma categóricamente que «sólo será posible (el desistimiento) cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta», sin añadir nada más.

víctima o al perjudicado por el hecho delictivo, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el Equipo Técnico en su informe⁹¹⁵. De forma que como dice expresamente el art. 19.2 LORPM «se entenderá producida la conciliación cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe ante la víctima, y ésta acepte sus disculpas⁹¹⁶, y se entenderá por reparación el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquellos o de la comunidad, seguido de su realización efectiva». Por tanto, sólo después de producida esa conciliación o cumplidos los compromisos de reparación asumidos con la víctima o perjudicado por el delito o falta, o bien en los casos en que ni una ni otra se puedan llevar a efecto por circunstancias ajenas a la voluntad del menor, el Ministerio Fiscal podrá dar por concluida la instrucción y solicitar al Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones (art. 19.4 LORPM)⁹¹⁷. De manera que aún sin cumplirse todos los presupuestos, podría ser adoptado el sobreseimiento por razones de oportunidad, cuando el equipo técnico estimara en su informe «la conveniencia de no continuar la tramitación del expediente en interés del menor» (art. 27. 4 LORPM)⁹¹⁸.

A continuación, cumpliendo otro de los objetivos que nos habíamos propuesto en el presente apartado, también creemos conveniente exponer los principales trámites que integran las diferentes fases del procedimiento para realizar la mediación entre el menor

⁹¹⁵ Como acertadamente señala DOLZ LAGO, M. J., *Comentarios a la legislación penal de menores...*, *op. cit.*, p. 164, para lo que deba entenderse por «actividad educativa» pueden servir de parámetro las definiciones de las medidas de prestaciones en beneficio de la comunidad y realización de tareas socio-educativas, expresadas en los apartados k) y l), respectivamente del art. 7.1 LORPM tras la reforma de este precepto operada por la LO 8/2006. Así en virtud de la primera, «La persona sometida a esta medida, que no podrá imponerse sin su consentimiento, ha de realizar las actividades no retribuidas que se le indiquen, de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad», y con arreglo a la segunda «realizar, sin internamiento ni libertad vigilada, actividades específicas de contenido educativo encaminadas a facilitarle el desarrollo de su competencia social».

⁹¹⁶ Compartimos con HERRERA MORENO, M., «La conciliación menor-víctima...», *op. cit.*, p. 434, en que la aceptación de disculpas de la víctima, no admite ser matizada en un sentido moralista o sentimental, pues como afirma la autora el peso del discurso moralizador puede, en efecto, suponer una quiebra del equilibrio proporcional que ha de guiar a este tipo de soluciones en el contexto de la Ley, así como llevar a la extensión de las redes de control por una sobredimensión del conflicto.

⁹¹⁷ Entiende SANZ HERMIDA, A. M., «La víctima en el proceso penal...», *op. cit.*, p. 205, que en los casos en que sólo concurra la voluntad del menor, los principios rectores del sistema de justicia de menores, el principio educativo y el valor superior del interés del menor, necesariamente han de llevar también a esa solución de no tramitar el expediente, al considera que no se ha llegado al acuerdo «por causas ajenas a la voluntad del menor».

⁹¹⁸ GIMENO SENDRA, V., «El proceso penal de menores», *op. cit.*, p. 3.

y la víctima, cuyas funciones como ya sabemos son atribuidas en el contexto de la Ley al equipo técnico, considerando por nuestra parte que constituye un buen modelo a seguir para la implantación de futuras experiencias en este ámbito el programa de mediación penal juvenil desarrollado por el Departamento de Justicia en la Comunidad Autónoma de Cataluña⁹¹⁹, que fue el pionero en el desarrollo de este tipo de alternativas al procedimiento penal juvenil en nuestro país. Sin perjuicio de referirnos y precisar a continuación los diferentes trámites, que ahora se encuentran desarrollados en el art. 5 del RD 1774/2004, 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la LO 5/2000, 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores –en adelante RLORPM-, bajo la rúbrica «Modo de llevar a cabo las soluciones extrajudiciales», que podemos resumir en las siguientes actuaciones fundamentales:

1º) Cuando el Ministerio Fiscal, a la vista de las circunstancias concurrentes o a instancia del letrado del menor, aprecie la posibilidad de desistir de la continuación del expediente, solicitará del equipo técnico informe sobre la conveniencia de adoptar la solución extrajudicial más adecuada al interés del menor y al de la víctima.

2º) Recibida esa solicitud por el equipo técnico, citará a su presencia al menor, a sus representantes legales y a su letrado defensor, para exponerle la posibilidad de llegar a la solución extrajudicial prevista en el art. 19 LORPM –conciliación o reparación-, debiendo oír a sus representantes legales. Tras lo cual, si el menor con audiencia de su

⁹¹⁹ DELGADO MARTÍN, J., «La mediación de la justicia de menores...», *op. cit.*, pp. 21 y 22, haciéndose eco de esa experiencia, expone las siguientes fases del procedimiento de mediación: 1ª) *Fase previa*, en la que el Ministerio Fiscal debe solicitar informe al equipo de asesoramiento técnico para que se pronuncie sobre la posibilidad de aplicación del programa; 2ª) *Fase de contacto con las partes*, en la que el mediador mantiene entrevistas con el menor, para informarle del programa y valorar su actitud e interés por reparar a la víctima, y por separado con sus padres o tutores, y caso de estimarlo posible se informará al Ministerio Fiscal; 3ª) *Fase de aprobación*, cuando el Ministerio Fiscal lo considere procedente, poniéndose a continuación el programa en contacto con la víctima para que se pronuncie sobre su participación en él; 4ª) *Fase de ejecución o de concreción del programa*, en la que una vez manifestada la voluntad del menor y la víctima de participar en él, se realiza el encuentro entre ellos, en presencia de un mediador neutral, si bien puede haber casos en que no sea necesaria la participación de la víctima en el encuentro, atendiendo al grado de compromiso del menor y posibilidades de reparación efectiva; Más ampliamente sobre la descripción del proceso de mediación del citado programa, FUNES ARTIAGA, J. (Dir.), *Mediación y justicia...*, *op. cit.*, pp. 47 y ss., EQUIPO DE MEDIACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA, «La mediación penal juvenil...», *op. cit.*, pp. 46 y ss.; AA. VV., *El modelo de justicia juvenil en Cataluña*, Colección Justicia i Societat, núm. 21, Ed. Generalitat de Catalunya, Departamento de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona, 2000, pp. 25 y ss.

letrado, acepta alguna de las soluciones que el equipo le propone, a ser posible en el mismo acto, se recabará la conformidad de sus representantes. Y en caso contrario, cuando el menor o sus representantes manifestarán su negativa a aceptar una solución extrajudicial, el equipo técnico lo comunicará al Ministerio Fiscal e iniciará la elaboración del informe al que alude el art. 27 LORPM.

3º) Asimismo el equipo técnico se pondrá en contacto con la víctima para que manifieste su conformidad o disconformidad a participar en el procedimiento de mediación, ya sea a través de comparecencia personal ante el equipo técnico, ya sea por cualquier otro medio que permita dejar constancia. Si bien cuando fuese menor de edad o incapaz, ese consentimiento deberá ser confirmado por sus representantes legales y ser puesto en conocimiento del juez de menores competente. Tras lo cual, si la víctima se muestra conforme a participar en la mediación, el equipo técnico citará a ambos a un encuentro para concretar los referidos acuerdos de conciliación o reparación. Si bien, la conciliación y la reparación también podrán llevarse a cabo sin encuentro, a petición de la víctima, por cualquier otro medio que permita dejar constancia de los acuerdos.

4º) No siendo posible la conciliación o la reparación directa o social, o cuando el equipo técnico lo considere más adecuado al interés del menor, propondrá a este la realización de tareas socioeducativas o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad⁹²⁰. Y en cualquier caso, el equipo deberá poner en conocimiento del Ministerio Fiscal el resultado del proceso de mediación, los acuerdos alcanzados por las partes y su grado de cumplimiento o, en su caso, los motivos por los que no hayan podido llevarse a efecto los compromisos alcanzados por las partes, conforme a las previsiones del art. 19.4 y 5 LORPM.

Lo hasta aquí dicho, podrá ser también aplicable al procedimiento de mediación previsto en el art. 51.2 LORPM, sin perjuicio de la competencia de la entidad pública y

⁹²⁰ Compartimos con PORTAL MANRUBIA, J., «Aspectos materiales y procesales de la mediación...», *op. cit.*, p. 221, en que estas actividades educativas pueden ser una alternativa a la conciliación y a la reparación para solucionar aquellos delitos de peligro abstracto –delitos contra la salud pública y contra la seguridad del tráfico-, o ante el supuesto de que el ofendido se niegue a participar en el trámite de la mediación (art. 19.4 LORPM).

de lo dispuesto en el art. 15 RLORPM, si bien las referencias hechas en este artículo se habrán de entender efectuadas a la entidad pública cuando, de conformidad con lo establecido en el art. 8.7 RLORPM, dicha entidad realice las funciones de mediación, según el cual «Sin perjuicio de las funciones de mediación atribuidas en el artículo 19.3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, a los equipos técnicos correspondientes, también las entidades públicas podrán poner a disposición del Ministerio Fiscal y de los juzgados de menores, en su caso, los programas necesarios para realizar las funciones de mediación a las que alude el citado artículo».

3.2.3. Como causa de revisión de la medida impuesta al menor

Asimismo el art. 51.3 LORPM prevé la conciliación como un medio para conseguir la suspensión de la ejecución de la medida impuesta al menor por el Juez de Menores, poniendo fin a su cumplimiento, al establecer que «La conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo entre ambos a que se refiere el artículo 19 de la presente Ley, podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando el Juez, a propuesta del Ministerio Fiscal o del letrado del menor y oídos el equipo técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, juzgue que dicho acto y el tiempo de duración de la medida ya cumplido expresan suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor».

Según vimos, las disposiciones sobre el procedimiento de mediación del art. 5 RLORPM, también serán aplicables al procedimiento de mediación previsto en el art. 51.2 LORPM, sin perjuicio de la competencia de la entidad pública y de lo dispuesto en el art. 15 RLORPM, que desarrolla esta posibilidad de revisar la medida impuesta al menor por conciliación: «Si durante la ejecución de la medida el menor manifestara su voluntad de conciliarse con la víctima o perjudicado, o de repararles por el daño causado, la entidad pública informará al juzgado de menores y al Ministerio Fiscal de dicha circunstancia, realizará las funciones de mediación correspondientes entre el menor y la víctima e informará de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento al juez y al Ministerio Fiscal, a los efectos de lo dispuesto en el artículo

51.2 de la Ley Orgánica 5/2000, 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Si la víctima fuera menor, deberá recabarse autorización del juez de menores en los términos del artículo 19.6 de la citada Ley Orgánica».

Estableciéndose asimismo como medida de seguridad en estos casos, que las funciones de mediación llevadas a cabo con menores internados no podrán suponer una alteración del régimen de cumplimiento de la medida impuesta, sin perjuicio de las salidas que para dicha finalidad pueda autorizar el juzgado de menores competente.

4. LA NECESARIA INTRODUCCIÓN LEGAL DE LA MEDIACIÓN EN LA JURISDICCIÓN PENAL DE ADULTOS

4.1. Ámbitos de aplicación de la mediación con arreglo al vigente Código Penal ¿Cuáles son las posibles vías de participación de las víctimas?

En nuestro ordenamiento penal, se contemplan diversas instituciones, que teniendo en consideración la entidad o gravedad de los delitos cometidos, o bien determinadas conductas llevadas a cabo por el delincuente para reparar los daños causados a la víctima, entendemos que podrían tener un fácil encaje para ser incorporadas en los acuerdos alcanzados tras el desarrollo de un procedimiento de mediación. Y cuyo efecto podrá determinar una atenuación de la pena que tuviera que ser aplicada al caso concreto objeto de enjuiciamiento, influir durante la fase de su ejecución en la concesión judicial de la suspensión o sustitución de la pena privativa de libertad ya impuesta en la sentencia, o bien favorecer el acceso del interno a determinados derechos con ocasión del cumplimiento de su condena con arreglo al régimen penitenciario.

4.1.1. *Atenuación de la pena por reparación del daño según art. 21.5 CP*

De entre todas las posibilidades a las que nos hemos referido, reviste un particular interés la apreciación de la atenuante genérica del art. 21.5 CP, que no ha sufrido modificación alguna tras la última reforma penal de 2015, y recoge como una de las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal «la de haber procedido el

culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral». La única que tiene en cuenta la posición de la víctima tras la comisión del hecho delictivo, y cuyo alcance ha sido interpretado por la reciente jurisprudencia de la Sala 2ª del Tribunal⁹²¹, que ante la posibilidad de una concepción más amplia de los términos en que se manifiesta el artículo⁹²², se ha pronunciado sobre dicha circunstancia en diversos asuntos relacionados con la eficacia que puede ser otorgado a los acuerdos alcanzados tras un procedimiento de mediación penal⁹²³, con el fin de fijar sus requisitos mínimos para poder ser apreciada y tener ese efecto atenuante en la pena impuesta⁹²⁴.

En este sentido no podemos dejar de referir por su trascendencia en el tema que estamos tratando, la STS 1006/2006, de 20 de octubre, en el que el recurrente denunciaba un supuesto error de hecho de la sentencia de instancia que le condenó por un delito de lesiones graves, al no hacerse constar en ella su participación junto con la víctima en un programa voluntario de mediación penal arbitrado por la Subdirección

⁹²¹ Sobre un análisis detallado acerca de la aplicación de esta circunstancia atenuante por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y los criterios por ella establecidos, *Vid.* MAGRO SERVET, V. «Aplicación práctica de la atenuante de la reparación del daño causado a la víctima del delito», *Diario La Ley*, núm. 6362, 17 de noviembre de 2005 (D-266), pp. 1142-1152; y del mismo autor «Doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo sobre la atenuante de reparación del daño (art. 21.5 CP)», *La Ley Penal*, núm. 50, junio 2008, pp. 155-166.

⁹²² No obstante dicha concepción amplia del art. 21.5 CP a la que se refiere GARCÍA TORRES, M. L., «La mediación penal...», *op. cit.*, p. 26, advierte MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La mediación, la reparación y la conciliación...», *op. cit.*, p. 1615, que aunque la jurisprudencia osciló durante mucho tiempo entre el reconocimiento o rechazo de las reparaciones simbólicas o psicológicas, desde la STS 1006/2006, de 20 de octubre, se inclina por el rechazo de tal posibilidad, de forma que «sin reparación real y efectiva, total o parcial no puede haber atenuación».

⁹²³ DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., «El reto de la mediación penal: el principio de oportunidad», *Diario La Ley*, núm. 6520, 6 de julio de 2006 (D-165), p. 1963, destaca como entre las propuestas que modifican el sistema de sanciones vigente para incorporar a él la reparación, bien como sanción penal o como fin punitivo autónoma, las soluciones han sido diversas en el Derecho comparado: Así en Estados Unidos, la reforma más relevante ha sido introducir la reparación como sanción penal punitiva autónoma. Y en las legislaciones europeas, mientras unas se han limitado a reconocer a la reparación del daño un efecto atenuante de la responsabilidad pena, manteniendo la separación entre obligación civil y penal, otros países como Alemania, Francia o Bélgica admiten la posibilidad de prescindir de la acusación o de renunciar a la pena, en atención a la reparación realizada o al esfuerzo del ofensor por llegar a un acuerdo con el agraviado.

⁹²⁴ Ante la falta de regulación expresa que en nuestra legislación permitan conceder consecuencias jurídicas a nivel práctico a la mediación penal, CANO SOLE, M. A., «La mediación penal como método de resolución de conflictos. Posibilidades de aplicación a los delitos de violencia de género y doméstica», *La Ley Penal*, núm. 109, Julio-Agosto 2014, p. 95, pone en valor la gran incidencia que en la fase de instrucción debería tener el acuerdo de reparación del daño obtenido en un proceso de mediación a través de la aplicación de la atenuante del art. 21. 5 CP.

General de Medios Abiertos y Medidas Alternativas del Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña. Conforme al cual, se expresaba que «...el Sr. Narciso manifiesta su arrepentimiento por las lesiones causadas al Sr. Matías, que, en ningún momento tuvo la intención de hacerle ningún mal, y además le pide disculpas. El Sr. Matías acepta estas disculpas. Ambas partes, con la firma de este acuerdo dan por finalizado el conflicto...y el Sr. Matías se da por reparado después de este proceso de mediación», con la consiguiente inaplicación de la circunstancia del art. 21.5 del CP⁹²⁵. De esta forma como manifiesta TAMARIT SUMALLA, el conjunto de gestos que podrían integrar la «reparación moral», como sería la petición seria de disculpas a la víctima, quedan al margen y se vienen a considerar irrelevantes o ajenos para la aplicación de la circunstancia⁹²⁶.

Ante lo cual la Sala 2ª del TS manifiesta que «la mera participación del recurrente en el programa voluntario de mediación penal, aun con resultado positivo, no implica efectiva reparación. El perjudicado desde un principio renunció a toda clase de indemnizaciones, así que tanto da que no exista daño a reparar o el existente sea renunciado, ya que en ninguno de ambos casos se ofrece la posibilidad de reparar y realmente, en este caso, no se ha reparado nada. La renuncia del perjudicado por razones familiares (se hallaba casado con la sobrina del acusado) no se produjo por efecto de la reconciliación, sino a causa de la generosidad de la víctima y no de las

⁹²⁵ Así lo destaca CASTILLEJO MANZANARES, R., *Hacia un nuevo proceso penal...*, *op. cit.*, pp. 183 y 184, pues el Tribunal Supremo exige que esa reparación sea real y efectiva, ya que en caso contrario, aun habiendo sometimiento de las partes al proceso de mediación y acuerdo, no cabrá que el Tribunal la aplique. No obstante señala MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La mediación penal», *op. cit.*, pp. 1677 y 1678, que aunque «la mera participación del recurrente en el programa voluntario de mediación penal, aun con resultado positivo, no implica efectiva reparación». Naturalmente, la concepción de la atenuante repercutirá en su caso sobre el proceso de mediación, pues «la reparación total suele llevar a la cualificación de la circunstancia con su correspondiente mayor incidencia en la determinación de la pena, y la reparación durante la celebración del juicio oral acostumbra a valorarse como atenuante por analogía, algo que puede ocurrir también con la reparación simbólica».

⁹²⁶ Como señala TAMARIT SUMALLA, J. M., «La difícil asunción de la reparación penal...», *op. cit.*, p. 6, se prescinde así de una aportación esencial de la investigación victimológica, que pone de manifiesto como las víctimas manifiestan en un gran número de ocasiones mayor interés o satisfacción por lograr una disculpa o algún tipo de reparación moral que por la indemnización monetaria. Reconociendo que el inexistente desarrollo legal de procesos de justicia reparadora y la austeridad expresiva del art. 21.5 CP pueden suscitar dudas respecto a donde debe situarse lo exigible al autor respecto a su comportamiento postdelictivo.

disculpas extrajudiciales. En definitiva, sin reparación real y efectiva, total o parcial, no puede haber atenuación».

Basándose para ello en los siguientes criterios que viene manteniendo de forma constante y reiterada, que ha permitido que en ella se consolide frente a la anterior teoría del «acto contrario» la de la protección objetiva de la víctima⁹²⁷ en orden a la valoración de esta circunstancia atenuante, según los cuales:

1º) Esta circunstancia, de naturaleza predominante objetiva, responde a una política criminal orientada a la protección de la víctima y requiere para su estimación dos elementos: el primero de carácter cronológico, en cuanto la indemnización o reparación deberá llevarse a efecto con anterioridad a la fecha de la celebración del juicio, y el segundo, de naturaleza material, consistente en la reparación del daño causado por el delito o la disminución de sus efectos, sea por la vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios o incluso de la reparación moral⁹²⁸. Por lo que deberán quedar excluidos los factores de índole subjetiva propios del arrepentimiento.

2º) Desde una perspectiva subjetiva, la atenuante contempla una conducta «personal del culpable», lo que hace que se excluyan: los pagos hechos por compañías

⁹²⁷ MAGRO SERVET, V., «Doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo...», *op. cit.*, p. 158, comenta los ejes fundamentales en torno a los cuales gira la teoría de la «protección objetiva de la víctima»: 1º) Pretende incentivar el apoyo y ayuda a las víctimas del delito, exigiendo del responsable una conducta de eliminación o disminución en la medida de lo posible de los efectos negativos de la infracción penal; 2º) Son razones de política criminal las que justifican la atenuación y tienden a favorecer al autor del delito que repara total o parcialmente –pero en todo caso de manera significativa- el daño ocasionado con su conducta; 3º) También puede ser ponderada la menor necesidad de pena derivada del reconocimiento de los hechos que, como una señal de rehabilitación, puede acompañar a la reparación aunque la atenuante no lo exija.

⁹²⁸ Sobre este segundo elemento sustancial de la atenuante, MAGRO SERVET, V., «Doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo...», *op. cit.*, p. 159, destaca que esa reparación ha de ser interpretada en un sentido amplio, que debe ir más allá de la significación que se otorga a esta expresión en el art. 110 CP, pues éste se refiere exclusivamente a la responsabilidad civil, diferente de la responsabilidad penal a la que afecta la atenuante. Razón por la cual «cualquier forma de reparación del daño o de disminución de los efectos, sea por vía de la restitución, de la indemnización de perjuicios, o incluso de la reparación moral, puede integrar las previsiones de la atenuante». No obstante lo cual, TAMARIT SUMALLA, J. M., «La difícil asunción de la reparación penal...», *op. cit.*, p. 5, llama la atención sobre la actitud de menosprecio de la dimensión moral de la reparación y de las reparaciones «simbólicas» que caracteriza la jurisprudencia del Tribunal Supremo, lo que se manifiesta también en el hecho de enfatizar los delitos patrimoniales como el sector de delitos en los que dicha circunstancia tendría un mayor margen de apreciación, y también el mismo autor «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal».

aseguradoras en cumplimiento de un seguro obligatorio, supuestos de constitución de fianza exigidos por el juzgado; conductas impuestas por la Administración; o la simple comunicación de la existencia de objetos buscados, cuando hubieran sido descubiertos necesariamente.

3º) La reparación debe ser suficientemente significativa y relevante, de manera que no es posible reconocer la consecuencia de la atenuación a las acciones aparentes o a reparaciones reducidas, pese a tener los medios adecuados⁹²⁹. Debería, por tanto, excluirse la atenuación en la consignación de pequeñas cantidades. Y pese a que no es determinante la capacidad económica del sujeto reparador, es un dato a tener en cuenta, porque las personas insolventes gozarían de un injustificado privilegio atenuatorio, a pesar de la nula o escasa repercusión de su voluntad reparadora en los intereses lesionados de la víctima.

4º) Una reparación real y verdadera no implica que en todos los casos deba ser total, cuando el autor haya realizado un esfuerzo reparador auténtico, pues también forma parte de la atenuación la disminución de los efectos perjudiciales del delito, por lo que las reparaciones parciales significativas contribuyen a disminuir tales efectos⁹³⁰, todo ello sin perjuicio de la intensidad atenuatoria que el tribunal estime procedente otorgar a la circunstancia.

Y en el mismo sentido se pronuncia el ATS 1991/2009, de 7 de septiembre, donde el recurrente condenado por un delito de robo con intimidación denunciaba la

⁹²⁹ Para TAMARIT SUMALLA, J. M., «La difícil asunción de la reparación penal...», *op. cit.*, p. 7, los importantes efectos penológicos que conlleva la apreciación judicial de esta atenuante, especialmente en aquellos casos, bastantes frecuentes en que se aplica como muy cualificada, obliga a exigir al autor los esfuerzos que sean razonables para poder considerar que la conducta reparadora actúa como subrogado de los sacrificios y desventajas que la pena supone para el condenado.

⁹³⁰ De esta forma como señala acertadamente TAMARIT SUMALLA, J. M., «La difícil asunción de la reparación penal...», *op. cit.*, p. 7, la idea del esfuerzo reparador no queda así del todo olvidada, pese a los excesos retóricos sobre el carácter «objetivo» de la circunstancia, lo que es destacado también por MAGRO SERVET, V., «Aplicación práctica de la atenuante de la reparación...», *op. cit.*, p. 1143, al poner el acento sobre el aspecto subjetivo de la atenuante unos de cuyos ingredientes sería la reparación en la medida de la propia capacidad del sujeto.

inaplicación de la atenuante muy cualificada de reparación del daño del art. 21.5 CP⁹³¹, en relación con los artículos 376, 21.4, 21.5 y 66.1.2º CP, al considerar que la pena debía haberse rebajado en dos grados en relación al primero de los delitos de robo enjuiciados, única acción delictiva reconocida por el acusado, habiendo manifestado estar arrepentido y querer reparar y obtener el perdón de la víctima, mediante un proceso de mediación y reparación penal ya instado. Aduciendo la Sala 2ª del TS, que *«la mera solicitud de mediación penal por parte del acusado ante la Subdirección General de Reparación y Ejecución Penal, no constituye la atenuante prevista en el art. 21.5 CP; solicitud que no ha producido efecto material alguno y que, en modo alguno, supone, reparación efectiva del daño ocasionado, sin que exista tampoco constancia de que alguna de las víctimas estuviera dispuesta a participar en tal proceso de mediación»*. Habiéndose considerado especialmente por el Tribunal que en este supuesto, *«ni se ha acreditado la participación de las víctimas, ni su asentimiento al procedimiento de mediación iniciado y el consiguiente perdón, ni tan siquiera la restitución de los efectos robados, sin que el mero arrepentimiento del acusado pueda erigirse en circunstancia atenuatoria»*⁹³².

Entendiendo que merece asimismo ser comentada la reciente STS 249/2014, de 14 de marzo, donde a partir del recurso de casación interpuesto por uno de los condenados por sendos delitos de homicidio y lesiones graves, reivindicando la aplicación de la atenuante de reparación del daño basándose en un programa de mediación penal que aunque intentó resultó infructuoso, la Sala 2ª delimita de forma exhaustiva la relación existente entre este tipo de procesos y una posible reparación a efectos de poder apreciar la atenuante del art. 21.5 CP. Al considerar que *«la mediación por sí misma no constituye una atenuante, aunque a través de ella se puede llegar a la conciliación, a la*

⁹³¹ Acerca del alcance del ATS 1991/2009, DÍAZ LÓPEZ, J. A., «Propuestas para la práctica de la mediación penal...», *op. cit.*, p. 22, pone de relieve como la jurisprudencia del Tribunal Supremo excluye del ámbito de aplicación del art. 21.5 CP las reparaciones simbólicas, al considerar que la solicitud e incluso participación del recurrente en un programa voluntario de mediación penal, aun con resultado positivo, no implica una efectiva reparación.

⁹³² En este sentido como apunta MAGRO SERVET, V., «Doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo...», *op. cit.*, p. 166, la aplicación atenuatoria del art. 21. 5 CP tiene que venir precedida de una actuación objetivable frente a la víctima o perjudicados, no pudiendo equipararse a la exigencia de reparar el daño que éstos no deseen cobrar una indemnización, ya que es la actuación del acusado tendente a reparar los efectos del delito lo que produce la atenuación, ya que la pena es indisponible para la víctima, con independencia de que esta pueda renunciar al abono de las responsabilidades civiles.

reparación y a otras fórmulas de satisfacción simbólicas que en su caso podrán tener repercusión penal. Pero intentar un programa de mediación sin más es penalmente irrelevante. La mediación es la herramienta para alcanzar unos fines. Hay que situarla en su lugar adecuado. La reparación y la conciliación son objetivos que la llamada justicia restaurativa que textos internacionales animan a implementar en alguna de sus formas (...) colocan en un lugar preferente, aunque no excluyente. La mediación es solo una de las vías –no la única– para alcanzar esos objetivos. Es medio y no fin»⁹³³.

Por tanto desde esta perspectiva, y a tenor de lo hasta aquí expuesto, podemos llegar a la conclusión que el Tribunal Supremo entiende que la reparación así contemplada podrá englobar no solo indemnizaciones y contenidos de la responsabilidad civil. Al considerar que *«los parámetros exclusivamente pecuniarios no agotan todas las vertientes de la reparación. Puede tener otros componentes que la justicia restaurativa invita a redescubrir. En ocasiones la víctima necesita tanto o más que un resarcimiento económico una explicación, una petición de perdón, la percepción de que el victimario se ha hecho cargo del daño causado injustamente; la comprobación del esfuerzo reparador no seguido de logros efectivos pero movido por el sentimiento de que se debe reparar el mal infligido. Por eso han de mirarse con simpatía las normas penales de otros países (como Alemania o Portugal) que sitúan al mismo nivel que la reparación el sincero y real esfuerzo reparador»*.

Y con base en estos argumentos, es por lo que la Sala 2ª en la referida sentencia concibe a la reparación como uno de los objetivos de la mediación, pero no el único. De manera que muy gráficamente se dice en ella *«cabe reparación sin previa mediación; y cabe mediación sin reparación. Es ésta la que constituye una atenuante y no aquélla. Ni siquiera el inicial sometimiento a un programa de mediación fallido. La mediación es*

⁹³³ Para evitar este tipo de interpretaciones TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal», en TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.): *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Ed. Comares, Granada, 2012, p. 70, insiste en que la reparación no puede interpretarse que sea posible tan sólo en los delitos con daño indemnizable económicamente, lo cual se confirma con la referencia a la disminución de los efectos del delito, que permite atribuir relevancia a conductas postdelictivas de reparación social o simbólicas.

solo el camino, no la meta. Es un proceso que puede abrirse para alcanzar la reparación o la conciliación. Los textos prelegislativos que han contemplado este instituto como viene a exigir la normativa europea, pendiente de implementación desde hace años, la contemplan así: el proceso de mediación puede desembocar en una reparación, en una conciliación o en un acuerdo que abre paso a un principio de oportunidad. Pero en sí mismo no tiene relieve penal. Así sucede igualmente en la legislación de menores (arts. 19 y 51 LORPM y 5 de su Reglamento)». Por todo entendemos que la mejor opción para evitar las posibles dudas interpretativas a las que se puede prestar la aplicación de la atenuante en los términos actuales en como está redactada, sería proceder a una modificación del art. 21. 5 CP, para incluir en él de forma expresa la posibilidad de este tipo de soluciones extrajudiciales entre la víctima y el infractor⁹³⁴, e incluso otorgar algún tipo de beneficio penológico a la buena disposición del responsable para llevar a término este tipo de soluciones cuando conste que la misma se haya frustrado por la sola voluntad de la víctimas⁹³⁵, para lo cual lamentablemente se ha desaprovechado la ocasión que nos ha brindado la última reforma del CP de 2015.

No obstante además de lo dicho, esta regulación podría completarse con aquellos casos en los que también el CP prevé la aplicación de una atenuante específica en determinados supuestos concretos, relacionados con los delitos sobre el ordenamiento del territorio, sobre el patrimonio histórico, contra los recursos naturales y el medio ambiente, o en los relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos, regulados en el Título XVI del Libro II del CP, en cuyo último Capítulo «Disposiciones comunes», el art. 340 establece «que si el culpable de cualquiera de esos delitos hubiese procedido voluntariamente a reparar el daño causado, los jueces y tribunales le impondrán la pena inferior en grado a las respectivamente previstas»⁹³⁶.

⁹³⁴ Así lo manifiesta GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J., «La mediación penal en el ámbito de adultos: futura implantación en España», en MONTOYA MELGAR, A. (Coord.): *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, Tomo II, Ed. Dykinson, Madrid, 2010, p. 931, para quien sería necesario incorporar esa atenuante específica al art. 21 del CP, reconociendo la atenuación de la responsabilidad penal en el caso de la conciliación víctima e infractor a través de un proceso de mediación.

⁹³⁵ DURBÁN SICILIA, L., «Mediación, oportunidad, y otras propuestas para optimizar la instrucción penal», *La Ley Penal*, núm. 73, julio-agosto 2010, p. 57.

⁹³⁶ Se refiere a esta atenuante específica ROLDÁN BARBERO, H., «La mediación penal: entre el orden penal y la voluntad de mejorar», *Revista Penal*, núm. 11, enero 2003, p. 122, y VALL RIUS, A., «El

4.1.2. Requisito exigible para acordar suspensión de la pena privativa de libertad

Asimismo otro ámbito en el que también podrán producir sus efectos los acuerdos a los que lleguen las partes tras participar en un procedimiento de mediación, será el de la ejecución penal con incidencia en los pronunciamientos sobre la suspensión de la pena impuesta⁹³⁷. Razón por la cual valoramos muy positivamente que esta opción haya sido contemplada de forma expresa tras la última reforma introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que modifica el Código Penal, en virtud de la cual según manifiesta su exposición de motivos (IV) «se introduce como posible condición de la suspensión el cumplimiento de lo acordado entre las partes tras un proceso de mediación, en los casos en que legalmente sea posible», recogiendo las propuestas que desde la doctrina se habían formulado durante los últimos años⁹³⁸.

De manera que ahora, sin perjuicio de seguir observando los requisitos y condiciones generales ya previstas en la legislación anterior para que jueces y tribunales puedan dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años valorando «las circunstancias del delito cometido, las circunstancias personales del penado, sus antecedentes, su conducta posterior al hecho, en particular su

desarrollo de la Justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 1417, pese a advertir que se trata de delitos en los cuales la víctima no es una persona concreta, sino que puede entenderse que la víctima es la comunidad que se ve afectada por esa acción perjudicial para el conjunto de personas, que pueden padecer los efectos de esa acción que se pretende evitar mediante la sanción de tales conductas, consideradas nocivas para el conjunto de la sociedad. De manera que a pesar de que su sanción, tiene una función disuasoria, el legislador concede al infractor una oportunidad para reparar voluntariamente el daño causado y evitar un castigo más grave.

⁹³⁷ DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., «El reto de la mediación penal...», *op. cit.*, p. 1965 y VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 1416, pese a que como reconocía dicha autora en relación a la regulación anterior, el CP no hiciera referencia expresa, ni tuviera en cuenta textualmente, la reparación, CANO SOLE, M. A., «La mediación penal como método de resolución de conflictos...», *op. cit.*, p. 95, y LEAL MEDINA, J., «¿Tiene futuro la mediación penal en adultos?...», *op. cit.*, p. 1450.

⁹³⁸ En este sentido GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», *op. cit.*, p. 46, al proponer de *lege ferenda* y a fin de incorporar la conciliación a la fase de ejecución, la modificación con este objetivo del art. 80 CP añadiéndole un nuevo apartado 5º; GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J., «La mediación penal en el ámbito de adultos...», *op. cit.*, p. 931, quien sostenía la necesidad de modificar el art. 87 CP e incorporar un apartado 6º en el art. 80 CP, para proceder a la suspensión de la ejecución de las penas cuando hubiera una conciliación de la víctima en un proceso de mediación en cualquiera de las fases del proceso; DURBÁN SICILIA, L., «Mediación, oportunidad, y otras propuestas...», *op. cit.*, p. 57, que también destacaba esta posibilidad de ampliar los supuestos de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en consideración a la conciliación entre víctima y condenado posterior a la sentencia, con el fin de incentivar la mediación también en esa fase del proceso, o TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 72.

esfuerzo para reparar el daño causado, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas» (art. 80.1, 2 y 3 CP), se prevé ahora como novedad que puedan valorar y por tanto condicionar la concesión de la suspensión de la pena al «cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación» (art. 84.1.1.^a CP), pudiéndola calificar claramente como una disposición tuitiva para los derechos de las víctimas, que sin duda alguna redundará en una mayor garantía para que éstas puedan conseguir una reparación efectiva de los daños y perjuicios sufridos por el delito⁹³⁹, en la medida que estos compromisos se incorporen al acuerdo de mediación firmado por ambas partes y que habrá de surtir lógicamente sus efectos en la ejecutoria.

Contemplándose asimismo la posibilidad de que la suspensión ya acordada pueda ser revocada, y en consecuencia ordenar la ejecución de la pena impuesta, cuando el penado incumpliere dicho acuerdo de forma grave y reiterada, si bien con otra novedosa previsión pro víctimas que habrá de ser aplicada en estos casos, al establecerse que en tal supuesto «los gastos que hubiera realizado el penado para reparar el daño causado por el delito conforme al apartado 1 del artículo 84» no le sean restituidos (art. 86.3 CP), permitiendo de esta forma que tras los acuerdos de mediación se atienda de la forma más amplia posible a la satisfacción de sus necesidades e intereses ante el posible incumplimiento de los compromisos reparadores que hubieren sido contraídos por el penado.

4.1.3. Condición para obtener determinados beneficios penitenciarios

Por último, otro ámbito que puede ofrecer amplias posibilidades para la puesta en práctica de programas de mediación es el de la ejecución penitenciaria, en virtud de las disposiciones de los artículos 72 de la Ley General Penitenciaria –LGP en adelante- y

⁹³⁹ Con relación al art. 88.CP antes de su reforma por la LO 1/2015, ya señalaba muy acertadamente FARALDO CABANA, P., «Satisfacción de los intereses patrimoniales de la víctima y resocialización del condenado», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXVI, 2006, p. 27, que en el marco del comportamiento postdelictivo positivo que se había de tener en cuenta para decidir la sustitución la reparación debía tener un contenido al mismo tiempo más amplio del que corresponde a la responsabilidad civil. Al comprender todas las formas posibles de eliminar o disminuir los efectos perjudiciales derivados del delito, esto es, tanto la reparación en sentido estricto y la restitución como la indemnización de los daños y perjuicios, los encuentros de reconciliación y la prestación de servicios a la comunidad.

90.1 CP al exigir que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito como condición para la progresión al tercer grado penitenciario y la concesión de la libertad condicional⁹⁴⁰. Permitiéndose asimismo al Juez de Vigilancia Penitenciaria que pueda adelantar, una vez cumplida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional, hasta un máximo de noventa días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de la condena, cuando entre otras circunstancias acredite «la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas» (art. 90. 2 CP)⁹⁴¹. De manera que la mediación con finalidad reparatoria podrá facilitarse a través de estos programas previstos de forma expresa en el CP, y necesarios para articular esta vía extraordinaria de acceso a la libertad condicional⁹⁴².

⁹⁴⁰ Acerca de los efectos de la mediación en la fase de ejecución, cuando la persona se encuentre cumpliendo condena en un centro penitenciario, por todos RÍOS MARTIN, J. C., «La mediación en la fase de ejecución penitenciaria», *Revista de Estudios Penitenciarios. Homenaje al Profesor Francisco Bueno Arís*, Extra 2006, pp. 173 y 174, que refiere los siguientes:

a) Variable a tener en cuenta para la clasificación en régimen abierto en la clasificación inicial. La clasificación o progresión a tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos previstos en el CP, que la persona penada haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, considerando a tales efectos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales;

b) Valoración positiva a los efectos de concesión de permisos. La asunción de la responsabilidad por los hechos cometidos viene siendo valorada como un indicador de evolución treatmental;

c) Valoración positiva a los efectos de exclusión del período de seguridad –art. 36.2 CP- para personas condenadas a penas superiores a 5 años. A estos efectos la reparación del daño a través de la mediación/conciliación con la víctima se puede considerar una circunstancia favorable en el tratamiento reeducador para que el/la Juez de Vigilancia pueda valorarla para excluir el período de seguridad;

d) Valoración positiva a los efectos de concesión de la libertad condicional, toda vez que la implicación voluntaria de la persona penada en la obtención de un acuerdo de reparación puede ser considerado como una manifestación práctica y concreta de interpretación del concepto jurídico indeterminado “buena conducta”. Por otra parte, la voluntad, unida a la reparación, puede facilitar la emisión de un pronóstico favorable de reinserción social;

e) Valoración positiva a los efectos de aplicación de la libertad condicional anticipada del art. 90 CP consistente en adelantar 90 días los cómputos para la libertad condicional por cada año efectivamente cumplido, siempre que se participa en programas de reparación del daño».

⁹⁴¹ GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», *op. cit.*, pp. 48 y 49, ya se pronunciaba sobre estas posibilidades, al señalar que la valoración de la responsabilización por el daño causado, así como el aprendizaje de conductas de diálogo, escucha y empatía, que suponen una disminución de la peligrosidad a efectos de reincidencia, podrían ser tomadas en consideración, para la clasificación inicial en tercer grado, o la progresión al mismo a lo largo de la condena, servir como elemento para una valoración positiva a los efectos de exclusión del período de seguridad –art.36.2 CP-, e incluso establecerse la mediación como indicio favorable para la concesión de la libertad condicional; y en el mismo sentido CASTILLEJO MANZANARES, R., *Hacia un nuevo proceso penal...*, *op. cit.*, p. 188, advirtiendo que en cualquier caso la reparación efectiva podría ser tenida en cuenta como satisfacción total o parcial de la responsabilidad civil, a los efectos previstos en la legislación penal y penitenciaria en materia de cumplimiento de la pena de prisión y beneficios penitenciarios.

⁹⁴² VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 1420, y TAMARIT SUMALLA, J. «La articulación de la justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 71, quien considera que estos

Consideraciones de una gran trascendencia para proteger los intereses de las víctimas durante la fase de ejecución de la pena, que también se han tenido presentes en el CP para poder otorgar este tipo de beneficios a aquellas personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o en el ámbito del terrorismo (art. 90. 8 CP)⁹⁴³. Al requerirse también en estos casos, para proceder a la suspensión de la ejecución del resto de la pena impuesta y concesión de la libertad condicional que «el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado». Lo que podrá acreditarse no sólo mediante una declaración expresa de repudio a sus actividades delictivas y de abandono de la violencia, sino también a través de «una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito», que entendemos que podrá ser obtenida como resultado de un proceso de mediación en el que el interno haya podido participar de forma voluntaria⁹⁴⁴.

E igual valoración positiva podemos hacer en relación a la inclusión expresa de este tipo de declaraciones por parte del penado, entre los requisitos exigidos para que el tribunal pueda acordar la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable, incluida en nuestro CP tras la última reforma llevada a cabo por la LO 1/2015, 30 de marzo, cuando se trate como en el párrafo anterior de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo que suelen causar graves daños en sus víctimas. Estableciéndose también en estos casos para que el tribunal

programas de reparación a las víctimas para el adelantamiento de la libertad condicional, constituyen una seria invitación a la necesidad de prever y diseñar programas restaurativos en el ámbito penitenciario, que puedan ser valorados para la concesión del referido beneficio extraordinario.

⁹⁴³ Aunque la mediación en fase de ejecución puede aplicarse en todo tipo de delitos, advierte RÍOS MARTIN, J. C., «La mediación en la fase de ejecución...», *op. cit.*, p. 175, que en alguno de ellos, como en los de violencia de género y contra la libertad sexual, podrían existir algunas dificultades, debido al desequilibrio de poder o tensión emocional entre las partes, de manera que en estos casos será el equipo mediador quien haya de evaluar especialmente su viabilidad en atención a la situación psicológica de la víctima y la relación con la persona infractora, no siendo posible su realización en los casos de reincidencia.

⁹⁴⁴ Situaciones en las que como acertadamente señala GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», *op. cit.*, p. 48, sería necesario que al tiempo del ingreso en el centro penitenciario, y siempre que se haya realizado una mediación, presentar la certificación judicial de la misma junto al mandamiento de prisión, acompañada del testimonio de la sentencia y acta de acuerdos adoptados, para que pudieran incorporarse al expediente penitenciario.

pueda acordar esta suspensión que «el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de estos delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito» entre otras circunstancias, que podrán acreditarse mediante «una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito», que como dijimos podrá ser obtenida en el seno de un programa de justicia restaurativa desarrollado en el medio penitenciario. Sin que podamos olvidar para concluir, hacer al menos una breve referencia a las posibilidades que a estos fines puede ofrecer también el indulto, cuya regulación no ha experimentado modificación alguna tras la última reforma penal.

4.2. Experiencias de mediación penal con adultos: Especial referencia a las iniciativas promovidas por el Consejo General del Poder Judicial

No obstante, más allá de la necesaria regulación legal de los mecanismos de justicia reparadora – en particular de la mediación – en la jurisdicción penal de adultos, imprescindible para conseguir su unificación y extensión a todo el territorio nacional dentro del marco del proceso penal vigente y garantizar la tutela judicial efectiva de todas las partes que puedan participar en ellos⁹⁴⁵, queremos poner en valor las experiencias que en ausencia de dicha regulación se han puesto en marcha en nuestro país, con proyectos pioneros que consideramos han sido decisivos para el impulso de la misma en nuestro ordenamiento, y que sin duda alguna han contribuido a una mejor comprensión y difusión de estos mecanismos de resolución de conflictos en nuestra sociedad, aplicando con imaginación el marco legal vigente.

Unas experiencias en las que como veremos, en sus comienzos fue decisiva la colaboración activa de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos,

⁹⁴⁵ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Buenas prácticas para la protección y asistencia...», *op. cit.*, p. 34, y en el mismo sentido LEAL MEDINA, J., «¿Tiene futuro la mediación penal en adultos?...», *op. cit.*, p. 1449, destacando la necesidad de establecer un proceso de mediación penal uniforme, con criterios y principios iguales para todo el territorio nacional, aunque pueda variar en la forma de acometerla ante la necesaria flexibilidad que se ha de dar para que las partes puedan llegar a un acuerdo.

anticipándose a las funciones que ahora les encomienda el nuevo Estatuto, y entre las cuales me gustaría destacar en primer lugar el programa de mediación penal desarrollado por la Oficina de Asistencia a la Víctima de Valencia, puesto en marcha en la década de los años 90 gracias al impulso y entusiasmo de su entonces Directora GONZÁLEZ VIDOSA en colaboración con el Juzgado de Instrucción Nº 2 de esa ciudad, cuyo desarrollo tuve la suerte de conocer personalmente. El cual se proponía como objetivo general, implantar «una fórmula alternativa al proceso penal, en donde la víctima y autor tuvieran un papel esencial, a la hora de resolver sus conflictos mediante un pacto o acuerdo voluntario, que permitiera la reparación global de la víctima, y la resocialización del autor»⁹⁴⁶, habiéndose aplicado principalmente en el ámbito de las faltas, aún sin descartar en cuanto a los casos seleccionados para ser sometidos a mediación algunos delitos, entre los cuales el más significativo fue el de lesiones⁹⁴⁷. Queriendo asimismo significar entre aquellos que obedecen al impulso de los Servicios de Asistencia a las Víctimas en nuestro país, el programa de mediación penal desarrollado por la Oficina de Atención a la Víctima (OAVD) de La Rioja surgida como una experiencia piloto en el año 2000 a través de convenio firmado entre el Ministerio de Justicia, el Consejo General del Poder Judicial y el Gobierno autónomo, cuyo funcionamiento tuve también la oportunidad de conocer personalmente. Y que sustentado asimismo en el modelo de justicia restaurativa, pretendía según manifestaba su Director en ese momento GORDILLO SANTANA «generar espacios de diálogo entre las partes enfrentadas en relación a conflictos penales, permitiendo que éstas busquen lugares de encuentro que desemboquen en la generación de alternativas para la solución y regulación de sus propios conflictos»⁹⁴⁸.

⁹⁴⁶ GONZÁLEZ VIDOSA, F., DE JORGE MESAS, L. F., «Mediación. 1ª Experiencia de adultos en España», *Revista del Poder Judicial*, núm. 40, Octubre-Diciembre 1995, p. 310, y GONZÁLEZ VIDOSA, F., *¿Qué es la ayuda a la víctima?*, Ed. Atelier, Barcelona, 2001, p. 71.

⁹⁴⁷ Acerca de la tipología, características y ejemplos de los casos sometidos a mediación en este programa, DE JORGE MESAS, L. F., «La mediación en el proceso penal español. Experiencias en la jurisdicción ordinaria (adultos)», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 498, 6 de septiembre de 2001, pp. 2 y 3; GONZÁLEZ VIDOSA, F., DE JORGE MESAS, L. F., «Mediación. 1ª Experiencia...», *op. cit.*, pp. 313 y ss.; y GONZÁLEZ VIDOSA, F., MORCILLO MORENO, P., «La víctima y el proceso penal», en STANGELAND, P. (Dir.): *La Criminología Aplicada, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1997, pp. 260 y ss.

⁹⁴⁸ Las características, criterios para la selección de casos y resultados de dicho programa son exhaustivamente detallados por GORDILLO SANTANA, L. F., *La justicia restaurativa y la mediación penal*, Ed. Iustel, Madrid, 2007, pp. 335 y ss.

Sin olvidar tampoco en este concreto ámbito de funciones que se pretenden otorgar a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, la iniciativa promovida por el Ministerio de Justicia a través del convenio suscrito con la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en 2011 para la puesta en marcha como experiencia piloto de un servicio de mediación intrajudicial penal en los juzgados y tribunales ubicados en dicho ámbito territorial a través de las Oficinas de Ayuda a las Víctimas⁹⁴⁹, a cuyos profesionales se les atribuye el desarrollo de las funciones de mediación previstas en dicho convenio. Iniciativas ante las cuales, desde mi experiencia profesional quiero mostrar mi recelo al considerar que la intervención directa en la mediación por parte de los profesionales de formamos parte de estas oficinas, más allá de que podamos ostentar y acreditar la formación necesaria para desarrollarla, puede poner en tela de juicio los principios de imparcialidad y neutralidad que han de guiar siempre esta actividad profesional⁹⁵⁰. Razón por la cual consideramos que habrían de limitar su labor, como muy acertadamente ahora contempla el nuevo estatuto (art. 29 LEVD), a sus funciones de información a las víctimas para que puedan conocer sus derechos en el desarrollo de este tipo de soluciones extrajudiciales, explicándoles en que consisten y facilitándoles asimismo el acceso a los servicios de justicia restaurativa⁹⁵¹, que habrán de crearse en el

⁹⁴⁹ Vid. Resolución de 13 de junio de 2011, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el citado Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (BOE núm. 149, de 23 de junio), que en su cláusula primera relativa al objeto del citado convenio, establece lo siguiente: «Es objeto del presente convenio la implantación como experiencia piloto, de un servicio de mediación intrajudicial penal en juzgados y tribunales ubicados en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, que se desarrollará a través de las Oficinas de Ayuda a las Víctimas del Delito, la formación de los profesionales que realicen la mediación, así como el seguimiento de dicha experiencia piloto».

⁹⁵⁰ En este sentido ROLDÁN BARBERO, H., «La mediación penal: entre el orden penal...», *op. cit.*, pp. 125 y 126, quien de cara a un eventual desarrollo de los servicios de asistencia a las víctimas como instancia de mediación, ya planteaba sus dudas sobre su teórica posición partidista en el conflicto, al ser sus clientes, los ofendidos o perjudicados por el delito y no los infractores. Considerando que la nota de la neutralidad asignada a todo mediador no se daría, por consiguiente, en dichos servicios.

⁹⁵¹ Coincidimos plenamente con ORDOÑEZ SÁNCHEZ, B., «La mediación penal en las oficinas de asistencia a las víctimas de delitos», *La Ley Penal*, núm. 44, Diciembre 2007, p. 44, al manifestar que la experiencia de mediación penal ha de contar con estas oficinas, para que la víctima conozca la posibilidad de que se le pueda aplicar la mediación, y, además, para que se le explique en que consiste el proceso. De manera que estas oficinas, deberían ser el servicio que informara sobre la mediación penal y que derivara a un servicio específico de mediación, que estaría dentro del organigrama de la Administración de Justicia, pero que sería técnicamente independiente.

futuro y a los que deberán prestar su apoyo en los términos que se determinen reglamentariamente⁹⁵².

Asimismo, de forma prácticamente simultánea en el tiempo arranca en el año 1998 el Servicio de Mediación y Reparación Penal de adultos, impulsado por la Administración Autónoma de Cataluña, tras la evaluación de los exitosos resultados obtenidos a partir del funcionamiento de su programa de mediación en justicia penal juvenil al que hemos hecho anteriormente referencia en esta investigación. El cual fue implantado con carácter general en el año 2000 por el Departamento de Justicia a través de su Dirección General de Ejecución Penal y Medidas Alternativas, ubicándolo en la sede de los Juzgados de Instrucción y de lo Penal de Barcelona, para luego ir extendiéndose al resto de capitales⁹⁵³. Sin perjuicio de mencionar por su interés otras experiencias locales surgidas en dicha Comunidad, como la creación de los Servicios de Mediación Penal de Badalona y de Sant Adrià de Besòs en 1999, promovidos por la Asociación ICOPA (Conferencia Internacional para el Abolicionismo Penal) en colaboración con el Ayuntamiento de Badalona y el Área de Servicios Sociales de la Diputación de Barcelona respectivamente, que también pueden considerarse pioneros en este ámbito⁹⁵⁴. Cuyos proyectos –tanto el promovido por el Departamento de Justicia de ámbito autonómico, como los de ámbito local antes referidos-, pude también conocer

⁹⁵² Además por lo que se refiere a la actuación de los Servicios de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA), la posibilidad de que entre sus funciones pudieran desarrollar procesos de mediación penal debemos entenderla actualmente prohibida con arreglo a su actual regulación por el Decreto 375/2011, de 30 de diciembre, cuyo art.12, relativo a los límites de sus actuaciones, establece que: «No constituyen en ningún caso funciones del SAVA y, por tanto, se abstendrán las personas integrantes de los equipos de realizar actuación alguna que pudiera encuadrarse en alguna de las categorías siguientes: e) La relación con la persona victimizadora».

⁹⁵³ Realiza una descripción exhaustiva de la evolución experimentada en los casos atendidos por dicho Servicio de Mediación y Reparación de adultos en Cataluña, FREIRE PÉREZ, R. M., «Reparación y conciliación. El Derecho penal y los intereses de las víctimas e imputados», en SÁEZ VALCÁRCEL, R., ORTUÑO MUÑOZ, P. (Dir.): *Alternativas a la judicialización de los conflictos; La mediación, Estudios de Derecho Judicial*, 111, CGPJ, Madrid, 2006, pp. 92-94, y más recientemente por la misma autora «Experiencias de mediación penal en el ámbito de la justicia penal de adultos. Amparo normativo e institucional», en MARTÍN DIZ, F. (Coord.): *La mediación en materia de familia y Derecho penal: Estudios y análisis*, Ed. Andavira, Santiago de Compostela, 2011, pp. 276 y ss.; También evalúa como muy satisfactorios los resultados obtenidos en dicho programa, VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa...», *op. cit.*, p. 1423.

⁹⁵⁴ SÁNCHEZ CONCEIRO, M, T., «La mediación en el Derecho penal. Relato de experiencias pioneras», *Revista Iuris. Actualidad y Práctica del Derecho*, núm. 50, 2001, pp. 65 y ss., expone de forma detallada la creación de estos programas de ámbito local, su funcionamiento y tipo de casos atendidos en dichos servicios.

de primera mano tras una visita girada al mismo en el año 2002, ante la posibilidad que en ese momento se barajaba de que también la Comunidad Autónoma de Andalucía a través de su Consejería de Justicia pudiera poner en marcha como experiencia piloto un programa de mediación en la jurisdicción de adultos, aprovechando la red de servicios de asistencia a las víctimas ya implantados en la misma.

A los que se suma la experiencia desarrollada en la Comunidad del País Vasco, con la puesta en marcha en 2007 de los Servicios de Mediación Penal dependientes de la Dirección General de Ejecución Penal del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, en los partidos judiciales de Baracaldo y Vitoria-Gasteiz, a los que posteriormente se sumaron en 2008 los servicios de Bilbao y San Sebastián⁹⁵⁵, a través de convenios con entidades privadas especializadas y dilatada experiencia en mediación.

Unas experiencias que se suman a la promovida por el Consejo General del Poder Judicial a través del Servicio de Planificación y Análisis de la Actividad Judicial, que realizando una apuesta decidida por este método de resolución de conflictos, ampara y coordina desde 2005 el desarrollo de una serie de experiencias piloto de mediación penal en el ámbito de la jurisdicción de adultos a nivel nacional, con aquellos Juzgados de Instrucción y de lo Penal que voluntariamente se han querido sumar y adherir⁹⁵⁶, con los siguientes objetivos: 1º) Elaboración y análisis de los datos arrojados por el trabajo de campo, concretándose expedientes abiertos, delitos y faltas derivados a mediación, porcentaje de acuerdos alcanzados, actitudes de las partes, consecuencias de la mediación en la resolución judicial, tiempos de respuesta y grado de satisfacción con el proceso de las partes y operadores jurídicos que intervienen en el mismo; 2º) A partir de

⁹⁵⁵ A estos programas se refiere CANO SOLE, M. A., «La mediación penal como método de resolución de conflictos...», *op. cit.*, p. 93, a partir del primer documento de trabajo que para desarrollar tales experiencias fue elaborado para el Gobierno Vasco por la Asociación de Mediación y Pacificación de Conflictos de Madrid.

⁹⁵⁶ BARONA VILAR, S., «Mediación penal como pieza del sistema de tutela penal en el Siglo XXI. Un paso más hacia la resocialización y la justicia restaurativa», *Revista de Derecho Penal*, núm. 26, Enero 2009, pp. 28-29, se hace eco de esas experiencias y relaciona los órganos judiciales participantes: Juzgado de Instrucción núm. 13 y núm. 18 de Sevilla, Juzgado de lo Penal núm. 3 de Jaén y núm. 2 de Banalúa (Alicante), Juzgado de Instrucción núm. 3 de Pamplona/Iruña, Juzgado de lo Penal núm. 20 de Madrid y núm. 2 de San Sebastián, Juzgados de Instrucción núm. 4 de Córdoba, núm. 1 de Bilbao, núm. 2 de Calatayud, núm. 4 de Zaragoza, y Juzgado de lo Penal núm. 4 de Madrid en ejecutorias, entre otros.

esos datos, concretar las posibilidades de implantar la mediación en las distintas fases del proceso penal de acuerdo con la legislación vigente, analizando la capacidad que pueden ofrecer figuras como la atenuante de reparación del daño o la suspensión de penas, entre otras ya comentadas; 3º) Elaboración de un Protocolo mínimo de actuación para la mediación penal dirigido a todos los operadores jurídicos interesados que sirviera de referencia para conocer el camino a seguir en este tipo de procedimientos⁹⁵⁷, acompañado de un estudio sobre las posibles reformas legales necesarias para una óptima implantación de la mediación en el proceso penal.

Experiencia a partir de la cual se procedió a elaborar un Protocolo de Mediación Penal que recientemente con el fin de mejorarlo ha sido objeto de revisión por el CGPJ⁹⁵⁸, y cuya utilización en el ámbito de la justicia penal hemos de reconocer que va ha suponer un cambio de cultura, tanto para la sociedad como para todos los profesionales que intervenimos en el sistema judicial. Contribuyendo sin duda alguna a crear un clima más propicio y favorable para abordar las reformas sustantivas y procesales necesarias para regularla definitivamente en nuestro ordenamiento, a lo que no renuncia el CGPJ, según se pone de manifiesto en la hoja de ruta para la modernización de la justicia aprobada en 2009⁹⁵⁹. Necesidades que también fueron

⁹⁵⁷ Las distintas fases que integran este programa son descritas por SÁNCHEZ ÁLVAREZ, P., «Mediación penal comunitaria: Desde dónde y hacia dónde», en SÁEZ VALCÁRCCEL, R., ORTUÑO MUÑOZ, P. (Dir.): *Alternativas a la judicialización de los conflictos; La mediación, Estudios de Derecho Judicial*, 111, CGPJ, Madrid, 2006, pp. 30-32, recogiendo las siguientes: 1ª) Contacto con el infractor y con la víctima; 2ª) Fase de encuentro; 3ª) Fase de acuerdo; 4ª) Fase de ejecución y 5ª) Fase de seguimiento, y más ampliamente por PASCUAL RODRÍGUEZ, E., «La mediación en el Derecho penal de adultos en la fase de enjuiciamiento: un estudio sobre la experiencia piloto en los órganos jurisdiccionales», en la misma obra colectiva, pp. 115 y ss.

⁹⁵⁸ Este nuevo Protocolo de Mediación Penal ha sido incluido en su *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*, CGPJ, Madrid, 2013, pp. 88-120, que además de la guía para la implantación del procedimiento de mediación penal intrajudicial, incorpora el protocolo de derivación a mediación en las diversas fases del proceso penal, junto a diversos formularios, disponible en: http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Que_es_la_mediacion/Protocolos (Fecha consulta: 12-05-2015).

⁹⁵⁹ El apartado sexto de la citada *Hoja de Ruta para la Modernización de la Justicia*, aprobada en noviembre de 2009 por el CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, y disponible en: <http://www.poderjudicial.es> (Fecha consulta: 12-05-2015), plasma esa necesidad de abordar las reformas legales necesarias, refiriéndose a la mediación penal y civil como instrumento eficaz para la resolución de los conflictos, por las siguientes razones: 1º) La mediación es positiva para las partes, quienes son los protagonistas de la resolución del conflicto, asumiendo libremente el acuerdo y facilitando el futuro cumplimiento voluntario de sus términos; y supone la obtención de una solución más rápida y ágil del conflicto; y 2º) La mediación es positiva para el sistema judicial porque reduce la carga de trabajo de los

compartidas por la Fiscalía General del Estado en su Memoria correspondiente del año 2010⁹⁶⁰, donde trasladaba la necesidad urgente de una reforma legislativa en este ámbito con el objetivo principal de ofrecer seguridad jurídica a todas las partes y operadores jurídicos que pudieran intervenir en este tipo de procesos.

Juzgados y Tribunales, con el consiguiente ahorro de los enormes costes que siempre genera un proceso judicial».

⁹⁶⁰ Según indicaba la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, en la Memoria de 2010, p. 1253, disponible en: <https://www.fiscal.es> (Fecha consulta: 02-02-2015): «Hoy por hoy, a falta de regulación legal, la mediación es un empeño personal de los profesionales que trabajan en ella y de los que están al frente de las instituciones que proporcionan los medios materiales para ello. Y hay que tener en cuenta, a tal efecto, que la ausencia de regulación sobre la mediación penal es una tarea pendiente del legislador español, pues las directrices que marca la Unión Europea son muy claras [...] Además, esta carencia normativa provoca cierto grado de inseguridad jurídica al no existir una uniformidad en la actuación. En virtud de todo ello aboga por una reforma legislativa que a su juicio debería abordar, por una parte, el modo y el momento procesal oportuno para acordar la derivación, y por otro, el sistema para que el acuerdo entre las partes puede tener un reflejo en el proceso, sin olvidar, que pudiera ser aconsejable un catálogo de delitos susceptibles del sistema».

CAPÍTULO VI

EL SISTEMA ESPAÑOL DE AYUDAS PÚBLICAS Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS DEL DELITO

1. EL SISTEMA DE LA LEY 35/95, 11 DE DICIEMBRE, DE AYUDAS Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS DE DELITOS VIOLENTOS Y CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL

La promulgación en nuestro país de la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (LAAVD)⁹⁶¹, y su Reglamento de desarrollo aprobado por el RD 738/1997, de 23 de mayo⁹⁶² (RAVD), vino a paliar en gran medida la situación de abandono padecida por las víctimas del

⁹⁶¹ La Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (BOE núm. 296, de 12 de diciembre), ha sido sucesivamente modificada por la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE núm. 315, de 31 de diciembre), la Ley 38/1998, de 27 de noviembre, por la que se modifica la composición de la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual (BOE núm. 285, de 28 de noviembre), la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial (BOE núm. 266, de 4 de noviembre), la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 (BOE núm. 311, de 23 de diciembre), la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 (BOE núm. 309, de 26 de diciembre), y la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 (BOE núm. 315, de 30 de diciembre; Rect. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 2015). Una versión de este texto legal anotado y concordado con las disposiciones de su Reglamento de desarrollo, puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 415-439.

⁹⁶² El RD 738/1997, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (BOE núm. 126, de 27 de mayo), ha sido reformado por el RD 429/2003, de 11 de abril, para modificar la composición de la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual (BOE núm. 100, de 11 de abril) y por el RD 199/2006, de 17 de febrero, que introduce un nuevo Título V para incorporar en el ordenamiento español las disposiciones de la Directiva 2004/80/CE del Consejo de la Unión Europea, sobre indemnización a las víctimas de delitos (BOE núm. 43, de 20 de febrero). Una versión de este Reglamento anotado y concordado con la Ley que desarrolla, acompañado del modelo formulario aprobado para solicitar este tipo de ayudas, puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 441-500.

delito en el Derecho positivo español⁹⁶³, que hasta esa fecha tan sólo contemplaba un sistema de cobertura de carácter público para las víctimas de los delitos de terrorismo⁹⁶⁴. Y supuso al mismo tiempo la incorporación de España al conjunto de países de nuestro entorno que ya contaban con un instrumento legal para la compensación económica y asistencia a las víctimas de delitos, dando cumplimiento efectivo a las exigencias del ordenamiento jurídico internacional y europeo en esta materia, entre los que el *Convenio Europeo sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos*⁹⁶⁵ constituye un referente de primer orden⁹⁶⁶.

⁹⁶³ Haciéndose eco en nuestro ordenamiento de otros antecedentes legislativos más lejanos en el tiempo de este sistema indemnizatorio por parte del Estado LANDROVE DÍAZ, G., *La moderna victimología...*, *op. cit.*, pp. 102 y 103, comenta el art. 123 del CP de 1848 conforme a la cual «Una ley especial determinará los casos y forma en que el Estado ha de indemnizar al agraviado de un delito o falta, cuando los autores y demás responsables carecieren de medios para hacer la indemnización», y la enmienda formulada por el grupo comunista al Proyecto de LO de CP de 1980 que proponía introducir una DA 2ª «En el plazo de un año a partir de la promulgación de este Código, el Gobierno remitirá a las Cortes un proyecto de ley de creación de un Fondo de Garantía para las víctimas del delito»; en los mismos términos GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., «El descubrimiento de la víctima: victimización secundaria y programas de reparación del daño. La denominada “victimización terciaria” (el penado como víctima del sistema legal)», en *La Victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993, p. 300; HERRERA MORENO, M., *La hora de la...*, *op. cit.*, pp. 84 y 85, cita también el art. 183 del CP de 1928, que disponía la creación de un fondo administrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que alimentado por las sanciones pecuniarias en proporción del 75% vendría a resarcir a las víctimas de error judicial, así como a aquellas que no pudieran percibir la indemnización debida por los responsables civiles.

⁹⁶⁴ Para VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual: La Ley 35/1995, de 11 de diciembre», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1769, 1 de marzo de 1996, p. 9, esa decisión de reducir el ámbito indemnizatorio a los delitos terroristas se consideraba razonable por evidentes motivos políticos, y contaba con ejemplos similares en el derecho comparado. Una opción criticada por SOLÉ RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, p. 212, a quien le resulta difícil entender por qué esa discriminación por razón del tipo de delito margina a determinadas víctimas que también padecen en similares contenidos las consecuencias del ilícito penal.

⁹⁶⁵ Vid. Texto completo del Convenio Europeo anotado y concordado con la Ley 35/95, 11 de diciembre, junto al Instrumento de Ratificación del Estado Español (BOE núm. 312, 29 de diciembre de 2001), que con arreglo a su art. 15.2 entró en vigor en nuestro país el 1 de febrero de 2002, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 213-227.

⁹⁶⁶ Destacando ese marco jurídico de referencia que constituye el Convenio Europeo al establecer las disposiciones mínimas sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos exigibles para nuestro legislador, DE MIGUEL ZARAGOZA, J., «Hacia un sistema europeo de indemnización...», *op. cit.*, p. 63; BENITO ALONSO, F., «Hacia un sistema de indemnización estatal a las víctimas del delito en España», en *Diario La Ley*, 1988-3, pp. 886-887; MARTÍNEZ ARRIETA, A., «Hacia una Ley de protección a las víctimas de delitos», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 31, 6 de diciembre de 1991, p. 2; VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos...», *op. cit.*, p. 10, y GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un sistema europeo de indemnización...», *op. cit.*, pp. 8-9.

El texto de la Ley⁹⁶⁷ consta de dieciséis artículos divididos en dos capítulos, que se completan con tres disposiciones adicionales, una transitoria y dos finales. De ellos, el capítulo primero (arts. 1 a 14), único que ha sido objeto de desarrollo reglamentario, regula un sistema público de ayudas económicas a favor de las víctimas de los delitos dolosos y violentos cometidos en España, con resultado de muerte, lesiones corporales graves, o daños graves en su salud física o mental, beneficiándose igualmente de estas ayudas las víctimas de los delitos contra la libertad sexual. Mientras que el capítulo segundo (arts. 15 y 16), se ocupa de la asistencia a las víctimas, como un concepto diferenciado de las estrictas ayudas económicas reconocidas a las víctimas de delitos violentos, con el fin de generalizar la atención jurídica, psicológica y social a las víctimas de cualquier hecho delictivo, a través de una red de oficinas de asistencia, que deberán canalizar sus primeras necesidades para ayudarles a superar los daños y perjuicios sufridos a consecuencia del delito y prevenir los riesgos de su victimización secundaria⁹⁶⁸. De manera que a través de ambos capítulos podemos afirmar que se abarcan todos los ámbitos de intervención que deben ser cubiertos por la victimoasistencia, definida «como el conjunto de actuaciones dirigidas a ofrecer a la víctimas la ayuda inmediata necesaria para resolver o atenuar los problemas psicológicos, sociales, jurídicos o económicos que se derivan de su victimización»⁹⁶⁹, brindándoles un apoyo de carácter integral. Sin perjuicio de que esta tutela multidisciplinar a las víctimas pueda perseguir otros fines relacionados con la eficacia de la Administración de Justicia⁹⁷⁰.

⁹⁶⁷ A la que con razón MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., PATRÓ HERNÁNDEZ, R. M., y AGUILAR CÁRCELES, M. M., *Victimología: un estudio sobre la víctima...*, *op. cit.*, p. 293, consideran como la primera Ley victimal por antonomasia en el ordenamiento jurídico español.

⁹⁶⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 169.

⁹⁶⁹ RODRÍGUEZ PUERTA, M. J., «Sistemas de asistencia, protección y reparación de las víctimas», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURÚA ODRIOZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coords.): *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 407 y 408, y en semejantes términos VILLACAMPA ESTIARTE, C., «Los modelos de asistencia a las víctimas del delito: situación en España y perspectiva comparada», en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 13, 2010, p. 2.

⁹⁷⁰ En este sentido FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 521, para quien «es importante estudiar hasta que punto puede la asistencia a las víctimas redundar en un más correcto funcionamiento de la Justicia penal en sentido amplio, y hasta qué punto el interés del Estado por las víctimas y, en general, el movimiento de redescubrimiento global de la víctima, está provocado únicamente como un medio de aumentar la eficacia en la lucha contra el delito». Un parecer también manifestado por el propio CGPJ en su «Informe al Anteproyecto de Ley de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos (Pleno del 5 de abril de 1995)», en *Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 123, Madrid, mayo 1995, p. 63: «El perjudicado por la acción delictiva debe tener una consideración especial tanto

1.1. Disposiciones relativas a las ayudas económicas

1.1.1. *Ámbito de aplicación*

El sistema de ayudas económicas regulado por la Ley 35/95, 11 de diciembre, se reconoce a favor de las víctimas de los delitos dolosos y violentos, cometidos en España a partir del día 13 de diciembre de 1995 –fecha de entrada en vigor de la Ley- cuyo resultado sea la muerte, lesiones corporales graves o daños graves en la salud física o mental (art. 1 LAAVD)⁹⁷¹. Pudiéndose beneficiar también de estas ayudas las víctimas de los delitos contra la libertad sexual, aun cuando estos delitos se hubieran perpetrado sin violencia, lo cual debemos considerar conforme con arreglo a la actual regulación legal contenida en el Código Penal de los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, al contemplar junto a las agresiones sexuales cuya comisión puede tener lugar con violencia o intimidación, los abusos sexuales cometidos sin esa violencia o intimidación⁹⁷².

En cualquier caso, hemos de decir que la Ley 35/95, sigue en su aplicación un criterio de estricta territorialidad, de manera que sólo abarca a los delitos que se hayan cometido en España, excluyendo de su ámbito de aplicación los acaecidos fuera del

desde el punto de vista de su tratamiento procesal como desde el de la satisfacción de su pretensión de contenido económico. Así se conseguiría un aumento en el número de delitos denunciados, que en muchas ocasiones no lo son por el temor de la víctima de sufrir molestias y perjuicios de todo tipo, así como también una mejor colaboración de las víctimas de delitos con los encargados de perseguirlos y juzgarlos».

⁹⁷¹ Quedan por tanto excluidos del ámbito de aplicación de la Ley tanto los delitos de imprudencia como las faltas, cuya admisión harían inviable económicamente el sistema, al igual que los delitos de carácter económico-patrimonial, así como los daños materiales que sean causados a la víctima como consecuencia del hecho delictivo. Así lo han puesto de manifiesto VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 13; SOTO NIETO, F., «Ayudas a las víctimas de los delitos violentos. Su relación con el proceso penal», en *Diario La Ley*, núm. 4005, 23 de marzo de 1998 (D-86), p. 1884; TOBAJAS GÁLVEZ, O. «La Ley de ayudas públicas a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual», en *Actualidad Penal*, núm. 12, 20 a 26 de marzo de 2000, p. 269; MANRIQUE CABRERO, J. C., «Estudio de la normativa de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1891, 15 de abril de 2001, p. 9; FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 526 y GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 172. Coincidiendo con ROIG TORRES, M., *La reparación del daño...*, *op. cit.*, p. 346, «no nos parece justificada la exclusión de los daños materiales, resarcidos en cambio, cuando su origen es un acto terrorista».

⁹⁷² Así lo expone VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 13, señalando que el especial tratamiento que reciben los delitos contra la libertad sexual los protege de posibles interpretaciones restrictivas de la Ley, que expulsan de la misma los supuestos daños en la salud mental a consecuencia de delitos dolosos pero no estrictamente violentos.

territorio nacional, aunque pudieran ser enjuiciados por la jurisdicción española⁹⁷³. Siendo asimismo importante destacar, que el concepto legal de ayudas públicas contemplado en la norma, tal como manifiesta su exposición de motivos (III.2) debe distinguirse de figuras afines y señaladamente de la indemnización, pues «no cabe admitir que la prestación económica que el Estado asume sea una indemnización, ya que éste no puede asumir sustitutoriamente las indemnizaciones debidas por el culpable del delito, ni desde otra perspectiva es razonable incluir el daño moral provocado por el delito»⁹⁷⁴. Por el contrario la Ley, se construye sobre el concepto de ayudas públicas, plenamente recogido en nuestro ordenamiento y referido directamente al principio de solidaridad social en que se inspira⁹⁷⁵, que también ha sido destacado por la generalidad de la doctrina al configurarlas como unas prestaciones de naturaleza especial, que constituyen un tercer género entre la responsabilidad extracontractual de la Administración y la Seguridad Social⁹⁷⁶.

⁹⁷³ VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 13, MANRIQUE CABRERO, J. C., «Estudio de la normativa de ayudas y asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 9, y GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 172. En nuestro ordenamiento debe tenerse presente la reforma introducida en el art. 23 LOPJ por la LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal (BOE núm. 63, de 14 de marzo).

⁹⁷⁴ Anticipándose a la aprobación de la Ley, así lo manifestaba MARTÍNEZ ARRIETA, A., «Hacia una Ley de protección a las víctimas...», *op. cit.*, p. 2: «La irrupción del Estado, garantizando la reparación económica de la víctima, total o parcial, ha de encontrarse en la solidaridad de los miembros de la comunidad ante los siniestros, o agresiones injustificadas, que alguno de sus miembros padezca, derivados de la propia convivencia pactada, que, por su estructura, genera situaciones de riesgo, que han de ser compensadas económicamente, desde luego, por su causante, y en su defecto, no de forma subsidiaria sino solidaria, por la propia comunidad representada por el Estado».

⁹⁷⁵ Así lo expresa la STS 1579/1997 (Sala 2ª), de 19 de diciembre (FJ 6º): «El concepto legal de ayudas públicas a las víctimas debe distinguirse de figuras afines y señaladamente de la indemnización, porque el Estado no puede asumir sustitutoriamente las indemnizaciones debidas por el culpable, ni abarcar el daño moral provocado por el delito. Por el contrario, esta Ley se construye sobre un concepto de ayudas públicas directamente inspirado en el principio de solidaridad». La cual es objeto de comentario por SOTO NIETO, F., «Ayudas a las víctimas de los delitos violentos...», *op. cit.*, p. 1884.

⁹⁷⁶ En este sentido, VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos...», *op. cit.*, pp. 16 y 17; y «Aproximación al sistema español de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», en *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 12, Mayo-Agosto, 1996, p. 91; DÍAZ ROLDÁN, C., «La incidencia de la Ley 35/95 y del RD 738/97 en los procedimientos penales y en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado», en *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, VII-1999, *La Ley de Jurado*, p. 166; MANRIQUE CABRERO, J. C., «Estudio de la normativa de ayudas y asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 8, y GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 172.

Y en esta misma línea se manifiesta la *Circular 2/1998, de 27 de octubre, de la FGE, sobre ayudas públicas a las víctimas de delitos dolosos y violentos y contra la libertad sexual*⁹⁷⁷, al pronunciarse sobre las notas que caracterizan a estas ayudas:

- Constituyen un *tertium genus o figura sui generis* de obligación resarcitoria de naturaleza especial que el Estado se impone a sí mismo por el título específico de la propia Ley 35/95, que no se identifica ni con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, ni con las prestaciones de la Seguridad Social, sino que integran un intento de socializar el riesgo derivado de la delincuencia violenta y sexual como muestra de la solidaridad con las víctimas.

- Tienen carácter subsidiario de la indemnización declarada en la sentencia, y son incompatibles con la misma, porque la suma del importe de la indemnización cobrada y de la ayuda estatal no puede exceder la cuantía de la condena indemnizatoria impuesta en la sentencia al culpable o responsable civil.

- Intentan garantizar un mínimo de cobertura económica mediante la actividad subvencionada que despliega el Estado, para que circunstancias ajenas a la víctima como la situación de insolvencia total o parcial del culpable del delito, su no identificación, o la crisis anticipada del procedimiento penal por su archivo o sobreseimiento⁹⁷⁸, no desencadenen una situación material de desasistencia difícilmente conciliable con los postulados del Estado Social y Democrático de Derecho.

⁹⁷⁷ Vid. Circular Núm. 2/1998, sobre ayudas públicas a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, Suplemento núm. 1841, 15 de marzo de 1999, pp. 22 y 23, y también en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 1174 y 1175.

⁹⁷⁸ Una finalidad que coincide con la señalada para este tipo de indemnizaciones en el art. 2 del CEIVD, de 24 de noviembre de 1983:

«1. Cuando la indemnización no pueda hacerse enteramente efectiva en otras fuentes, el Estado deberá contribuir a indemnizar: a) A las personas que hubieran sufrido lesiones graves o daños en su salud como resultado directo de un delito intencional de violencia; y b) A las personas que estuvieran a cargo de la persona fallecida como consecuencia de un delito de esta clase;

2. La indemnización prevista en el apartado precedente se concederá incluso si el autor no puede ser perseguido o castigado».

1.1.2. Beneficiarios

En orden a los beneficiarios de las ayudas, la Ley distingue entre víctimas directas e indirectas, y exige a todas ellas para poder acceder a las ayudas que regula, que en el momento de cometerse el delito (art. 2.1 LAAVD): «a) Sean españoles o nacionales de algún Estado miembro de la Unión Europea; b) A los que no lo sean, que residan habitualmente en España⁹⁷⁹; o c) Sean nacionales de otro Estado que reconozca ayudas análogas a los españoles en su territorio, aunque no residan habitualmente en España»⁹⁸⁰. Debiéndose por tanto aplicar también esta previsión relativa a la nacionalidad para los beneficiarios a título de víctimas indirectas, con independencia de cual hubiera sido la nacionalidad o residencia habitual del fallecido.

Y partir del establecimiento de estos requisitos sobre nacionalidad que han de reunir las víctimas, la Ley determina en primer lugar las personas que podrán acceder a las ayudas a título de víctimas directas, que son aquellas que hubieran sufrido lesiones corporales graves o daños graves en su salud física o mental como consecuencia directa del delito (art. 2.2 LAAVD). Para a continuación delimitar el círculo de aquellas otras que podrán hacerlo como víctimas indirectas, en el caso de muerte de la víctima directa y con referencia siempre a dicha fecha, y que serían las siguientes⁹⁸¹:

⁹⁷⁹ Como advierte PUYOL MONTERO, F. J., «Noticia de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre...», *op. cit.*, p. 1357, la ley parte del concepto de residencia, no del de domicilio, con lo que se amplía la posibilidad de ser beneficiario de dichas ayudas, pese a que no servir a tal efecto la residencia esporádica, sino que la misma tiene que ser habitual si se quiere gozar de las ayudas previstas.

⁹⁸⁰ Señala acertadamente el CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL «Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos (Pleno del 5 de abril de 1995)» en *Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 123, Madrid, mayo 1995, p. 67 que dicho precepto satisface «las exigencias de la doctrina del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (S. de 2 de febrero de 1989, Asunto Ian William Cowan), según la cual, el principio de no discriminación derivado del Tratado CEE, se opone a que un Estado miembro subordine la concesión de una indemnización estatal, destinada a reparar el perjuicio causado en dicho Estado a la víctima de una agresión que hubiera comportado una lesión corporal, a condiciones tales como la posesión de carta de residencia o la existencia de reciprocidad con el país de origen, en lo que se refiere a personas a las que el derecho comunitario garantiza la libertad de circulación, en particular como destinatarios de servicios».

⁹⁸¹ Como señala acertadamente FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 529, la relación de víctimas indirectas puede considerarse un *numerus clausus*, pues no se contempla el supuesto de convivencia y dependencia de otros ascendientes o descendientes del fallecido, ya sea en línea directa o bien en la colateral. Coincidiendo con ROIG TORRES, M., *La reparación del daño...*, *op. cit.*, p. 346, en que «la reducción del número de beneficiarios que pueden obtener estas ayudas respecto a la indemnización por atentados terroristas supone una discriminación en perjuicio de los parientes de las víctimas de delitos violentos que no sean incardinables en aquella categoría».

a) El cónyuge del fallecido, que no esté separado legalmente, o la persona que hubiera venido conviviendo con el fallecido de forma permanente con análoga relación de afectividad a la de cónyuge, con independencia de su orientación sexual, durante, al menos los dos años anteriores al momento del fallecimiento, salvo que hubiera tenido descendencia en común, en cuyo caso bastará la mera convivencia. No obstante, es importante recordar que de acuerdo con lo establecido en la DA 3ª de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, no tendrá esta consideración «quien fuera condenado por delito doloso de homicidio en cualquiera de sus formas, cuando la fallecida fuera su cónyuge o persona con la que estuviera o hubiera estado ligado de forma estable por análoga relación de afectividad» (art. 1.2. RAVD)

b) Los hijos del fallecido, que dependieran económicamente de él, con independencia de su filiación o de su condición de póstumos⁹⁸². Así como los hijos que, no siéndolo del fallecido, lo fueran del cónyuge o persona que conviviera con él, exigiéndose también en este caso para poder acceder a las ayudas su dependencia económica.

c) Y en defecto de las anteriores personas, los padres de la persona fallecida, cuando dependieran económicamente de ella. Y asimismo, cuando como consecuencia de un delito doloso se produzca el fallecimiento de un menor o incapaz, sus padres o tutores también podrán acceder a la ayuda prevista en la Ley para sufragar los gastos funerarios.

No obstante y en previsión de la posible concurrencia de algunos de esos beneficiarios con derecho para acceder a las ayudas en su condición de víctimas indirectas, la Ley y su Reglamento de desarrollo, con un buen criterio se encargan de establecer una serie de reglas para proceder a su distribución entre ellos. De manera que se prevén varias situaciones, para cada una de las cuales se intenta ofrecer una

⁹⁸² Tras la modificación introducida en la letra b) del art. 2.3 LAAVD por la DF 5ª de la Ley 39/2010, de 22 de diciembre, «Se presumirá económicamente dependientes del fallecido a los hijos menores y mayores incapacitados».

respuesta: 1º) Cuando concurren el cónyuge o persona que hubiera venido conviviendo con el fallecido junto a los hijos de éste, la ayuda se deberá dividir en dos mitades, correspondiendo una a los primeros, y la otra a los hijos que se distribuirá entre ellos por partes iguales; 2º) Cuando concurren solamente los hijos, se aplicará también la regla anterior debiéndosela dividir entre todos ellos por partes iguales. Un criterio que asimismo es el que determina en reparto entre los padres del fallecido, salvo en el caso de existir tan sólo uno, en cuyo caso éste será quien percibirá el importe de la ayuda económica íntegramente (art. 2.4 LAAVD).

Por último, estrechamente ligada a la cuestión de los requisitos exigidos a los beneficiarios para que puedan acceder a las ayudas, la Ley también prevé una serie de supuestos para su denegación o reducción, cuando su concesión total o parcial pueda ser considerada contraria a la equidad o al orden público⁹⁸³, tras valorar las siguientes circunstancias declaradas en la sentencia que ponga fin al procedimiento penal (art. 3 LAAVD y 7 RAVD): a) El comportamiento del beneficiario, cuando hubiera contribuido directa o indirectamente, a la comisión del delito o al agravamiento de sus perjuicios; y b) Las relaciones del beneficiario de la ayuda con el autor del delito, o por su pertenencia a una organización dedicada a acciones delictivas violentas. No obstante la propia Ley reconoce que cuando fuera el fallecido por el delito quien estuviera incurso en alguna de estas causas de denegación o limitación, puedan acceder a las ayudas los beneficiarios a título de víctimas indirectas, cuando éstos quedasen en una situación de desamparo económico tras acreditar que convivían con él y a sus expensas en el momento de producirse dicho fallecimiento.

1.1.3. Clases de ayudas e incompatibilidades

La delimitación de las diferentes clases de ayudas reconocidas y su cuantificación constituye un aspecto esencial en el sistema regulado en la Ley 35/95 y su Reglamento

⁹⁸³ La previsión de estas cláusulas interpretativas relativas a la equidad y el orden público en el texto de la Ley, para denegar o reducir el importe de la ayuda que pudiera ser reconocida a la víctima, ha sido criticada en la doctrina por HERRERA MORENO, M., *La hora de la...*, *op. cit.*, pp. 308-309, quien se cuestiona su fundamento, y por PUYOL MONTERO, F. J., «Noticia de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre...», *op. cit.*, p. 1357, al considerar que dichos conceptos presentan una gran ambigüedad en la práctica, lo que dificultará sobremanera para proceder a una concreción de los mismos, propiciando la existencia de una cierta inseguridad jurídica.

de desarrollo. Por ello para su aplicación se parte de la fijación de unas cuantías máximas correspondientes a cada una de las clases de de incapacidad contempladas por la legislación de la Seguridad Social⁹⁸⁴. Y sobre estos importes máximos, la ayuda a percibir se establece aplicando determinados coeficientes correctores en atención a la situación económica de la víctima, al número de personas que dependieran económicamente de ella y al grado de afectación o menoscabo sufrido. Un criterio que es el que también se aplica por la Ley en el supuesto de muerte de la víctima directa, para determinar el importe de la ayuda a la que tengan derecho los familiares del fallecido. Siendo importante precisar como principio inspirador de todo este sistema que «el importe de las ayudas no podrá superar en ningún caso la indemnización fijada en la sentencia» (art. 6 LAAVD), que de acuerdo con lo establecido en la Ley contempla las siguientes clases de ayudas:

a) *Incapacidad temporal*, cuando las lesiones o daños sufridos por la víctima le produzcan esta situación por un tiempo superior a seis meses (180 días), la cantidad de ayuda a percibir por este concepto una vez transcurrido ese período, será equivalente al doble del indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) diario vigente mientras dure dicha situación, con una extensión máxima de dieciocho meses prorrogables a treinta meses en ciertos supuestos.

b) *Lesiones invalidantes*, cuando la víctima sufra este tipo de lesiones, la cantidad de ayuda a percibir como máximo se referirá al IPREM mensual vigente en la fecha en que se consoliden las lesiones o daños a la salud y dependerá del grado de incapacitación reconocido, exigiéndose que esas lesiones produzcan al menos una minusvalía del 33 % de acuerdo a la siguiente escala: incapacidad permanente parcial o minusvalía del 33 al 44 %: cuarenta mensualidades de IPREM; incapacidad permanente total o minusvalía del 45 al 64 %: sesenta mensualidades de IPREM; Incapacidad

⁹⁸⁴ Para VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 13; y «Aproximación al sistema español de ayudas...», *op. cit.*, p. 87, la solución legal de remitirse a la legislación de la Seguridad social es una técnica razonable en la medida en que facilita la objetivación de las secuelas y la similitud de tratamiento entre los distintos supuestos susceptibles de ayuda pública. Y en el mismo sentido se pronuncia el CGPJ en su «Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Ayudas...», *op. cit.*, p. 68.

permanente absoluta o minusvalía de más del 65 %: noventa mensualidades de IPREM; y gran invalidez o minusvalía de más del 75 % con ayuda de tercera persona: ciento treinta mensualidades de IPREM.

c) *Por fallecimiento*, la ayuda máxima a percibir por los familiares de la víctima directa fallecida será de ciento veinte mensualidades de IPREM vigente en la fecha en que se produzca su muerte. Y en el supuesto de que el fallecido como consecuencia directa del delito fuera un menor o incapaz, también sus padres o tutores podrán tener derecho al resarcimiento de los *gastos funerarios* que entre otros comprenderán el velatorio, transporte, incineración o enterramiento, con el límite máximo de cinco mensualidades de IPREM.

d) *Gastos de tratamiento terapéutico* en los delitos contra la libertad sexual que causaren a la víctima daños en su salud mental, cuyo importe se destinará a sufragar el coste del tratamiento psicológico que libremente ella haya elegido, hasta la cuantía máxima de 5 mensualidades del IPREM.

Todas estas prestaciones, además de poderse tramitar como ayudas definitivas una vez haya concluido el proceso penal después de haberse dictado la sentencia que ponga fin al mismo, también podrán ser solicitadas con carácter provisional antes de recaer esa resolución judicial⁹⁸⁵, tras haber denunciado los hechos ante las autoridades competentes o bien porque ya se siga de oficio un proceso penal por ellos, y siempre que pueda ser acreditada la precaria situación económica en que hubiera quedado la

⁹⁸⁵ Dado que los plazos habituales de la justicia penal supondrán en la práctica que la concesión de estas ayudas se produzca mucho tiempo después de la comisión del delito, perdiendo el sistema su capacidad para subvenir eficazmente a las necesidades de las víctimas, para VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 20; y «Aproximación al sistema español de ayudas...», *op. cit.*, pp. 95 y 96 «La posibilidad de conceder ayudas provisionales con anterioridad a que recaiga resolución judicial firme (art. 10) es además de acertada, imprescindible para la eficacia real del sistema». En el mismo sentido se pronuncia PUYOL MONTERO, F. J., «Noticia de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre...», *op. cit.*, p. 1359, al valorar el carácter excesivamente lento de la justicia penal en nuestro país, y SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, p. 229, al considerar que «condicionar la concesión de la ayuda a que se haya producido la resolución judicial firme, sobre todo si se analiza la situación de atasco técnico en que se encuentran numerosos Juzgados y Tribunales de este ese orden jurisdiccional, supondría en no pocos casos, dejar sin efecto la finalidad propia que se persigue con esta Ley».

víctima o sus beneficiarios (art. 10 LAAVD)⁹⁸⁶. A cuyos efectos esa solicitud de carácter provisional de la ayuda, habrá de contener los siguientes datos: a) Calificación de las lesiones o daños a la salud realizada por el órgano y procedimiento fijado en el Reglamento; b) Acreditación documental del fallecimiento, en su caso, y de la condición de beneficiario a título de víctima indirecta; y c) Informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios razonables para suponer que el fallecimiento, las lesiones o los daños se han producido por un hecho con caracteres de delito doloso y violento o contra la libertad sexual⁹⁸⁷.

Y sin que en ningún caso el importe de esta ayuda provisional pueda ser superior al ochenta por ciento del importe de la ayuda definitiva en los mismos supuestos, salvo en el caso de las ayudas por gastos funerarios y de tratamiento terapéutico en los delitos contra la libertad sexual, en los que no se aplicará ese límite.

Asimismo la Ley trata de delimitar a la hora de proceder a conceder las ayudas públicas que en ella se regulan, una serie de circunstancias de incompatibilidad o compatibilidad con otras ayudas sociales, prestaciones, fondos o indemnizaciones de diversa procedencia y que pueden condicionar el acceso a las mismas. Y a tal efecto se determina que la percepción de estas ayudas no será compatible: a) Con las indemnizaciones por daños y perjuicios causados por el delito que se establezcan mediante sentencia, aunque procederá su eventual abono en todo o en parte, cuando el culpable del delito haya sido declarado en situación de insolvencia parcial, sin que como

⁹⁸⁶ Según establece el art. 8.1 del RAVD: «A efectos del reconocimiento de las ayudas provisionales establecidas en el artículo 10 de la Ley, se considerará precaria la situación económica de la víctima de se sus beneficiarios si, en la fecha en que se solicite la ayuda, aquélla o éstos no percibieran, en cómputo anual, rentas o ingresos de cualquier naturaleza superiores al salario mínimo interprofesional, también en cómputo anual, vigente en el mencionado momento».

⁹⁸⁷ Con arreglo a la Circular Núm. 2/1998, sobre ayudas públicas a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., p. 1181 «Este informe, sin embargo, exige la previa incorporación a la causa del Informe del Médico Forense, sin el cual el Ministerio Público no podría pronunciarse sobre el evento productor de las lesiones ni sobre su gravedad y efecto invalidante».

Según establece el art. 8.1 del RAVD: «A efectos del reconocimiento de las ayudas provisionales establecidas en el artículo 10 de la Ley, se considerará precaria la situación económica de la víctima de se sus beneficiarios si, en la fecha en que se solicite la ayuda, aquélla o éstos no percibieran, en cómputo anual, rentas o ingresos de cualquier naturaleza superiores al salario mínimo interprofesional, también en cómputo anual, vigente en el mencionado momento».

ya hemos anticipado, en ningún caso pueda percibirse por ambos conceptos un importe mayor del fijado como indemnización en la resolución judicial; b) Las indemnizaciones o ayudas económicas a que el beneficiario de las mismas tenga derecho a través de un sistema de seguro privado, si bien procederá su abono cuando el importe de la indemnización a percibir por ese seguro fuera inferior a la indemnización fijada en la sentencia, sin que la diferencia a pagar pueda superar el baremo fijado; c) La ayuda por incapacidad temporal, con el subsidio que pueda corresponder por esta incapacidad al beneficiario en un régimen público de Seguridad Social; y d) Los resarcimientos por daños a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas, que habrán de reconocerse con arreglo a su legislación específica.

Sin embargo sí se declaran compatibles, dentro del campo de aplicación de la Ley:

- a) Las ayudas por incapacidad permanente y fallecimiento de la víctima, con la percepción de cualquier pensión pública que el beneficiario tuviera derecho a percibir;
- b) Las ayudas por incapacidad permanente con las de incapacidad temporal; o c) La ayuda para gastos de tratamiento terapéutico en delitos contra la libertad sexual, con la ayuda que corresponda a la víctima cuando las lesiones o daños sufridos le produzcan una incapacidad temporal o permanente. Y todas las ayudas previstas del ámbito de aplicación de la Ley 35/95, con las ayudas económicas para las mujeres víctimas de violencia de género contempladas en el art. 27 LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Un extremo este que positivamente que haya sido objeto de una mayor concreción y desarrollo en la normativa autonómica de Andalucía⁹⁸⁸, en atención a las particulares circunstancias de vulnerabilidad y falta de recursos que suelen concurrir habitualmente en este colectivo de víctimas.

⁹⁸⁸ En efecto según establece el art. 13 de la Orden de 5 de septiembre de 2006, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, por la que se regula el procedimiento de concesión de ayudas económicas por el Instituto Andaluz de la Mujer para mujeres víctimas de violencia de género que acrediten insuficiencia de recursos y especiales dificultades para obtener empleo (BOJA núm. 184, de 21 de septiembre): «La percepción de la ayuda económica a que se refiere la presente Orden será incompatible con la percepción de otras subvenciones, ayudas o ingresos para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o Entes públicos o privados, nacionales, de la Unión Europea o de organismos internacionales, a excepción de las establecidas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual. Si la solicitante percibiera las ayudas establecidas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, éstas deberán computarse como ingresos con el fin de determinar si la mujer cumple el requisito de carencia de rentas al que se refiere el artículo 4 de la presente Orden».

1.1.4. Procedimiento para su solicitud

Las solicitudes de ayuda, que deberán ser dirigidas a la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, que actualmente es el órgano competente para su tramitación y resolución⁹⁸⁹, podrán ser presentadas por el interesado o su representante legal en cualquiera de las formas previstas por el art. 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAPPAC)⁹⁹⁰, que además de contener los extremos a que se refiere el art. 70.1 de dicha Ley, deberán incluir al menos los siguientes datos (art. 9.2 LAAVD)⁹⁹¹: a) Acreditación documental del fallecimiento, en su caso, y de la condición de beneficiario a título de víctima indirecta; b) Descripción de las circunstancias en que se hubiera cometido el hecho que presente caracteres de delito doloso violento, con indicación de la fecha y el lugar de su comisión; c) Acreditación de que los hechos fueron denunciados ante la autoridad pública; d) Declaración sobre las indemnizaciones y ayudas percibidas por el interesado o de los medios de que dispone para obtener

⁹⁸⁹ En el ámbito competencial debe tenerse presente el RD 256/2012, de 27 de enero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas (BOE núm. 24, de 28 de enero), cuyo art. 7.2.b) adscribe a su Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas. A la que el art. 9.1.j) le encomienda: «El reconocimiento, gestión y propuesta de los pagos de las pensiones del Régimen de Clases Pasivas del Estado, de las previstas en la legislación especial derivada de la guerra civil, y de aquellas otras prestaciones, indemnizaciones, ayudas y anticipos cuya competencia tenga atribuida, así como las funciones de información y atención al público». Determinándose por su art. 9.3.c) que en el seno de dicha Dirección General, esa competencia en concreto sea desarrollada por su Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas.

⁹⁹⁰ Conforme al art. 38.4 LRJAPPAC: «Las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas podrán presentarse: a) En los registros de los órganos administrativos a que se dirijan; b) En los registros de cualquier órgano administrativo, que pertenezca a la Administración Central del Estado, a la de cualquier Administración de las Comunidades Autónomas, o a la de alguna de las Entidades que integran la Administración Local si, en este último caso, se hubiese suscrito el oportuno Convenio; c) En las oficinas de correos, en la forma que reglamentariamente se establezca; d) En las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero; y e) En cualquier otro que establezcan las disposiciones vigentes. Mediante convenios de colaboración suscritos entre las Administraciones Públicas, se establecerán sistemas de intercomunicación y coordinación de registros que garanticen su compatibilidad informática, así como la transmisión telemática de los asientos registrales y de las solicitudes, escritos, comunicaciones y documentos que se presenten en cualquiera de los registros».

⁹⁹¹ Según establece el art. 70.1 LRJAPPAC: «Las solicitudes que se formulen deberán contener: a) Nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente, así como la identificación del medio preferente o del lugar que se señale a efectos de notificaciones; b) Hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud; c) Lugar y fecha; d) Firma del solicitante o acreditación de la autenticidad de su voluntad expresada por cualquier medio, y e) Órgano, centro o unidad administrativa a la que se dirige».

cualquier tipo de indemnización o ayuda por dichos hechos; y e) Copia de la resolución judicial firme que ponga fin al proceso penal, ya sea sentencia, auto de rebeldía o que declare el archivo por fallecimiento del culpable o declare el sobreseimiento provisional de la causa o el sobreseimiento libre por concurrir los supuestos previstos en el art. 641.2º LECrim, al resultar del sumario un delito y no haya motivos suficientes para acusar a determinadas personas como autores, cómplices o encubridores, o 637.3º LECrim, cuando aparezcan exentos de responsabilidad criminal.

Asimismo es importante destacar la previsión legal de un plazo de prescripción de un año para solicitar las ayudas, que deberá empezarse a contar desde la fecha en que se produjera el hecho delictivo (art. 7 LAAVD). No obstante debemos precisar que dicho plazo quedará suspendido desde que se inicie el proceso penal por dichos hechos, volviendo a correr una vez recaiga la resolución judicial firme que ponga fin al proceso y le sea notificada personalmente a la víctima. Y si a consecuencia de las lesiones corporales o daños en la salud se produjera el fallecimiento de la víctima, se abrirá un nuevo plazo de igual duración para solicitar la ayuda o, en su caso, la diferencia que proceda entre la cuantía satisfecha por tales lesiones o daños y la que corresponda por el fallecimiento. Una regla que también habrá de ser aplicada, cuando como consecuencia de las lesiones o daños sufridos, se produjese una situación de mayor gravedad a la que correspondiese una cuantía superior⁹⁹².

Por último se prevé la posibilidad de que el Ministerio de Hacienda antes de proceder a resolver la solicitud de ayuda, pueda solicitar a las autoridades policiales, al Ministerio Fiscal o a los Juzgados y Tribunales, la información que necesite y proceder a cualquier investigación pertinente para estos fines. Contemplándose igualmente que también pueda recabar de cualquier persona física o jurídica, entidad o Administración pública, informes sobre la situación patrimonial, financiera, social o fiscal del autor del hecho delictivo y de la víctima, u ordenar investigaciones periciales para determinar la duración y gravedad de las lesiones o daños a la salud que se hayan ocasionado a la víctima. Y en todo caso, deberá solicitar a la Agencia Estatal Tributaria informe

⁹⁹² A estas reglas sobre la suspensión del plazo para solicitar las ayudas, se refiere TOBAJAS GALVEZ, O., «La Ley de ayudas públicas a las víctimas...», *op. cit.*, p. 275.

preceptivo sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscales por el beneficiario de la ayuda.

Tras lo cual el Ministerio de Hacienda procederá a dictar la resolución sobre la ayuda solicitada, después de oír las alegaciones de los interesados en trámite de audiencia y conocer el informe del Servicio Jurídico del Estado, que deberá intervenir siempre en la tramitación de estos expedientes⁹⁹³, observando los plazos previstos reglamentariamente que varían en función del tipo de ayuda que haya sido solicitada (art. 31 RAVD): a) Seis meses cuando se trate de lesiones invalidantes, agravación de las mismas y fallecimiento; b) Cuatro meses en el supuesto de incapacidad temporal; y c) Dos meses en el caso de gastos para el tratamiento terapéutico en los delitos contra la libertad sexual y gastos funerarios. Los cuales se computarán a partir de la fecha en que la solicitud de la ayuda haya tenido entrada en los registros del órgano competente. De manera que podremos entender desestimada esa solicitud cuando transcurrido esos plazos máximos para resolverla, no hubiese recaído una resolución expresa sobre la misma (art. 32 RAVD).

1.1.5. Procedimiento de impugnación

Contra las resoluciones dictadas por la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Hacienda en materia de ayudas reguladas en la Ley 35/95, se reconoce a los interesados la posibilidad de interponer escrito de impugnación, en el plazo de un mes desde su notificación, que podrá formularse directamente ante la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, o bien ante el Ministerio de Hacienda que habrá de remitirlo a esa Comisión Nacional en el plazo de diez días con su informe y

⁹⁹³ Aunque SOLE RIERA, J., *La tutela de la víctima...*, *op. cit.*, p. 229, señale que tampoco cabe descartar que la concesión de las ayudas que recoge esta Ley se otorguen directamente en la sentencia que ponga fin al proceso penal en el que se enjuicia el delito que haya sufrido la víctima, pudiendo ser un pronunciamiento más de la resolución judicial, con eficacia vinculante y de preceptivo cumplimiento a favor de quien resultase perjudicado por el delito. De acuerdo con lo manifestado por SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas...*, *op. cit.*, p. 200, de *lege data* no compartimos esta afirmación dado que ello conllevaría una asunción judicial de competencias que *ex lege* están atribuidas a un órgano administrativo.

una copia completa del expediente correspondiente a la ayuda que hubiera sido impugnada.

En relación a la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, hemos de precisar que se trata de un órgano administrativo de carácter colegiado integrado en el Ministerio de Justicia (art. 11 LAAVD), con competencia en todo el territorio nacional para conocer y resolver las impugnaciones que se formulen contra las resoluciones dictadas por el Ministerio de Hacienda en materia de ayudas a las víctimas reguladas en la Ley 35/95, estará integrada por un Presidente, doce vocales y un Secretario General con la siguiente distribución (art. 74 RAVD)⁹⁹⁴: a) El Presidente será un magistrado, nombrado por el Ministerio de Justicia a propuesta del Consejo General del Poder Judicial⁹⁹⁵; b) Los vocales, de los cuales uno de ellos será el representante del Ministerio Fiscal y sustituirá al Presidente en los casos de vacante, ausencia o enfermedad, siendo nombrado por el Ministerio de Justicia a propuesta del Fiscal General del Estado. El resto serán dos representantes del Ministerio de Justicia, dos de Hacienda, dos de Interior y dos de Trabajo y Asuntos Sociales, designados por el titular del respectivo Departamento, junto a tres representantes de organizaciones vinculadas a la asistencia y defensa de las víctimas de delitos violentos, designados por el Ministerio de Justicia a propuesta de las propias organizaciones; y c) El Secretario general que será designado por el Ministerio de Justicia entre funcionarios adscritos al Departamento pertenecientes a la Administración General del Estado clasificados en el grupo A licenciados en Derecho.

En cualquier caso, la resolución de la impugnación, que será motivada con antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, habrá de expresar el lugar y la fecha en que se dicte y los datos de todos los interesados que se hubieran personado en el

⁹⁹⁴ La composición de la Comisión Nacional de Ayuda y Asistencia a Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad sexual regulada en el art. 74 RAVD, fue objeto de reforma por el RD 429/2003, de 11 de abril, que modifica el RD 738/1997, de 23 de mayo (BOE núm. 100, de 26 de abril).

⁹⁹⁵ Con arreglo a la Ley 38/1998, de 27 de noviembre (BOE núm. 285, de 28 de noviembre), se procedió a modificar el art. 11.2 LAAVD, otorgando la Presidencia de la Comisión Nacional a un magistrado. Suprimiéndose la referencia a que éste lo fuera del Tribunal Supremo, al no poder desempeñar los mismos fuera de dicho Tribunal otras funciones que no sean las de Presidente de Tribunales de oposiciones a ingreso en la Carrera Judicial o miembros de la Junta Electoral Central.

procedimiento, debiendo proceder a estimar en todo o en parte, o desestimar las pretensiones formuladas por los mismos, si bien también podrá acordar no admitir la impugnación (art. 87 RAVD). Y en el fallo o parte dispositiva se habrán de decidir cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo plateadas durante el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados, si bien en este último caso habrá de oírseles previamente y sin que en ningún caso, pueda agravarse su situación inicial.

Debiéndose a continuación, ser notificada a los interesados en el plazo de diez días contados a partir del día siguiente al de la fecha en que fuera dictada, conteniendo el texto íntegro de la misma, con la indicación de que es definitiva en vía administrativa⁹⁹⁶. De manera que contra la misma los interesados únicamente podrán interponer recurso contencioso administrativo, de conformidad con lo establecido en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, sin perjuicio del recurso extraordinario de revisión ante la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Hacienda (art. 11.3 LAAVD y art. y que sólo podrá ser objeto de recurso contencioso administrativo, sin perjuicio, en su caso, del extraordinario de revisión, por los motivos y procedimiento establecido en la LRJAPPAC (art. 88.1 RAVD).

1.1.6. Acción de subrogación y derecho de repetición del Estado

La Ley 35/95 también prevé sendas acciones de subrogación y repetición del Estado, reguladas respectivamente en el art. 13 y 14 LAAVD, habiendo sido objeto de desarrollo en el Título III de su Reglamento bajo la rúbrica “*Procedimiento para el ejercicio de las acciones de subrogación y repetición*” (arts. 68 a 71 RAVD). De manera que con arreglo a la primera, se prevé que el Estado pueda subrogarse hasta el total importe de la ayuda provisional o definitiva satisfecha a la víctima o beneficiarios, en los derechos que asistan a los mismos contra el obligado civilmente por el hecho delictivo. Determinándose que esa repetición del importe de la ayuda contra el

⁹⁹⁶ No obstante, el art. 12.4 LAAVD, regula también un supuesto de desestimación presunta de la impugnación interpuesta ante la Comisión Nacional, al señalar que una vez transcurridos tres meses desde la formulación de la impugnación sin que fuera adoptado acuerdo por dicha Comisión Nacional, se podrá entender desestimada la impugnación, y quedará también abierta en este caso la vía del recurso contencioso-administrativo.

responsable civil pueda realizarse, en su caso, mediante el procedimiento administrativo de apremio previsto en el Reglamento General de Recaudación (art. 13 LAAVD).

Y en cuanto a la acción de repetición (art. 14 LAAVD y 69 RAVD), se regula la posibilidad de que el Estado pueda exigir el reembolso total o parcial de las ayudas provisionales o definitivas que hubieran sido reconocidas a los beneficiarios cuando concurren algunos de los siguientes supuestos: 1º) Declaración por resolución judicial firme de la inexistencia del delito, en cuyo caso procederá el reintegro total de la ayuda satisfecha; 2º) Pago por el responsable civil de la indemnización por daños y perjuicios fijados en la sentencia, dentro de los tres años siguientes al abono de la ayuda pública. En este supuesto si el beneficiario de la ayuda hubiera percibido del responsable civil parte de la indemnización, la cantidad a reembolsar será la que, una vez sumadas las cuantías efectivamente percibidas por tal concepto y por la ayuda pública, exceda de la cantidad fijada en la sentencia. Pero si hubiera percibido la totalidad de la indemnización fijada en la sentencia, deberá reembolsar toda la cantidad abonada en concepto de ayuda; 3º) Percepción de indemnizaciones o ayudas económicas a que el beneficiario tenga derecho a través de un seguro privado, dentro de los tres años siguientes al abono de la ayuda pública. En este caso, cuando la cantidad pagada por la entidad aseguradora fuera inferior a la indemnización fijada en la sentencia, sólo se exigirá el reintegro de la ayuda por el importe que exceda de dicha indemnización, una vez sumadas la cantidad percibida por el seguro y la abonada en concepto de ayuda pública. Y si a través del seguro privado se percibiese una cantidad igual o superior a la indemnización fijada en la sentencia, se reembolsará el importe total abonado en concepto de ayuda pública; 4º) En los casos de incapacidad temporal producida como consecuencia del delito, por la percepción del subsidio que corresponda al beneficiario por tal situación en un régimen público de la Seguridad Social, en los tres años siguientes al abono de la ayuda pública, procederá el reembolso por el importe total de la ayuda pública abonada; 5º) Cuando la ayuda se obtuviera mediante la aportación de datos falsos o deliberadamente incompletos o a través de cualquier otra forma fraudulenta o por la omisión deliberada de circunstancias que hubieran determinado su denegación o reducción. En este caso también procederá el reembolso del importe total de la ayuda satisfecha; 6º) Reconocimiento por sentencia de una indemnización inferior

a la concedida en concepto de ayuda provisional. Supuesto en el que procederá el reembolso por la cantidad en que la ayuda abonada exceda de la indemnización fijada en la sentencia⁹⁹⁷. A los que recientemente se han añadido dos nuevos motivos que justificarían el ejercicio de esa acción de repetición estatal, bien porque haya de realizarse un nuevo reparto de la ayuda por concurrir nuevos beneficiarios o porque de la sentencia se deduzca que concurre alguna de las causas que pueden justificar su denegación o reducción (art. 3.1 LAAVD)⁹⁹⁸.

1.2. Disposiciones sobre asistencia a las víctimas

El capítulo segundo de la Ley 35/95 (arts. 15 y 16) se refiere a la asistencia a las víctimas como un concepto diferenciado de las estrictas ayudas económicas reguladas en el capítulo primero, con el objetivo de garantizarles un conjunto de derechos en el marco del proceso penal y ofrecerles una atención integral para superar las consecuencias derivadas del delito y paliar los riesgos de la denominada victimización secundaria, a través de una red de oficinas asistenciales. Ya que como declara su exposición de motivos, en muchas ocasiones, «el abandono social de las víctimas a su suerte tras el delito, su etiquetamiento, la falta de apoyo psicológico, su intervención en el proceso, las presiones a que se ven sometidas, la necesidad de revivir el delito a través del juicio oral, o los riesgos que genera su participación en él, puede producir efectos tan dolorosos para las víctimas como los que directamente se derivan del delito».

⁹⁹⁷ Con arreglo a lo establecido en el art. 71 RAVD, las cantidades que deban ser reembolsadas al Estado por los beneficiarios de las ayudas, tendrán la consideración de recursos de derecho público, y el procedimiento para exigir su reintegro se regirá por lo dispuesto en el Reglamento General de Recaudación, así como la normativa específica para reclamar la devolución de las prestaciones de Clases Pasivas indebidamente percibidas.

⁹⁹⁸ En este sentido debe tenerse presente la modificación del art. 14 LAAVD efectuada por la DF 6ª de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, vigente desde el 1 de enero de 2014, y a través de la cual se introducen en él dos nuevas letras e) y f), que autorizan al Estado para exigir el reembolso total o parcial de la ayuda concedida:

«e) Cuando con posterioridad a su abono hubiera de efectuarse un nuevo reparto de la ayuda, por la concurrencia de nuevos beneficiarios.

f) Cuando de las circunstancias declaradas en sentencia se deduzca la concurrencia de alguna de las causas de denegación o reducción previstas en el artículo 3 de esta Ley».

En cualquier caso para hacer efectiva dicha asistencia integral, el art. 15 de la Ley, regula los deberes de información por parte de jueces, magistrados, fiscales, autoridades y funcionarios públicos sobre los derechos que tienen reconocidos en el marco del proceso penal, en el convencimiento de que su protección jurídica y asistencial va más allá del plano estrictamente económico, y debe comenzar en el trato adecuado que han de recibir por todos los profesionales con los que puedan entrar en contacto para tratar de cubrir sus necesidades. Extremo éste que se refuerza y complementa, con la previsión en el art. 16 de la Ley, a través de la creación por el Ministerio de Justicia de una red de Oficinas de Asistencia a las Víctimas en todas las sedes de los Juzgados y Tribunales o Fiscalías, con las que se pretende generalizar su atención jurídica, psicológica y social, ofreciéndoles toda la ayuda que precisen para superar los daños y perjuicios ocasionados por el delito y prevenir su victimización secundaria. Y que en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma fueron puestas en funcionamiento por la Consejería de Justicia con el nombre de Servicio de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA), con una regulación pionera en nuestro ordenamiento que también será objeto de estudio por considerar que puede ser un modelo a seguir para el futuro desarrollo normativo de estas oficinas a partir de las previsiones del nuevo estatuto de la víctima.

1.2.1. Deberes de información a las víctimas

Aunque con arreglo al art. 15 LAAVD, la información a las víctimas sobre la posibilidad y procedimiento para solicitar las ayudas reguladas en la Ley 35/95, es una obligación que afecta a las autoridades o funcionarios que puedan intervenir en la investigación del delito, y la autoridad policial debe hacerse cargo de su cumplimiento desde el inicio de las actuaciones, también incumbirá de manera especial a los miembros del Ministerio Fiscal. Constituyendo asimismo una de las principales funciones de las Oficinas de Asistencia, ahora reconocidas de manera expresa por el nuevo Estatuto de la Víctima, atribuyéndole entre otras «la información general sobre sus derechos y, en particular sobre la posibilidad de acceder a un sistema público de indemnización» (art. 28.1.a) LEVD), lo que sin duda alguna abarcaría entre otras, todas

las clases de ayudas económicas contempladas dentro del ámbito de aplicación de la Ley 35/95.

Una obligación que entendemos guarda estrecha relación con el deber que la Ley impone al Secretario Judicial de informar a las víctimas, desde el mismo momento de la denuncia o en su primera comparecencia judicial, de las posibilidades de obtener en el proceso penal la restitución y reparación del daño sufrido o la asistencia jurídica gratuita, de la fecha y lugar de la celebración del juicio, así como de su derecho a ser notificadas personalmente de la resolución que en él recaiga aunque no sean parte en el proceso, por considerarla que puede tener un extraordinario valor a la hora de poder acceder a cualquiera de las ayudas previstas en la Ley 35/95. Todo ello sin desmerecer como ya hemos anticipado, el importante papel que también debe reconocerse a la hora de hacer efectiva esta información procesal a los miembros del Ministerio Fiscal y a los equipos técnicos que integran las Oficinas de Asistencia, entre cuya labor también ahora el nuevo Estatuto de la Víctima incluye de manera expresa el «asesoramiento sobre los derechos económicos relacionados con el proceso, en particular, el procedimiento para reclamar la indemnización de los daños y perjuicios sufridos y el derecho a acceder a la justicia gratuita» (art. 28.1.d) LEVD).

Unos deberes de información que se completan en al ámbito de aplicación de la Ley 35/95, con aquellas prevenciones dirigidas a procurar que las víctimas sean tratadas durante las actuaciones judiciales con el debido respeto a su dignidad personal, con especial consideración de las más vulnerables, haciendo posible que reciban un trato específico adaptado a su situación personal. De manera que con este objetivo la Ley establece que «en todas las fases del procedimiento de investigación el interrogatorio de la víctima deberá hacerse con respeto a su situación personal, a sus derechos y dignidad» (art. 15.3 LAAVD), atribuyendo asimismo al Ministerio Fiscal la obligación de protegerla «de toda publicidad no deseada que revele datos sobre su vida privada o dignidad, pudiendo solicitar la celebración del proceso penal a puerta cerrada, de conformidad con lo previsto por la legislación procesal» (art. 15.5 LAAVD). Siendo esta la parcela donde entendemos que de forma más amplia el nuevo Estatuto ha potenciado el papel de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas para evitar su

victimización secundaria o reiterada con ocasión de su participación en las actuaciones judiciales, y prevenir cualquier riesgo de intimidación o represalias, con una particular atención a todas aquellas que puedan presentar necesidades especiales de protección a la vista de sus circunstancias personales o por la naturaleza del delito que hayan sufrido, y que abordaremos a continuación.

1.2.2. Las oficinas de asistencia a las víctimas

Conforme al art. 16 de la Ley 35/95, el Ministerio de Justicia debía proceder, de acuerdo con las previsiones presupuestarias, a la implantación de Oficinas de asistencia a las víctimas en todas las sedes de Juzgados y Tribunales o Fiscalías en las que las necesidades lo exigieran, determinándose asimismo que en relación con las actividades de estas Oficinas, el Ministerio podría establecer convenios con las Comunidades Autónomas⁹⁹⁹ o Corporaciones Locales¹⁰⁰⁰, para encomendarles su gestión. En virtud de lo cual el Ministerio de Justicia, comenzó a implantar en 1998 una red de Oficinas de Asistencia a las Víctimas, que se ha ido extendiendo progresivamente a todas las capitales de provincia y algunas otras poblaciones. Y que se sumaron a las oficinas ya creadas con ese mismo objetivo en la década de los años ochenta por algunas Comunidades Autónomas como Valencia¹⁰⁰¹, País Vasco¹⁰⁰² o Cataluña¹⁰⁰³, que

⁹⁹⁹ En desarrollo de lo cual el Ministerio de Justicia ha venido aprobando las disposiciones necesarias para suscribir diversos Convenios con distintas Comunidades Autónomas, de la que constituyen buen ejemplo la Resolución de 13 de mayo de 1997, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se procede a la publicación del Convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y el Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares sobre la puesta en marcha de una Oficina de Ayuda a las Víctimas del Delito (BOE núm. 155, de 30 de junio) o la Resolución 2 de julio de 1998, de la misma Secretaría de Estado, por la que se procede a la publicación del Convenio de colaboración entre el Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Rioja, el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial para la puesta en funcionamiento de una Oficina de Ayuda a las Víctimas del Delito (BOE núm. 171, de 18 de julio).

¹⁰⁰⁰ En este ámbito como primera experiencia de estas características a nivel nacional, merece ser destacada desde 1995 la puesta en marcha de una Oficina de Asistencia a la Víctima en la sede de la Policía Local del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, a través de Convenio del Gobierno Balear y el consistorio de esa ciudad, programa que tuve ocasión de conocer personalmente en el año 1998 y cuyo funcionamiento es detalladamente descrito por LLADÓ ALEMANY, S. «Asistencia a las víctimas del Delito. Una experiencia en el seno de la policía local», en *Anuario de Psicología Jurídica*, Vol. 6, 1997, pp. 35-43.

¹⁰⁰¹ Sobre la creación de estas oficinas en la Comunidad Valenciana, *vid.* MEZIAT VALVERDE, C., MANZANO TERRADES, J., *La víctima del delito. Estudio desde las Oficinas de Ayuda a las Víctimas del Delito de la Comunidad Valenciana*, Ed. Generalitat Valenciana, Valencia, 1999, pp. 49 y ss., y sobre la puesta en funcionamiento de la oficina de la ciudad de Valencia como primera experiencia en el Estado

representaron el banco de pruebas de las primeras iniciativas asistenciales en nuestro país, cuyos modelos fueron enriquecidos por otras experiencias como la representada por la Comunidad Autónoma Andaluza, mediante la puesta en marcha del Servicio de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA)¹⁰⁰⁴. A la cual nosotros le vamos a prestar una especial atención por ser el pionero en nuestro país en contar con una norma específica dirigida a regular su actividad¹⁰⁰⁵, y creer que puede constituir un modelo a seguir a nivel estatal a la hora de abordar el desarrollo reglamentario de las disposiciones relativas a estas Oficinas contenidas en el nuevo Estatuto de la Víctima.

Un desarrollo que ha dado lugar como expone RODRÍGUEZ PUERTA, a la coexistencia de dos modelos de oficinas de asistencia en nuestro país¹⁰⁰⁶:

español, MONTERDE FERRER, F., «Victimología. Proyecciones asistenciales prácticas», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993, pp. 256 y ss., cuyo modelo de intervención tuvo ocasión de conocer mediante visita a dicha oficina en el año 1998. En la actualidad están gestionadas por la Fundación para la Atención a las Víctimas del Delito (FAVIDE), bajo la tutela del protectorado que ejerce la Generalitat Valenciana, cuya información se encuentra disponible en: <http://www.favide.gva.es/es/oavd/oficinas-atencion-victimas-del-delito> (Fecha consulta: 12-07-2015).

¹⁰⁰² Sobre la creación de estas oficinas en la Comunidad del País Vasco implantadas sucesivamente en Bilbao (1991), San Sebastián (1994) y Vitoria-Gasteiz (1995), se hacen eco de ellas describiendo sus objetivos, funciones y estructura, DE MIGUEL, M. E., «La asistencia respecto a las víctimas...», *op. cit.*, pp. 149-151, y PALACIO SÁNCHEZ-IZQUIERDO, J. R., «La asistencia a las víctimas del delito en Vizcaya», en *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 6, Diciembre 1992, pp.160-163. Cuyos programas de intervención también tuve ocasión de conocer personalmente mediante visita realizada a cada una de sus sedes en 1998, pudiéndose acceder a más información sobre cada una de ellas (Vitoria-Gasteiz, Baracaldo, Donostia-San Sebastián y Bilbao), memorias y estadísticas, a través del siguiente enlace del Departamento de Justicia e Interior del Gobierno Vasco: <http://www.justizia.net/asistencia-victima> (Fecha consulta: 12-07-2015)

¹⁰⁰³ A partir del modelo desarrollado por la Oficina de Asistencia a las Víctimas del Delito de la ciudad de Barcelona, creada en 1989 por su Ayuntamiento, y de cuya actividad breve se hace LANDROVE DÍAZ, G., *La moderna Victimología, op. cit.*, p. 113, , p. 303, en la actualidad dependen de la Generalitat de Cataluña con sedes en Barcelona, Gerona, Lleida, Tarragona y Tierras del Ebro (Tortosa), pudiéndose conocer más detalladamente sus actuaciones y servicios a través del siguiente enlace: http://administraciojusticia.gencat.cat/ca/serveis_als_ciutadans/atencio_a_la_victima/ (Fecha consulta: 12-07-2015)

¹⁰⁰⁴ Toda la información sobre el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA), equipos profesionales, actuaciones, normativa y directorio de cada una de sus sedes, se encuentra disponible en el siguiente enlace de la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía: <http://juntadeandalucia.es/organismos/justiciaeinterior/areas/asistencia-victimas/servicio.html> (Fecha consulta: 12-07-2015)

¹⁰⁰⁵ Escapando de la diversidad, y el marco de un molde en el que con algunas divergencias actúan los distintos servicios que existen en España, por su plenitud, también lo toma como referencia prestándole una especial atención ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 202.

¹⁰⁰⁶ RODRÍGUEZ PUERTA, M. J., «Sistemas de asistencia, protección y reparación...», *op. cit.*, p. 409.

1) *Modelo multidisciplinar*, instaurado entre otras en la Comunidad Autónoma de Andalucía o el País Vasco, y caracterizado porque el servicio está integrado por un equipo de especialistas (juristas, psicólogos y trabajadores sociales), al que también se pueden incorporar voluntarios o becarios para colaborar en sus funciones y recibir formación especializada¹⁰⁰⁷.

2) *Modelo unipersonal*, al que responde la estructura de las oficinas dependientes del Ministerio de Justicia¹⁰⁰⁸, en la que la asistencia es coordinada por un gestor procesal de la Administración de Justicia, desarrollando tareas informativas y de colaboración con otros servicios que prestan profesionales (abogados y psicólogos) a través de convenios específicos suscritos con sus respectivos Colegios profesionales¹⁰⁰⁹.

De los cuales, el segundo modelo hemos de considerar que presenta indudables ventajas sobre el primero, pues como acertadamente señala SORIA, se fundamenta en una atención global y de equipo integral (social, psicológica y jurídica) a la víctima, con un carácter de inmediatez tras el hecho delictivo, garantizando una intervención a corto y medio plazo, y partiendo desde un enfoque interprofesional y multidisciplinar¹⁰¹⁰. Un modelo de atención integral a favor del cual también se manifiesta mi colega en la Sociedad Mundial de Victimología LIMA MALVIDO, afirmando que dicha atención

¹⁰⁰⁷ No obstante como advierte FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, op. cit., p. 548, esa «introducción de estudiantes en prácticas no puede significar que se suplanten a los profesionales, ni que las oficinas sean un campo de pruebas, pues se deformaría la importante labor a realizar».

¹⁰⁰⁸ En la relación de Oficinas de Asistencia a las Víctimas dependientes del Ministerio de Justicia, se integran las correspondientes a las Comunidades Autónomas de Castilla León, Castilla La Mancha, Extremadura, Murcia, Baleares y Ceuta y Melilla.

¹⁰⁰⁹ Un ejemplo de la normativa aprobada para desarrollar estas funciones, lo constituye la Orden JUS/291/2005, de 10 de febrero, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de una subvención destinada a prestar a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, asistencia psicológica especializada en las oficinas de asistencia a las víctimas dependientes del Ministerio de Justicia (BOE núm. 39, de 15 de febrero), de acuerdo a la cual: «2. La atención psicológica se ejecutará en las Oficinas de Asistencia a las Víctimas constituidas en las sedes de los Juzgados y Tribunales de las siguientes localidades: Huesca, Teruel, Zaragoza, Gijón, Oviedo, Santander, Ávila, Burgos, León, Palencia, Ponferrada, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid, Zamora, Albacete, Ciudad Real, Cuenca, Guadalajara, Toledo, Badajoz, Plasencia, Mérida, Cartagena, Murcia, Ceuta y Melilla».

¹⁰¹⁰ SORIA, M. A., «Los servicios de apoyo a las víctimas», en SORIA VERDE, M. A., (Comp.): *La víctima: entre la justicia y la delincuencia. Aspectos psicológicos, sociales y jurídicos de la victimización*, Ed. PPU, Barcelona, 1993, p. 168, para quien «la idea esencial de este modelo es la facilitación de una información y orientación correcta a la víctima en tres ámbitos fundamentales: jurídicos-penales, sociales y psicológicos, analizando sus posibilidades de actuación y facilitándole aquellos nuevos mecanismos o estrategias facilitadoras de la resolución, o reducción, de la problemática vivida».

personalizada a las víctimas debe ser profesional y al mismo tiempo humanitaria, debiéndose encontrar para ello un justo equilibrio entre las diferentes áreas de intervención jurídica, psicológica y social¹⁰¹¹.

Asimismo y desde otro punto de vista, atendiendo a la forma de gestión de estos servicios, VILLACAMPA ESTIARTE distingue dos modelos¹⁰¹²: a) El modelo de asistencia a la víctima prestada por entidades privadas, que se trata del modelo seguido en la mayor parte de los países, en el que el peso del servicio lo soportan organizaciones no gubernamentales, tanto a través de profesionales en plantilla, como a través de la colaboración de voluntariado, financiándose en mayor o menor medida con cargo a fondos públicos¹⁰¹³; y b) El modelo de asistencia prestado por entes públicos, que siendo más minoritario es el seguido en nuestro país, el cual no significa que el asociacionismo privado no pueda tener cabida en la prestación de la asistencia a las víctimas, sino que ésta se arbitra fundamentalmente a través de agencias integradas en el aparato administrativo estatal o autonómico, pudiéndose definir como un modelo de gestión preferentemente público. Y si bien cada uno de estos modelos puede presentar determinadas ventajas y conllevar también ciertos riesgos¹⁰¹⁴, lo que resulta

¹⁰¹¹ LIMA MALVIDO, M. L., «Modelos de atención a víctimas del delito», en *Memoria de las Primeras y Segundas Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos*, Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2003, p. 362, para lo cual considera indispensable: a) Asesorar sobre el funcionamiento del modelo y de cómo proceder en la atención a víctimas; b) Explicar el procedimiento penal y que alcance tiene; c) Realizar un seguimiento de las víctimas del delito hasta que concluya el proceso penal y la reparación del daño; d) Velar por la seguridad de las personas ofendidas y testigos; e) Propiciar una atención médico, legal y social decorosa, con personal especializado que brinde apoyo, orientación y seguimiento adecuados; y f) Crear un programa de seguimiento psicológico.

¹⁰¹² VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La asistencia a las víctimas del delito: debate sobre los modelos de intervención», en TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.): *Víctimas olvidadas*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 179.

¹⁰¹³ A juicio de GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 319, «la posibilidad de que al lado de instituciones públicas, puedan asistir a la víctima organizaciones privadas facilita que muchas organizaciones no gubernamentales puedan dedicarse a este loable fin, porque son menos rígidas y permiten una mayor cercanía con la víctimas, siempre que su personal esté realmente especializado».

¹⁰¹⁴ Acerca de los riesgos y ventajas de cada uno de estos modelos, *vid.* FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso...*, *op. cit.*, p. 547, quien se muestra partidario de que el servicio de asistencia a las víctimas sea proporcionado por el Estado, sin dejar de lado a la sociedad civil, y utilizando principalmente personal profesional, debiéndose impedir que las funciones que tienen encomendadas puedan ser realizadas por personas que no hayan recibido suficiente formación, o que trabajen en condiciones de precariedad, para evitar que ello redunde en la calidad de la atención recibida por la víctima. Riesgos estos últimos que también son destacados en similares términos por DAZA BONACHELA, M. M., «Fallas en el modelo andaluz de gestión de la asistencia a víctimas», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 11, 2009, p. 5.

irrenunciable sea cual sea la forma de gestión elegida, es la observancia por ambos de unos estándares mínimos para garantizar la calidad en el desarrollo de las diferentes funciones que tienen encomendadas estos servicios¹⁰¹⁵. Debiéndose promover por parte de los poderes públicos en ambos casos como objetivo irrenunciable la específica formación y especialización de sus profesionales. Un extremo éste que como ya sabemos, constituye ahora una de las prioridades del nuevo estatuto de la víctima, que contempla entre los destinatarios de esa formación al personal de estas oficinas, lo que confiamos pueda dar un impulso definitivo a la profesionalización de esta red asistencial.

1.2.2.1. Regulación legal

Ante la parquedad de las disposiciones contenidas en la Ley 35/95 para orientar la actuación de estas Oficinas, laguna que incomprensiblemente tampoco fue cubierta con ocasión de su desarrollo reglamentario y fue también objeto de crítica por el Consejo General del Poder Judicial¹⁰¹⁶, el Ministerio de Justicia procedió a publicar en 1999 una *Guía de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos*, destinada a explicar sus características y el contenido de sus principales funciones¹⁰¹⁷. A las que definió como

¹⁰¹⁵ Según VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La asistencia a las víctimas...», *op. cit.*, p. 200, la garantía de esa calidad «probablemente conduzca a sistemas híbridos o mixtos, en que si el servicio parte de oficinas privadas, tanto el control de calidad prestacional –como mínimo a través de la formación académica- sea público, cuando parte de la financiación provenga de fondos públicos».

¹⁰¹⁶ Así lo destacaba en su Informe al Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, en *Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial*, Segundo Semestre 1996, Sesión de 25 de septiembre de 1996, CGPJ, Madrid, 1996, p. 256: «Una primera observación a efectuar con carácter previo es la de que no se ha procedido al desarrollo reglamentario en lo relativo al Capítulo II de la Ley de 11 de diciembre de 1995, que prevé la creación de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos. El preámbulo del proyecto de Real Decreto, tras reconocer este extremo, no indica las razones de tan trascendental omisión, que deja reducido el desarrollo reglamentario de la Ley 35/1995 a los aspectos prestacionales puramente económicos, sumamente importantes eso sí, pero que no pueden en modo alguno sustituir por entero a las prestaciones de carácter asistencial en la atención a las víctimas de los delitos, en muchas ocasiones más importantes desde el punto de vista cualitativo para paliar las secuelas de la acción criminal que la ayuda estrictamente materia o económica».

¹⁰¹⁷ *Vid.*, *Guía de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1999, cuya información sobre objetivos, modelo de actuación y sedes de estas oficinas dependientes del Ministerio, esto es, las correspondientes a las Comunidades Autónomas de Castilla León, Castilla La Mancha, Extremadura, Murcia, Baleares, Ceuta y Melilla, también se encuentra fácilmente accesible a través del portal del Ministerio de Justicia en el área de servicios al ciudadano: <http://www.mjusticia-gob.es/cs/Satellite/Portal/es/servicios-ciudadano/oficinas-asistencia-victimas> (Fecha consulta: 12-07-2015)

un servicio público y gratuito, creado de acuerdo con las previsiones de la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, para «prestar atención a las víctimas de cualquier hecho delictivo, pero preferentemente, a las que lo hayan sido de delitos violentos con resultado de muerte, lesiones graves o daños contra la salud física o mental, así como, a las víctimas de los delitos contra la libertad sexual, ya sean víctimas directas o indirectas. Aunque también se dedicarán muy especialmente a la atención de las víctimas de la violencia doméstica y de género».

Para a continuación describir las principales funciones que habrían de desarrollar estas oficinas para dar una respuesta adecuada a sus intereses¹⁰¹⁸, entre las cuales se señalaban las siguientes: a) Informar a las víctimas, directas o indirectas, sobre sus derechos y evitar la desprotección tras el delito para que no lleguen a sufrir una victimización secundaria; b) Informar a las víctimas sobre las denuncias penales, lugar donde deben interponerlas, orientar sobre su contenido y forma, así como de su tramitación en el Juzgado; c) Información y tramitación de las ayudas económicas que puedan corresponderles como consecuencia del delito sufrido, al amparo de la Ley 35/1995, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por el RD 738/97, de 23 de mayo; d) Información sobre los recursos sociales existentes para atender las necesidades de las víctimas y facilitarles el acceso a ellos; e) Acompañamiento a las víctimas que lo soliciten a las diligencias judiciales; f) Procurar el acceso a tratamientos médicos, psicológicos, sociales y jurídico-criminológicos a las personas que han sido víctimas de un delito o que por sus circunstancias se encuentren en una situación que pueda considerarse de riesgo potencial; g) Potenciar la coordinación entre las Instituciones implicadas (Judicatura, Fiscalía, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del

¹⁰¹⁸ Siguiendo a GARRIDO, V., STANGELAND, P., REDONDO, S., *Principios de Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p.707, estos intereses de las víctimas incluyen: «Una política criminal que prevenga los delitos; Una atención humana, empática y receptiva a los ciudadanos que denuncian un delito; Una protección judicial inmediata a la víctima en casos graves; Un servicio de primeras necesidades, incluido en las pólizas de hogar de las compañías de seguro; Una ayuda psicológica/ psiquiátrica inmediata en situaciones de crisis, con especial atención a víctimas de agresiones sexuales, delitos violentos o accidentes de tráfico; La posibilidad de resolver conflictos interpersonales por vías extrajudiciales: mediación y arbitraje; Un proceso judicial que informe a la víctima sobre decisiones que le afecten».

Estado, Comunidades Autónomas, Ayuntamientos, Asociaciones Públicas o Privadas, ONG, etc.); y h) Coordinación con los Colegios de Abogados de la ciudad en donde estén ubicadas las Oficinas, con el fin de ofrecer a las víctimas de violencia doméstica y de género, asistencia jurídica especializada y que éstas puedan recibir una asistencia específica, no sólo jurídica sino también psicológica y social con relación a su caso¹⁰¹⁹.

1.2.2.2. Funciones con relación a la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica y de género

Transcurridos casi ocho años desde la entrada en vigor de la Ley 35/95, también la Ley 27/2003, 31 de julio, reguladora de la orden de protección para las víctimas de la violencia doméstica, así como los sucesivos protocolos que fueron aprobados para su implantación, también contemplaron numerosas previsiones acerca del importante papel que habían de desempeñar las Oficinas de Asistencia a las Víctimas en su aplicación, que han mantenido su vigencia tras la aprobación de la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Y con arreglo a las cuales se reconocía la posibilidad de que la orden de protección no solo pudiera ser solicitada ante la autoridad judicial, Ministerio Fiscal o las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, sino también en las Oficinas de Asistencia a las Víctimas y otros servicios sociales o instituciones asistenciales de las Administraciones Públicas, que deberían facilitar a las víctimas a las que hubieran de prestar asistencia la solicitud de la orden de protección, poniendo a su disposición con esta finalidad información, formularios y, en su caso, canales de comunicación telemáticos con la Administración de Justicia y Ministerio Fiscal. Además de imponer la obligación de ser notificada a las partes, y comunicada por el Juez inmediatamente, mediante testimonio íntegro, a la víctima y a las Administraciones Públicas competentes para la adopción de medidas de protección,

¹⁰¹⁹ A propósito de esa necesaria coordinación con otros organismos e instituciones para el desempeño de las funciones que tienen atribuidas estas oficinas, y partiendo de su ubicación física en la sede de los Juzgados, Tribunales o Fiscalías, coincidimos con VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos...», *op. cit.*, p. 16, cuando destaca que «su óptimo funcionamiento requerirá la colaboración habitual tanto con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad como con el personal adscrito a la Administración de Justicia (Fiscalía, Médicos Forenses, Oficina Judicial, etc.)».

sean éstas de seguridad o asistencia social, jurídica, sanitaria, psicológica o de cualquier otra índole.

De manera que a partir de tales previsiones legales, y con el fin de facilitar su aplicación en la práctica forense, el *Protocolo para la Implantación de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica*, aprobado por la Comisión de Seguimiento para la Implantación de la Ley Reguladora de la Orden de Protección, el 31 de julio de 2003¹⁰²⁰, señaló que las Oficinas de Asistencia a la Víctima habrían de desempeñar «un papel fundamental en su función de informar permanentemente a las víctimas sobre la situación procesal del imputado, así como sobre el alcance y vigencia de las medidas cautelares adoptadas». Disponiéndose a tales efectos, que el Juzgado que acuerde esa orden debería comunicar a la Oficina de Asistencia correspondiente su existencia, y las diferentes situaciones procesales que afectasen al imputado, en la fase de ejecución de la pena. Siendo importante destacar que en relación a las funciones de estas Oficinas, se precisa que habrán de realizar su actividad de forma pro activa, es decir, tomando la iniciativa de contactar con las víctimas y anticipándose a sus necesidades¹⁰²¹.

Y en idéntico sentido se manifiesta el *Protocolo de Coordinación entre los Órdenes Jurisdiccionales Penal y Civil para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica*, aprobado el 18 de diciembre de 2003¹⁰²², que para mitigar los efectos de la denominada victimización secundaria aconsejaba: a) Proporcionar a las víctimas información clara sobre los requisitos, tramitación y efectos de la orden de protección, así como sobre su intervención en el proceso penal y el curso del mismo; b) Regular las relaciones entre las mencionadas Oficinas de Asistencia a las Víctimas y aquellos órganos judiciales, que realicen actuaciones relacionadas con la orden de protección; c) Asegurar que cuando la víctima solicitante de una orden de protección comparezca ante el Juzgado, sea informada en términos sencillos y comprensibles, sobre la orden de

¹⁰²⁰ Vid., Apartado 3.5. «Oficinas de Asistencia a la Víctima», del citado Protocolo en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., p. 793.

¹⁰²¹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., p. 203.

¹⁰²² Vid., Apartado 4. «Derecho a la información y Oficinas de Atención a la Víctima», del referido Protocolo de Coordinación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., p. 806.

protección y contenido del art. 776 LECrim. Y en aquellos partidos judiciales donde existiera Oficina de Asistencia a la Víctima, información sobre sus funciones y forma de contactar con ella, entregándoles el correspondiente folleto o documento explicativo; d) Informar con claridad a la víctima, en el acto de notificarle el auto de la orden, sobre su contenido y características de las concretas medidas que ordene. Unas actuaciones que se consideran deberían ser realizadas preferentemente por las Oficinas de Asistencia a las Víctimas en todos aquellos partidos judiciales en donde se encuentren operativas, ampliando positivamente las funciones que estas habían venido desarrollando.

Una puesta en valor acerca de la actividad de estas oficinas, que asimismo ha sido destacado por el *Protocolo de Actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y de Coordinación con los Órganos Judiciales para la Protección de las Víctimas de Violencia Doméstica y de Género*, aprobado el 28 de junio de 2005¹⁰²³, que también persigue asegurar que las víctimas puedan ser informadas de forma clara y accesible sobre el contenido, tramitación y efectos de la orden de protección, medidas previstas en la Ley Integral, así como de los servicios sociales y Oficinas de Asistencia a las Víctimas que se encuentran a su disposición. Estableciéndose entre sus disposiciones que «cuando los servicios sociales, centros de atención a la mujer y Oficinas de Asistencia a las Víctimas que hayan asumido funciones de atención psicológica y social hubiesen realizado entrevistas, exploraciones y evaluaciones, en relación con las víctimas y su entorno familiar o social, a los atestados policiales que se remitan a la autoridad judicial se acompañarán los informes sociales o psicológicos que hubieran sido aportados por las víctimas o fueran facilitados por dichos servicios». Una información que tiene a nuestro juicio un extraordinario valor, para conocer más detalladamente la situación personal de cada víctima y sus concretas necesidades de protección y asistencia. Valoración que consideramos ha sido también compartida por el nuevo Estatuto, al incluir entre las funciones encomendadas a estas Oficinas de Asistencia a las Víctimas la de realizar «una valoración de sus circunstancias particulares» con la finalidad de determinar las medidas de asistencia y apoyo que se les

¹⁰²³ Vid. Apartado 14 del Anexo I. «Contenidos mínimos del atestado», de dicho Protocolo de Actuación en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., p. 827.

deba prestar (art.28.2 LEVD), con una especial atención a los colectivos considerados más vulnerables (art. 23.2 LECD).

1.2.2.3. Funciones para facilitar a las víctimas el acceso a las ayudas económicas en situaciones transfronterizas

La Directiva 2004/80/CE del Consejo de la Unión Europea, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos, tenía como objetivo asegurar que las posibilidades de las víctimas de obtener una indemnización estatal no resultasen negativamente afectadas en función del Estado miembro en que se hubiera cometido el delito, facilitándoles el acceso a la misma cuando el lugar de comisión del delito fuera un Estado miembro distinto de aquel en que tuvieran su residencia habitual, esto es en situaciones transfronterizas¹⁰²⁴. De manera que con el fin de aplicar dicha Directiva 2004/80/CE a nuestro ordenamiento, el RD 199/2006, de 17 de febrero, modificó el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos, aprobado por RD 738/1997, de 23 de mayo, añadiéndole un nuevo Título V, bajo la rúbrica «Normas para facilitar a las víctimas del delito en situaciones transfronterizas el acceso a las ayudas públicas».

Cuyas disposiciones se aplicarán cuando el lugar en que se cometa el delito fuera un Estado miembro de la Unión Europea distinto a España, y el solicitante de la ayuda tenga su residencia habitual en nuestro país (art. 89.2 RAVD). Un supuesto en el que a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, debiendo actuar como autoridad de asistencia, se les atribuyen importantes funciones (art. 90 RAVD). De manera que a estos efectos deberán facilitar al solicitante de la ayuda la información sobre las posibilidades de solicitar esa ayuda económica o indemnización, los trámites e impresos necesarios, incluido el modo en que éstos han de cumplimentarse, y la documentación acreditativa que pueda precisarse, así como orientación general sobre el modo de cumplimentar las peticiones de información suplementaria¹⁰²⁵. Y además deberán trasladar la solicitud y

¹⁰²⁴ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un sistema europeo de indemnización...», *op. cit.*, p. 22.

¹⁰²⁵ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 205.

documentación acreditativa¹⁰²⁶, y cualquier otra documentación que le sea requerida posteriormente, a la autoridad de decisión que haya sido designada por el Estado en cuyo territorio se cometió el delito, encargada de resolverla, cooperando con ella, cuando de conformidad con su legislación nacional, acuerde oír al solicitante o a cualquier otra persona antes de dictar su resolución.

No obstante esta cooperación por parte de las Oficinas de Asistencia podrá consistir a petición de la autoridad de decisión, en disponer lo necesario para que esta última realice directamente la audiencia, en particular por teléfono o por videoconferencia, o bien en proceder ella misma a realizarla y remitir posteriormente a la autoridad de decisión un acta de esa audiencia.

2. EL SERVICIO DE ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS EN ANDALUCÍA: UN MODELO A SEGUIR EN EL MARCO DEL DERECHO AUTONÓMICO

Como respuesta a las previsiones de la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y dentro del marco competencial de su Estatuto, la Junta de Andalucía a través de la Consejería de Justicia, tras producirse en el año 1997 el traspaso de medios personales y materiales de justicia desde el Estado a nuestra Comunidad Autónoma, procedió a la implantación progresiva de una red asistencial de oficinas con el nombre de Servicio de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA), que hoy ofrecen cobertura en todo el territorio andaluz: Sevilla y Málaga (1998), Granada (1999), Córdoba (2000), Jaén, Cádiz y Almería (2001), y Huelva (2002). A las que se sumó en 2003 la Oficina de Algeciras, que por la singularidad geográfica y poblacional del Campo de Gibraltar demandaba también la creación de este servicio¹⁰²⁷. Cuya experiencia acumulada durante todos estos años de funcionamiento además de permitir hacer un balance altamente positivo de sus actuaciones, hizo tomar conciencia al Gobierno autonómico de la necesidad de

¹⁰²⁶ Acerca de los modelos oficiales que deberán ser utilizados para cursar esta solicitud, deberá tenerse en cuenta la Decisión de la Comisión, de 19 de abril de 2006, por la que se establecen los impresos uniformes para la transmisión de solicitudes y decisiones con arreglo a la Directiva 2004/80/CE del Consejo sobre indemnización a las víctimas de delitos (DO L 125, de 12 de junio de 2005), pp. 25-30.

¹⁰²⁷ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., p. 206.

impulsar y mejorar la prestación de este servicio mediante la elaboración de una nueva norma, en la que entre otros aspectos fundamentales pudiera ser abordada su naturaleza y objetivos, sus distintas áreas de actuación y funciones, o la creación de un órgano asesor que pudiera guiar a la Administración en la puesta en práctica de políticas asistenciales más eficaces a favor de las víctimas.

Una meta finalmente conseguida, mediante la aprobación del Decreto 375/2011, 30 de diciembre, que regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA) como un servicio público con la finalidad de prestar una atención integral y coordinada a las víctimas de cualquier delito o falta en Andalucía y dar respuesta a sus necesidades específicas en los ámbitos jurídico, psicológico y social, mediante la intervención interdisciplinar de los profesionales que integran sus equipos técnicos. Y que debemos encuadrar dentro del nuevo marco competencial definido por los Decretos 12/2015, de 17 de junio, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías¹⁰²⁸, y 214/2015, de 14 de julio, que establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior¹⁰²⁹, así como del articulado del nuevo Estatuto de Andalucía aprobado por LO 2/2007, 19 de marzo, que garantiza la atención a las víctimas como uno de los principios rectores que han de guiar la actuación de los poderes públicos en nuestra Comunidad¹⁰³⁰.

¹⁰²⁸ Con arreglo al art. 8 del Decreto de la Presidenta 12/2015, de 17 de junio, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías (BOJA núm. 117, de 18 de junio) «Corresponden a la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales las competencias actualmente atribuidas a la Secretaría General de Políticas Sociales de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales, así como las competencias relativas a violencia de género actualmente en la Consejería de Justicia e Interior (...)» a la que quedará también adscrita el Instituto Andaluz de la Mujer. Y según su art. 12 «Corresponden a la Consejería de Justicia e Interior las competencias que actualmente tiene atribuidas, excepto las relativas a violencia de género».

¹⁰²⁹ El art.1.d) del Decreto 214/2015, de 14 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior (BOJA núm. 136, de 15 de julio), le atribuye entre otras competencias: «La atención a las víctimas del terrorismo y a las víctimas de delitos, especialmente en los casos de sustracción de menores recién nacidos y adoptados sin autorización de los progenitores, sin perjuicio de las competencias atribuidas a otros órganos». Mientras que su art. 8.3 determina que corresponderán a su Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación la elaboración de propuestas normativas, directrices, planes y programas de aquellas medidas encaminadas al desarrollo y ejecución de las siguientes competencias en el ámbito de la asistencia a las víctimas: «a) La dirección y coordinación del Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía».

¹⁰³⁰ El art. 29 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por LO 2/2007, 19 de marzo (BOE núm. 68, de 20 de marzo) establece la atención a las víctimas como deber público, así como en el art. 37.1.24º, lo eleva a la categoría de uno de los principios rectores de las políticas públicas; estableciendo en su art. 40.2 el impulso legislativo como instrumento para garantizar la efectividad de dichos principios rectores. Por otra

2.1. Naturaleza y objetivos

El Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA) se configura en el Decreto 375/2011, como un servicio de carácter público, de ámbito andaluz, universal y gratuito, integrado por recursos, funciones y actividades, bajo la dirección de la Consejería de Justicia e Interior¹⁰³¹, dirigido a informar, asesorar, proteger y apoyar a las víctimas de cualquier delito o falta, así como a reducir y evitar los efectos de la victimización secundaria, acercando la justicia a la ciudadanía. Y con arreglo a esta naturaleza, se propone como objetivo general prestar una atención integral y coordinada a los problemas padecidos por las víctimas como consecuencia de su victimización y dar respuesta a todas sus necesidades específicas en los ámbitos jurídico, psicológico y social¹⁰³² mediante la intervención interdisciplinar de sus equipos técnicos.

A los cuales se suman otros objetivos específicos, a los que también se alude de forma expresa en la norma, entre los que se enumeran los siguientes¹⁰³³:

a) Prevenir todas las formas de victimización, promoviendo y difundiendo medidas dirigidas a la sociedad en general y a determinados colectivos sociales especialmente

parte, su art. 47.1.1º reconoce a la Comunidad Autónoma Andaluza la competencia exclusiva respecto al procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia de la Comunidad Autónoma, la estructura y regulación de los órganos administrativos públicos de Andalucía y de sus organismos autónomos.

¹⁰³¹ El art. 2.1.a) del Decreto 214/2015, de 14 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior, establece entre otros órganos directivos de los servicios centrales a la Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación, a la que le asigna de conformidad con lo dispuesto en su art. 8.3, la elaboración de las propuestas normativas, directrices, planes y programas de medidas encaminadas al desarrollo y ejecución de las competencias que tiene atribuidas en el ámbito de la asistencia a las víctimas, atribuyéndole «a) La dirección y coordinación del Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía».

¹⁰³² Para LIMA MALVIDO, M. L., «Modelos de atención a víctimas...», *op. cit.*, pp. 368-369, ese objetivo general de los servicios de atención a víctimas, deriva a su vez en otros específicos: Otorgar asesoría jurídica a las víctimas del delito y sus familiares; Conducir, dirigir y garantizar una atención integral (psicológica, médica y social); Promover la participación de la víctima en el proceso penal; Emitir dictámenes psicológicos o de trabajo social para mejorar la intervención del Ministerio Fiscal como representante de la víctima; Promover medidas que tiendan a fomentar la participación ciudadana; Difundir entre la sociedad los programas de atención a víctimas; Promover las medidas indispensables para otorgar cuidado integral a las víctimas, en coordinación con instituciones de los sectores público y privado; Desarrollar y proponer, convenios y dispositivos de colaboración en materia de atención a víctimas con instituciones públicas y privadas; Realizar informes sistematizados de la atención a las víctimas a fin de establecer acciones de prevención del delito.

¹⁰³³ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, pp. 206-207.

vulnerables, que puedan contribuir a eliminarla o reducirla. Prestándose una particular atención a todas aquellas actuaciones encaminadas a paliar la victimización secundaria, entendida como toda agresión psíquica no deliberada que recibe la víctima en su relación con los profesionales de los servicios sanitarios, policiales o de la judicatura.

b) Velar y promover los derechos de las víctimas ante el sistema de justicia penal, ofreciéndoles información detallada en un lenguaje sencillo y asequible sobre cuáles son sus derechos y cómo ejercerlos.

c) Acercar la Justicia a la ciudadanía, promoviendo la atención, información y orientación a ésta sobre aquellas cuestiones relacionadas con la Administración de Justicia.

d) Facilitar la colaboración y coordinación entre todos los organismos, instituciones y servicios que puedan estar implicados en la asistencia a las víctimas: Judicatura, Fiscalía, Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, Servicios Sociales y Sanitarios, Asociaciones y cualesquiera otros que persigan el mismo interés.

e) Desarrollar estudios e investigaciones sobre diferentes aspectos de la victimización a partir de los resultados de la intervención de los distintos Equipos Técnicos del SAVA, aplicando los conocimientos de la ciencia criminológica, que permitan llevar a la práctica las políticas adecuadas de control social y prevención de la victimización, y

f) Actuar en el campo de la formación y sensibilización en materia de victimología con diferentes colectivos sociales y profesionales, asegurando la capacitación en materia de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y en materia de violencia de género y planificando, igualmente, las acciones de formación y sensibilización desde la perspectiva de género.

2.2. Ámbitos de actuación y funciones

Para la consecución de los objetivos que hemos detallado en el apartado anterior, el Decreto 375/2011, prevé que el SAVA actúe desarrollando las funciones que tiene encomendadas en los campos de la prevención, de la asistencia propiamente dicha y la investigación (art. 7)¹⁰³⁴, cada uno de los cuales es definido y delimitado de forma detallada por la propia norma autonómica con un buen criterio a nuestro juicio:

A) *La prevención* es entendida como «el conjunto de actuaciones dirigidas a la sociedad en general y a determinados grupos sociales en particular, para que tomen conciencia sobre los riesgos de sufrir una victimización e informarles de las medidas adecuadas para que puedan disminuirlos o evitarlos» (art. 8). Unas actuaciones que teniendo muy presente las políticas que desde hace años vienen siendo desarrolladas en este campo por la Junta de Andalucía para combatir la violencia de género en nuestra Comunidad, deberán ser planificadas como no podía ser de otro modo, teniendo en cuenta la perspectiva de género y la socialización diferencial entre mujeres y hombres, con la necesaria concienciación y sensibilización de ambos sexos en materia de género y sobre los riesgos de las mujeres de sufrir este tipo de violencia. Para lo cual se contemplan diversas actuaciones que deberán ser ejecutadas por el SAVA, entre las que tendrán una prioridad las dirigidas a paliar la denominada victimización secundaria¹⁰³⁵, promoviendo su colaboración para impartir charlas a diferentes colectivos que puedan encontrarse en situación de riesgo o su activa intervención en foros debates que contribuyan de forma positiva a difundir los medios y recursos para evitarla, prestando

¹⁰³⁴ En relación a los ámbitos de actuación de los Servicios de Asistencia a Víctimas, FUENTES NOGALES, J. L., «Panorama actual y perspectivas de la Victimología», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P., (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la Victimología: La Victimología y el sistema penal, Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, 2007, pp. 317-318, se pronuncia únicamente sobre los dos primeros –asistencia y prevención-, basando ésta última en una eficaz política informativa dirigida a la sociedad que pueda disminuir los efectos de la inseguridad ciudadana, olvidándose del importante papel que en esta labor puede desempeñar la investigación.

¹⁰³⁵ Para alcanzar este fin, según establece el art. 8.3 del Decreto 375/2011: «El SAVA deberá prestar particular atención a todas aquellas actuaciones encaminadas a paliar la denominada victimización secundaria que pudiera derivar de la relación de la víctima con todas aquellas instituciones destinadas a su protección. Y en concreto fomentará la capacitación de las personas profesionales de dichas instituciones, mediante la formación y sensibilización, con el fin de hacerlas receptivas a las necesidades de las víctimas, que incluirá la capacitación en materia de igualdad de género y violencia de género, materias que además serán transversales al resto de acciones formativas y de sensibilización».

siempre una especial atención a aquellos colectivos que por sus especiales características personales o sociales se encuentren en una situación de mayor vulnerabilidad.

B) *La asistencia* es definida como «la atención específica y personalizada de los problemas padecidos por las personas usuarias del SAVA como consecuencia de su victimización, desde el punto de vista jurídico, psicológico y social» (art. 9.1), manteniendo una labor de coordinación con otros centros y organismos que igualmente tengan como finalidad dar respuesta a las necesidades concretas que puedan presentar las víctimas (art. 9), para brindarles una asistencia integral¹⁰³⁶. Y para hacer efectiva esta asistencia integral se prevé que todas las personas que acudan al servicio, sean atendidas con arreglo a un procedimiento estándar que comprenderá una fase inicial para su acogida, seguida de otra posterior donde se desarrollarán todas aquellas actuaciones que integran el plan de intervención con la víctima, y otra final para hacer posible la derivación de la víctima y su seguimiento en coordinación con otros recursos que también puedan estar implicados en atender su problemática¹⁰³⁷. En cualquier caso debemos tener presente que todas las actuaciones necesarias para el correcto desarrollo de la asistencia a las víctimas que deberá ser ofrecida desde el SAVA, se concretan en la norma de forma más detallada al delimitar sus funciones en sus diferentes áreas de actuación general, jurídica, psicológica y social, de las cuales también nos ocuparemos más adelante en este mismo apartado.

¹⁰³⁶ Según PETERS, T., «Consideraciones teóricas sobre la victimología», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 2, octubre 1988, pp. 124-125, cuatro serían las fases de intervención que debería comprender esa asistencia integral a las víctimas: a) Intervención en crisis, b) Información, c) Control del problema y búsqueda de soluciones, y d) Coordinación con otras instancias.

¹⁰³⁷ Así lo destaca ORDÓÑEZ SÁNCHEZ, B. «Las oficinas de asistencia a las víctimas», en TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coord.): *Estudios de Victimología. Actas del I Congreso español de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 147, al considerar que «La asistencia individual generalizada es un proceso continuo que puede dividirse en las siguientes fases: 1ª. Fase de acogida y orientación; 2ª. Fase de información; 3ª. Fase de intervención; y 4ª. Fase de seguimiento». Y en el mismo sentido DE MIGUEL, M. E., «La asistencia respecto a las víctimas...», *op. cit.*, p. 147, para quien las áreas abarcadas por la asistencia a las víctimas serían tres: 1ª *Acogida y orientación*, dirigida a su atención psicológica y humana, como a su canalización hacia los servicios prestados en otras áreas para responder a sus necesidades; 2ª *Seguimiento y Derivación*, ofreciéndole apoyo durante todo el proceso judicial y poniéndola en contacto con la red de servicios sociales o médico-sanitarios en los casos que se requiera; y 3ª *Prevención*, a través de campañas de información dirigidas a los colectivos más afectados y sociedad en general para evitar su victimización y adopten medidas de protección.

C) *La investigación*, constituye el último nivel de actuación con arreglo a lo dispuesto en la norma autonómica que estamos analizando, y es definida como «el conjunto de trabajos y estudios que tengan su base en el análisis de los datos y resultados estadísticos obtenidos a partir de la actuación de los distintos equipos técnicos del SAVA» (art. 10.1), para lo cual se prevé de manera expresa que se apliquen los conocimientos de la ciencia criminológica, con el fin de permitir llevar a la práctica mejores políticas de control social y prevención de la victimización. Y para conseguir este objetivo se prevé que todos esos datos estadísticos que sean utilizados y se generen durante esta labor, habrán de estar desagregados por sexo siempre que se refieran a personas, con el fin de permitir identificar las necesidades específicas de mujeres y hombre, y poder aplicar las medidas que sean más adecuadas a esas necesidades.

Por último y para terminar este apartado, debemos tener presente que todas las actuaciones necesarias para el eficaz desarrollo del procedimiento de asistencia a las víctimas al que antes nos hemos referido y que habrá de ser garantizado por el SAVA, se concretan más detalladamente en la norma autonómica a la hora de delimitar sus funciones en las diferentes áreas de intervención general, jurídica, psicológica y social en las que se estructura el servicio con arreglo al modelo de atención integral e interdisciplinar que lo caracteriza, y de las cuales nos ocuparemos seguidamente.

1º) Así dentro de las actuaciones de carácter general, se comprenderán aquellas que puedan ser realizadas por cualquier profesional del equipo técnico para dar una respuesta inmediata a la víctima. Lo que incluirá su acogida inicial para detectar y analizar sus necesidades y problemática, el seguimiento personal para controlar todas las actuaciones que puedan desarrollarse con ella, su acompañamiento a cualquier tipo de actuación policial, judicial o sanitaria, informándole y asesorándola sobre su finalidad¹⁰³⁸, o la recepción de órdenes de protección que le hubieran sido comunicadas

¹⁰³⁸ GONZALEZ VIDOSA, F., *¿Qué es la ayuda a la víctima?*, Ed. Atelier, Barcelona, 2001, p. 41, considera absolutamente necesario que las Oficinas cuenten con estos programas de acompañamiento, pues «los ciudadanos necesitan guía, acompañamiento y presencia de alguien que los tranquilice cuando son citados como víctimas o testigos por los órganos judiciales», señalando la posibilidad de que éstos sean desarrollados con la colaboración de alumnos universitarios en prácticas o voluntarios.

para a continuación contactar con la víctima y tras valorar su situación, garantizarle su derecho a la asistencia social integral. Todo ello trabajando de forma coordinada con todos los organismos, instituciones o agentes implicados en la atención a las víctimas, facilitándoles el acceso y su relación con las instancias policiales, judiciales, sanitarias y sociales.

2º) En relación al ámbito jurídico, se incluyen en él entre otras, aquellas actuaciones dirigidas al asesoramiento de las víctimas sobre el procedimiento penal, orientándolas en su caso sobre la tramitación, gestión y redacción de las denuncias, e informándolas de sus derechos en este ámbito, tramitándole las solicitudes de asistencia jurídica gratuita para la designación de abogado de oficio¹⁰³⁹ o asesorándolas sobre la petición de las medidas de protección que puedan solicitar y encargándose asimismo de la tramitación y gestión de las ayudas públicas previstas en la Ley 35/95, 11 de diciembre, que como ya sabemos constituye uno de los fines originales asignados legalmente a estas oficinas.

3º) Por lo que se refiere al ámbito de actuación psicológica con las víctimas, con arreglo a las previsiones de la norma autonómica se deberá intervenir con ellas ante situaciones de crisis con el fin de cubrir sus necesidades básicas, haciéndolas sentirse seguras y ayudándolas en el manejo de la ansiedad, activando estrategias de afrontamiento y aquellos recursos de apoyo adaptados a su situación personal¹⁰⁴⁰, lo que en la práctica diaria de las oficinas ha demostrado tener una particular incidencia en la

¹⁰³⁹ Esta posibilidad ya se contemplaba en el art. 26.3 del Decreto 67/2008, de 26 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de asistencia jurídica gratuita en el ámbito de la CA de Andalucía (BOJA núm. 44, de 4 de marzo): «En el supuesto de que se hayan adoptado medidas especiales de protección que le impidan a la persona víctima de violencia de género presentar personalmente la solicitud, podrá efectuarse a través del Servicio de Atención a las Víctimas en Andalucía de su ámbito territorial respectivo, así como por el Instituto Andaluz de la Mujer». Y ha sido introducida ahora también con buen criterio en el art. 16 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito: «La solicitud también podrá ser presentada ante las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de la Administración de Justicia, que la remitirán al Colegio de Abogados que corresponda».

¹⁰⁴⁰ SÁNCHEZ, A., SORIA, M. A., «Intervención psicológica con víctimas», en SORIA VERDE, M. A. (Comp.), *La víctima: entre la Justicia...*, *op. cit.*, pp. 106-108, exponen las distintas fases de la intervención en crisis desarrollada desde estos servicios –externa o situacional e interna o psicológica- y las principales tareas que llevan aparejada cada una de ellas, concibiéndola «como un proceso de toma de decisiones (o resolución de problemas) a partir de la información disponible en cada momento y de las prioridades (que atendemos y que derivamos; qué hacemos primero y qué hacemos después) en función de la demanda de trabajo y la capacidad asistencial del servicio en que trabajamos».

intervención con las víctimas de la violencia doméstica y/o de género¹⁰⁴¹. Debiéndoles ofrecer este apoyo durante todo el proceso judicial¹⁰⁴², en especial cuando hayan de intervenir en calidad de testigo, y pudiendo además asesorar a los órganos judiciales en los interrogatorios o exploraciones que afecten a aquellos colectivos especialmente vulnerables por sus circunstancias personales o por la naturaleza del delito que hayan sufrido¹⁰⁴³. Quedando sin embargo excluida con buen criterio a nuestro juicio, de las funciones del Servicio en esta área, la realización de evaluaciones o diagnósticos psicológicos, la prescripción de tratamientos, así como la elaboración de peritajes que puedan ser solicitados a la oficina por los órganos judiciales, instituciones públicas, instituciones privadas o particulares¹⁰⁴⁴, lo que ahora también ha sido confirmado por la Ley 4/2015, del Estatuto de la víctima, que únicamente prevé la asistencia o apoyo psicológico entre las funciones de estas Oficinas. Ya que sin perjuicio de la importancia que tiene esta evaluación psicológica de la víctima, para valorar el tipo de daño psicológico existente, determinar la conveniencia de un tratamiento y, en su caso

¹⁰⁴¹ Baste como un buen ejemplo de lo dicho el programa de acción inmediata desarrollado por el Servicio de Atención a Víctimas del Decanato de los Juzgados de Madrid, descrito por LABRADOR, F. J., RINCÓN, P. P., DE LUIS, P., y FERNÁNDEZ-VELASCO, R., *Mujeres víctimas de la violencia doméstica. Programa de actuación*, Ed. Pirámide, Madrid, 2004, pp. 92-93, para ser aplicado en dos o tres sesiones de aproximadamente 2 horas y cuyos objetivos generales serían los siguientes: «1) Acoger a la víctima y ayudarle en la expresión y comprensión de su problemática (definición de su situación de maltrato e implicaciones); 2) Valorar el riesgo potencial de peligrosidad en el que vive la víctima y el resto de familiares; 3) Abordar las estrategias urgentes de afrontamiento necesarias en su situación; 4) Evaluar psicológicamente a la víctima y buscar los recursos terapéuticos adecuados; y 5) Incrementar su protección, elaborando un plan de seguridad individualizado que incluya: a) Cómo actuar durante una agresión; b) Cómo organizar un plan de huida; c) Qué hacer después de un agresión».

¹⁰⁴² Coincidimos con SÁNCHEZ ORDOÑEZ, B., «Las oficinas de asistencia...», *op. cit.*, p. 157, en «que las intervenciones de las Oficinas deben referirse primordialmente al primer impacto ocasionado por el delito, si bien el ideal sería el tratamiento hasta la normalización plena de la vida de la víctima, tanto en el terreno emocional como el de su devenir cotidiano».

¹⁰⁴³ Sobre las buenas prácticas que han de orientar la actuación de los operadores jurídicos y demás profesionales de la Administración de Justicia, incluidos los equipos técnicos de los servicios de asistencia a las víctimas, que puedan intervenir en la exploración de los menores-víctimas o testigos en el marco del proceso penal, *vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Exploración del menor-víctima durante la fase de instrucción...», *op. cit.*, pp. 1-40.

¹⁰⁴⁴ Sin perjuicio del oportuno apoyo terapéutico realizado por estas oficinas para paliar la situación de ansiedad de las víctimas tras el hecho delictivo, ORDOÑEZ SÁNCHEZ, B., «Aspectos psicológicos y organizacionales de la ley de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, en *Actualidad Penal*, núm. 4. 20 a 26 de enero 1997, p. 85, se muestra partidaria de que también se encarguen del proceso evaluativo de los trastornos psicológicos que puedan padecer, pronunciándose asimismo sobre la necesidad de que reciban tratamiento».

establecer los objetivos terapéuticos adecuados¹⁰⁴⁵, ésta debe ser encomendada a otros organismos con este tipo de competencias dentro del organigrama de la Administración de Justicia como son los Institutos de Medicina Legal. Todo ello, sin perjuicio de otro tipo de informes que puedan ser confeccionados por estos Servicios respecto a la intervención realizada con la víctima, entre los que jugarán un papel determinante en el futuro inmediato de su labor con arreglo a las previsiones del nuevo estatuto de la víctima del delito, la valoración de sus circunstancias particulares con la finalidad de determinar qué medidas de asistencia y apoyo le deben ser prestadas (art. 28. 2 LEVD).

4º) Y por último en el ámbito social, se entenderán comprendidas entre otras funciones, la realización de las entrevistas de valoración social de las víctimas que acudan al servicio para identificar su demanda, detectar sus necesidades sociales e informarles y orientarles sobre la tramitación de recursos y prestaciones a los que puedan acceder para paliarlas. En particular de las previstas en la legislación vigente para las víctimas de violencia doméstica y/o de género, entre las que destacamos la renta activa de inserción o la prevista en el art. 27 de la LO 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, ofreciéndoles asimismo la información y orientación necesaria para la búsqueda de empleo, realizando en su caso la derivación a otros servicios especializados.

Finalmente para concluir este apartado queremos poner de manifiesto una de las características más originales que definen el modelo andaluz de asistencia a las víctimas, que no ha sido tenida en cuenta en la regulación estatal plasmada en el nuevo estatuto. Como es el haber establecido de manera expresa los límites que habrán de tenerse presente por todos los profesionales que integran sus equipos técnicos a la hora de desarrollar su labor en sus respectivas áreas de actuación (art. 12)¹⁰⁴⁶, debiéndose abstener de realizarlas en cualquier caso entre sus funciones.

¹⁰⁴⁵ ECHEBURUA ODRIÓZOLA, E., «Lesiones psíquicas y secuelas emocionales en las víctimas de delitos violentos: el proceso de victimización», en *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, 2007, p. 110.

¹⁰⁴⁶ Según el art. 12 del Decreto 371/2011: «No constituyen en ningún caso funciones del SAVA y, por tanto, se abstendrán la personas integrantes de los equipos de realizar actuación alguna que pudiera encuadrarse en alguna de las categorías siguientes: a) La personación en el proceso penal asumiendo la representación o defensa de cualquiera de las partes; b) la realización de evaluaciones y diagnósticos

2.3. Estructura y funcionamiento

En lo relativo a la estructura de los equipos técnicos que integran el servicio, es donde radica a nuestro juicio el principal valor del modelo asistencial andaluz, al permitir a diferencia del modelo seguido en la red de oficinas dependientes del Ministerio de Justicia y algunas Comunidades Autónomas, una atención integral a las víctimas al estar compuestos por personas juristas, psicólogas y trabajadoras sociales, que además de sus respectivas titulaciones de referencia habrán de acreditar una formación especializada en atención y asistencia a las víctimas. Entendiendo que el capital humano constituye en este tipo de servicios, la principal baza para que estos puedan garantizar de manera satisfactoria una respuesta profesional multidisciplinar a las necesidades de las víctimas en todos sus aspectos, llevando a la práctica los estándares mínimos exigidos por las normas internacionales y europeas.

De manera que más allá de las específicas disposiciones contenidas en la norma andaluza destinadas a organizar el funcionamiento del Servicio, como son las relativas a la distribución territorial de sus sedes¹⁰⁴⁷, horarios de atención entre las que destacamos la implantación de un servicio de guardia¹⁰⁴⁸ o forma de documentación y registro estadístico de sus diferentes actuaciones para permitir elaborar una memoria anual general que refleje la actividad, funcionamiento y análisis comparativo de la asistencia a las víctimas en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Donde radica su principal valor, es en haber arbitrado los mecanismos necesarios para controlar

psicológicos, así como la prescripción de tratamientos; c) La realización de peritajes psicológicos que se soliciten por órganos judiciales, instituciones públicas, instituciones privadas o particulares; d) La atención a la víctima cuando esta manifieste su deseo de no ser atendida; y e) La relación con la persona victimizadora».

¹⁰⁴⁷ En relación al ámbito territorial de actuación de cada una de las sedes del SAVA en la Comunidad Autónoma de Andalucía, valoramos positivamente para facilitar a las víctimas el acceso inmediato a la información sobre sus derechos, la previsión contenida en el art. 4.3 del Decreto 375/2011, según la cual: «Con independencia del lugar de la victimización y de la competencia territorial del órgano jurisdiccional al que, conforme a las normas procesales, corresponda el conocimiento de la causa, en la sede del SAVA a la que acuda la víctima se le asistirá, en todo caso, y se realizarán con ella las actuaciones que se entiendan indemorables atendidas las circunstancias, sin perjuicio de que con posterioridad se le derive a la sede que resulte competente en atención al domicilio de la víctima».

¹⁰⁴⁸ Con arreglo al art. 17 del Decreto 371/2011: «1. En las sedes del SAVA se prestará atención al público en horario coincidente con el establecido en la Administración de Justicia; 2. En fines de semana y festivos existirá un servicio de guardia de disponibilidad en todas las sedes del SAVA para la asistencia a víctimas que por la especial gravedad tengan que recibir atención y asistencia de forma inmediata».

y garantizar unos estándares mínimos de calidad que habrán de observarse en ese funcionamiento, cualquiera que sea la forma elegida para llevar a cabo su prestación, y que a nuestro juicio la hacen muy superior a la regulación estatal ofrecida por el nuevo estatuto, por tres principales razones:

1ª) Por garantizar entre sus disposiciones una evaluación de la calidad de la actividad desarrollada por el SAVA, con arreglo a lo establecido en el art. 6 de la Ley 9/2007, 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía¹⁰⁴⁹, así como en el Decreto 317/2003, 18 de noviembre, por el que se regulan las cartas de servicios y el sistema de evaluación de calidad de los mismos y se establecen los Premios a la Calidad¹⁰⁵⁰, que incluso con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto 371/2011, permitió la aprobación de algunas Cartas de Servicios que consideramos habrán de ser tomadas como el referente a seguir por todas aquellas sedes que aún no ha procedido a elaborarlas¹⁰⁵¹.

2ª) Por establecer de manera expresa cuáles son los derechos de las personas usuarias del Servicio, así como la forma de tramitar sus quejas, reclamaciones y

¹⁰⁴⁹ Con arreglo al art. 6 Ley 9/2007, 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía (BOJA núm. 215, de 31 de octubre; BOE núm. 276, de 17 de noviembre): «1. Los servicios de la Administración de la Junta de Andalucía llevarán a cabo la mejora continua de la calidad a través de los sistemas de gestión y evaluación aprobados por el Consejo de Gobierno, orientados en todo caso al logro de la excelencia en la gestión; 2. El Consejo de Gobierno promoverá entre los órganos de la Administración y las entidades dependientes o vinculadas la mejora continua de la calidad, así como el desarrollo de las cartas de servicio y de derechos; 3. La persona titular de la Consejería competente en materia de Administración Pública promoverá actividades de investigación, desarrollo y aplicación de métodos de simplificación y de gestión telemática de procedimientos administrativos, y mejora estructural de los organigramas, así como de los medios y la formación del personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía».

¹⁰⁵⁰ Según el art. 4 del Decreto 317/2003, 18 de noviembre, por el que se regulan las Cartas de Servicios, el sistema de evaluación de la calidad de los servicios y se establecen los Premios a la Calidad de los servicios públicos (BOJA núm. 225, de 21 de noviembre): «A los efectos de este Decreto, las Cartas de Servicios son documentos que tienen por objeto informar al ciudadano sobre los servicios públicos que gestiona la Comunidad Autónoma de Andalucía, las condiciones en que se prestan, los derechos de los ciudadanos en relación con estos servicios y los compromisos de calidad que se ofrecen en relación con su prestación».

¹⁰⁵¹ Sirva en este sentido como ejemplo a seguir la Orden de 22 de junio de 2005 de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía, por la que se aprueba la Carta de Servicios del Servicio de Asistencia a la Víctima en Andalucía de Sevilla (BOJA núm. 132, de 8 de julio). O con un carácter más limitado y menos ambicioso en sus objetivos, el precedente de la Resolución de 1 de julio de 2004 de la Delegación Provincial de Justicia y Administración Pública de Málaga por la que se aprueba su Carta de Servicios, entre los que se incluye el Servicio de Asistencia a Víctimas de Delitos de Andalucía (BOJA núm. 145, de 26 de julio).

sugerencias a través de los procedimientos administrativos establecidos¹⁰⁵², contribuyendo de manera eficaz a que a todas ellas se les dispense un trato adecuado y personalizado que mejor pueda adaptarse a su situación y problemática particular.

3ª) Por crear un Consejo Asesor como órgano consultivo de carácter colegiado adscrito a la actual Consejería de Justicia e Interior¹⁰⁵³ que entre sus principales objetivos incluye el de orientarla y guiarla sobre cualquier aspecto relacionado con el funcionamiento del SAVA que pueda ser planteado por las personas usuarias del servicio u otros organismos, entidades e instituciones en contacto con las víctimas que así lo soliciten, permitiendo en todo momento a la Administración Autónoma encargada de su gestión adoptar aquellas medidas que sean las más adecuadas para mejorarlo.

¹⁰⁵² Entre los derechos de las personas usuarias del SAVA, que consideramos básicos en una Administración Pública moderna que debe guiarse por patrones de calidad y eficacia en la respuesta ofrecida a la ciudadanía, el art. 14 del Decreto 375/2011, recoge los siguientes: «a) Derecho a acceder directamente al Equipo Técnico del SAVA sin necesidad de derivación previa desde un órgano judicial, policial o administrativo; b) Derecho a recibir una asistencia integral y gratuita; c) Derecho a recibir una atención directa, respetuosa y personalizada; d) Derecho a recibir información general y actualizada sobre el funcionamiento de los órganos judiciales y sobre las características específicas de los procedimientos judiciales que les afecten; e) Derecho a obtener la información necesaria de una manera eficaz, rápida, veraz y comprensible, dentro de la más estricta confidencialidad; f) Derecho a conocer la identidad y cualificación profesional del personal que le atienda; g) Derecho a recibir asistencia en los términos recogidos en el Capítulo II; y h) Derecho a recibir una asistencia adecuada a la situación y problemática vivida teniendo siempre en cuenta la influencia del mandato de género en las personas usuarias y atendidas».

¹⁰⁵³ La composición del Consejo integrada por la Presidencia, las vocalías y la Secretaría, prevista en el art. 21.2 del Decreto 375/2011, se distribuye del siguiente modo: «a) La Presidencia será desempeñada por la persona titular de la Dirección General competente en materia de asistencia a víctimas; b) Tres vocalías en representación del Equipo Técnico de las sedes del SAVA, cuyas personas titulares serán designadas por los participantes en las reuniones de coordinación establecidas en el artículo 19; c) Podrán formar parte como vocales, un magistrado designado por la persona titular de la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, previo acuerdo de declaración de compatibilidad por el Consejo General del Poder Judicial, así como un representante del Cuerpo de Secretarios Judiciales, designado por el Secretario o Secretaria de Gobierno del mismo Tribunal; d) En representación del Ministerio Fiscal, podrá designarse una vocalía por el Fiscal Superior de la Comunidad Autónoma de Andalucía; e) Una vocalía en representación de la Consejería competente en materia de violencia de género; f) Una vocalía en representación de los órganos territoriales provinciales de la Administración de la Junta de Andalucía que desempeñe un puesto de trabajo de Jefatura de Servicio con competencia en la materia, designada por la Presidencia; y g) La Secretaría, con voz y sin voto, corresponderá a una persona funcionaria del Grupo A, designada por la Presidencia y adscrita a la Dirección General competente en materia de asistencia a víctimas».

3. RECONOCIMIENTO Y PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO: SISTEMA DE LA LEY 29/2011, 22 DE SEPTIEMBRE Y SU DESARROLLO REGLAMENTARIO

El apoyo, la asistencia y la compensación a las víctimas del terrorismo siempre ha sido una tarea a la que el legislador le ha prestado una especial atención en nuestro país. De manera que a diferencia de lo que sucede con otras víctimas de delitos violentos, en el ordenamiento jurídico español por lo que se refiere a este colectivo no han cesado de aprobarse normas durante las tres últimas décadas¹⁰⁵⁴, que las han hecho merecedoras de una atención preferente y privilegiada en relación al resto¹⁰⁵⁵, lo que ha sido cuestionado por un sector de la doctrina¹⁰⁵⁶. Constituyendo el último paso en este camino, la Ley

¹⁰⁵⁴ Así lo manifiesta ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico-económico de las víctimas del terrorismo», *Diario La Ley*, núm. 7776, 16 de enero de 2012 (D-17), p. 1305, y en el mismo sentido VACAS FERNÁNDEZ, F., «Derechos humanos y víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 126, al señalar que en este ámbito España ha desarrollado toda una compleja regulación que conforma un sistema de protección específica, dentro de los procedimientos y previsiones generales de protección de las víctimas de delitos violentos.

¹⁰⁵⁵ Como señala TAMARIT SUMALLA, J. M., «Paradojas y patologías en la construcción social, política y jurídica de la victimidad», *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, enero 2013, p. 22., la existencia de un estatuto diferencial de las víctimas del terrorismo ha sido justificada por diversas vías: a) Una razón histórica, que tiene que ver con el papel que el terrorismo desempeñó durante la transición y los primeros años del régimen democrático. Momento en el que se empezaron a adoptar las primeras medidas de indemnización y apoyo a las víctimas, cuando todavía no se había producido una sensibilización a favor de las víctimas en general; b) Un motivo económico, por la inviabilidad de extender las cuantiosas indemnizaciones previstas a favor de las víctimas del terrorismo a otras víctimas; y c) Existencia de una deuda específica del Estado con las víctimas del terrorismo derivada de la naturaleza del acto terrorista, en que la víctima es instrumentalizada como vehículo de agresión contra el Estado, sin olvidar la existencia de una especial sensibilidad de la sociedad española, debido al papel que el terrorismo ha ocupado en el debate político. También RODRIGUEZ PUERTA, M. J., «Sistemas de asistencia, protección...», *op. cit.*, p. 429, entre los motivos esgrimidos para justificar ese tratamiento privilegiado por el Estado a esta clase de víctimas, argumenta el fundamento político del móvil terrorista, junto al hecho de «que el terrorismo provoca una victimización más intensa y extensa. Intensa porque las víctimas directas se sienten utilizadas y desvaloradas socialmente y, extensa, porque el terrorismo genera un amplísimo número de víctimas indirectas que, pese a no haber sido objeto directo de la acción violenta, se ven sometidas al terror o la resignación, por miedo a represalias»

¹⁰⁵⁶ De esta opinión, POLAINO NAVARRETE, M., *Criminalidad actual y Derecho...*, *op. cit.* p. 107, al considerar que esta opción legislativa quebranta «el principio constitucional básico de la igualdad, que ha de inspirar todo tratamiento, jurídico-fundamentalmente correcto, de la indemnización debida a las víctimas y a los perjudicados de cualesquiera tipos de delitos»; TELLEZ AGUILERA, A., «Las víctimas del delito en el Derecho español», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 49, 1993, p. 155, señalando que «Este tratamiento particular para unas determinadas víctimas conculca el artículo 14 de nuestra Carta Magna, pues supone una discriminación para las víctimas de los restantes tipos delictivos»; TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reparación a la víctima...*, *op. cit.*, pp. 91-92, para quien se hace racionalmente difícil de explicar por qué las víctimas de otros crímenes violentos, por muy cruentos que sean, no merecen la misma consideración por parte del Estado; o MAPELLI CAFFARENA, B., TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias*

29/2011, 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo¹⁰⁵⁷, que posteriormente ha sido desarrollada a través del RD 671/2013, 6 de septiembre, por el que se aprueba su Reglamento¹⁰⁵⁸. Y a la cual ROCA AGAPITO, considera como uno de los textos jurídicos más completos, generosos y solidarios con las víctimas del terrorismo que existen en el mundo¹⁰⁵⁹.

3.1. Evolución normativa hasta la aprobación de la Ley 29/2011

Aunque el itinerario legislativo en materia de indemnización y ayudas a las víctimas del terrorismo haya sido bastante largo y a veces confuso, si por algo se ha caracterizado es por un paulatino ensanchamiento de la cobertura ofrecida a sus beneficiarios, razón por la cual creemos necesario conocer los principales antecedentes que han determinado dicha evolución normativa hasta llegar a la aprobación de la Ley 29/2011.

De los cuales, el RDL 3/1979, de 26 de enero, de protección de la seguridad ciudadana, representa el primer texto en el que se estableció la obligación del Estado de indemnizar los daños y perjuicios que se causaren a las personas como consecuencia de

jurídicas..., *op. cit.*, p. 255, que también critican esa «protección parcelada que se niega a las víctimas de otros». Y más recientemente DAZA BONACHELA, M. M., JIMÉNEZ DÍAZ, M. J., «Compensación a las víctimas de delitos violentos en España: distintos raseros», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 110, septiembre 2013, pp. 115-153, que tras un minucioso y exhaustivo análisis comparativo de los programas públicos de ayudas a las víctimas de delitos violentos y del terrorismo en España, también concluyen que unas y otras reciben un tratamiento legal diferente que puede ser contrario a la Constitución Española.

¹⁰⁵⁷ *Vid.* Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo (BOE núm. 229, de 23 de septiembre). La cual ha sido posteriormente modificada por: 1º) La DF 17ª de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 (BOE núm. 156, de 30 de junio); 2º) La DF 14ª.4 y 15ª de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE núm. 162, de 7 de julio); 3º) La DF 27ª de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 (BOE núm. 312, de 28 de diciembre); y 4º) La DF 31ª de la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 (BOE núm. 309 de 26 de diciembre).

¹⁰⁵⁸ *Vid.* RD 671/2013, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo (BOE núm. 224, de 18 de septiembre; Rect. BOE núm. 225, de 19 de septiembre).

¹⁰⁵⁹ Como argumenta ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1306 «Completo, porque se ha pretendido elaborar una Ley integral, una Ley que comprenda todos los aspectos relacionados con las víctimas del terrorismo. Generoso, porque se ha incrementado el importe de las compensaciones económicas ya existentes a favor de las víctimas y se han extendido a supuestos antes no contemplados; Y solidario, porque con esta Ley se pretende rendir tributo a las víctimas del terrorismo, si como expresar un signo de reconocimiento y de respeto hacia ellas».

las actividades delictivas de bandas o grupos terroristas (art. 7)¹⁰⁶⁰. Desarrollado por el RD 484/1982, de 5 de marzo, a través del cual se vinculaba la cuantía de la indemnización al nivel de renta de las víctimas. Y al que han seguido numerosas reformas y nuevas disposiciones dirigidas a mejorar el ámbito de cobertura, a ampliar el círculo de posibles beneficiarios o a incrementar la cuantía de las ayudas, articulando un sistema compensatorio mucho más generoso que el previsto para las víctimas comunes.

De ellas, merece ser destacada en primer lugar la LO 9/1984, de 26 de diciembre, contra las actuaciones de bandas armadas y elementos terroristas, que habilitaba al Gobierno para establecer el alcance y condiciones para el resarcimiento por el Estado de los daños corporales causados como consecuencia de una acción terrorista comprendida en su ámbito de aplicación, que se complementó con el RD 336/1986, de 24 de enero, que regulaba las indemnizaciones a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas. Siendo ambas disposiciones sustituidas por la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, cuyo art. 64 contempló unas prestaciones extraordinarias por actos de terrorismo, para cuyo desarrollo fue aprobado el RD 1311/1988, de 28 de octubre, que regulaba los resarcimientos a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas¹⁰⁶¹.

Una normativa que experimentó posteriormente sucesivas modificaciones, a través de la Ley 4/1990, de 29 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990 (DA 16ª), mediante la cual fue sustituido el criterio utilizado para la determinación de la indemnización para las lesiones no invalidantes por una regla de cuantificación basada en el salario mínimo interprofesional, y por la Ley 31/1991, de 30 diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992 (DA 19ª), para incluir entre los daños que

¹⁰⁶⁰ Acerca de la evolución legislativa en esta materia, *vid.* ROIG TORRES, M., *La reparación del daño...*, *op. cit.*, pp. 325-336, LECANDA CROOKE, I., «Evolución legislativa del régimen jurídico de las víctimas del terrorismo en España», *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 17, 1998, pp. 79-89; PREUS CORRALERO, A., «La actividad o acción indemnizatoria o de resarcimiento a las víctimas del terrorismo. Evolución legal y reglamentaria estatal. Otras ayudas estatales o autonómicas», *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 19, 1998, pp. 11-38.

¹⁰⁶¹ TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reparación a la víctima...*, *op. cit.*, pp. 89-91, se encarga de realizar un análisis de esta norma, valorando las diferentes modificaciones introducidas en el sistema creado por la Ley especial de 1984.

podían ser resarcidos los ocasionados en la vivienda habitual de las personas físicas. Cuyo desarrollo reglamentario fue acometido por el RD 673/1992, de 19 de julio, que regulaba los resarcimientos por daños a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas, con el fin de ampliar su cobertura que pasó también a comprender los daños personales físicos y psíquicos, incluido los gastos por el tratamiento médico, así como los daños materiales ocasionados en la vivienda habitual.

Un régimen que volvería a ser sustituido por la Ley 13/1996, de 31 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, cuyo capítulo III (art. 93 a 96) regulaba las ayudas a los afectados por delitos de terrorismo determinando los daños resarcibles, las normas por las que debían regirse y la competencia para su reconocimiento, para cuyo desarrollo se dictó el RD 1211/1997, de 18 de julio, que aprobó el Reglamento de Ayudas y Resarcimientos a las Víctimas de Delitos de Terrorismo, y que acabaría siendo derogado por el RD 288/2003, de 7 de marzo, mediante el cual fue aprobado un nuevo Reglamento, que viene a continuar con la escala de mejoramiento del sistema de ayudas públicas a las víctimas del terrorismo.

Itinerario que siguió adelante con la promulgación de la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo¹⁰⁶², y su Reglamento de ejecución aprobado por RD 1912/1999, de 17 de diciembre, que para completar el régimen general integrado por la normativa antes aludida, articulaba un régimen extraordinario de ayudas para las víctimas del terrorismo¹⁰⁶³. Sistema que era el que

¹⁰⁶² Destaca GARRIDO MAYOL, V., «La reparación a las víctimas del terrorismo: de la responsabilidad a la solidaridad», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Càtedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013, p. 123, como a través de esta ley se enfatiza la necesidad de dar una respuesta a las indemnizaciones fijadas a favor de las víctimas y que son, reiteradamente, insatisfechas por los condenados judicialmente a ello.

¹⁰⁶³ Destacan las principales novedades incorporadas al sistema de ayudas por dicha normativa, MIR PUIGPELAT, O., «Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo, y su Reglamento de desarrollo», *InDret* 1/2000, pp. 1-10, y LLOVERAS, M. -R., «Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Evolución normativa y aplicación jurisprudencial», *InDret* 3/2002, pp. 1-25, cuyo régimen se caracteriza fundamentalmente según expone RODRIGUEZ PUERTA, M. J., «Sistemas de asistencia, protección y reparación...», *op. cit.*, p. 431, «porque el Estado, de forma extraordinaria, y respecto a los hechos acaecidos entre 1968 y la fecha de entrada en vigor de esta ley asume el deber de pagar la cuantía correspondiente a la responsabilidad civil derivada del delito, siempre y cuando el beneficiario de la indemnización le transfiera, de modo previo, tal derecho a ser

estaba vigente cuando fue aprobada la Ley 29/2011, que ha venido a unificar en un solo texto legal los dos anteriores regímenes de ayudas e indemnizaciones, el ordinario de la Ley de 1996 y el extraordinario de la Ley de 1999, con sus respectivos Reglamentos de desarrollo, recurriendo a la técnica de la Ley Integral para atender a las necesidades de este colectivo que pasamos a examinar a continuación¹⁰⁶⁴.

3.2. Disposiciones sobre indemnización y ayudas económicas

3.2.1. *Ámbito de aplicación*

En cuanto a su ámbito subjetivo, la Ley 29/2011 tiene vocación de universalidad y será de aplicable a todas las víctimas que sufran una acción terrorista¹⁰⁶⁵, «definida ésta como la llevada a cabo por personas integradas en organizaciones o grupos criminales que tengan como finalidad o por objeto subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública», así como por personas que sin estar integradas en ellos, persigan los mismos fines (art. 3). Debiéndose entender por tanto como titulares de los derechos y prestaciones regulados en la presente Ley a: a) Las personas fallecidas o que hayan sufrido daños físicos y/o psíquicos; b) Los familiares, por razón del parentesco, convivencia o relación de dependencia con la persona fallecida en los términos previstos en su art. 17; c) Las personas que sufran daños materiales; y d) Las personas amenazadas o que acrediten sufrir coacciones directas y reiteradas procedentes de

resarcido, o en su caso, la expectativa -para los supuestos en los que no hubiera recaído sentencia-». Insistiendo GARRIDO MAYOL, V., «La reparación a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 124, en que esta posibilidad de sustitución por el Estado de las obligaciones de los condenados a satisfacer dichas indemnizaciones no actúa *ope legis*, sino que se configura como un derecho reconocido a las víctimas que habrán de solicitar en cada caso.

¹⁰⁶⁴ MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., PATRÓ HERNÁNDEZ, R. M., y AGUILAR CÁRCELES, M. M., *Victimología: un estudio sobre la víctima...*, *op. cit.*, p. 310, destacan la opción del legislador español por recurrir a la técnica de la Ley Integral para atender las demandas y necesidades de este colectivo de víctimas como ya hiciera con la Ley Orgánica 1/2004. Si bien advierten, que aunque las similitudes entre ambos textos resultan más que evidentes e incluso puede apreciarse una estructura muy parecida, aquí con buen criterio el legislador no ha querido entrar a legislar penalmente.

¹⁰⁶⁵ RODRÍGUEZ URIBES, J. M., *Las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Dykinson, Madrid, 2013, p. 193, ya que la Ley no distingue entre víctimas en función del grupo terrorista, y lo relevante es que el acto que les origine el daño físico y/o psicológico pueda ser calificado como terrorista.

organizaciones terroristas (art. 5)¹⁰⁶⁶. Y siendo asimismo importante destacar que la misma tampoco distingue entre nacionales y extranjeros, mostrándose en este extremo más generosa que la Ley 35/95, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual¹⁰⁶⁷, hasta el punto de llegar a considerar esta condición como una circunstancia excepcional para adquirir la nacionalidad española por carta de naturaleza (art. 41)¹⁰⁶⁸.

Por lo que se refiere a su ámbito espacial (art. 6), la misma se aplicará no sólo a los actos terroristas que se cometan en territorio español o bajo la jurisdicción española, sino también a aquellos cometidos fuera del territorio nacional del que sean víctimas personas que tengan la nacionalidad española. Contemplándose en este último caso su aplicación a tres tipos de situaciones: a) A las personas de nacionalidad española que sean víctimas en el extranjero de grupos que operen habitualmente en España o de acciones terroristas dirigidas a atentarse contra el Estado español o los intereses españoles; b) A los participantes en operaciones de paz y seguridad que formen parte de los contingentes de España en el exterior y sean objeto de un atentado terrorista; y c) A los españoles víctimas de acciones terroristas cometidas fuera del territorio nacional (art. 22), si bien la Ley no trata estos tres supuestos de forma igualitaria estableciéndose diferencias en cuanto a la cuantía y los daños objeto de esa indemnización¹⁰⁶⁹. Un régimen que debe entenderse complementado con el nuevo sistema para determinar la

¹⁰⁶⁶ Sin perjuicio de la previsiones de los apartados 5 y 6 de su art. 4, hemos de precisar que con arreglo a lo dispuesto en su art. 53, el reconocimiento de estas personas como víctimas del terrorismo, se realiza para que puedan solicitar la concesión de las condecoraciones que en ella se regulan, pero no les otorga ningún derecho económico.

¹⁰⁶⁷ Así lo manifiesta ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1307, pues la Ley 35/95 «limita su ámbito de aplicación subjetiva a los españoles, nacionales de otros países miembros de la Unión Europea, los extranjeros residentes legalmente en España y a los nacionales de terceros países que reconozcan ayudas análogas a los españoles en su territorio».

¹⁰⁶⁸ Sobre esta posibilidad debemos recordar el importante precedente que representó el RD 453/2004, de 18 de marzo, sobre concesión de la nacionalidad española a las víctimas de los atentados terroristas del 11 de marzo de 2004 (BOE núm. 70, de 22 de marzo), cuyo art. 1 consideró como víctimas a «los heridos en dichos atentados, así como al cónyuge, los descendientes y los ascendientes, en ambos casos, en primer grado de consanguinidad de los fallecidos». El cual también puede ser consultado junto al modelo de solicitud aprobado por el Ministerio de Justicia que se adjunta como anexo, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 629-633.

¹⁰⁶⁹ PÉREZ RIVAS, N., «El nuevo régimen de ayudas e indemnización a las víctimas de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G., (Dirs.), PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M., (Coords.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 166.

competencia de la jurisdicción española en los delitos de terrorismo que sean cometidos más allá de los límites del Estado, aprobado a través de la LO 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal¹⁰⁷⁰.

Finalmente en lo que respecta al ámbito temporal de la Ley, se prevé que sus disposiciones sean de aplicación a los actos terroristas cometidos con posterioridad al 1 de enero de 1960 (art. 7)¹⁰⁷¹. Contemplándose asimismo la aplicación retroactiva de la norma a quienes con anterioridad a su entrada en vigor hubieran percibido ayudas e indemnizaciones por una cuantía inferior a las señaladas en ella (DA 1ª).

3.2.2. Normas de procedimiento

El procedimiento para el reconocimiento de resarcimientos, indemnizaciones y ayudas previstos en la Ley 29/2011 y su Reglamento de desarrollo, se iniciará siempre a instancia de la persona interesada, directamente o por medio de su representante legal, mediante presentación de solicitud ante el registro general del Ministerio del Interior que es el órgano competente para su tramitación y resolución, o bien en otros registros administrativos habilitados a tal fin, en el plazo de un año desde que se produjeran los daños. Un plazo que se habrá de empezar a computar, en función del tipo de daño sufrido, desde: a) La fecha de alta o consolidación de las secuelas conforme acredite el Sistema Nacional de Salud; b) Si como consecuencia directa de las lesiones, se produjese un agravamiento de las secuelas o el fallecimiento del afectado, se abrirá un

¹⁰⁷⁰ El art. 23.4.e) LOPJ tras la modificación introducida por la LO 1/2014, de 13 de marzo (BOE núm. 63, de 14 de marzo), prevé que será competente la jurisdicción española para conocer los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional en el caso de delitos de terrorismo, siempre que concurra alguno de los siguientes supuestos: «4º. La víctima tuviera nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos». Más ampliamente sobre esta cuestión, GUTIÉRREZ PÉREZ, M., «Protección de las víctimas en los procesos judiciales, reconocimientos y condecoraciones», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. EOLAS Ediciones, 2014, pp. 152-154.

¹⁰⁷¹ Compartimos con ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1308, su valoración sobre el carácter novedoso de este régimen temporal por dos razones. En primer lugar, porque ha retrotraído el plazo de 1968 a 1960, para poder abarcar la muerte de la niña Begoña Arroz Ibarrola, que falleció el 28 de junio de 1960. Y en segundo lugar, porque no establece un plazo final, sino que en principio tiene una vigencia indefinida.

nuevo plazo de un año para solicitar la diferencia; y c) En los daños psicológicos desde el momento en que exista un diagnóstico. Y para solicitar el abono con carácter extraordinario de la responsabilidad civil fijada en sentencia firme, desde la notificación a la persona interesada de la sentencia o de la resolución judicial que fije la cuantía indemnizatoria.

En cualquier caso en lo relativo a su tramitación es importante destacar la aplicación supletoria de las disposiciones de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Común (LRJAPPAC), en todo lo no haya sido previsto en la Ley o su Reglamento (DA 4ª). Así como la posibilidad reconocida al Ministerio del Interior, para comprobar todas aquellas situaciones o circunstancias que deba comprobar para la instrucción de los expedientes y evitar molestias o trámites a las personas interesadas, de poder recabar directamente de los órganos jurisdiccionales todos los antecedentes, datos o informes que le resulten necesarios (art. 30), tras obtener su autorización. Y con esta misma finalidad de evitar incomodidades a las víctimas en la tramitación administrativa de los expedientes, también se ha establecido que los documentos de evaluación de las lesiones que realice la Administración vinculen a cualquier otro órgano, dispensando de este modo a los interesados de la obligación de tener que someterse a nuevos reconocimientos médicos (art. 29.2). Determinándose que la evaluación de las lesiones, sea realizada por un equipo de valoración de incapacidades según el sistema sanitario del solicitante de la indemnización, del cual habrá de formar parte un representante del Ministerio del Interior vinculado con la atención a las víctimas del terrorismo. Mientras que la tasación pericial de los daños materiales, se realizará por los servicios competentes del Consorcio de Composición de Seguros.

Por último en cuanto al plazo máximo para resolver el procedimiento se establece en doce meses, salvo en el caso de ayudas al estudio que será de seis meses, debiéndose entender estimada la solicitud en el caso de que transcurran dichos plazos sin haberse dictado una resolución expresa. Y en cuanto a su posible impugnación, dicha resolución que será dictada por el titular del Ministerio del Interior pondrá fin a la vía

administrativa, pudiendo ser recurrida potestativamente en reposición o ser impugnada directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

3.2.3. Clases de ayudas económicas

1. Resarcimiento de daños personales. Con arreglo a la Ley las víctimas del terrorismo que como consecuencia del delito sufran este tipo de daños que abarcarán tanto los físicos como los psicológicos, tendrán derecho a las indemnizaciones por fallecimiento, o para los distintos grados de incapacidad, lesiones permanentes no invalidantes y secuestro establecidas en su texto (art. 18), con las características y especialidades que a continuación examinaremos:

A) *Por fallecimiento*, serán beneficiarios de esta indemnización por orden de preferencia, las siguientes personas (art. 17): a) El cónyuge de la persona fallecida, si no estuviera separado legalmente, o la persona con la que hubiera venido conviviendo de forma permanente con análoga relación de afectividad durante, al menos, los dos años anteriores al momento del fallecimiento, salvo que hubieran tenido descendencia en común, en cuyo caso bastará la mera convivencia; y los hijos de la persona fallecida; b) Los padres, los nietos, los hermanos y abuelos, en ausencia de los anteriores por orden sucesivo y excluyente; y en su defecto, c) Los hijos de la persona conviviente y los menores en acogimiento familiar permanente o preadoptivo, cuando dependieran económicamente de ella¹⁰⁷².

No obstante, además de estas reglas de preferencia, se establecen otras para distribuir la indemnización en caso de concurrir varios de ellos. De manera que cuando concurren el cónyuge o conviviente de la persona fallecida y sus hijos, la ayuda se repartirá por mitades, correspondiendo una al cónyuge o conviviente y la otra a los

¹⁰⁷² Con arreglo al art. 6.3 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «A los efectos de este artículo, se entenderá que una persona depende económicamente del fallecido cuando, en el momento del fallecimiento, viviera total o parcialmente a expensas de éste y no percibiera en cómputo anual rentas o ingresos de cualquier naturaleza superiores al 150 por ciento del indicador público de renta que correspondiera en aquel momento, también en cómputo anual».

hijos, entre los que se distribuirá por partes iguales¹⁰⁷³. Mientras que en los supuestos de concurrencia de personas con el mismo parentesco, la cuantía total de la ayuda se repartirá entre ellas por partes iguales. Y por lo que se refiere a su cuantía, ésta se determina en 250.000 euros, que verá incrementada con una cantidad fija de 20 mensualidades del IPREM que corresponda a la fecha del acto terrorista, por cada uno de los hijos o menores acogidos que dependieran económicamente de la víctima en el momento del fallecimiento (art. 19), pudiéndose abonar también en estos supuestos los gastos de traslado, sepelio e inhumación y/o incineración (art. 12)¹⁰⁷⁴.

B) *Por incapacidad permanente*, las víctimas que hayan sufrido daños físicos o psicológicos como consecuencia de un acto terrorista, tendrán derecho a diversas indemnizaciones en función de los siguientes grados de incapacidad que se les haya reconocido: a) Gran invalidez, 500.000 euros; b) Incapacidad permanente absoluta; 180.000 euros; c) Incapacidad permanente total; 100.000 euros; y d) Incapacidad permanente parcial: 75.000 euros¹⁰⁷⁵. Y al igual que en la ayuda por fallecimiento, también se prevé que estas cuantías puedan incrementarse en una cantidad fija de 20 mensualidades del IPREM, por cada uno de los hijos o menores acogidos que dependiesen económicamente de la víctima (art. 19)¹⁰⁷⁶.

C) *Por lesiones permanentes no invalidantes*, las indemnizaciones que por este concepto puedan recibir las personas que hayan sufrido daños físicos o psíquicos como

¹⁰⁷³ Sin embargo como señalan PÉREZ RIVAS, N., «El nuevo régimen de ayudas e indemnización...», *op. cit.*, p. 170, y ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1309, el legislador no ha contemplado sin embargo, el supuesto de concurrencia entre el cónyuge no separado legalmente y el conviviente. Un extremo sobre el que tampoco se ha llegado a pronunciar el Reglamento de desarrollo de la Ley.

¹⁰⁷⁴ Según establece el art. 8 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «1. La Administración General del Estado abonará los gastos de traslado, sepelio e inhumación y/o incineración de las personas que fallecidas como consecuencia de un atentado terrorista que no se hallen cubierto por una póliza de seguro, hasta el límite de 6.000 euros; 2. Los gastos serán satisfechos previa presentación de las facturas correspondientes. Será necesario acompañarlas de la póliza de seguro que cubra estos gastos o de la declaración responsable de ausencia de tal seguro».

¹⁰⁷⁵ *Vid.* Anexo I. Indemnizaciones por daños físicos y psicofísicos (BAREMOS). Tabla I. *Indemnizaciones por fallecimiento e incapacidades permanentes* de la Ley 29/2011, 22 de septiembre, y art. 10.1.a), b), c) y d) del RD 671/2013, 6 de septiembre.

¹⁰⁷⁶ A juicio de ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1310, debería preverse en el futuro Reglamento de la Ley que también pudiera incrementarse con esas cantidades las ayudas reconocidas a las víctimas por incapacidad temporal. Un extremo que finalmente no ha sido contemplado en el RD 671/2013, 6 de septiembre.

consecuencia de un acto terrorista, se determinarán de acuerdo con el sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación establecido en el anexo del Texto refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el RDL 8/2004, de 29 de octubre, cuyas cuantías habrán de ser actualizadas mediante resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones del Ministerio de Economía y Competitividad, vigente en el momento de presentación de la solicitud¹⁰⁷⁷, y con arreglo al baremo resultante de la aplicación de la legislación de Seguridad Social sobre cuantías de las indemnizaciones de las lesiones, mutilaciones y deformaciones definitivas y no invalidantes, causadas por accidente de trabajo o enfermedad profesional¹⁰⁷⁸. Sin que en ningún caso su importe total pueda exceder de la cuantía señalada para la incapacidad permanente parcial¹⁰⁷⁹.

D) *Por incapacidad temporal*, la indemnización que tendrán derecho a percibir sus beneficiarios, se determinará multiplicando el doble del indicador público de renta (IPREM) que corresponda al período en que se encuentren en esa situación de incapacidad temporal, hasta el límite de 18 mensualidades. Entendiéndose que la víctima se encuentra en situación de incapacidad temporal mientras reciba asistencia sanitaria y esté impedida para el ejercicio de sus actividades profesionales o habituales¹⁰⁸⁰.

¹⁰⁷⁷ Vid. Resolución de 5 de marzo de 2014, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2014 el sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación (BOE núm. 64, de 15 de marzo), que son las que se mantienen vigentes al no haber sido aún publicadas en el BOE las correspondientes a 2015.

¹⁰⁷⁸ Vid. Orden ESS/66/2013, de 28 de enero, por la que se actualizan las cantidades a tanto alzado de las indemnizaciones por lesiones, mutilaciones y deformidades de carácter definitivo y no invalidantes (BOE núm. 26, de 30 de enero), que deroga la anterior Orden TAS/1040/2005, de 18 de abril (BOE núm. 96, de 22 de abril).

¹⁰⁷⁹ Vid. Anexo I. Indemnizaciones por daños físicos y psicofísicos (BAREMOS). Tabla II. *Indemnizaciones por lesiones permanentes no invalidantes* de la Ley 29/2011, 22 de septiembre, y art. 10.1.e) del RD 671/2013, 6 de septiembre.

¹⁰⁸⁰ Vid. Anexo I. Indemnizaciones por daños físicos y psicofísicos (BAREMOS). Tabla III. *Indemnizaciones por incapacidad temporal y por secuestro* de la Ley 29/2011, 22 de septiembre, y art. 10.1.f) del RD 671/2013, 6 de septiembre.

E) *Por secuestro*, las personas que lo hayan sufrido como consecuencia de actos de terrorismo exigiéndose alguna condición para su libertad, tendrán derecho a recibir una indemnización equivalente a la cuantía de 12.000 euros por el acto del secuestro y el triple del indicador público de renta (IPREM) diario por cada día de duración del mismo, hasta el límite de la indemnización fijada por incapacidad permanente parcial. Sin perjuicio de que también puedan ser resarcidas por los daños personales que dicho secuestro les haya causado¹⁰⁸¹.

2. Abono por el Estado de la responsabilidad civil fijada en sentencia firme. Estas indemnizaciones se extenderán tanto al fallecimiento como a los daños físicos o psíquicos, y se abonarán a las víctimas del terrorismo o a las personas indicadas en el art. 17 de la Ley y, en su defecto, a sus herederos o a quien se fije como destinatarios en la resolución judicial adoptada (art. 20)¹⁰⁸², sin perjuicio de la posterior subrogación del Estado en esas acciones civiles (art. 21)¹⁰⁸³. Y en cuanto a la determinación de su importe, en ningún caso podrá exceder de las siguientes cuantías: a) Fallecimiento: 500.000 euros; b) Gran invalidez: 750.000 euros; c) Incapacidad permanente absoluta: 300.000 euros; d) Incapacidad permanente total: 200.000 euros; e) Incapacidad permanente parcial: 125.000 euros; f) Lesiones permanentes no invalidantes: 100.000 euros; y g) Secuestro: 125.000 euros¹⁰⁸⁴. Por tanto en el supuesto de que las víctimas de

¹⁰⁸¹ Vid. Anexo I. Indemnizaciones por daños físicos y psicofísicos (BAREMOS). Tabla III. *Indemnizaciones por incapacidad temporal y por secuestro* de la Ley 29/2011, 22 de septiembre, y arts. 13 y 14 del RD 671/2013, 6 de septiembre.

¹⁰⁸² Como señala ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1310, esta prestación económica se ha previsto para que la responsabilidad civil no quede insatisfecha cuando entre otras causas el responsable civil se declare insolvente, si bien como dispone el art. 17.1 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «En ningún caso el abono previsto en este capítulo supondrá la asunción de responsabilidad civil subsidiaria por parte del Estado en los procesos penales».

¹⁰⁸³ Según establece el art. 18 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «1. El Estado se subrogará en las acciones que los perceptores de las indemnizaciones y prestaciones recibidas en aplicación de esta Ley puedan ejercer contra los responsables de los actos de terrorismo hasta el límite de la indemnización satisfecha por el Estado. A estos efectos deberán, con carácter previo a la percepción de las ayudas y prestaciones, transmitir al Estado las acciones civiles correspondientes; 2. Los destinatarios de las indemnizaciones y prestaciones por terrorismo a quienes la sentencia judicial hubiera reconocido derechos de resarcimiento por un importe superior al recibido del Estado en aplicación de esta Ley, conservarán la acción civil para reclamar la diferencia a los responsables de la acción delictiva causante de los daños; 3. A tales fines, las personas que tengan derecho a ser indemnizadas acompañarán a su solicitud el documento por el que transmiten al Estado las acciones derivadas de la responsabilidad civil que pudieran corresponderles».

¹⁰⁸⁴ PÉREZ RIVAS, N., «El nuevo régimen de ayudas e indemnización...», *op. cit.*, p. 180, valora positivamente que frente a la normativa anterior (art. 6 Ley 32/1999), el legislador haya optado en la

actos de terrorismo ya hubieran percibido cualquiera de las ayudas por daños personales, únicamente tendrán derecho a que el Estado les abone la diferencia con respecto a la cantidad fijada en la sentencia judicial firme en concepto de responsabilidad civil, con los límites a los que acabamos de hacer referencia¹⁰⁸⁵.

3. Resarcimiento de daños materiales. A través de estas ayudas se reconoce a las víctimas su derecho a que puedan ser resarcidas por la Administración General del Estado por los daños de esta naturaleza causados como consecuencia o con ocasión de los delitos de terrorismo en las viviendas, en los establecimientos mercantiles e industriales o elementos productivos de las empresas, en las sedes de los partidos políticos, sindicatos u organizaciones sociales y los producidos en vehículos, «siempre que no fueren responsables de los mismos» (art. 23)¹⁰⁸⁶. No obstante la Ley prevé que la Administración General del Estado pueda también encargar la reparación de esos inmuebles a empresas constructoras o celebrar convenios con otras Administraciones Públicas con dicho fin, a las que abonará directamente su importe. En cuyo caso, los damnificados que se hubieran beneficiado de estas obras de reparación decaerán en su derecho a reclamar al Consorcio de Compensación de Seguros las indemnizaciones correspondientes a los daños reparados en los bienes asegurados, las cuales serán percibidas por la empresa ejecutora de las obras, o por la Administración actuante mediante convenio, conforme a las peritaciones oficiales de dicho Consorcio (art. 23.2).

regulación vigente por el establecimiento de las cantidades máximas que el Estado haya de asumir en concepto de responsabilidad civil, con el objetivo de evitar las desigualdades hasta ahora existentes. Un juicio que compartimos, al ser conforme con los principios en que se funda la Ley 29/2011 según lo manifestado en su Exposición de Motivos: «La Ley se inspira igualmente en el principio de igualdad, estableciendo criterios que garanticen un trato más equitativo en orden a la compensación, evitando en todo caso respuestas desiguales ante supuestos similares».

¹⁰⁸⁵ No obstante de conformidad a lo establecido en el art. 16.2.b) del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Cuando la sentencia firme no reconociera ni permitiera reconocer una cantidad en concepto de responsabilidad civil por daños físicos o psíquicos, se abonará la cuantía prevista en el anexo I de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre».

¹⁰⁸⁶ Aunque en relación a los beneficiarios de estas ayudas, como advierte ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», *op. cit.*, p. 1311, daría la impresión que sólo lo serían aquellos que no tuviesen ya la consideración de víctimas del terrorismo por daños personales, cabe incluir también a estas víctimas, pues el art. 23 se refiere genéricamente a los daños materiales causados «a quienes no fueren responsables de los mismos».

Asimismo es importante destacar, que con arreglo a lo establecido en la normativa vigente, estos resarcimientos por daños materiales tendrán carácter subsidiario respecto de los reconocidos por las Administraciones Públicas o los derivados de contratos de seguro, los cuales se deberán reducir en la cantidad recibida por estos conceptos. Excluyéndose de su ámbito de aplicación los daños causados en bienes de titularidad pública, que en ningún caso serán resarcibles (art. 23.2 y 3).

a) *Daños en viviendas*. En las viviendas habituales¹⁰⁸⁷ de las personas físicas serán objeto de indemnización a través de este tipo de ayudas los daños sufridos en su estructura, instalaciones y mobiliario que resulte necesario reponer para que recuperen las condiciones anteriores de habitabilidad, excluyéndose los elementos que la Administración considere que tienen carácter suntuario. Mientras en aquellas viviendas que no tengan el carácter de habitual, ese resarcimiento comprenderá tan sólo el 50% de esos daños, con el límite de 113.680 euros. Y compartiendo la misma finalidad, también se reconoce en la actual normativa que la Administración del Estado pueda contribuir a sufragar los gastos que origine el alojamiento provisional de aquellas personas que, como consecuencia de un atentado terrorista, hayan tenido que abandonar temporalmente su vivienda mientras se efectúen las obras de reparación¹⁰⁸⁸. Para lo cual, el Ministerio del Interior podrá celebrar convenios o acuerdos con otras Administraciones Públicas o con organizaciones especializadas en el auxilio o asistencia a damnificados en situaciones de siniestro o catástrofe (art. 24.2).

b) *Daños en establecimientos mercantiles o industriales*. En este caso el resarcimiento comprenderá el valor de las reparaciones necesarias para ponerlos nuevamente en funcionamiento, incluyendo los daños sufridos en la estructura, instalaciones, mobiliario y equipos necesarios (art. 25), cuya cuantía máxima ha sido

¹⁰⁸⁷ Con arreglo al art. 24.2 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Se entenderá por vivienda habitual, a los efectos de este reglamento, la edificación que constituya la residencia de una persona o unidad familiar durante un período de, al menos, seis meses al año. Igualmente se entenderá que la vivienda es habitual en los casos de ocupación de ésta en tiempo inferior a un año, siempre que se haya residido en ella un tiempo equivalente, al menos, a la mitad del transcurrido desde la fecha en que hubiera comenzado la ocupación».

¹⁰⁸⁸ Según el art. 25.1 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Los gastos derivados del alojamiento provisional de las personas que tengan que abandonar temporalmente su vivienda, se abonarán mientras duren las obras de reparación con el límite de 90 euros diarios si el alojamiento tienen lugar en un establecimiento hotelero, o de 1.500 euros mensuales si se trata del alquiler de una vivienda».

fijada por el Reglamento en la cantidad de 113.680 euros por establecimiento (art. 26.1). No obstante con independencia de estas reparaciones, la actual normativa también contempla que la Administración General del Estado, en supuestos excepcionales y, en particular, cuando quede interrumpida la actividad de una empresa, con riesgo de pérdida de sus puestos de trabajo, pueda subsidiar la concesión de préstamos destinados a la reanudación de dicha actividad (art. 25. 2 y 3)¹⁰⁸⁹. O bien proceder a celebrar convenios con entidades de crédito al objeto de que éstas establezcan modalidades de créditos a bajo interés, con la finalidad anteriormente indicada (art. 25.4).

c) *Daños en sedes de partidos políticos, sindicatos y organizaciones sociales*¹⁰⁹⁰. En este supuesto el resarcimiento comprenderá el valor de todas las reparaciones necesarias para que recuperen sus condiciones anteriores de funcionamiento y puedan reanudar su actividad, incluyendo el mobiliario y el equipo siniestrado, puedan recuperar las condiciones anteriores de funcionamiento. Considerándose también resarcibles los daños de esta naturaleza sufridos en las sedes o lugares de culto pertenecientes a confesiones religiosas inscritas en el Registro de Entidades Religiosas (art. 26).

d) *Daños en vehículos*. En virtud de esta ayuda serán resarcibles los daños causados en los vehículos particulares, así como los sufridos por los destinados al transporte terrestre de personas o mercancías -salvo los de titularidad pública-, siempre que se disponga de la póliza vigente del seguro obligatorio del vehículo vigente en el momento del daño, cuando ésta sea exigible según la normativa reguladora de dicho seguro (art. 27). Comprendiéndose en dicho resarcimiento, el importe de los gastos necesarios para su reparación. Si bien en el caso de destrucción del vehículo, o si la reparación fuera superior al valor venal, esa indemnización abarcará el importe de

¹⁰⁸⁹ En estos supuestos según determina el art. 26.2 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «El subsidio consistirá en el abono a la entidad de crédito prestamista de la diferencia existente entre los pagos de amortización de capital e intereses, al tipo de interés fijado por la entidad prestamista, y los que corresponderían al tipo de interés subsidiado, que será el del interés legal del dinero en el momento de formalización del préstamo menos tres puntos porcentuales de interés anual».

¹⁰⁹⁰ Con arreglo a lo dispuesto en el art. 27.2 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Se incluirán entre las organizaciones sociales las asociaciones, fundaciones y entidades sin ánimo de lucro cuyo objeto sea la representación y defensa de los intereses de las víctimas del terrorismo».

adquisición en el mercado de un vehículo de similares características y condiciones de uso al siniestrado, hasta el límite de 30.500 euros. Debiéndose hacer constar en todo caso en el informe pericial, el valor de las reparaciones o el de reposición, según proceda.

4. Otras ayudas dirigidas a la protección social. Las prestaciones que se incluyen en este ámbito tienen como finalidad reforzar la acción asistencial desarrollada por la Administración del Estado a favor de las víctimas del terrorismo, complementándola con una serie de medidas de apoyo en determinadas áreas específicas como la sanitaria, la laboral, vivienda, o educación, donde necesitan una especial atención para cubrir sus necesidades.

a) *Asistencia sanitaria*. En virtud de la cual las personas que hayan sufrido daños físicos tendrán derecho a que le sean resarcidos los gastos por tratamientos médicos, prótesis e intervenciones quirúrgicas que guarden vinculación con las acciones terroristas, siempre que quede acreditada su necesidad y no se hallen cubiertos por el sistema público o privado de previsión al que esas personas se encuentren acogidas (art. 32). Contemplándose asimismo la posibilidad que las víctimas, amenazados y sus familiares o personas con quienes convivan, que sufran secuelas psicológicas derivadas de los actos de terrorismo que se hayan manifestado con posterioridad, puedan tener derecho a la financiación del coste de la atención psicológica previa prescripción facultativa, con un límite de 3.600 euros por tratamiento individualizado¹⁰⁹¹, así como el apoyo psicopedagógico al alumnado que lo pueda necesitar¹⁰⁹².

¹⁰⁹¹ Con el fin de hacer posible ese tratamiento psicológico, dispone el art. 33.2 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «A tal efecto, la Administración General del Estado podrá establecer los oportunos conciertos con otras Administraciones Públicas o con entidades privadas especializadas en dicha materia. En defecto de los oportunos conciertos, la Administración General del Estado podrá financiar el coste de los tratamientos individuales requeridos, siempre que quede acreditada, a juicio de la Dirección General de Apoyo a las Víctimas del Terrorismo del Ministerio del Interior, su necesidad, vinculación con las acciones comprendidas en el ámbito de aplicación de este reglamento y falta de adecuación al trauma causado por las acciones terroristas del tratamiento psicológico prestado por el sistema de previsión público o privado. La ayuda correspondiente se abonará por trimestres vencidos al profesional interviniente, previa presentación de las facturas originales de los honorarios correspondientes».

¹⁰⁹² Según el art. 34 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «El Ministerio del Interior, en cooperación con las Comunidades Autónomas y en el marco de la normativa que regula la atención al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo, desarrollará las medidas necesarias para que los alumnos de educación infantil, primaria y secundaria obligatoria que, como consecuencia de las acciones comprendidas en

b) *Ayudas laborales y de la Seguridad Social*. En este ámbito se prevé que las víctimas del terrorismo puedan tener derecho a la reordenación de su tiempo de trabajo y a la movilidad geográfica (arts. 33 y 35)¹⁰⁹³, con la previsión de incluirlas en el marco de las políticas activas de empleo en unas condiciones que sean compatibles con su situación física y psíquica (art. 34)¹⁰⁹⁴, sin perjuicio de otras medidas dirigidas a diseñar un plan de empleo para ellas (DA 3ª) o a favorecer su acceso al empleo público (DA 4ª).

c) *Ayudas extraordinarias*. Que serán aquellas concedidas por el Ministerio del Interior para paliar situaciones de necesidad personal o familiar plena o insuficientemente cubiertas por el régimen de ayudas ordinarias previstas en la Ley, con las que se declaran compatibles (art. 36)¹⁰⁹⁵, y contemplándose asimismo la posibilidad de concesión de anticipos en estos supuestos¹⁰⁹⁶.

d) *Ayudas en materia de vivienda*. A través de las cuales las víctimas del terrorismo tendrán una consideración preferente en la adjudicación de viviendas de

el ámbito de aplicación de este reglamento, padezcan problemas de aprendizaje o adaptación social, puedan recibir apoyo psicopedagógico, prioritario y gratuito».

¹⁰⁹³ Concretando estos derechos laborales, conforme a lo dispuesto en el art. 44 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Las personas incluidas en los artículos 5 y 33 de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, tendrán derecho para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral: a) A la reducción de la jornada de trabajo con disminución proporcional del salario o a la reordenación del tiempo de trabajo, a través de la adaptación del horario, de la aplicación del horario flexible o de otras formas de reordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa, en los términos del artículo 37.7 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo; y b) A la movilidad geográfica, mediante el derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional o categoría equivalente, que la empresa tenga vacante en cualquier otro de sus centros de trabajo, en los términos expresados en el artículo 40.3 bis del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores».

¹⁰⁹⁴ Más ampliamente y con la finalidad de desarrollar ese precepto, según establece el art. 46 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Las personas incluidas en el artículo 34 de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, tendrán derecho: a) A ser beneficiarias de las medidas de bonificación a la contratación previstas en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo; y b) A ser beneficiarias de medidas de inserción laboral para colectivos con especiales dificultades para el acceso y permanencia en el empleo, de conformidad con lo previsto en la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo».

¹⁰⁹⁵ Con arreglo a lo dispuesto en el art. 42.5 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «Estas ayudas serán compatibles con las ayudas ordinarias reguladas por este Reglamento y podrán ser solicitadas por las víctimas o familiares que convivan con ellas, o bien ser promovidas de oficio por el Ministerio del Interior, en atención a la necesidad detectada, elevándose por el órgano competente en materia de ayudas y resarcimientos a las víctimas del terrorismo la propuesta de concesión al titular del Ministerio del Interior».

¹⁰⁹⁶ Sobre la posibilidad de conceder estos anticipos, declara el art. 43 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «En supuestos de perentoria necesidad podrán otorgarse anticipos a cuenta de las ayudas extraordinarias, gastos de asistencia médica, traslados de afectados y alojamientos provisionales, cuya cuantía no excederá el 70% de la que previsiblemente fuera a corresponder en la resolución que acuerde su concesión».

protección pública a precio tasado o para arrendamiento, especialmente cuando las secuelas del acto terrorista las obliguen al cambio de aquella en la que vivían, sin perjuicio de contemplar otras dirigidas tan sólo a que puedan ser adaptadas a sus necesidades (art. 37)¹⁰⁹⁷.

e) *Ayudas educativas*. Mediante las cuales se prevé para las víctimas del terrorismo que hayan sufrido daños físicos y/o psíquicos, así como para sus hijos la exención de todo tipo de tasas académicas en los centros oficiales de estudios (art. 38). Así como la concesión de ayudas al estudio cuando como consecuencia del acto terrorista se deriven para el estudiante, para su viudo o viuda, pareja de hecho o los hijos del fallecido, o para sus padres, hermanos, tutores o guardadores, daños personales que los incapaciten para el ejercicio de su profesión habitual (art. 39) y cuyas cuantías se han determinado reglamentariamente¹⁰⁹⁸. Debiéndose tener presente que estas ayudas al estudio serán incompatibles con las percibidas por los mismos conceptos de otras Administraciones, y que sólo podrán concederse una por curso, aunque se realicen de forma simultánea varios cursos o grados universitarios a la vez.

3.3. Desarrollo autonómico de la legislación estatal: Estudio especial de la normativa de asistencia y atención a víctimas del terrorismo en Andalucía

El sistema estatal de protección y asistencia a las víctimas del terrorismo que hoy representa la Ley 29/2011 y su Reglamento aprobado por el RD 671/2013, se ha de completar asimismo con la normativa que durante los últimos años también ha sido

¹⁰⁹⁷ Según establece el art. 41 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «La Administración General del Estado, en cooperación con las Comunidades Autónomas, acordará las medidas necesarias para la adaptación de viviendas cuando esta sea necesaria en atención a las secuelas derivadas de las acciones incluidas en el ámbito de aplicación del presente Reglamento. Sin perjuicio de ello, el Ministerio del Interior atenderá con carácter extraordinario el abono de ayudas destinadas a esa finalidad».

¹⁰⁹⁸ Conforme al art. 36 del RD 671/2013, 6 de septiembre: «1. Las citadas ayudas podrán concederse para iniciar o proseguir enseñanzas en las cuantías que se indican por cada curso escolar: a) Primer ciclo de educación infantil: 1.000 euros; b) Segundo ciclo de educación infantil y educación primaria: 400 euros; c) Educación secundaria obligatoria: 400 euros; d) Bachillerato: 1.000 euros; e) Formación profesional de grado medio y superior: 1.500 euros; f) Grado o equivalente: 1.500 euros; g) Master: 1.500 euros; h) Otros estudios superiores: 750 euros; i) Enseñanzas de idiomas en centros oficiales: 300 euros. 2. Estas cantidades se incrementarán en un 20% siempre que el centro de estudios diste, al menos, 50 km de la localidad en la que se encuentre el domicilio familiar, y en un 40% si la asistencia al citado centro implica cambio de residencia respecto del domicilio familiar».

aprobada en el ámbito autonómico. Con la cual diversas Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias y al amparo del art. 148 CE, han promulgado numerosas disposiciones normativas con el objetivo principal de ampliar y desarrollar la atención dispensada a las víctimas en sus respectivos territorios, lo que merece nuestro aplauso por cuanto no cabe duda que han contribuido de forma decisiva a mejorar la cobertura estatal ofrecida a este colectivo tan vulnerable y necesitado de una especial protección. De manera que esta normativa autonómica que comprende a ocho Comunidades Autónomas –Andalucía, Aragón, Extremadura, Madrid, Murcia, Navarra, País Vasco y Valencia-¹⁰⁹⁹, y de la que a continuación nos vamos a ocupar con una especial atención a la aprobada en el ámbito de la CA de Andalucía, tiene un carácter subsidiario y complementario a la regulación contemplada en la legislación estatal ya estudiada¹¹⁰⁰, tal como se prevé de manera expresa en su propio articulado al disponer que «Todo lo establecido en la presente Ley, se entenderá sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en la materia» (DA 5ª)¹¹⁰¹.

1. *Comunidad Autónoma de Andalucía*. La normativa que de forma específica regula la protección a las víctimas en esta Comunidad surge a partir de la aprobación de la Ley 10/2010, de 15 de marzo, relativa a medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía¹¹⁰². Promulgada a partir del avance que representó su Estatuto de Autonomía al establecer como un objetivo básico de la Administración autonómica, el promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos en que se integre sean reales y

¹⁰⁹⁹ Para consultar una compilación de las disposiciones normativas de ámbito autonómico sobre ayudas y asistencia a víctimas de delitos de terrorismo correspondientes a las CA de Extremadura, Madrid, Navarra, País Vasco y Valencia, vid. GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 635 y ss.

¹¹⁰⁰ Un estudio detallado de esta normativa autonómica en materia de protección a las víctimas del terrorismo puede consultarse en CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo: Protección y tutela*, Ed. Comares, Granada, 2013, pp. 68-74, y más recientemente en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.), *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo...*, op. cit., pp. 229 y ss.

¹¹⁰¹ Destaca este carácter complementario de la legislación autonómica AGAPITO ROCA, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico...», op. cit., p. 1307, al señalar que en función de esta legislación las víctimas del terrorismo podrán recibir ayudas distintas, viendo incrementadas en determinados supuestos las cantidades concedidas por la Administración estatal.

¹¹⁰² Vid. Ley 10/2010, de 15 de noviembre, relativa a medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA núm. 230, de 24 de noviembre), que en virtud de su DF 2ª entró en vigor el 24 de febrero de 2011.

efectivas, configurando la atención a las víctimas de delitos, especialmente los derivados de actos terroristas (art. 37 EAA), como un principio rector de todas las políticas públicas que se desarrollen en su ámbito territorial.

De manera que sobre estas premisas, la Ley tiene como objeto rendir homenaje y expresar el mayor reconocimiento posible a las víctimas del terrorismo, y en consideración a ello establecer un conjunto de medidas en distintos ámbitos de competencia autonómica, destinado a las personas privadas, físicas o jurídicas que hayan sufrido la acción terrorista, con el fin de reparar y aliviar los daños de diversa índole vinculados a dicha acción, sin perjuicio de las competencias correspondientes a otras Administraciones Públicas (art. 1), afirmándose el carácter subsidiario y complementario de las ayudas que puedan ser concedidas con arreglo a su régimen jurídico¹¹⁰³. Y con este objetivo la Ley distribuye su contenido que consta de veintiocho artículos, en seis capítulos, cuatro disposiciones adicionales, una transitoria y dos finales¹¹⁰⁴, con arreglo al siguiente esquema: 1º) El Capítulo I establece las disposiciones de carácter general, tales como el objeto, clases de medidas, beneficiarios, requisitos para la concesión de las ayudas, naturaleza de las medidas y organización y principios del procedimiento para acceder a las mismas; 2º) En el Capítulo II (art. 7 a 15) se regulan las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos, así como las reparaciones por daños materiales e indemnizaciones por situación de dependencia, algunas de las cuales han sido concretadas más detalladamente en virtud de la Orden 31 de octubre de 2013, por la que se desarrollan las competencias de la Consejería de

¹¹⁰³ Acerca de la naturaleza de las ayudas contempladas en la Ley 10/2010, de 15 de noviembre, según su art. 5: «Las ayudas que se concedan con arreglo a la presente Ley serán subsidiarias y complementarias, en los términos señalados en la misma, respecto de las establecidas para los mismos supuestos por cualesquiera otros organismos. A tales efectos, cuando la persona beneficiaria tenga derecho a percibir ayudas de otros organismos, si el importe total de las otorgadas por estos es inferior al de las concedidas por la Comunidad Autónoma de Andalucía, solo percibirá de esta la diferencia entre ambas ayudas. Si dicho importe total es coincidente o superior al de las ayudas concedidas por la Comunidad Autónoma de Andalucía, la persona beneficiaria no percibirá ninguna cantidad o prestación de esta última».

¹¹⁰⁴ Un detallado estudio de los diferentes derechos y prestaciones que integran el contenido de la ley andaluza, es realizado por FERNÁNDEZ COLLADOS, M. B., «Medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 229-269.

Justicia e Interior establecidas en la Ley 10/2010¹¹⁰⁵; 3º) En el Capítulo III (art. 16 a 25), se describen las prestaciones asistenciales de la Administración de la Junta de Andalucía en el ejercicio de las materias que le son propias en los ámbitos sanitario, psicológico, psicosocial, psicopedagógico, educativo, de empleo y de vivienda; 4º) El Capítulo IV se refiere al reconocimiento de honores y distinciones por la Comunidad Autónoma a las víctimas del terrorismo y a las instituciones o entidades que se hayan distinguido por su lucha y sacrificio contra el mismo (art. 26); 5º) El Capítulo V se ocupa de la regulación de las medidas a implementar en materia de empleo público (art. 27); y 6º) Por último el Capítulo VI prevé la concesión de subvenciones a las asociaciones, fundaciones, entidades e instituciones sin ánimo de lucro cuyo objeto principal sea la representación y defensa de los intereses de las víctimas y afectados (art. 28).

De todo este régimen jurídico a través del cual se prevé un conjunto específico de medidas a favor de las víctimas del terrorismo en la CA de Andalucía, nos parece oportuno destacar cuatro extremos que nos parecen especialmente relevantes a la hora de delimitar su alcance y aplicación en la práctica, como son los relativos a la determinación de sus beneficiarios, concreción de los requisitos necesarios para acceder a las ayudas y prestaciones, el que afecta a los principios que han de guiar la tramitación de los procedimientos para su concesión, y finalmente la creación del Consejo de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo como un órgano asesor de carácter colegiado que entre otras funciones habrá de velar por una eficaz puesta en marcha de toda esta normativa.

Por lo que se refiere a las personas beneficiarias, la Ley 10/2010 determina que podrán serlo en los términos y condiciones que la misma establece, las siguientes (art. 3): a) Las personas físicas víctimas de la acción terrorista y las afectadas por esa acción,

¹¹⁰⁵ Según establece el art. 1 de la Orden de 31 de octubre de 2013, por la que se desarrollan las competencias de la Consejería de Justicia e Interior establecidas en la Ley 10/2010, de 15 de noviembre, relativa a medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía respecto a las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos y por situación de dependencia (BOJA núm. 218, de 6 de noviembre): «El objeto de la presente Orden es el desarrollo de las competencias de la Consejería competente en materia de asistencia a víctimas establecidas en la Ley 10/2010, de 15 de noviembre, relativa a medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía en cuanto al reconocimiento de la condición de personas beneficiarias y al reconocimiento de las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos y por situación de dependencia, en los términos previstos en esta Orden».

así como las personas físicas que hayan sido retenidas o hayan sufrido situaciones de extorsión, amenazas o coacciones procedentes de organizaciones terroristas; b) Las personas jurídicas que hayan sufrido daños materiales como consecuencia de la acción terrorista; y c) Las asociaciones, fundaciones e instituciones que sin ánimo de lucro ejerzan su actividad principalmente en Andalucía y cuyo objetivo sea la representación y defensa de los intereses amparados en la Ley, desarrollando programas asistenciales dirigidos a paliar situaciones personales o colectivas de las víctimas, a dignificar su situación, o a la educación y concienciación social contra el terrorismo en cualquiera de sus manifestaciones.

Para a continuación establecer los tres requisitos generales que se consideran necesarios por la norma para poderse acoger a las medidas específicas que en ella se regulan (art. 4): a) Que los daños ocasionados sean consecuencia de un acto terrorista, así considerado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, mediante certificación de la Delegación del Gobierno o resolución judicial; b) Que la víctima ostente la condición de andaluz o andaluza¹¹⁰⁶, aunque también podrán acceder a esas medidas aunque no tengan esa condición las víctimas de un acto terrorista producido en el territorio de la CA de Andalucía, mientras permanezcan en dicho territorio, y las personas jurídicas con ocasión de los daños materiales sufridos como consecuencia de los actos terroristas en su territorio, cualquiera que sea su sede social; y c) Que los interesados se comprometan a ejercitar las acciones para la reparación de los daños que procedan, y a comunicar las ayudas que hubieran podido recibir por parte de otras Administraciones o instituciones públicas o privadas, con el fin de agilizar todos los trámites del procedimiento de reconocimiento y concesión de las posibles ayudas.

Un procedimiento en el cual las distintas Consejerías de la Junta de Andalucía, y en particular la Consejería de Justicia e Interior con arreglo al ámbito de competencias

¹¹⁰⁶ Conforme a lo establecido en el art. 5.1 del EAA aprobado por la LO 27/2007, 19 de marzo (BOJA núm. 56, de 20 de marzo; BOE núm. 68, de 20 de marzo): «A los efectos del presente Estatuto, gozan de la condición política de andaluces o andaluzas los ciudadanos españoles que, de acuerdo con las leyes generales del Estado, tengan vecindad administrativa en cualquier de los municipios de Andalucía».

que tiene atribuido¹¹⁰⁷, habrán de esmerarse en prestar a las víctimas del terrorismo y demás beneficiarios toda la información y asistencia técnica que precisen para facilitarles su acceso a las medidas, prestaciones y ayudas públicas a las que tengan derecho conforme a la legislación vigente. Valorando muy positivamente que este procedimiento en su tramitación se inspire en los principios de celeridad que habrá de orientar todas sus actuaciones y en el trato favorable que en cualquier caso deberá otorgar a las víctimas del terrorismo durante su intervención en él, atendiendo a su especial situación de vulnerabilidad y desigualdad, para ahorrarles cualquier tipo de trámites innecesarios que pudieran generar en ellas una doble victimización (art. 6)¹¹⁰⁸. Fines a los cuales consideramos que también podrá contribuir de forma eficaz la labor del Consejo de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo en Andalucía, que de acuerdo a las previsiones de la Ley (DA 1ª) fue creado a través del Decreto 331/2011, 2 de noviembre, y al que entre sus funciones se le atribuye la de prestar a las víctimas del terrorismo en Andalucía, el apoyo y asesoramiento que puedan necesitar para facilitarles el acceso a las ayudas públicas con arreglo a la legislación vigente, adoptando aquellas medidas que puedan contribuir a mejorar este respaldo institucional¹¹⁰⁹.

¹¹⁰⁷ Con esta finalidad el art. 8.3 del Decreto 214/2015, de 14 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Justicia e Interior, atribuye a la Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación, la elaboración de las propuestas normativas, directrices, planes y programas de medidas encaminadas al desarrollo y ejecución de las competencias que tiene asignadas en el ámbito de la asistencia a las víctimas, atribuyéndole: «c) La coordinación de las competencias de las distintas consejerías en materia de víctimas del terrorismo y la secretaría del Consejo de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo en Andalucía».

¹¹⁰⁸ Según prevé el art. 6.3 de la Ley 10/2010, de 15 de noviembre: «La tramitación de los procedimientos para la concesión de las medidas previstas en esta Ley atenderá a los siguientes principios: a) En el trato con las víctimas se tendrá en cuenta la especial situación de vulnerabilidad y desigualdad en que puedan encontrarse; b) La instrucción y resolución de los procedimientos estará presidida por los principios de celeridad y trato favorable a la víctima, evitando trámites formales que alarguen o dificulten el reconocimiento de las ayudas o prestaciones. En este sentido, no se requerirá aportación documental a la persona interesada para probar hechos notorios o circunstancias cuya acreditación conste en los archivos o antecedentes de las Administración actuante; y c) Podrán recabarse de otras Administraciones o de los tribunales de justicia los antecedentes, datos o informes que resulten necesarios para la tramitación de los expedientes, siempre dentro de los límites fijados en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y los que establezca la Administración de Justicia».

¹¹⁰⁹ Con arreglo al art. 2.1 del Decreto 331/2011, 2 de noviembre, por el que se crea y regula el Consejo de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo en Andalucía (BOJA núm. 223, de 14 de noviembre), serán funciones de este Consejo las siguientes: «a) Prestar a las víctimas del terrorismo y a las personas afectadas por tal acción, citadas en la Ley 10/2010, de 15 de noviembre, el apoyo y asesoramiento necesario para facilitarles el acceso a las ayudas públicas a que tengan derecho conforme a la legislación vigente; b) Promover y fomentar que las Administraciones Públicas andaluzas y la sociedad civil en su conjunto presten todo su apoyo y respaldo a las víctimas del terrorismo y a quienes resulten afectados y afectadas por tal acción; y c) Estudiar y proponer medidas adicionales a las recogidas en la Ley 10/2010, de 15 de noviembre, dirigidas al objetivo

2. *Comunidad Autónoma de Aragón*. A través de la Ley 4/2008, de 17 de junio, de medidas a favor de las Víctimas del Terrorismo¹¹¹⁰, la Comunidad de Aragón en el ámbito de las competencias asumidas en su Estatuto pretende mostrar su solidaridad con ellas¹¹¹¹, creando las bases para desarrollar una política asistencial dirigida según declara en su preámbulo a «evitar lo que se ha llamado la doble victimización, que se deriva de dejar a las víctimas en el abandono», sin dar una respuesta adecuada a sus necesidades y a la de sus familiares tras sufrir este tipo de actos. Y con este fin la Ley estructura su contenido en cinco capítulos y dos disposiciones adicionales, una transitoria, otra derogatoria y cuatro finales. De los cuales el Capítulo I se ocupa de las disposiciones generales de la Ley, determinando su ámbito de aplicación y beneficiarios, naturaleza de las indemnizaciones y ayudas¹¹¹² y procedimiento para solicitarlas; el Capítulo II establece las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos, así como la reparación de daños materiales; el Capítulo III recoge las acciones asistenciales en los ámbitos sanitario, psicológico, social y de la enseñanza; el Capítulo IV regula las subvenciones a las asociaciones que entre otros fines defiendan los intereses de las víctimas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley; y por último el

fundamental de resarcir de la mejor manera posible a las víctimas del terrorismo y a las personas afectadas por tal acción».

¹¹¹⁰ Vid. Ley 4/2008, de 17 de junio, de medidas a favor de las Víctimas del Terrorismo (BOA núm. 94, de 3 de julio; BOE núm. 189, de 6 de agosto), que fue objeto de modificación por la Ley 10/2012, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA núm. 253, de 31 de diciembre; BOE núm. 36, de 11 de febrero de 2013). Una reforma que entre otros extremos, consideramos que tiene una especial trascendencia en lo relativo a la nueva redacción que da a la DT única de la Ley, al ampliar su ámbito de aplicación retroactiva hasta el 1 de enero de 1960, añadiendo un nuevo apartado 2 según el cual: «Además, las víctimas o afectados por actos de terrorismo o hechos perpetrados por persona o personas integradas en bandas o grupos armados o que actuaran con la finalidad de alterar gravemente la paz y seguridad ciudadana, cometidos en el territorio de la Comunidad Autónoma de Aragón o en cualquier otro lugar del territorio español, tienen derecho, previa solicitud, a las ayudas previstas en la presente ley siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) Que las víctimas de los mismos hubieran nacido en Aragón o tuvieran la vecindad administrativa en cualesquiera de los municipios de Aragón en el momento del atentado; b) Y que el acto hubiera acaecido entre el 1 de enero de 1960 y el 9 de agosto de 1982».

¹¹¹¹ CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, p. 73.

¹¹¹² Al igual que otras leyes autonómicas, el art. 3.2 de la Ley 4/2008, 17 de junio, declara la naturaleza subsidiaria y complementaria de las ayudas que pudieran reconocerse en su ámbito de aplicación: «Las ayudas concedidas al amparo de la presente ley serán subsidiarias y complementarias de las establecidas para los mismos supuestos por cualquier otro organismo, institución pública o privada, incluidas las entidades aseguradoras o el Consorcio de Compensación de Seguros».

Capítulo V prevé la posible concesión de distinciones honoríficas¹¹¹³. Una regulación que para facilitar su aplicación en la práctica ha sido recientemente objeto de desarrollo mediante el Decreto 89/2014, de 10 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 4/2008¹¹¹⁴, en el que además se incluye el modelo de solicitud para los distintas clases de ayudas por daños personales y materiales que en ella se contemplan.

3. *Comunidad Autónoma de Extremadura*. Con la finalidad de desarrollar y ampliar normativamente la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo en esta Comunidad se aprueba la Ley 6/2005, de 27 de diciembre, de medidas para la asistencia y atención de las víctimas del terrorismo y de creación del Centro Extremeño de Estudios para la Paz¹¹¹⁵. A través de la cual se pretende proporcionar a sus beneficiarios una serie de ayudas, prestaciones y servicios tendentes a mitigar los perjuicios derivados de las acciones terroristas, mediante un conjunto de medidas de carácter asistencial en el ámbito sanitario (art. 5) y social (art. 6), junto a otras de carácter educativo (art. 8 a 10), laboral (art. 11 a 13), económico (art. 14 a 16) y fiscal (art. 17)¹¹¹⁶. Las cuales se declaran compatibles con las ayudas a las que de acuerdo con la normativa vigente, pudieran tener derecho sus beneficiarios, procedentes de cualesquiera otras

¹¹¹³ Un análisis exhaustivo sobre las diferentes indemnizaciones y acciones asistenciales contempladas en la normativa aragonesa para las víctimas del terrorismo, es realizado por BENLLOCH SANZ, P., «Medidas a favor de las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Aragón», en en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 271-316.

¹¹¹⁴ Vid. Decreto 89/2014, de 10 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 4/2008, de 17 de junio, de medidas a favor de las víctimas del terrorismo, y Anexo I con el modelo de solicitud para los diferentes tipos de ayuda que en ella se contemplan: A) Fallecimiento; B) Daños físicos; C) Daños Psíquicos; D) Daños materiales en vivienda; E) Daños materiales en vehículo; F) Daños materiales en establecimientos mercantiles o industriales; y G) Daños materiales en sedes de partidos políticos, sindicatos y organizaciones sociales (BOA núm. 118, de 19 de junio). Asimismo de máximo interés, la Orden de 5 de septiembre de 2014, del Consejero de la Presidencia y Justicia, por la que se abre el plazo para la presentación de solicitudes de indemnización por daños personales a las víctimas y afectados por actos terroristas incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 4/2008 y su Reglamento de desarrollo (BOA núm. 174, de 5 de septiembre; Rect. BOA núm. 175, de 8 de septiembre).

¹¹¹⁵ Vid. Ley 6/2005, de 27 de diciembre, de medidas para la asistencia y atención de las víctimas del terrorismo y de creación del Centro Extremeño de Estudios para la Paz (DOE núm. 150, de 31 de diciembre; BOE núm. 40, de 16 de febrero de 2006), que también puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 635-644.

¹¹¹⁶ Realiza un estudio detallado de todas las medidas específicas contempladas en la ley extremeña, HIERRO HIERRO, F. J., «Medidas para la asistencia y atención de las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Extremadura» en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 317-358, y las refiere también CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, op. cit., p. 73.

Administraciones Públicas o entidades públicas o privadas. Mereciendo asimismo ser destacada por su singularidad respecto a otras legislaciones autonómicas, la creación del Centro Extremeño de Estudios para la Paz, que incluye entre sus objetivos «La asistencia y atención especializada a las víctimas del terrorismo y demás beneficiarios de esta Ley» (art. 25.2.b)¹¹¹⁷.

4. *Comunidad Autónoma de Madrid*. La solidaridad de esta Comunidad con las víctimas del terrorismo, fue plasmada en la Ley 12/1996, de 19 de diciembre, de ayudas a las víctimas del terrorismo¹¹¹⁸. Promulgada con la finalidad de establecer un conjunto de ayudas y prestaciones a su favor, que se consideran subsidiarias y complementarias en relación con las que puedan serles concedidas por otras Administraciones y organismos¹¹¹⁹, en los siguientes ámbitos de actuación: a) Asistencia sanitaria, incluida la atención psicológica especializada y psicopedagógica (Capítulo II); b) Ayudas al estudio, transporte, comedor y residencia (Capítulo III); c) Ayudas por daños materiales (Capítulo IV), referidos a la vivienda habitual, distinguiendo entre la reparación de esos

¹¹¹⁷ Esta función del Centro coincide con la atribuida al Consejo de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo en Andalucía por el art. 2.1.a) del Decreto 331/2011, 2 de noviembre, que lo crea y regula: «Prestar a las víctimas del terrorismo y a las personas afectadas por tal acción, el apoyo y asesoramiento necesario para facilitarles el acceso a las ayudas públicas a que tengan derecho conforme a la legislación vigente».

¹¹¹⁸ Vid. Ley 12/1996, de 19 de diciembre, de ayudas a las víctimas del terrorismo (BOCM núm. 307, de 27 de diciembre; Rect. BOCM núm. 14, de 17 de enero de 1997 y BOE núm. 93, de 18 de abril de 1997), que según su DF 2ª entró en vigor el 1 de enero de 1997, y ha sido modificada:

- Por la Ley 7/1997, de 17 de febrero (BOCM núm. 42, de 19 de febrero y BOE núm. 207, de 29 de agosto) mediante la cual se modifica el capítulo VI, se añade un nuevo art. 18 bis, da nueva redacción al art. 22.1 e introduce un nuevo apartado 4 en su art. 23.

- Y por el Decreto 5/2000, de 27 de enero (BOCM núm. 28, de 3 de febrero), Decreto 118/2001, de 12 de julio (BOCM núm. 169, de 18 de julio); Decreto 194/2002, de 19 de diciembre (BOCM núm. 307, de 27 de diciembre); Decreto 51/2004, de 1 de abril (BOCM núm. 79, de 2 de abril), con el fin de actualizar la cuantía de la subvención a fondo perdido prevista para los supuestos con resultado de muerte en el art. 18 bis de la Ley, y Decreto 2/2007, de 10 de enero, por el que se actualiza la cuantía de estas ayudas (BOCM núm. 9, de 11 de enero). Una versión actualizada de la norma junto al formulario para solicitar estas ayudas que se incluye como Anexo, pueden ser también consultados en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit., pp. 645-657.

¹¹¹⁹ El carácter subsidiario y complementario de estas ayudas, es reconocido de manera expresa en el art. 4 de la Ley 12/1996, 19 de diciembre: «Las ayudas concedidas al amparo de esta Ley serán subsidiarias y complementarias respecto de las establecidas para los mismos supuestos por cualesquiera otros organismos. En consecuencia, cuando el beneficiario tenga derecho a percibir ayudas de otros organismos, si el importe total de las otorgadas por éstos es inferior al de las concedidas por la Comunidad de Madrid, sólo percibirán de ésta la diferencia entre ambas ayudas. Si la diferencia es cero o el importe de las ayudas procedentes de otros organismos es superior a las concedidas por la Comunidad de Madrid, el beneficiario no percibirá ninguna cantidad de esta última». Lo señala también CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, op. cit., p.71.

daños, el alojamiento provisional y el cambio de vivienda (Sección 1ª), del resto de los bienes (Sección 2ª); d) Ayudas a empresas y comercios (Capítulo V) y e) Otras ayudas extraordinarias (Capítulo VI)¹¹²⁰.

5. *Comunidad Autónoma de la Región de Murcia*. A través de la Ley 7/2009, de 2 de noviembre, de ayuda a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia¹¹²¹, esta Comunidad al igual que otras que ya le habían precedido en este objetivo, persigue complementar las actuaciones estatales llevadas a cabo en este ámbito a favor de las víctimas¹¹²², a la par que desarrollar nuevas medidas de ayuda específicas que contribuyan para mejorar su asistencia y protección, dotándolas de un marco jurídico específico del que hasta ahora carecían para garantizar su reparación integral¹¹²³. Distribuyendo su contenido en siete capítulos, de los cuales el Capítulo I, se ocupa de las disposiciones generales, referidas a determinar su objeto, ámbito de

¹¹²⁰ CHARRO BAENA, P., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad de Madrid», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 359-390, realiza un completo examen de las distintas clases de indemnizaciones, subvenciones y acciones asistenciales reguladas a su favor en la normativa de esta Comunidad.

¹¹²¹ Vid. Ley 7/2009, de 2 de noviembre, de ayuda a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM núm. 264, de 14 de noviembre; Rect. BORM núm. 52, de 4 de marzo de 2010; BOE núm. 35, de 10 de febrero de 2011), reformada por la Ley 13/2009, de 23 de diciembre, de medidas en materia de tributos cedidos, tributos propios y medidas administrativas para el año 2010 cuya DA 1ª modifica su DA 3ª que queda redactada de la forma siguiente: «La Administración Pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia establecerá un cupo de reserva de plazas en las ofertas de empleo público para las personas víctimas del terrorismo, en los supuestos y de conformidad con lo que establezcan las bases del régimen estatutario de los empleados públicos».

¹¹²² Este carácter complementario de las ayudas otorgadas en aplicación de la Ley 7/2009, 2 de noviembre, se reconoce de manera expresa en su art. 3: «Las ayudas concedidas al amparo de esta Ley serán subsidiarias y complementarias, en los términos señalados en la misma, de las establecidas para iguales supuestos por cualquier otro organismo. A tales efectos, si el beneficiario cuenta con cualquier otra ayuda por el mismo concepto, se concederá la diferencia si la prevista en esta ley es superior».

¹¹²³ En relación a los fines que justifican la promulgación de la Ley, consideramos especialmente clarificadores los términos en que se pronuncia su preámbulo, cuando de manera expresa manifiesta que «el motivo que inspira esta ley es la asunción por toda la sociedad murciana de la reparación de los daños de que tanto mérito se han hecho acreedoras las víctimas del terrorismo, dotando de un marco específico a los que hayan sido o, lamentablemente, puedan ser víctimas del terrorismo, al tiempo que se evita lo que ha venido a llamar *doble victimización*, que se deriva de dejar a las víctimas en el abandono, sin dar respuesta a las necesidades que surgen en tantas familias a partir de un atentado terrorista». Este concepto de reparación integral que se constituye en el objeto de la norma autonómica, es destacado por RUIZ GONZÁLEZ, J. G., «El derecho a la reparación integral de la víctima en la Ley de ayuda a las Víctimas del Terrorismo de la Región de Murcia», en EGUZKILORE, *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, Núm. 25, Diciembre 2011, p. 158, quien considera que además de tener una dimensión económica, material y asistencial, también debe contemplar una dimensión moral.

aplicación, beneficiarios o tipos de asistencia; el Capítulo II regula las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos¹¹²⁴ y reparaciones por daños materiales; el Capítulo III describe las diferentes prestaciones asistenciales; el Capítulo IV establece la posibilidad de conceder subvenciones a entidades que entre sus fines se incluya la representación y defensa de los intereses de las víctimas; el Capítulo V regula otras medidas como la concesión de ayudas extraordinarias, el VI se refiere al reconocimiento de distinciones honoríficas¹¹²⁵, y el VII se ocupa de regular el procedimiento de concesión de las ayudas¹¹²⁶. Debiéndose precisar que todas estas disposiciones han sido objeto de desarrollo posterior a través del Decreto 105/2012, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley¹¹²⁷.

¹¹²⁴ No obstante, es importante precisar que en virtud de la Ley 6/2013, de 8 de julio, de medidas en materia tributaria del sector público, de política social y otras medidas administrativas (BORM núm. 158, de 10 de julio; BOE núm. 195, de 15 de agosto), estas indemnizaciones por daños físicos o psíquicos previstas en el art. 6 de la Ley 7/2009 quedaron suspendidas, a tenor de lo dispuesto en su DF 4ª: «Desde la entrada en vigor de esta ley se suspende la concesión o abono de las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos previstas en el artículo 6 de la Ley 7/2009, de 2 de noviembre, de Ayuda a Víctimas del Terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, tanto de las solicitudes actualmente en tramitación como de aquellas otras que, en su caso, pudieran formularse de conformidad con la citada ley y con el reglamento de desarrollo de la misma, aprobado por Decreto 105/2012, de 27 de julio. Previa consignación presupuestaria adecuada y suficiente para la concesión de dichas indemnizaciones en el ejercicio presupuestario correspondiente, el Consejo de Gobierno, mediante acuerdo adoptado a propuesta de la consejería competente en materia de política social, determinará la fecha de levantamiento de la suspensión».

¹¹²⁵ Para hacer efectivo ese reconocimiento, la Ley 3/2015, de 17 de febrero, por la que se modifica la Ley 7/1985, de 8 de noviembre, de Honores, Condecoraciones y Distinciones de la Región de Murcia (BORM núm. 42, de 20 de febrero; BOE núm. 64, de 16 de marzo), crea dos nuevas condecoraciones honoríficas para las víctimas del terrorismo en esta región (art. 1), establece las condiciones necesarias para acceder a ellas (art. 12 bis) y regula el procedimiento de concesión de las mismas (arts. 12 ter y 12 quater). Debiéndose tener en cuenta para su aplicación lo establecido en su DT única, para los actos terroristas cometidos entre el 1 de enero de 1968 y el 4 de diciembre de 2009: «a) Cuando el acto terrorista se haya cometido fuera del territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, la condición política de murciano habrá de ostentarse en el momento de la comisión del acto terrorista o con anterioridad al 4 de diciembre de 2009; b) El plazo de presentación de solicitudes se entiende iniciado desde el 4 de diciembre de 2009 y permanecerá abierto indefinidamente».

¹¹²⁶ RUIZ GONZÁLEZ, J. G., «El derecho a la reparación integral de la víctima...», *op. cit.*, pp. 176 y ss., analiza el contenido de la Ley 7/2009 desde las tres perspectivas que a su juicio integran el derecho a la reparación de las víctimas del terrorismo en la Región de Murcia: 1ª) Ayudas económicas y asistenciales; 2ª) Subvenciones a entidades representativas de los derechos e intereses de las víctimas del terrorismo; y 3ª) Distinciones honoríficas. Más recientemente GONZÁLEZ DÍAZ, F. A., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia» en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, *op. cit.*, pp. 391-424, también aborda un amplio estudio de las diferentes clases de ayudas y prestaciones reconocidas a favor de las víctimas del terrorismo en esta Comunidad, que se completa con la descripción del procedimiento y requisitos que se habrán de tener presente para su concesión.

¹¹²⁷ A través del Decreto 105/2012, de 27 de julio, se aprueba el reglamento de la Ley de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (BORM núm. 176, de 31 de

6. *Comunidad Foral de Navarra*. A partir de la aplicación del Decreto Foral 254/1988, de 27 de octubre, por el que se regulaba la concesión de ayudas a los afectados por atentados terroristas¹¹²⁸, esta Comunidad con la promulgación de la Ley Foral 9/2010, de 28 de abril, de ayuda a las víctimas del terrorismo¹¹²⁹, también pretende dotarse de un texto legal con la finalidad de complementar las ayudas establecidas a su favor en la normativa estatal¹¹³⁰. Mediante el cual además de rendir homenaje y expresar su reconocimiento a todas aquellas personas que hayan sufrido actos terroristas, se persigue establecer un sistema de atención y asistencia integral dirigido a reparar y aliviar sus daños, a través de la articulación de un conjunto de medidas y actuaciones que atiendan sus circunstancias y necesidades personales, familiares y sociales dentro del ámbito de las competencias autonómicas que en estas materias tiene atribuida. Para lo cual distribuye su articulado en diez capítulos, el primero de los cuales se ocupa las disposiciones generales sobre su objeto, ámbito de aplicación y beneficiarios; el segundo regula los distintos tipos de asistencia a las víctimas¹¹³¹, sus requisitos y procedimiento para su concesión, que son desarrolladas en

julio), cuyo art. 4 reitera el carácter subsidiario y complementario de las ayudas que puedan ser otorgadas en su aplicación.

¹¹²⁸ Para conocer los antecedentes normativos sobre protección y asistencia a las víctimas del terrorismo en esta Comunidad, *vid.* Decreto Foral 254/1988, de 27 de octubre, por el que se regula la concesión de ayudas a los afectados por atentados terroristas (BON núm. 137, de 11 de noviembre), que también puede ser consultado en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, pp. 659-666, junto al modelo de formulario aprobado para solicitarlas que se adjunta como Anexo al texto de la norma. Se refiere también a ellos CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, pp. 71-72.

¹¹²⁹ Según dispone la DD de la Ley Foral 9/2010, de 28 de abril, de ayuda a las víctimas del terrorismo (BON núm. 57, de 10 de mayo; BOE núm. 132, de 31 de mayo): «Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente Ley Foral», estableciéndose en relación a su entrada en vigor por DF 3º: «La presente Ley entrará en vigor el día siguiente a su publicación en el Boletín Oficial de Navarra sin perjuicio de que sus previsiones se aplicarán a actos acaecidos desde el 27 de junio de 1960».

¹¹³⁰ Este carácter complementario de las ayudas es declarado de manera expresa por el art. 3.2 de la Ley Foral 9/2010, de 28 de abril: «Las ayudas concedidas al amparo de esta Ley Foral serán complementarias a las establecidas para los mismos supuestos por otros organismos. En consecuencia, cuando el beneficiario tenga derecho a percibir ayudas de otras entidades, si el importe total de las otorgadas por éstas es inferior al de las concedidas por la Administración de la Comunidad Foral, solo percibirá de ésta la diferencia entre ambas ayudas. Si la diferencia es cero o el importe de las ayudas procedentes de otros organismos es superior al de las concedidas por la Administración Foral, el beneficiario no percibirá cantidad alguna de esta última». Y es también destacado por CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, p. 72.

¹¹³¹ Según establece el art. 4 de la Ley Foral 9/2010, 28 de abril: «La asistencia que al amparo de la presente Ley Foral corresponderá a las víctimas será la siguiente: a) Indemnizaciones por daños físicos; b) Indemnizaciones por daños psíquicos en los casos que proceda; c) Reparaciones por daños materiales; d) Otras subvenciones que reglamentariamente se establezcan; y e) Asistencia en los ámbitos de la salud, educación, laboral, formativo y vivienda».

el tercero, en lo relativo a las indemnizaciones por daños físicos o psíquicos, daños materiales y por situación de dependencia, el cuarto para las subvenciones, y el sexto, para las diversas acciones asistenciales. Un contenido que se completa con las disposiciones del resto de capítulos destinadas a regular un programa de educación para la paz y convivencia (Capítulo V), las distinciones honoríficas (Capítulo VII), determinadas medidas de empleo público y fiscales (Capítulos VIII y IX) y la creación de la Comisión de Ayuda a las Víctimas en esta Comunidad (Capítulo X)¹¹³², cuya labor consideramos que puede contribuir de forma eficaz a ofrecer una mejor respuesta institucional a todas las necesidades que puedan presentar las víctimas en sus relaciones con la Administración Pública para acceder a las distintas ayudas públicas que se contemplan en la norma autonómica¹¹³³.

7. *Comunidad Autónoma Valenciana.* El compromiso de esta Comunidad con las víctimas del terrorismo, puesto de manifiesto a través de la amplia regulación legal ofrecida en la Ley 1/2004, de 24 de mayo, de ayuda a las víctimas del terrorismo¹¹³⁴, cuyas disposiciones fueron objeto de desarrollo por el Decreto 163/2005, de 4 de

¹¹³² Realiza un examen exhaustivo del contenido de la Ley, describiendo detalladamente los diferentes derechos y prestaciones reconocidas a sus víctimas PÉREZ CAMPOS, A. I., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Foral de Navarra», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 425-465.

¹¹³³ Con el fin de facilitar este objetivo y promover unas mejores prácticas en este ámbito, el art. 29.4 de la Ley Foral 9/2010, 28 de abril, atribuye las siguientes funciones a la Comisión de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo: «a) Prestar a las víctimas del terrorismo y los familiares a los que se refiere la presente ley, la información y asistencia técnica precisa en cada caso para el acceso a cuantas ayudas públicas tengan derecho conforme a la legislación vigente; b) Promover y fomentar que las convocatorias de subvenciones y ayudas que se realicen por parte de los distintos departamentos del Gobierno de Navarra tengan en cuenta las determinaciones de la presente Ley Foral y que las ayudas determinadas por la misma prioricen a las víctimas del terrorismo en cuanto al acceso a las ayudas establecidas en cada convocatoria; y c) Estudiar cuantas medidas alternativas a las recogidas en la presente Ley Foral puedan tener aplicación en aras de conseguir el objetivo fundamental de resarcir de la mejor manera posible a las víctimas y sus familiares».

¹¹³⁴ Vid. Ley 1/2004, de 24 de mayo, de ayuda a las víctimas del terrorismo (DOGV núm. 4762, de 27 de mayo; BOE núm. 157, de 30 de junio), modificada por el art. 45 de la Ley 10/2006, de 26 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (DOGV núm. 5416, de 28 de diciembre; BOE núm. 20, de 27 de enero de 2007), para introducir en ella una DF 4ª según la cual: «La solicitud, tanto de indemnización por daños físicos o psíquicos como por reparación por daños materiales y las acciones asistenciales, se formalizará ante la Consellería competente en materia de Interior a partir de la fecha del hecho causante hasta un año después de la resolución del Gobierno de la Nación, o de la curación o determinación del alcance de las secuelas cuando se trate de daños físicos o psíquicos. Para los actos de terrorismo acaecidos con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley, el plazo para la formalización de la solicitud terminará el 27 de mayo de 2007». Norma que también puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit. pp. 687-696.

noviembre, que aprobó su Reglamento¹¹³⁵, no sólo ha tenido continuidad sino que se ha acrecentado mediante la promulgación de la Ley 3/2009, de 14 de abril, que procede a modificarla¹¹³⁶. Una reforma mediante la cual, se pretende extender las actuaciones indemnizatorias y asistenciales que ya habían sido reguladas en la Ley 1/2004 a nuevos supuestos, así como introducir actuaciones en ámbitos que hasta ahora no habían sido regulados con el fin de ampliar y concretar su cobertura¹¹³⁷. De manera que con arreglo al contenido de esta nueva norma, las principales novedades incorporadas en sus diferentes ámbitos de aplicación serían los siguientes: a) En el indemnizatorio y en coherencia con el reto asumido por los poderes públicos hacia las personas dependientes a través de la Ley estatal 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, se introducen nuevas ayudas para quienes se encuentren en dicha situación de especial vulnerabilidad como consecuencia de la violencia generada por actos terroristas; b) En el asistencial, se prevén nuevas medidas en materia de enseñanza y vivienda, facilitándoles con relación a este último el acceso a una vivienda protegida a todas aquellas víctimas o familiares que como consecuencia de un atentado terrorista presenten especiales dificultades para conseguirlo; c) En el fiscal, con la previsión de nuevos beneficios fiscales para las personas incluidas en el marco de aplicación de la Ley; d) En el del empleo público, se contempla el reconocimiento de nuevos derechos, permisos, licencias y situaciones administrativas para los empleados públicos afectados por estos actos; y e) En el institucional, se crea la Comisión de Coordinación y Seguimiento de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo¹¹³⁸. Un ámbito en el que este nuevo órgano, de forma análoga a

¹¹³⁵ Vid. Decreto 163/2005, de 4 de noviembre, del Consell de la Generalitat, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ayuda a las Víctimas del Terrorismo (DOGV núm. 5131, de 9 de noviembre).

¹¹³⁶ Este avance de la nueva reforma con el propósito de extender las actuaciones indemnizatorias y asistenciales recogidas en la ley anterior, también ha sido puesto de manifiesto por CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, p. 72.

¹¹³⁷ Destaca GARCÍA MENGUAL, F., «La incorporación de la protección de las víctimas...», *op. cit.*, p. 230, que la gran particularidad de la ley valenciana es que es la primera norma autonómica que aúna las tres vertientes que posteriormente incorporaron todas las normas autonómicas: la indemnizatoria, la prestacional y la de reconocimiento de las víctimas. Pues aunque las tres ya estaban en el ordenamiento jurídico estatal, si bien en cuerpos normativos distintos, este es el primer texto con vocación integral de atención a las víctimas del terrorismo.

¹¹³⁸ Un análisis detallado del contenido de todas las ayudas, subvenciones, acciones asistenciales y demás medidas contempladas con arreglo a la vigente normativa asistencial para las víctimas del terrorismo en esta Comunidad, es realizado por FERNÁNDEZ ORRICO, J., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la

las previsiones contempladas para otros organismos autonómicos de similares características ya referidos, pensamos que puede desempeñar una importante labor de información y asistencia a favor de las víctimas para evitar o reducir el riesgo de que puedan sufrir una victimización secundaria en sus relaciones con las distintas Administraciones Públicas.

8. *Comunidad Autónoma del País Vasco*. En esta Comunidad la promulgación de la Ley 4/2008, de 19 de junio, de Reconocimiento y Reparación a las Víctimas del Terrorismo¹¹³⁹, viene a sustituir a la regulación normativa hasta entonces vigente representada por el Decreto 214/2002, de 24 de septiembre, por el que se regulaba el programa de ayudas a las víctimas del terrorismo¹¹⁴⁰, que ha sido a su vez derogado por el Decreto 290/2010, de 9 de noviembre, de desarrollo del sistema de asistencia integral a las víctimas del terrorismo¹¹⁴¹. De manera que con arreglo a lo expresado en su propia exposición de motivos, podemos afirmar que esta nueva Ley tiene una doble dimensión. Pues si por un lado, una parte de la misma hace referencia a las cuestiones estrictamente materiales o asistenciales con las que pretende mejorar la respuesta a los numerosos problemas relacionados con la vida cotidiana de las víctimas del terrorismo. Por otro, y como aspecto más novedoso, trata de compendiar los principios generales que han de

Comunidad Valenciana», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, op. cit., pp. 467-496.

¹¹³⁹ Conforme a lo establecido en la DF 2ª de la Ley 4/2008, de 19 de junio, de Reconocimiento y Reparación a las Víctimas del Terrorismo (BOPV núm. 124, de 1 de julio; BOE núm. 212, de 3 de septiembre de 2011): «El Gobierno dictará en el plazo de seis meses a partir de la publicación de esta ley, y previa información a la Ponencia Permanente de Víctimas del Terrorismo del Parlamento Vasco, cuantas disposiciones reglamentarias sean necesarias para la aplicación y el desarrollo de los contenidos de la presente ley. Hasta la publicación del desarrollo reglamentario se mantendrá en vigor lo previsto en el Decreto 214/2002, de 24 de septiembre (modificado por el Decreto 313/2002, de 30 de diciembre), por el que se regula el Programa de Ayudas a las Víctimas del Terrorismo».

¹¹⁴⁰ Estos antecedentes normativos de la Ley 4/2008, representados por el Decreto 214/2002, de 24 de septiembre, que regula el programa de ayudas a las víctimas del terrorismo (BOPV núm. 185, de 30 de septiembre), modificado por el Decreto 313/2002, de 30 de diciembre (BOPV núm. 249, de 31 de diciembre) junto al modelo de formulario aprobado por la Dirección de Atención a las Víctimas del Terrorismo del Departamento de Interior del Gobierno Vasco para solicitar esas ayudas, pueden ser consultados en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, op. cit. pp. 667-686. Y a ellos se refiere también CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, op. cit., pp. 69-70.

¹¹⁴¹ Con arreglo a lo dispuesto en la DD del Decreto 290/2010, 9 de noviembre, de desarrollo del sistema de asistencia integral a las víctimas del terrorismo (BOPV núm. 239, de 15 de diciembre): «Queda derogado el Decreto 214/2002, de 24 de septiembre (modificado por el Decreto 313/2002, de 30 de diciembre), por el que se regula el Programa de Ayudas a las Víctimas del Terrorismo y cuantas normas de igual o inferior rango se opongan al presente Decreto».

informar el conjunto de los derechos que deben ser reconocidos a todas esas víctimas desde una perspectiva ética y política¹¹⁴². Para cuyo desarrollo valoramos muy positivamente que se hayan tomado como «fuente de inspiración documentos internacionales, de Naciones Unidas, el Consejo de Europa o la Unión Europea, sobre la protección de las víctimas ante las violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos»¹¹⁴³, que como hemos reiterado a lo largo del presente trabajo constituyen los estándares mínimos que han de guiar la labor legislativa de los diferentes Estados en esta materia. A partir de los cuales se reconoce que todas las víctimas del terrorismo habrán de tener reconocidos sus derechos a la justicia, la dignidad, el reconocimiento y la reparación, junto al derecho a la verdad y la memoria, así como a la paz, la libertad y la convivencia¹¹⁴⁴.

¹¹⁴² Ambos aspectos son también destacados por CATANÓN ÁLVAREZ, M. J. *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, p. 70, y de ellos junto a otros aspectos relevantes de la Ley como el relativo al sistema de prestaciones asistenciales en ella reconocido, también se ocupa ampliamente RODRÍGUEZ INIESTA, G., «La protección a las víctimas del terrorismo en el País Vasco», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas...*, *op. cit.*, pp. 497-535.

¹¹⁴³ Precisamente con el objetivo de promover en la Comunidad del País Vasco una convivencia democrática y una sociedad basada en la defensa de los derechos humanos, la paz y la libertad que tenga presente la experiencia traumática vivida entre otras por las víctimas del terrorismo, se aprueba la Ley 4/2014, de 27 de noviembre, de creación del Instituto de la Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos (BOPV núm. 230, de 2 de diciembre; BOE núm. 306, de 19 de diciembre de 2014), cuya finalidad se determina en su art. 3:

«1. El Instituto de la Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos tiene por finalidad la participación en el diseño, promoción, desarrollo y ejecución de la política pública relativa a los valores éticos y los principios democráticos que resulten sustanciales a la memoria de la lucha por la libertad, la garantía de los derechos humanos y la convivencia democrática de la sociedad vasca.

2. El Instituto será un agente activo en la permanente conmemoración de los valores políticos y sociales que garanticen el conocimiento, comprensión y conciencia de la ciudadanía respecto al proceso sostenido a lo largo de décadas en defensa de la libertad y del desarrollo de la democracia en nuestro país.

3. El Instituto velará por la preservación, desarrollo y difusión del patrimonio colectivo que supone la memoria de la defensa de los principios y valores en que se sustenta la convivencia democrática y que encuentra en el testimonio de las víctimas parte insustituible de ese patrimonio.

4. El Instituto impulsará la difusión, promoción y defensa de los derechos humanos, y los valores de la paz».

¹¹⁴⁴ Así se recoge en el Informe extraordinario de la Institución del Ararteko al Parlamento Vasco. Atención Institucional a las Víctimas del Terrorismo en Euskadi, 2009, p. 260, que alude de forma expresa a todos esos derechos: «En la Ley 4/2008, las víctimas del terrorismo han reivindicado a través de sus asociaciones una triada de derechos o principios que deben ser tenidos en cuenta al abordar la situación de las víctimas: verdad, memoria y justicia. Estos derechos, junto con otros, como el derecho a la dignidad y a la reparación integral –tanto material como moral–, no pueden considerarse como compartimentos estancos, sino que están íntimamente relacionados entre sí».

3.4. Otras disposiciones sobre derechos y asistencia a las víctimas del terrorismo ante el sistema judicial

Un especial interés revisten asimismo las disposiciones incluidas en el Título V de la Ley 29/2011, destinado en su totalidad a proteger a las víctimas y sus familias en el ámbito procesal¹¹⁴⁵, y que constituye una verdadera novedad respecto a la legislación que sobre protección y asistencia a las víctimas del terrorismo había precedido a esta norma, que guardaba un absoluto silencio sobre dichos derechos. A través del cual, junto con las ayudas para garantizarles una asistencia jurídica especializada, se consagra el denominado principio de mínima lesividad durante el desarrollo del proceso penal, haciendo posible que puedan ser adoptadas a su favor cuantas medidas sean oportunas para que éstas no se vean obligadas a mantener contacto directo visual con los imputados o acusados, y al mismo tiempo evitar cualquier tipo de manifestaciones o declaraciones que puedan denigrarlas u ofenderlas, con el fin de prevenir su victimización secundaria.

Unas disposiciones que se complementan con la previsión contenida en la propia Ley acerca de la creación y establecimiento de una Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo en el marco de la Audiencia Nacional, sin perjuicio de cualesquiera otras oficinas específicas que también pudieran ser puestas en funcionamiento con el fin de poder ofrecerles una atención personalizada en sus relaciones con el sistema de justicia penal.

3.4.1. Reconocimiento de derechos procesales

El primero de los derechos que se reconoce a las víctimas del terrorismo por la Ley 29/2011 en el ámbito procesal es la asistencia jurídica gratuita, otorgándoles la representación y defensa gratuitas por Abogado y Procurador en todos los procesos y procedimientos administrativos que tengan causa directa o indirecta en la situación que

¹¹⁴⁵ Recordemos que uno de los fines perseguidos por la Ley 29/2011, según refiere su art. 2.2. g), es: «Establecer un marco específico en el tratamiento procesal de las víctimas, especialmente en los procesos en los que sean partes».

provoque esta condición (art. 48). De manera que en estos supuestos una misma dirección letrada asumirá la defensa de la víctima, determinándose asimismo que este derecho pueda asistir también a sus causahabientes en caso de fallecimiento de la víctima directa. No obstante hemos de advertir que este derecho, cuyo reconocimiento en el marco de aplicación de la Ley 29/2011 quedaba supeditado al hecho de que sus beneficiarios acreditasen «la insuficiencia de recursos para litigar»¹¹⁴⁶, habrá de ser interpretado ahora conforme a lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, tras la reforma introducida en él por el Real Decreto Ley 3/2013, de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de asistencia jurídica gratuita, con el fin de reconocer con carácter inmediato este derecho a las víctimas del terrorismo entre otros colectivos, sin necesidad de acreditar la carencia de recursos económicos para litigar en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de esta condición¹¹⁴⁷. Un extremo que valoramos muy positivamente que vaya a ser corregido con ocasión de inminente reforma de la LEC¹¹⁴⁸, como ya reconoce en el ámbito

¹¹⁴⁶ Compartimos la crítica que sobre esta regulación realiza CATALINA BENAVENTE, M. A., «Algunas consideraciones respecto al ejercicio de la acusación particular y popular en los procesos por terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.) y PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M. (Coor.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 37, al señalar que si bien facilita que la víctima esté asesorada profesionalmente desde el primer momento, sin embargo «el hecho de que el pago del abogado y procurador se condicione a que se cumplan los requisitos previstos en la Ley, y que, por lo tanto, si la víctima no carece de medios deba abonar estos gastos, se traduce en que a la víctima le puede interesar más ser ella la que se busque su propio abogado y procurador».

¹¹⁴⁷ Con arreglo al art. 2.g) de la Ley 1/1996, de 10 de enero, tras la modificación introducida por el art. 2 del Real Decreto-Ley 3/2013, de 22 de febrero (BOE núm. 47, de 23 de febrero): «Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita, que se prestará de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los menores de edad y las personas con discapacidad psíquica cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato. Este derecho asistirá también a los causahabientes en caso de fallecimiento de la víctima, siempre que no fuera el agresor (...)».

¹¹⁴⁸ Así se prevé en el Proyecto de Ley de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil -621/000142- (BOCG. Senado, núm. 556, 6 de julio de 2015), que en su DF 8ª procede a modificar el art. 48 de la Ley 29/2011, en los términos siguientes:

«1. Las víctimas del terrorismo a que se refiere el artículo 4.1 y 2, tienen derecho a la asistencia jurídica gratuita en todos los procesos judiciales y procedimientos administrativos que tengan causa directa o indirecta en la situación que provoca la citada condición, con independencia de sus recursos económicos, en los términos establecidos en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita. En estos supuestos, una misma dirección letrada asumirá la defensa de la víctima. Este derecho asistirá también a las personas a que se refiere el artículo 4 en caso de fallecimiento de la víctima.

autonómico la Comunidad del País Vasco, en el art. 20 del Decreto 290/2010, de 9 de noviembre, de desarrollo del sistema de asistencia integral a las víctimas del terrorismo, haciéndolo coexistir con otro tipo de subvenciones específicamente creadas con el mismo fin¹¹⁴⁹. Y más recientemente en la Comunidad Autónoma de Andalucía a través de la Orden de 4 de marzo de 2015 de la Consejería de Justicia e Interior, por la que se aprueban los nuevos modelos de solicitud normalizados y la documentación necesaria para reconocer este derecho en determinados supuestos especiales, entre los que se contemplan a las víctimas del terrorismo¹¹⁵⁰.

No se pronuncia sin embargo el art. 48 de la Ley 29/2011 sobre el reconocimiento de ese derecho a las asociaciones de víctimas del terrorismo, llamadas a ejercer una participación muy activa en las causas penales en representación de sus miembros. No obstante con arreglo al art. 2.c) de la Ley 1/1996, de Asistencia Jurídica Gratuita, que no ha sido modificado por el RDL 3/2013, de 22 de febrero, habremos de entender que también ellas como personas jurídicas podrán ser beneficiarias de este derecho a la asistencia jurídica gratuita, siempre y cuando en este caso «acrediten la insuficiencia de recursos para litigar»¹¹⁵¹, y se trate de «asociaciones de utilidad pública» previstas en el

2. En todo caso, se garantizará la asistencia jurídica gratuita de forma inmediata a todas las víctimas del terrorismo que lo soliciten. El derecho de justicia gratuita se perderá si con posterioridad no se les reconoce la condición de víctima o si se dicta sentencia absolutoria firme o archivo firme, sin la obligación de abonar el coste de las prestaciones disfrutadas gratuitamente hasta ese momento».

¹¹⁴⁹ Según el art. 20. 1 y 2 del Decreto 290/2010, 9 de noviembre (BOPV núm. 239, de 15 de diciembre): «1. Las personas que resulten directamente perjudicadas por acciones terroristas o, en caso de fallecimiento a consecuencia de las mismas, sus familiares en primer grado y cónyuges podrán solicitar de la Dirección de Atención a las Víctimas del Terrorismo subvención para afrontar los gastos necesarios para la defensa y representación jurídica en el ejercicio de la acción acusatoria en los procesos penales en los que se juzgue el delito que dio origen a tales supuestos; 2. Las subvenciones a que se refiere el apartado anterior de este artículo serán incompatibles con las que, por igual concepto, se puedan devengar con arreglo a lo dispuesto en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita (...)».

¹¹⁵⁰ Cumpliendo las previsiones del art. 14.1 del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita de Andalucía aprobado por Decreto 67/2008, de 26 de febrero (BOJA núm. 44, de 4 de marzo), a través del art. 1 de la Orden de 4 de marzo de 2015 (BOJA núm. 89, de 12 de mayo; Rect. BOJA núm. 123, de 26 de junio): «Se aprueba el modelo de solicitud normalizado y la documentación necesaria para el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita, que figura en el Anexo I», cuyo apartado 5º contempla determinados supuestos especiales entre los que se incluyen las víctimas del terrorismo para aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, sin que sea precisa la acreditación de la carencia de recursos económicos en estos casos.

¹¹⁵¹ Recordamos que con arreglo al art. 3.5 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, modificado por el RDL 3/2013, de 22 de febrero, ya comentado: «Se reconocerá el derecho de asistencia jurídica gratuita a las personas jurídicas mencionadas en el apartado c) del artículo anterior, cuando

art. 32 de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación¹¹⁵². Una interpretación que ha sido ratificada recientemente por nuestro legislador con ocasión de la actual tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que a través de las enmiendas presentadas al citado proyecto por el grupo popular en el Congreso, ha introducido una modificación en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita para contemplar expresamente este supuesto¹¹⁵³.

A continuación la Ley 29/2011, también garantiza a las víctimas del terrorismo incluidas en su ámbito subjetivo de aplicación, esto es a las personas que hayan sufridos daños físicos o psíquicos como consecuencia de la actividad terrorista y a sus familiares en caso de haberse producido el fallecimiento de la víctima directa (art. 4. 1 y 2), que su participación en el proceso sea lo menos lesiva posible (art. 49)¹¹⁵⁴. De forma que los Tribunales habrán de velar en todo caso, para que cualquier declaración o intervención

careciendo de patrimonio suficiente el resultado contable de la entidad en cómputo anual fuese inferior a la cantidad equivalente al triple del indicador público de renta de efectos múltiples».

¹¹⁵² Así lo manifiesta CATALINA BENAVENTE, M. A., «Algunas consideraciones respecto al ejercicio de la acusación...», *op. cit.*, p. 37, quien pone como ejemplo a la Asociación de Víctimas del Terrorismo (AVT) que fue declarada asociación de utilidad social por el Ministerio del Interior el 7 de diciembre de 2004, pero insiste en que «no basta esta declaración, sino que es necesario que la asociación carezca de recursos para litigar».

¹¹⁵³ *Vid.* Enmienda núm. 226 del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso al Proyecto de Ley de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil 121/000133 (BOCG Congreso de los Diputados X Legislatura, Serie A, núm. 133-2, de 9 de junio de 2015), p. 153, mediante la cual se introduce una nueva disposición final para modificar la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, que tras ser aprobada por la Comisión de Justicia del Congreso, se ha incorporado al texto remitido al Senado (BOCG. Senado, X Legislatura, núm. 556, de 6 de julio de 2015), p. 86, añadiendo a su art. 2 una nueva letra: «i) Con independencia de la existencia de recursos para litigar, se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita a las asociaciones que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las víctimas del terrorismo, señaladas en la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo».

¹¹⁵⁴ Recordamos que este derecho también ha sido reconocido en diversos instrumentos internacionales dirigidos a velar por la protección de las víctimas, tanto de carácter general como en el apartado 6 de la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, en virtud del cual los Estados habrán de facilitar la adecuación de los procedimientos judiciales a sus necesidades «d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia» *Vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 40. Y también en otros de carácter más específico, como el apartado IX de las *Directrices sobre protección de las víctimas de actos terroristas* aprobadas por Consejo de Europa, conforme al cual: «1. En todas las fases de los procedimientos, las víctimas de actos terroristas deberían ser tratadas de forma que su situación personal recibiera la consideración que merece; y 2. Los Estados deben garantizar la protección y seguridad de las víctimas de actos terroristas, y tomar medidas, cuando fuera apropiado, para proteger su identidad, especialmente cuando intervengan como testigos». *Vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Código de los Derechos...*, *op. cit.*, p. 322.

de estas personas durante las actuaciones judiciales que se desarrollen por estos hechos, «se realice de forma que les suponga las mínimas incomodidades y perjuicios»¹¹⁵⁵, tratando de evitar su victimización institucional¹¹⁵⁶. Y en particular, se procurará por todos los medios previstos en las leyes que las víctimas durante tales actuaciones no tengan relación directa visual o sonora con los imputados o acusados. Debiendo asimismo en todo caso los Jueces y Tribunales velar y proteger su dignidad y seguridad personal durante toda la tramitación del proceso, y evitar la utilización de cualquier tipo de signos o inscripciones que puedan ofenderlas o denigrarlas.

A propósito de lo cual y para conseguirlo se podrán aplicar todas las medidas de protección que se arbitran con este fin en nuestro ordenamiento jurídico, en particular las previstas en la LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, cuando hayan de participar en esta condición en el proceso penal y exista una situación de peligro grave para ellas. De manera que en estos casos, los Jueces o Tribunales podrán acordar motivadamente, de oficio o a instancia de parte, y cuando lo estimen necesario en atención al grado de riesgo o peligro, las medidas necesarias para preservar su identidad, domicilio, profesión o lugar de trabajo (art. 2), entre las que se incluyen las siguientes: a) Que no consten en las diligencias que se practiquen su nombre, apellidos, domicilio, lugar de trabajo y profesión, ni cualquier dato que pudiera servir para su identificación, admitiendo que pueda ser utilizado un número o clase para este fin; b) Que comparezcan para la práctica de diligencias utilizando cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal; o c) Que se fije como domicilio, a efectos de citaciones y notificaciones, la sede del órgano judicial competente, el cual las hará llegar reservadamente a su destinatario. Sin perjuicio de aplicar otras también previstas en el mismo texto legal (art. 3), en virtud de las cuales las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, el Ministerio Fiscal y la autoridad judicial, evitarán que se les hagan fotografías o se tome su imagen por cualquier otro procedimiento, pudiéndoles brindar protección policial para todo el proceso o ser

¹¹⁵⁵ Al contenido material de esta garantía se refiere también GUTIÉRREZ PÉREZ, M., «Protección de las víctimas en los procesos judiciales...», *op. cit.*, pp. 149 y 150.

¹¹⁵⁶ Lo que se corresponde según señala REDONDO HERMIDA, A., «La víctima del terrorismo: una reflexión jurídica», *Diario La Ley*, núm. 6807, 25 de octubre de 2007 (D-226), p. 946, con la nueva consideración y reconocimiento que en el Derecho procesal moderno merece la figura de la víctima.

conducidas en vehículos oficiales a las dependencias judiciales, donde se les facilitará un local reservado convenientemente custodiado. O las específicamente reguladas en nuestro sistema procesal (art. 325 y 731 bis LECrim en relación con el art. 229.3º LOPJ), a través de los cuales se permite al Juez o Tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como testigo o en cualquier otra condición resulte gravosa o perjudicial, poder acordar que su actuación se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido.

A las que también se suma el reconocimiento que realiza la Ley 29/2011 del derecho de las víctimas del terrorismo a obtener una información especializada (art. 50), en virtud del cual todas las Administraciones Públicas con competencias en materia de medios materiales sobre la Justicia, en colaboración con los órganos de gobierno del Poder Judicial, establecerán los mecanismos que permitan a todas las personas señaladas en su art. 4¹¹⁵⁷, a «conocer el estado de los procedimientos en los que sean partes y, en su caso, las acciones judiciales que puedan iniciar en defensa de sus derechos». Y con el fin de hacerlo efectivo, se prevé de manera expresa el establecimiento por el Ministerio de Justicia de una Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo en la Audiencia Nacional, de cuyas funciones nos ocuparemos en el siguiente apartado, sin perjuicio de otras oficinas específicas que puedan ser creadas para este fin o el diseño de otros mecanismos que puedan permitir el acceso telemático a dicha información, aminorando cualquier dificultad para obtenerla. Considerándose todo un acierto, que se haya exigido en el propio texto legal, como garantía de la calidad en el servicio ofrecido a las víctimas, la necesidad de que las personas que vayan a prestar esa información y atención tengan la formación suficiente «con el fin de evitar la duplicidad de trámites y personaciones innecesarias ante los

¹¹⁵⁷ Por lo que se refiere a los titulares de este derecho, lleva razón GUTIÉRREZ PÉREZ, M., «Protección de las víctimas en los procesos judiciales...», *op. cit.*, p. 150, cuando afirma que la norma establece un mayor ámbito subjetivo en relación a sus beneficiarios si la comparamos con los anteriores derechos o garantías procesales, al incluir también a «las personas que sufran daños materiales, cuando no tengan la consideración de víctima de actos de terrorismo o de titular de ayudas, prestaciones o indemnizaciones».

órganos judiciales». Un extremo en el que debemos reconocer que la Ley 29/2011, con el fin de promover unas buenas prácticas entre los profesionales en contacto con ellas, se anticipó a las exigencias ahora establecidas con carácter general en la Ley 4/2015, del Estatuto de la víctima del delito (art. 30), que no obstante presta una particular atención a los colectivos necesitados de especial protección, entre los que deben incluirse a las víctimas del terrorismo.

3.4.2. *El papel de la Oficina de Asistencia a las Víctimas de la Audiencia Nacional*

Pese a que el funcionamiento de esta oficina se remonta al año 2006, hasta la aprobación de la Ley 29/2011, no se estableció legalmente la previsión de una asistencia específica a cargo del Ministerio de Justicia para las víctimas del terrorismo mediante la creación de una Oficina destinada a cubrir sus necesidades en la sede de la Audiencia Nacional (art. 51)¹¹⁵⁸. Concebida como una de las medidas idóneas para evitar o reducir su victimización secundaria ante la Administración de Justicia, creando para ellas un espacio de acogida desde el que puedan canalizar sus peticiones¹¹⁵⁹, que se complementa y debe ponerse en relación con el resto de medidas previstas en el mismo texto legal para garantizar sus derechos y reforzar su estatuto jurídico en el ámbito procesal¹¹⁶⁰. Y a la que se le atribuyen un conjunto de funciones básicamente orientadas

¹¹⁵⁸ Acerca de las características y funciones de esta Oficina, vid. el exhaustivo y clarificador trabajo de ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional. Luces y sombras de la asistencia a la víctima del terrorismo en el seno de la Administración de Justicia», en *La Ley Penal*, núm. 111, Noviembre-Diciembre 2014, pp. 26-49, también de la misma autora «Un espacio de acogida para las víctimas del terrorismo en la Audiencia Nacional», en *Revista de la Fundación Víctimas del Terrorismo*, núm. 44, Septiembre 2013, pp. 14-15. Asimismo, CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, op. cit., pp. 91-92, y GUTIÉRREZ PÉREZ, M., «Protección de las víctimas en los procesos judiciales...», op. cit., pp. 150-152.

¹¹⁵⁹ ALBA FIGUERO, M. C., «Un espacio de acogida para las víctimas del terrorismo...», op. cit., p. 14, y en el mismo sentido NAVARRO, J. R., «La posición procesal de la víctima del delito en el Proyecto de Ley que regula su estatuto», en *Revista de la Fundación Víctimas del Terrorismo*, núm. 48, Septiembre 2014, p. 25.

¹¹⁶⁰ Para conseguir estos objetivos RODRÍGUEZ URIBES, J. M., «El apoyo institucional a las víctimas del terrorismo en España», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.) y PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M. (Coor.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas...*, op. cit., pp. 230 y 231, destaca la importancia del Programa Estatal de Derechos Humanos aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 12 de diciembre de 2008, que incluía un capítulo específico dedicado a las víctimas del terrorismo donde el Gobierno de España se comprometía a desarrollar entre otras medidas, las siguientes: «MEDIDA 2.- Reforzar el estatus de la víctima del terrorismo en el proceso penal, de acuerdo con los estándares establecidos en nuestro derecho interno o europeo para las víctimas de delitos violentos y de orden sexual, promoviendo en todo caso las siguientes acciones:

a informar a la víctima de sus procedimientos judiciales, establecer los cauces para que puedan obtener información sobre la situación penitenciaria de los condenados, y acompañarlas a los juicios procurando en todo momento su seguridad¹¹⁶¹:

a) *Facilitar información sobre el estado de los procedimientos que afecten a las víctimas del terrorismo*. Dentro de la cual se podrá incluir tanto la información de carácter general de interés para la víctima relativa a los servicios y derechos asistenciales, económicos y procesales a que aquella pueda tener acceso, junto a la relativa a cuestiones generales de los procedimientos administrativos, penales y contencioso-administrativos. Como también aquella información específica relativa a la concreta causa judicial en la que se encuentran afectos sus intereses¹¹⁶². Y que en todo caso habrá de ser ofrecida de forma inteligible para la víctima, esto es en términos sencillos y con un lenguaje accesible que tenga en cuenta sus circunstancias individuales (edad, madurez, capacidad intelectual y emocional, alfabetización, etc.), y facilitada por diversos medios, entre los que se destaca la puesta en funcionamiento desde enero de 2013 de una página electrónica a través de la cual las víctimas tras registrarse, podrán acceder a ella para conocer la información general y específica relativa a su proceso¹¹⁶³.

a) Mejoramiento de los mecanismos de información y comunicación de la oficina de atención a víctimas dependiente del Ministerio de Justicia, con sede en la Audiencia Nacional y del Fiscal Especial para Víctimas.

b) Consolidación de los programas de acompañamiento judicial y de preparación psico-social desarrollados desde la Dirección General de Apoyo a Víctimas del Terrorismo del Ministerio del Interior, tanto durante la celebración del juicio, como, en el caso de las personas heridas, en su visita a los médicos forenses».

¹¹⁶¹ No obstante según señala ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 33, como se desprende de la expresión «entre las funciones», el legislador ha optado por un sistema de *numerus apertus* para establecer los cometidos que debe realizar esta Oficina. Es decir, recoge un mínimo de funciones que necesariamente habrá de desarrollar la Oficina, pero deja abierta la puerta a la realización por parte de aquélla de muchas otras tareas adicionales y/o complementarias de las contempladas en el precepto. La misma autora «Un espacio de acogida para las víctimas del terrorismo...», en *op. cit.*, p. 15, pone como ejemplo la asistencia psicológica que «se presta incluso por videoconferencia para que las víctimas que residan fuera de Madrid, donde se encuentra la Oficina, o que no puedan acudir a la misma por cualquier otro motivo, puedan recibir el apoyo y ayuda necesarios». En el mismo sentido lo destaca también NAVARRO, J. R. «La posición procesal de la víctima...», *op. cit.*, p. 25.

¹¹⁶² Vid. ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 35.

¹¹⁶³ Acerca de las posibilidades de este nuevo medio de información accesible desde el portal de la Administración de Justicia, ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 37, quien refiere que a fecha de 31 de mayo de 2014, ya existían 196 víctimas

b) *Asesorar a las víctimas del terrorismo en todo lo relacionado con los procesos penales y contencioso-administrativos que les afecten*, entendiendo tal como expone ALBA FIGUERO que este asesoramiento ofrecido por la Oficina debería comprender la obligación de comunicar a la víctima la existencia de una normativa y su contenido en lo que afecta a sus derechos, las cuestiones generales del procedimiento en el que se haya sustanciado su causa judicial, así como acercar a su conocimiento conceptos generales del Derecho, explicándole por ejemplo su derecho a la asistencia jurídica gratuita, o como acceder a los órganos de apoyo creados en el Ministerio del Interior o en su Comunidad Autónoma, o como prevenir la victimización secundaria, pero en ningún caso implicar una asistencia jurídica de carácter técnico¹¹⁶⁴.

c) *Ofrecer acompañamiento personal a los juicios que se celebren en relación a los actos terroristas de los que traigan causa los afectados*¹¹⁶⁵, que entre las diferentes labores de la oficina constituye una de las principales manifestaciones de la cercanía de la Administración de Justicia con las víctimas para que éstas se sientan en todo momento arropadas durante su intervención en el proceso¹¹⁶⁶ tal como se había venido demandando de forma insistente por los diversos colectivos de víctimas¹¹⁶⁷. Y para cuyo

registradas en esa Oficina Electrónica de Asistencia a Víctimas del Terrorismo, según las estadísticas facilitadas por esta Oficina del Ministerio de Justicia.

¹¹⁶⁴ Conforme a lo manifestado, ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 38, considera necesaria una modificación urgente del precepto y propone la siguiente redacción: «Entre las funciones de la Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo de la Audiencia Nacional se encuentran: Instruir a la víctima acerca de los derechos que le asisten en los procesos penales o contencioso-administrativos que les afecten y orientar a aquella a los servicios competentes en materia de asistencia jurídica y ayudas económicas».

¹¹⁶⁵ Para ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 39, en virtud del carácter abierto del art. 51 de la Ley 29/2011, «el acompañamiento personal por parte de los funcionarios de la Oficina a las víctimas del terrorismo no sólo se podrá realizar respecto del acto del juicio sino respecto a muchos otros actos procesales, siempre que la autoridad judicial lo permita, o extraprocesales pero relacionados con el proceso, como una cita con el Fiscal para la Tutela de las Víctimas o con cualquier otra autoridad judicial que se preste a explicar a la víctima algún extremo relativo al proceso que le afecta, aunque esté archivado. A esta última función de la Oficina como instrumento de mediación para concertar una entrevista entre el Fiscal de la Audiencia Nacional encargado de la Tutela y Protección de las Víctimas, y los interesados, se refiere también CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.* p. 91.

¹¹⁶⁶ CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo...*, *op. cit.* p. 91.

¹¹⁶⁷ Proponiendo un mejor trato a las víctimas del terrorismo en la Audiencia Nacional y la creación de un órgano específico que las atienda, queremos destacar las palabras pronunciadas por el entonces presidente de la Asociación de Víctimas del Terrorismo Sr. Portero de la Torre, ante la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados a solicitud del Grupo Parlamentario Popular y Socialista -Núm. de expediente 219/000546- (Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, Año 2003, VII Legislatura, núm. 859),

ejercicio se considera vital la colaboración del Secretario Judicial con la Oficina, puesto que es aquel quien tiene encomendado por Ley efectuar los señalamientos conforme a las instrucciones de los Presidentes de la Sección correspondiente (arts. 659 y 785 LECrim), y al que, además compete la comunicación de la fecha y lugar de celebración del juicio tanto a las víctimas que deban como a las que no deban intervenir, y tanto si son parte como si no lo son¹¹⁶⁸. Así como su coordinación con otros programas que con la misma finalidad hayan sido creados por otras Administraciones Públicas¹¹⁶⁹.

d) *Promover la salvaguarda de la seguridad e intimidad de las víctimas en su participación en los procesos judiciales, para protegerlas de injerencias ilegítimas o actos de intimidación y represalia y cualquier otro acto de ofensa y denigración.* La cual habrá de ponerse en relación con la obligación que incumbe a jueces y tribunales, y de manera muy especial al Ministerio Fiscal, de salvaguardar la seguridad y la dignidad de las víctimas durante el desarrollo del proceso, aplicando todos los mecanismos previstos en nuestro ordenamiento procesal¹¹⁷⁰. Y ser interpretada de acuerdo con el

Sesión núm. 109, p. 27164: «La víctima del terrorismo, que ha trascendido de sus propios sentimientos a favor de la ley y de la justicia, se siente huérfana de amparo cuando traspasa las puertas de la Audiencia Nacional, y eso después de haber soportado una cola en la que no tiene más remedio que mezclarse con los proetarras que asisten al juicio. Ningún funcionario de este órgano jurisdiccional, que entiende de manera exclusiva o casi exclusiva sobre asuntos de terrorismo, les recibe, les atiende, les informa, les acompaña o se interesa mínimamente por ellos». Y en el mismo sentido, ARROYO ZURIARRAIN, S., «La victimización relatada por las víctimas del terrorismo», en *Panorama actual y perspectivas de la victimología...*, *op. cit.*, p. 287, para quien «las circunstancias más dolorosas acostumbran a producirse en el momento de la fase oral a la que las víctimas llegan sin ningún conocimiento de cuál es la mecánica de su desarrollo desconociendo incluso que puedan acudir».

¹¹⁶⁸ ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 38.

¹¹⁶⁹ RODRÍGUEZ URIBES, J. M., «El apoyo institucional a las víctimas...», *op. cit.*, p. 233, da cuenta de las características del Programa de acompañamiento a juicios y preparación psico-social creado por la Dirección General de Apoyo a Víctimas del Terrorismo del Ministerio del Interior, que se realiza en colaboración con la Oficina de Víctimas de la Audiencia Nacional: «El cual comienza con la localización de las víctimas del terrorismo y sus familias, notificándoles la celebración del juicio y acompañándoles en caso de que decidan asistir al mismo. Y cuando se dicta sentencia también se contacta a las familias para remitirlesla, así como para explicarle el contenido de la misma y las posibilidades y el alcance del resarcimiento que se abra con aquélla». Que arroja un balance positivo, pues como señala el mismo autor, *Las víctimas del terrorismo...*, *op. cit.*, p. 163, entre los años 2004-2011 realizó 448 acompañamientos en un total de 68 juicios por terrorismo.

¹¹⁷⁰ Señala DOLZ LAGO, M. J., «Las actuaciones del Ministerio Fiscal en defensa de la dignidad de las víctimas del terrorismo», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Cátedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013, p. 153, que la protección de las víctimas de los delitos terroristas por la Fiscalía de la Audiencia Nacional, se realiza a

principio de mínima lesividad que ha de presidir la participación de la víctima en el proceso, según lo establecido en el art. 49 de la Ley 29/2011, remitiéndonos a lo ya dicho en el apartado precedente sobre sus derechos procesales.

d) *Establecer cauces de información a la víctima acerca de todo lo relacionado con la ejecución penitenciaria, hasta el momento del cumplimiento íntegro de las penas, particularmente en los supuestos que supongan concesión de beneficios o excarcelación de los penados.* Según ALBA FIGUERO para entender este cometido de la Oficina, debe ponerse en relación este apartado del art. 51 de la Ley 29/2011 con el mandato previsto en el art. 990.6º LECrim¹¹⁷¹, y de la conjunción de ambos llegar a la conclusión de que esta labor informativa consiste en servir de puente entre la víctima y el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria a fin de que aquélla pueda obtener toda la información que el Juzgado pueda proporcionarle en materia de ejecución penitenciaria¹¹⁷². De forma que en este ámbito y a falta de una mayor definición normativa¹¹⁷³, en la práctica se viene facilitando por la Oficina los cauces para la obtención de ese Juzgado Central de la siguiente información: aprobación de las propuestas del art. 100.2 del Reglamento Penitenciario, clasificación, resoluciones acerca de la libertad condicional y modificación de sus condiciones, permisos, pieza de

través de un servicio específico encargado al Ilmo. Sr. Teniente Fiscal, que asume la coordinación del trabajo de los respectivos fiscales en cada uno de los procedimientos de su responsabilidad y la atención directa a las víctimas y asociaciones, así como de las relaciones con la Dirección General de Apoyo a las Víctimas del Terrorismo del Ministerio del Interior, mediante el cual se pretende su efectiva su protección en el proceso penal, procurándoles la atención y ayuda necesarias, así como las indemnizaciones que sean procedentes.

¹¹⁷¹ Recordamos que según el párrafo 6º del art. 990 LECrim, modificado por la Ley 13/2009, 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial (BOE núm. 266, de 4 de noviembre): «El Secretario judicial pondrá en conocimiento de los directamente ofendidos y perjudicados por el delito y, en su caso a los testigos, todas aquellas resoluciones relativas al penado que puedan afectar a su seguridad».

¹¹⁷² ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 40.

¹¹⁷³ En este ámbito debemos destacar los nuevos cauces de participación de la víctima en la ejecución que regula en el art. 13 de la Ley 4/2015, 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, para permitirle impugnar ante los Tribunales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de condena de delitos de carácter especialmente grave, facilitar información que pueda ser relevante para que los Jueces y Tribunales resuelvan sobre la ejecución de la pena, responsabilidades civiles o comiso ya acordados, o solicitar la adopción de medidas de control con relación a liberados condicionales que hubieran sido condenados por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de peligro para la víctima.

refundición de condenas, redenciones, o resoluciones sobre aplicación del régimen general de penados, entre otras¹¹⁷⁴.

4. LA ASISTENCIA INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

La Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (LOMPIVG), con el fin de dar una respuesta global y multidisciplinar a este grave problema social, también prevé un conjunto de medidas para apoyar a las víctimas, entre las que también se incluyen a los menores de edad como colectivo de especial atención, tras la aprobación de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia¹¹⁷⁵, garantizándoles a todas ellas un conjunto de derechos para que puedan hacerlos efectivos sin ningún tipo de discriminación ante las diferentes Administraciones Públicas (art. 17 LOMPIVG)¹¹⁷⁶.

Entre los cuales en su Título II, queremos destacar debido al objeto del presente apartado el derecho a recibir información y a la asistencia social integral mediante una red de servicios de atención permanente, urgente, especialización de prestaciones y una asistencia profesional de carácter multidisciplinar. Junto a la proclamación de otros derechos laborales para las trabajadoras que sufran este tipo de violencia e idénticas medidas para las funcionarias públicas. Que se completan con un conjunto de ayudas sociales para las víctimas que carezcan de recursos económicos y que debido a su edad, falta de formación y circunstancias sociales les sea difícil su inserción laboral.

¹¹⁷⁴ ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 41.

¹¹⁷⁵ Según establece el art. 1.2 LOMPIVG tras su nueva redacción por la DF 3ª de la LO 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE núm. 175, de 23 de julio): «Por esta ley se establecen medidas de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a las mujeres, a sus hijos menores y a los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, víctimas de esta violencia».

¹¹⁷⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, pp. 215 y ss.

Muchas de las cuales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, han sido objeto de desarrollo normativo durante los últimos años, para reforzarlas y ampliarlas tras la aprobación de la Ley 13/2007, de 26 de diciembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género¹¹⁷⁷, promulgada en el marco de las nuevas competencias atribuidas al Gobierno de la Junta por el nuevo Estatuto de Autonomía (EAA) en esta materia¹¹⁷⁸.

4.1. Derechos y ayudas en el marco de la LO 1/2004, 28 de diciembre

En el marco de la LO 1/2004, consideramos fundamental el reconocimiento que hace la norma a todas las víctimas de la violencia de género de su derecho a la información (art. 18 LOMPIVG), por ser básico para que puedan recibir un asesoramiento adecuado y acceder a los servicios, organismos y oficinas existentes en las distintas Administraciones Públicas para dar respuesta a sus necesidades. Valorando muy positivamente que recientemente nuestro legislador, haya reconocido también a los menores como víctimas de esta violencia, con el objeto de hacer visible esta otra forma de violencia que también se puede ejercer sobre ellos, haciéndoles beneficiarios de las mismas prestaciones y servicios a los que puedan acceder sus madres.

Una información a las víctimas que se refuerza en el contexto de la Ley, con el reconocimiento de su derecho a una asistencia social integral (art. 19 LOMPIVG), facilitándoles el acceso a servicios sociales de atención, de emergencia, de apoyo y acogida que habrán de ofrecerles una atención multidisciplinar para su total recuperación. Junto a la garantía de otros derechos de índole laboral para las trabajadoras (art. 21 LOMPIVG) y las funcionarias públicas (art. 24 LOMPIVG) que

¹¹⁷⁷ Vid. Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género (BOJA núm. 247, de 18 de diciembre; BOE núm. 38, de 13 de febrero 2008), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 645-673.

¹¹⁷⁸ Con arreglo al art. 73.2 EAA: «Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia compartida en materia de lucha contra la violencia de género, la planificación de actuaciones y la capacidad de evaluación y propuesta ante la Administración central. La Comunidad Autónoma podrá establecer medidas e instrumentos para la sensibilización sobre la violencia de género y para su detección y prevención, así como regular servicios y destinar recursos propios para conseguir una protección integral de las mujeres que han sufrido o sufren este tipo de violencia».

sufren este tipo de violencia. Contemplándose entre los reconocidos a las primeras, en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores, su derecho a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica, al cambio de centro de trabajo, a la suspensión de la relación laboral con reserva del puesto de trabajo y a la extinción del contrato, y considerándose justificadas las ausencias o faltas de puntualidad que hayan sido motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia de género¹¹⁷⁹. Y admitiéndose también para las segundas, su derecho a la reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, a su movilidad geográfica de centro y a la excedencia, entendiéndose asimismo justificadas las ausencias totales o parciales originadas por la violencia¹¹⁸⁰. Exigiéndose en ambos casos para acceder a ellos, que la víctima pueda acreditar esta condición a través de la sentencia condenatoria por estos hechos, la orden de protección dictada a su favor (arts. 23 y 26 LOMPIVG), o excepcionalmente mediante el informe del Ministerio Fiscal indicando la existencia de indicios de violencia de género en la demandante hasta que la orden fuera dictada.

Por último y estando asimismo supeditada su concesión al hecho de que a favor de las víctimas se hubiera dictado una orden de protección, a partir de las disposiciones de la LO 1/2004 y aunque respondiendo a finalidades diferentes¹¹⁸¹, se regulan diversas

¹¹⁷⁹ Para consultar un amplio tratamiento de los derechos de índole laboral reconocidos tanto a las trabajadoras por cuenta ajena como a las autónomas, *vid.* SEMPERE NAVARRO, A. V., «Aspectos sociolaborales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», en MUERZA ESPARZA, J., (Coord.): *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la Violencia de Género. Aspectos Jurídico Penales, Procesales y Laborales*, Ed. Thomson Aranzadi, Navarra, 2005, pp. 87-168; ARIAS DOMÍNGUEZ, Á., *Protección laboral y de seguridad social de la violencia de género*, Ed. Universidad de Extremadura, Servicio de Publicaciones, Cáceres, 2008, pp. 87-135; y MONEREO PÉREZ, J. L., TRIGUERO MARTÍNEZ, L. Á., *La víctima de violencia de género y su modelo de protección social*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 121-139.

¹¹⁸⁰ Sobre un estudio detallado de los derechos reconocidos a las funcionarias públicas que acrediten haber sido víctimas de violencia de género, *vid.* BELANDO GARÍN, B., «Función pública y realidad social. La nueva adaptación del régimen jurídico de los funcionarios públicas realizada por la Ley Integral contra la Violencia de Género», en BOIX REIG, J., MARTÍNEZ GARCÍA, E. (Coords.): *La nueva Ley contra la Violencia de Género (LO 1/2004, de 28 de diciembre)*, Ed. Iustel, Madrid, 2005, pp. 463-492; también de la misma autora «La violencia de género en el nuevo estatuto del empleado público», en *Diario La Ley*, núm. 6891, 26 de febrero de 2008 (D-59), pp. 1786-1789; y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., «La protección de la funcionaria víctima de violencia de género», en *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, núm. 185, mayo 2006, pp. 30-45.

¹¹⁸¹ Si bien comparten un común denominador según señalan MONEREO PÉREZ, J. L., TRIGUERO MARTÍNEZ, L. A., *La víctima de violencia de género...*, *op. cit.*, p. 148, como «es el ofrecimiento de unos mínimos ingresos económicos que permitan la subsistencia como método de lucha clave respecto a la total

ayudas económicas especialmente dirigidas para este colectivo, entre las que destacamos las siguientes:

1º) *Ayudas económicas para mujeres víctimas de violencia de género con dificultad de acceder a un empleo*, que reguladas en el art. 27 LOMPIVG han sido objeto de posterior desarrollo a través del RD 1452/2005, de 2 de diciembre¹¹⁸², abonándose mediante un pago único¹¹⁸³ en un importe que será equivalente a 6 meses de subsidio de desempleo, cuando la mujer no tenga responsabilidades familiares o 12 meses, si tuviera reconocida una discapacidad igual o superior al 33%. No obstante cuando la mujer tenga responsabilidades familiares, esta ayuda podrá alcanzar los 18 meses de subsidio o 24 meses cuando ella o alguno de los familiares que convivan con ella tuviera reconocida una discapacidad igual o superior al 33%¹¹⁸⁴, dependiendo por tanto de dos variables, las responsabilidades familiares de la víctima, y la situación de minusvalía de los sujetos destinatarios de la misma¹¹⁸⁵. Exigiéndose entre los requisitos para poder acceder a estas ayudas, los siguientes: a) Carecer de rentas que en cómputo mensual, superen el 75% del SMI, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias; b) Tener especiales dificultades para obtener un empleo, por su edad, falta de preparación general o especializada o sus circunstancias sociales, lo que se acreditará mediante un informe emitido por el Servicio Público de Empleo; y c) Acreditar la condición de víctima de violencia de género, con la sentencia definitiva que condene al agresor, la orden de protección dictada a su favor o, excepcionalmente mediante informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de la violencia de género en tanto se dicte la orden de protección. Siendo por último

protección de la víctima a través de una independencia económica, en los máximos términos posibles, de su agresor»

¹¹⁸² Vid. RD 1452/2005, de 2 de diciembre, por el que se regula la ayuda económica establecida en el art. 27 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (BOE núm. 301, de 17 de diciembre), en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 241-245.

¹¹⁸³ No obstante como indica ARIAS DOMÍNGUEZ, A., *Protección laboral y de seguridad...*, *op. cit.*, p. 172, si bien la norma no prevé la posibilidad de que la víctima sufra a lo largo de los años, varios episodios de violencia de género, con la misma o distinta pareja, ante la consideración de esta ayuda como «derecho subjetivo», no parece posible negar su percibo duplicado cuando concurren los requisitos económicos y de empleabilidad requeridos en ella.

¹¹⁸⁴ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 219.

¹¹⁸⁵ ARIAS DOMÍNGUEZ, A., *Protección laboral y de seguridad...*, *op. cit.*, p. 172.

importante recordar que estas ayudas serán compatibles con cualquiera de las previstas en la Ley 35/95, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual¹¹⁸⁶, aunque obviamente, esa compatibilidad no lleva a considerar que la percibida por esta última norma no integre el cúmulo de ingresos a tener en cuenta para percibir la específicamente creada en el art. 27 LOMPIVG¹¹⁸⁷.

2º) *Ayudas del Programa de Renta Activa de Inserción*, que regulado en el RD 1369/2006, de 24 de noviembre¹¹⁸⁸, incluye una mención especial para el colectivo de víctimas de la violencia de género¹¹⁸⁹, reconociéndoles una ayuda equivalente al 80% del IPREM mensual vigente en el momento de su solicitud durante un período de once meses que podrá prorrogarse, sin que en ningún caso puedan ser beneficiarias de más de tres programas¹¹⁹⁰. Y exigiéndoles a todas una serie de requisitos para poder acceder a ellas: a) Acreditar su condición de víctimas de violencia de género mediante la orden de protección, informe del Ministerio Fiscal que acredite indicios de ella, sentencia condenatoria por estos hechos, o certificado de los servicios sociales; b) Ser menor de 65 años y estar desempleada e inscrita como demandante de empleo; c) No tener derecho a prestaciones o subsidios por desempleo, ni a la renta agraria; y d) Carecer de rentas propias de cualquier naturaleza, superiores en cómputo mensual al 75% del SMI

¹¹⁸⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., p. 178., y en el mismo sentido SEMPERE NAVARRO, A. V., «Aspectos sociolaborales de la LO 1/2004...», op. cit., p. 165.

¹¹⁸⁷ ARIAS DOMÍNGUEZ, A., *Protección laboral y de seguridad...*, op. cit., p. 175.

¹¹⁸⁸ Vid. RD 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se regula el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultades para encontrar empleo (BOE núm. 290, de 5 de diciembre), formularios para su solicitud y modelo de certificado para la acreditación de víctima de violencia de género por los servicios sociales de las diferentes Administraciones Públicas que se incorporan como anexo, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 247-264. Y el exhaustivo estudio realizado sobre esta norma por ROMERO BURILLO, A. M^a, MORENO GENÉ, J., *El nuevo Régimen Jurídico de la Renta Activa de Inserción (A propósito del Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre)*, Ed. Thomson Aranzadi, Navarra, 2007, especialmente pp. 96-108, sobre las víctimas de violencia de género.

¹¹⁸⁹ Como especialmente adecuada a los fines de inserción y protección de este grupo, califican a esta medida MONEREO PÉREZ, J. L., TRIGUERO MARTÍNEZ, L. A., *La víctima de violencia de género...*, op. cit., p. 149, pues «va a resultar totalmente necesaria al objeto de proceder a una ruptura con la dependencia que la víctima presenta respecto de los cónyuges maltratados, y por otra parte, el programa de inserción puede ser muy útil si estas personas abandonaron hace tiempo el mercado de trabajo».

¹¹⁹⁰ Con arreglo a lo establecido en el art. 10.1 del RD 1369/2006, de 24 de noviembre, la renta activa de inserción será incompatible: «e) Con las ayudas sociales que se pudieran reconocer a las víctimas de violencia de género que no puedan participar en programas de empleo», en clara alusión a las ayudas reguladas en el art. 27 LOMPIVG.

vigente, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias¹¹⁹¹. Además debe valorarse como una medida especialmente adecuada para cubrir las necesidades de las víctimas que se hayan visto obligadas a cambiar su residencia como consecuencia de la violencia de género, que en la normativa reguladora de la renta activa se contemple para las beneficiarias de este programa el pago de una ayuda suplementaria equivalente a tres mensualidades de la renta que perciban¹¹⁹², que únicamente podrán percibir una sola vez por cada derecho de admisión al programa¹¹⁹³.

3º) *Ayudas del Fondo de Garantía de Alimentos*, que reguladas en el RD 1618/2007, de 7 de diciembre, por el que se establece su organización y funcionamiento¹¹⁹⁴, persiguen evitar entre otras las situaciones de desatención económica en las que pueda verse inmersa la mujer y sus hijos como consecuencia de la violencia de género¹¹⁹⁵, para las cuales se prevé un procedimiento de carácter urgente para facilitarles el acceso a estas ayudas, con arreglo a las siguientes reglas generales¹¹⁹⁶: a) Serán beneficiarios de los anticipos del Fondo de Garantía, gestionado por la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, los hijos menores de edad titulares de un derecho de alimentos judicialmente reconocido e impagado y los mayores con una discapacidad igual o superior al 65%; b) La cuantía máxima mensual de estas ayudas, con independencia de la cantidad impagada que esté reconocida judicialmente en

¹¹⁹¹ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., p. 107.

¹¹⁹² SEMPERE NAVARRO, A. V., «Aspectos sociolaborales de la LO 1/2004...», op. cit., p. 164.

¹¹⁹³ Según indica ARIAS DOMÍNGUEZ, A., *Protección laboral y de seguridad...*, op. cit., p. 160, para percibir esta ayuda deberán concurrir los siguientes requisitos de carácter objetivo: «a) ser mujer víctima de violencia de género; b) haberse visto obligada a cambiar de residencia y acreditar tal circunstancia; y c) que el cambio de residencia haya tenido lugar en los 12 meses anteriores a la solicitud de admisión al programa o durante su permanencia».

¹¹⁹⁴ Vid. RD 1618/2007, de 7 de diciembre, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía de Alimentos, y formularios para su solicitud que se incorporan como anexo, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 265-282.

¹¹⁹⁵ Así lo destaca TOMÁS MARTÍNEZ, G., «Los fondos de garantía de pensiones de alimentos», en *Aequalitas. Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, núm. 18, 2006, p. 23, pues «no cabe duda de que las mujeres víctimas de violencia sufren con frecuencia la secuela del impago de las pensiones alimenticias de los hijos o hijas a su cargo y es evidente que su situación se agrava con ello», y entraña «un fenómeno de maltrato familiar».

¹¹⁹⁶ AZAGRA MALO, A., «El Fondo de Garantía del Pago de Alimentos», en *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4/2008, pp. 1-16, disponible también en: http://www.indret.com/pdf/584_es.pdf (Fecha consulta: 10-05-15), realiza un exhaustivo comentario del RD 1618/2007, de 7 de diciembre.

concepto de pago de alimentos, no sobrepasará en ningún caso la cantidad de cien euros, que se podrá percibir durante un plazo máximo de 18 meses; c) Esta ayuda se tramitará con carácter urgente cuando la persona que ostente la guarda y custodia del menor fuera víctima de violencia de género, lo que deberá acreditar mediante la sentencia condenatoria, resolución judicial que acuerde la medida cautelar de alejamiento o prisión provisional para el inculpado, la orden de protección, o excepcionalmente mediante informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de esa violencia en la víctima. Supuesto éste en el que el procedimiento se resolverá y notificará a la persona solicitante en un plazo máximo de dos meses.

Para cerrar este apartado, creemos también necesario hacer una breve referencia a los derechos que con base en la LO 1/2004, tienen reconocidos las mujeres extranjeras que hayan sido víctimas de violencia de género, que consideramos fundamentales para facilitar la denuncia de estas situaciones¹¹⁹⁷ y su posterior acceso a las ayudas y prestaciones antes referidas. Y que con arreglo al actual régimen de extranjería, regulado por la LO 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEX)¹¹⁹⁸, desarrollada mediante el RD 557/2011, de 20 de abril, por el que aprueba su Reglamento (RELOEX)¹¹⁹⁹, mediante los que se mejora sustancialmente la

¹¹⁹⁷ Coincidimos con CASTILLEJO MANZANARES, R., «Tratamiento de la violencia de género respecto a la mujer inmigrante», en *Diario La Ley*, núm. 6940, 7 de mayo 2008 (D-144), p. 1675, al señalar las dos razones fundamentales de las víctimas inmigrantes para no denunciar: «desconocimiento del sistema de protección arbitrado en España a través de la LO de medidas de protección integral contra la violencia de género, por un lado, y el miedo a la expulsión cuando se hallan en situación irregular, por otro». Obstáculos que también son puestos de manifiesto por ACALE SÁNCHEZ, M., «Mujeres inmigrantes víctimas de violencia de género en España», en RUIZ RODRÍGUEZ, L. R. (Coord.): *Sistema Penal y exclusión de extranjeros*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2006, p. 132, al considerar que «su triple condición de mujeres, inmigrantes e indocumentadas hace que para ellas sea aún más difícil que para el resto de mujeres, escapar a las espirales de la violencia de género».

¹¹⁹⁸ Vid. LO 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (BOE núm. 299, de 12 de diciembre), que da una nueva redacción a su art. 19 que regula los efectos de la reagrupación familiar en circunstancias especiales entre las que se incluye la violencia de género, y añade un nuevo art. 31 bis para regular la residencia temporal y trabajo de las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género, nuevamente modificado por la LO 10/2011, de 27 de julio (BOE núm. 180, de 28 de julio).

¹¹⁹⁹ Vid. RD 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la LO 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la LO 2/2009 (BOE núm. 103, de 30 de abril; Rect. BOE núm. 145, de 18 de junio), en particular art. 59.2 b) relativo a la residencia de los familiares reagrupados independiente de la del reagrupante cuando fueran víctimas de

regulación existente hasta la fecha¹²⁰⁰, serían los siguientes: a) Si se encontrase en España en situación regular por ser titular de una autorización de residencia por reagrupación familiar ejercida por su cónyuge, cuando sea víctima de violencia de género, podría obtener según el art. 19.2 LOEX en relación con el art. 59.2.b) RELOEX, una autorización de residencia y trabajo independiente¹²⁰¹, desde el momento en que se hubiera dictado a su favor una orden de protección o, en su defecto, un informe del Ministerio Fiscal acreditando indicios de esa violencia; y b) Si por el contrario se encontrase en situación irregular en nuestro país, quedará suspendido el procedimiento administrativo sancionador¹²⁰² y con arreglo al art. 31 bis LOEX en relación con el art. 131 RELOEX, podría solicitar una autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales de carácter provisional cuando acredite su condición de víctima por los medios antes referidos, si bien dicha autorización no será resuelta definitivamente hasta concluir el procedimiento penal¹²⁰³. De manera que sólo en el caso de que fuera dictada una sentencia condenatoria, le será notificada la concesión de la residencia temporal y de trabajo que hubiera solicitado. Momento a partir del cual, podrán acudir a los servicios públicos de empleo para inscribirse como demandantes de empleo y tener acceso a las ayudas y prestaciones económicas específicamente previstas para este colectivo.

Unas circunstancias especiales que también han sido tenidas en cuenta para el mantenimiento a título personal del derecho de residencia, por el RD 240/2007, de 16 de

violencia de género, y Capítulo II «Residencia temporal y trabajo por circunstancias excepcionales de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género» de su Título V (art. 131 a 134).

¹²⁰⁰ Sobre los beneficios contemplados a favor de las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género con anterioridad a esta última reforma de la legislación de extranjería, *vid.* GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, *op. cit.*, p. 108.

¹²⁰¹ Para conocer detalladamente los diferentes requisitos exigidos a los familiares reagrupados que pretendan acogerse a este tipo de autorización, SIBONY, R., *Manual para la aplicación práctica del Reglamento de Extranjería: Desde la perspectiva de género*, Instituto Andaluz de la Mujer, Consejería de la Presidencia e Igualdad, Sevilla, 2012, pp. 32-33.

¹²⁰² Un extremo que ya fue contemplado expresamente en la Instrucción Nº 14/2005, de 29 de julio, de la Secretaría de Estado de Seguridad, sobre actuación en dependencias policiales en relación con mujeres extranjeras víctimas de violencia doméstica o de género en situación administrativa irregular, aprobada durante la vigencia del anterior reglamento de extranjería, la cual puede ser consultada en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, *op. cit.*, pp. 1017-1025.

¹²⁰³ Para un examen exhaustivo de los requisitos que han de reunir las víctimas y la documentación que deben presentar para que le sea concedida este tipo de autorización, SIBONY, R., *Manual para la aplicación práctica del Reglamento...*, *op. cit.*, pp. 58-61.

febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, en los casos de nulidad del vínculo matrimonial, divorcio, separación legal o cancelación como pareja registrada, de un nacional de uno de esos Estados con otro nacional de un Estado que no lo sea, que entre los posibles supuestos contemplados para conservar dicha residencia prevé la acreditación de haber sido víctimas de violencia de género¹²⁰⁴. No obstante transcurridos seis meses desde que se produjera dicha situación, el ex cónyuge o ex pareja registrada que no fuera ciudadano de alguno de esos Estados, salvo que hubiera adquirido el derecho a residir con carácter permanente, deberá solicitar una nueva autorización de residencia¹²⁰⁵. Si bien este plazo podrá ser prorrogado, hasta el momento en que recaiga resolución judicial en la que se declare que se han producido las circunstancias alegadas.

4.2. Ayudas y recursos asistenciales para las víctimas de violencia de género en la CA de Andalucía

No cabe duda que en la Comunidad Autónoma de Andalucía, la promulgación de la Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de prevención y protección contra la violencia de género (LAIVG), ha supuesto un nuevo impulso de las medidas adoptadas a nivel estatal para dar una respuesta integral a las necesidades de las víctimas¹²⁰⁶, con la finalidad de reforzar los servicios sociales de información, de atención, de apoyo y recuperación para las mujeres víctimas de la violencia en nuestro territorio y

¹²⁰⁴ Con arreglo a lo dispuesto en el art. 9.4 del RD 240/2007, 16 de febrero (BOE núm. 51, de 28 de febrero), entre otros supuestos podrá conservarse el derecho de residencia: «c) Cuando se acredite que han existido circunstancias especialmente difíciles como haber sido víctima de violencia doméstica durante el matrimonio o situación de pareja registrada, circunstancia que se considerará acreditada de manera provisional cuando exista una orden de protección a su favor o informe del Ministerio Fiscal en el que se indique la existencia de indicios de violencia doméstica, y con carácter definitivo cuando haya recaído sentencia en la que se declare que se han producido las circunstancias alegadas».

¹²⁰⁵ Para obtener esa nueva autorización deberá demostrar que está en alta en el régimen correspondiente de la seguridad social como trabajadora, bien por cuenta ajena o bien por cuenta propia, o que disponen, para sí y para los miembros de su familia, de recursos suficientes, o que son miembros de la familia, ya constituida en el Estado miembro de acogida, de una persona que cumpla estos requisitos.

¹²⁰⁶ Para conocer más ampliamente las acciones de protección y atención contempladas para las mujeres víctimas de la violencia de género en el marco de la Ley andaluza 13/2007 (art. 26 a 45 LAIVG), así como las acciones para su recuperación integral (art. 46 a 56 LAIVG), *vid.* CABRERA MERCADO, R., CARAZO LIÉBANA, M. J., *Análisis de la legislación autonómica sobre violencia de género*, Ministerio de Igualdad, Madrid, 2010, pp. 25-30.

garantizarles de forma más eficaz el acceso a los recursos y ayudas económicas a partir de los derechos que en ella tienen reconocidos. De las cuales nosotros vamos a prestar una especial atención a los recursos del servicio de atención integral y acogida, a las ayudas económicas especialmente dirigidas a su recuperación integral, así como a las destinadas a mejorar su inserción socio laboral, todas ellas gestionadas a través de la red de centros del Instituto Andaluz de la Mujer como organismo adscrito a la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía¹²⁰⁷.

1º) *Servicio integral de atención y acogida para mujeres víctimas de la violencia de género*, que regulado en el art. 44 LAIVG y en la Orden de 18 de julio de 2003 de la Consejería de la Presidencia de la Junta de Andalucía¹²⁰⁸, tiene como objetivo ofrecer una atención integral especializada y acogida inmediata a las mujeres víctimas de esta violencia y a los menores a su cargo, cuando se vean en la necesidad de abandonar sus hogares ante una situación de riesgo o emergencia¹²⁰⁹. Y se integra por una red de centros, distribuidos en las ocho provincias, que se organizan en tres niveles de atención¹²¹⁰: a) Centros de emergencia, que prestan atención a las mujeres y menores

¹²⁰⁷ Según establece el art. 2.3 del Decreto 209/2015, de 14 de julio, por el que se establece la nueva estructura orgánica de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (BOJA núm. 70, de 15 de julio), el Instituto Andaluz de la Mujer se adscribe directamente a la persona titular de la Consejería.

¹²⁰⁸ Vid. Orden de 18 de julio de 2003, de la Consejería de la Presidencia, por la que se regulan los requisitos materiales y funcionales específicos de los centros de atención y acogida a mujeres víctimas de malos tratos, en GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Legislación contra la Violencia...*, op. cit., pp. 759-768, que ha sido objeto de posterior desarrollo por la Orden de 6 de julio de 2009, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, por la que se aprueba el reglamento de régimen interno de los centros que componen el servicio integral de atención y acogida a mujeres víctimas de violencia de género y menores a su cargo que las acompañen en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA núm. 38, de 21 de julio) y la Orden de 24 de febrero de 2010, por la que se aprueba la Carta de Servicios del Servicio Integral de Atención y Acogida a mujeres víctimas de violencia de género y menores a su cargo en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA núm. 51, de 16 de marzo).

¹²⁰⁹ Entre las competencias atribuidas al Instituto Andaluz de la Mujer por el art. 5 del Decreto 209/2015, de 14 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (BOJA núm. 136, de 15 de julio), se incluye: «f) La dirección y administración del servicio integral de atención y acogida a víctimas de violencia de género y menores a su cargo en la Comunidad Autónoma de Andalucía».

¹²¹⁰ Más ampliamente sobre las características de estos centros y situación de las mujeres acogidas en ellos, SOTOMAYOR MORALES, E., *La violencia contra las mujeres. Estudio sobre la situación y características de las mujeres en los centros de acogida*, Ed. Instituto Andaluz de la Mujer, Sevilla, 2000, en especial pp. 33 y ss.; GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología...*, op. cit., pp. 222-223; GUTIÉRREZ PASCUAL, P., «Perspectiva autonómica de la Ley contra la violencia de género: Instrumentos jurídicos», en BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., (Coord.): *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Ed. Comares, Granada, 2007, pp. 210-211.

que las acompañen, para garantizar su seguridad personal, ofreciéndoles una acogida inmediata y temporal de corta duración, mientras se valora el recurso social más adecuado a sus circunstancias personales; b) Casas de acogida, que ofrecen una acogida temporal a las mujeres y menores que las acompañen, garantizándoles una atención integral multidisciplinar con la programación de intervenciones jurídicas, sociales y psicológicas para que puedan recuperarse de los efectos de la violencia padecida; y c) Pisos tutelados, que son viviendas cedidas para uso familiar y con carácter temporal a las mujeres que puedan vivir de forma independiente, tras su salida de las casas de acogida cuando carezcan de apoyo familiar y recursos económicos suficientes. Cuyo régimen de funcionamiento y coordinación entre las diferentes Comunidades Autónomas se ha visto mejorado recientemente, tras la aprobación de un nuevo Protocolo suscrito también por Andalucía¹²¹¹, con el fin de facilitar la derivación de las mujeres víctimas de violencia y sus hijos cuando deban ser trasladadas a la red de centros de acogida de otra Comunidad.

2º) *Ayudas económicas para mujeres víctimas de violencia de género*, que de acuerdo a las previsiones de la Orden de 25 de mayo de 2011, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía¹²¹², que regula el procedimiento para su concesión por el Instituto Andaluz de la Mujer y las disposiciones del art. 46 LAIVG, están dirigidas a las mujeres víctimas de violencia de género acogidas en el Servicio Integral de Atención y Acogida de dicha Consejería para contribuir a su recuperación psicológica y social, así como para reforzar su autonomía personal¹²¹³. Exigiéndose a las beneficiarias para poder acceder a ellas el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) Estar acogida al servicio integral de atención y acogida a mujeres víctimas de violencia de género; b) Carecer de ingresos económicos o que estos

¹²¹¹ *Vid.* Resolución de 9 de junio de 2015, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Igualdad de 21 de julio de 2014, por el que se aprueba el protocolo de derivación entre centros de acogida para mujeres víctimas de violencia de género y sus hijos e hijas (BOE núm. 161, de 7 de julio) y Resolución de 11 de febrero de 2015, del Instituto Andaluz de la Mujer, por la que se dispone su publicación en la Comunidad Autónoma de Andalucía (BOJA núm. 32, de 17 de febrero).

¹²¹² *Vid.* Orden de 25 de mayo de 2011, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones por el Instituto Andaluz de la Mujer en régimen de concurrencia no competitiva (BOJA núm. 116, de 15 de junio).

¹²¹³ Destaca esa finalidad de las ayudas para facilitar la autonomía de las mujeres, GUTIÉRREZ PASCUAL, P., «Perspectiva autonómica de la Ley contra la violencia...», *op. cit.*, p. 211.

sean inferiores al salario mínimo interprofesional; y c) Informe positivo del equipo técnico, en el cual se deberá hacer constar el proceso, implicación y seguimiento de la mujer. Y determinándose su cuantía en seis veces el importe mensual del salario mínimo interprofesional vigente.

3º) *Ayudas para la inserción laboral de las mujeres víctimas de la violencia de género*, que reguladas por la Orden de 14 de febrero de 2012, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía¹²¹⁴, irán destinadas a las mujeres víctimas de violencia de género que hayan sido seleccionadas por el Instituto Andaluz de la Mujer entre las que vengán siendo atendidas en sus servicios técnicos para participar en programas de formación profesional para el empleo, con el objetivo de permitir su asistencia y aprovechamiento de todas las acciones que constituyan el itinerario de su formación. Su concesión estará vinculada a la participación de la mujer en la actividad formativa, determinándose su importe en la cantidad de cuatro mil euros fraccionados en dos pagos, el primero de los cuales se realizará al tiempo de la firma de la resolución de concesión por la Directora del Instituto Andaluz de la Mujer, y el segundo cuando la víctima acredite la asistencia al 50% de la acción formativa.

5. ASISTENCIA INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS EN LA NUEVA LEY 4/2015, 27 DE ABRIL ¿UNA RESPUESTA MÁS EFICAZ A SUS NECESIDADES ANTE EL SISTEMA PENAL?

A través del capítulo IV de la Ley 4/2015, 27 de abril, por la que se aprueba el nuevo estatuto de la víctima del delito (art. 27 a 29), se persigue dar un paso adelante para mejorar la organización y funcionamiento de las oficinas de asistencia a las víctimas, ya implantadas por el Ministerio de Justicia y algunas Comunidades Autónomas como un servicio público y gratuito en el ámbito de sus competencias de

¹²¹⁴ Vid. Orden de 14 de febrero de 2012, de la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de prestaciones económicas, en régimen de concurrencia no competitiva, por el Instituto Andaluz de la Mujer, a participantes en actuaciones de Formación Profesional para el Empleo dirigidas a mujeres víctimas de violencia de género (BOJA núm. 46, de 7 de marzo), y Resolución de 29 de julio de 2014, por la que se hace pública la última convocatoria de estas prestaciones por el Instituto Andaluz de la Mujer (BOJA núm. 151, de 5 de agosto).

acuerdo a las previsiones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (art. 16), para generalizar una atención integral –jurídica, psicológica y social- a las personas que hayan sido víctimas de cualquier hecho delictivo¹²¹⁵. Las cuales podrán coexistir con otras oficinas o servicios más especializados creados para dar respuesta a las necesidades más específicas de determinados colectivos de víctimas, como ha ocurrido con la Oficina de Asistencia a las Víctimas del Terrorismo de la Audiencia Nacional, establecida al amparo de las previsiones de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo (art. 51) o de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que como ya sabemos al regular el derecho a la asistencia social integral de estas víctimas (art. 19. 1 y 2), también contempla la creación de servicios especializados de atención, emergencia, de apoyo y acogida dirigidos a su recuperación integral a través de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales.

De manera que partiendo de este marco legal y la experiencia acumulada durante todos estos años por el trabajo llevado a cabo por estas oficinas en todo el territorio nacional, lo que ahora se persigue con esta nueva regulación adaptada a las exigencias de las disposiciones de la nueva Directiva Europea 2012/29/UE, es delimitar mejor su ámbito de actuación y dotarlas de un marco legislativo regulador del cual carecían hasta ahora, salvo las escuetas referencias legales antes referidas, y que todos los profesionales que trabajamos en contacto con las víctimas veníamos demandando desde hacía años¹²¹⁶. Ofreciendo la posibilidad en orden a la organización de esta red de oficinas, que puedan ser implantadas por el Gobierno o por las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en materia de justicia, con la previsión de que ambos puedan celebrar convenios de colaboración con entidades públicas o privadas, sin ánimo de lucro, para prestar sus servicios.

¹²¹⁵ Como señala GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 318, lo que hace el nuevo estatuto es acoger en España el concepto de victimo-asistencia en forma organizada y con carácter general, y no sólo respecto a ciertas víctimas como ocurría hasta ahora, o con base en iniciativas demasiado tímidas o sectoriales.

¹²¹⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Análisis del nuevo estatuto de la víctima del delito: retos y oportunidades», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 38, Abril-Junio 2015, p. 48.

Sin embargo en este punto de la Ley 4/2015, creemos que por parte del legislador se ha desaprovechado la ocasión que brindaba la elaboración del nuevo estatuto, para regular en su texto de forma más exhaustiva y detallada las actuaciones y funciones de estas oficinas. Considerando a nuestro juicio que en su redacción podría haberse seguido el ejemplo pionero que en el ámbito del Derecho Autonómico representa la regulación normativa de estas oficinas en la CA de Andalucía con arreglo a su marco estatutario. En virtud del cual fue promulgado el Decreto 375/2011, 30 de diciembre, por el que se regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA)¹²¹⁷, como un servicio de carácter público, universal y gratuito que bajo la dirección y coordinación de la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía, tiene como objetivo general prestar una atención integral y coordinada a los problemas padecidos por las víctimas como consecuencia de su victimización y dar respuesta a sus necesidades específicas en los ámbitos jurídico, psicológico y social, mediante la intervención interdisciplinar de sus equipos técnicos.

Asimismo, y teniendo en cuenta el importante papel desarrollado por estas oficinas a la hora de garantizar la tutela integral de las víctimas de la violencia doméstica y de género, echamos en falta en el nuevo Estatuto una regulación de sus funciones en relación a la aplicación de las órdenes de protección que puedan ser acordadas a su favor. Un aspecto que con muy buen criterio, si ha sido recogido entre las competencias de estas oficinas en el ámbito autonómico, constituyendo de nuevo una buena muestra de ello la normativa de la Junta de Andalucía reguladora del Servicio de Asistencia a las Víctimas, que entre sus funciones y actuaciones de carácter general para conseguir esa asistencia integral le atribuye la recepción de «las órdenes de protección que le sean notificadas desde la Consejería competente en materia de violencia de género, así como contactar con la víctima, analizar la situación de ésta, y realizar las actuaciones pertinentes de acuerdo al Protocolo de actuaciones en materia de órdenes de protección por violencia doméstica y de género, según lo previsto en la DA 2ª de la Ley 27/2003,

¹²¹⁷ La regulación que de estas oficinas ofrece el Decreto 375/2011, estableciendo su naturaleza, objetivos, ámbito territorial y niveles de actuación, funciones, estructura y funcionamiento, junto a la novedosa creación de un Consejo Asesor de Asistencia a las Víctimas cuyas competencias define de forma detallada, la consideramos más ambiciosa y avanzada que la realizada por la Ley 4/2015, por la que se aprueba el nuevo estatuto de la víctima del delito, a la hora de aplicar las disposiciones de la Directiva Europea 2012/29/UE relativas a los servicios de apoyo a las víctimas.

de 31 de julio, reguladora de la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica»¹²¹⁸.

Una labor en la que creemos imprescindible establecer un marco de colaboración entre todas las Administraciones implicadas, para favorecer el adecuado funcionamiento del Punto de Coordinación de esas órdenes de protección y asegurar la total coordinación en la aplicación de las medidas y actuaciones de carácter asistencial que de ellas se derivan. Mereciendo ser destacada como una buena práctica el Convenio firmado entre el Ministerio de Justicia, la Junta de Andalucía y el Consejo General del Poder Judicial con este fin¹²¹⁹, que incluye como anexo un Protocolo que establece el itinerario de coordinación de actuaciones necesarias para llevar a cabo por los órganos judiciales de Andalucía con competencia en la adopción de órdenes de protección, la Dirección General de Violencia de Género, como centro directivo en el que se residencia el Punto de Coordinación de las órdenes de protección¹²²⁰, y los organismos que por razón de competencia realizan actuaciones de atención y asistencia social integral a las víctimas, como son los Centros Provinciales del Instituto Andaluz de la Mujer y los Servicios de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA)¹²²¹, encomendándole a estos últimos importantísimas funciones para dar respuesta de forma proactiva a las necesidades que puedan presentar las víctimas, tras haber contactado con ellas.

¹²¹⁸ GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Análisis del nuevo estatuto de la víctima...», *op. cit.*, p. 48.

¹²¹⁹ *Vid.* Resolución de 19 de septiembre de 2011, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Junta de Andalucía y el Consejo General del Poder Judicial, para la actuación coordinada y la plena operatividad del punto de coordinación de las órdenes de protección en violencia doméstica y de género (BOE núm. 238, de 3 de octubre).

¹²²⁰ Debe tenerse en cuenta que según el art. 12.2 del Decreto 209/2015, de 14 de junio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (BOJA núm. 136, de 15 de julio), entre las competencias atribuidas a su Dirección General de Violencia de género, se incluye «j) La gestión y seguimiento del punto de coordinación de las órdenes de protección», que hasta esa fecha estaba integrado en la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía.

¹²²¹ Otra buena muestra de la deseable colaboración institucional para dar una mejor satisfacción a los intereses de las víctimas, es la reciente Resolución de 1 de octubre de 2014, de la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Junta de Andalucía para integrar la aplicación telemática que sustenta el «Punto de Coordinación de las órdenes de protección en Andalucía» con el «Sistema de Seguimiento Integral en los casos de Violencia de Género» (BOE núm. 248, de 13 de octubre).

- Orientación, información y asesoramiento jurídico en el procedimiento judicial, así como en otras materias jurídicas derivadas de la situación de víctima.

- Información a la víctima sobre sus derechos.

- Información y preparación, en su caso, de la solicitud para el reconocimiento del beneficio de justicia gratuita, con arreglo a la Ley 1/1996, de 10 de enero y el Decreto 67/2008, de 26 de enero, que aprueba el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que en su art. 26 regula las singularidades del procedimiento en materia de violencia de género.

- Valoración e intervención psicológica en crisis, así como el apoyo psicológico a las víctimas durante el proceso judicial.

- Asesoramiento a los órganos judicial en los interrogatorios y exploraciones de las víctimas especialmente vulnerables.

- Gestión y solicitud de medidas de protección para las víctimas en sede judicial.

- Colaboración con todos aquellos agentes implicados en la asistencia y atención a víctimas, con objeto de reducir los efectos de la victimización secundaria.

- Información sobre la solicitud de aquellas prestaciones y ayudas económicas a las mujeres víctimas de violencia de género de las que puedan ser beneficiarias.

- Derivación a los recursos especializados competentes en asistencia y atención social a las víctimas de violencia.

- Evitar la confrontación visual con la parte denunciada y/o familia de ésta en las dependencias judiciales.

- Y aquellas actuaciones en sede judicial con los hijos e hijas menores de las víctimas denunciadas que se ven en la necesidad de traerlos consigo, procurando mantenerlos apartados, en la medida de lo posible, de todas las incidencias y gestiones judiciales que la víctima precise realizar.

De igual modo, también consideramos que se ha desaprovechado la oportunidad que ofrecía el nuevo texto del estatuto, para regular también más detalladamente las funciones de la oficina de asistencia a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional prevista en el art. 51 de la Ley 29/2011. Una necesidad que tras no haber sido cubierta por el Reglamento de desarrollo de dicha Ley, que omite cualquier referencia a la misma, tampoco se ha colmado ahora mediante la Ley 4/2015 que no incluye en su articulado ningún desarrollo normativo sobre las competencias de esta oficina, como medida específica dirigida a mejorar la atención a este colectivo de víctimas en el proceso penal. Sin perjuicio de que las nuevas disposiciones del Estatuto, se le puedan aplicar con carácter supletorio en todo lo no previsto en su norma especial, la Ley 29/2011¹²²². Así como también consideramos criticable, que no se haya contemplado en el texto del nuevo estatuto, ninguna referencia a los derechos de las personas usuarias de estas oficinas de asistencia a las víctimas en su relación con ellas. Pudiéndose haber seguido en este punto el ejemplo de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que según vimos si lo ha previsto en el art. 14 del Decreto 375/2011, regulador del Servicio de Asistencia a Víctimas (SAVA), al constituir un aspecto imprescindible para garantizar una atención de calidad por los equipos técnicos que conforman estas oficinas, y permitir arbitrar las vías adecuadas ante la Administración Pública para exigirlo.

Sin embargo y pese a las limitaciones que hemos apuntado en los párrafos anteriores que hubieran podido mejorar su texto, entendemos que el art. 28 del nuevo estatuto cumple con las exigencias de la Directiva 2012/29/UE (art. 9), al establecer al menos las competencias que con carácter mínimo habrán de ser asumidas por estas

¹²²² Así lo manifiesta ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo...», *op. cit.*, p. 33, que sobre la base de la redacción ofrecida por el anteproyecto del estatuto de la víctima del delito, ya se mostraba partidaria del desarrollo normativo de esta oficina en la futura norma para poder ofrecer a las víctimas del terrorismo una mejor respuesta a sus necesidades específicas ante la Administración de Justicia.

Oficinas de Asistencia en todo el territorio español, atribuyéndoles las siguientes funciones en su intervención con las víctimas:

a) Informarlas sobre sus derechos y en particular sobre la posibilidad de acceder a un sistema público de indemnización.

b) Informarlas sobre los servicios especializados disponibles que le puedan prestar asistencia, a la vista de sus circunstancias personales y naturaleza del delito del que hayan sido objeto, que habrán de valorar en cada caso. Ofreciéndoles el apoyo emocional y asistencia psicológica que puedan necesitar.

c) Asesorarlas sobre sus derechos económicos en el marco del proceso penal, y en particular sobre el procedimiento para ser indemnizadas por los daños y perjuicios sufridos, de cómo acceder a la asistencia jurídica gratuita, sobre el riesgo y forma de prevenir la victimización secundaria, o frente a posibles represalias o intimidación a las que puedan estar expuestas, acompañándolas a juicio cuando lo soliciten. Sin olvidar su nueva función de apoyo a las actuaciones de los servicios de justicia restaurativa y otros procedimientos de solución extra procesal de conflictos que en el ámbito de la justicia penal puedan establecerse legalmente en un futuro. Un extremo este último en el cual pensamos, que deberían ser aprovechadas todas aquellas experiencias exitosas que durante los últimos años han sido desarrolladas con diverso alcance y resultado por algunas oficinas de asistencia a víctimas en nuestro país,¹²²³ en relación con la puesta en práctica de programas de mediación para la resolución alternativa de conflictos en el ámbito de la jurisdicción penal de adultos. Constituyendo un espacio en el cual consideramos que también deberían aprovecharse todas las posibles vías de coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas implicadas en su desarrollo,

¹²²³ Para una exposición detallada de la primera experiencia que sobre mediación penal en adultos fue desarrollada en el año 1994 por la Oficina de Asistencia a la Víctima en colaboración con el Juzgado de Instrucción Nº 2 de Valencia, *vid.* GONZÁLEZ VIDOSA, F., DE JORGE MESAS, L. F., «Mediación. 1ª Experiencia de adultos en España», *op. cit.*, pp. 309-328; GONZALEZ VIDOSA, F., MORCILLO MORENO, P., «La víctima y el proceso penal», *op. cit.*, pp. 254-260. También GORDILLO SANTANA, L. F., *La justicia restaurativa y la...*, *op. cit.*, pp. 335-344, describe el proyecto piloto de mediación penal con adultos puesto en marcha en el año 2000 por la Oficina de Asistencia a la Víctima de La Rioja. Las cuales quiero destacar especialmente, pues ambos programas tuve ocasión de conocerlos personalmente, tras girar visita profesional a sendas oficinas.

a través de la firma de convenios de colaboración o acuerdos de cooperación entre ellas¹²²⁴, que ya han demostrado anteriormente su eficacia a la hora de poner en práctica este tipo de servicios en la Administración de Justicia.

No obstante queremos poner de manifiesto que para la realización de todas estas funciones que tienen encomendadas las oficinas de asistencia, éstas habrán de contar con los medios suficientes y adecuados para llevarlas a cabo. Considerando que una falta de inversión real en los recursos personales y materiales que las mismas puedan necesitar para desarrollarlas, conducirá inevitablemente al fracaso de la importante labor que ahora les asigna el nuevo estatuto¹²²⁵. Razón por la cual no logramos a comprender la opción elegida por el legislador, al plasmar en el texto de la nueva Ley 4/2015, sobre el estatuto de la víctima, una DA 2ª en virtud de la cual las medidas incluidas en ella en ningún caso «podrán suponer incremento de dotaciones de personal, ni de retribuciones ni de otros gastos de personal», lo que es difícilmente conciliable con una apuesta seria de mejorar el acceso de las víctimas al sistema de justicia penal y con la deseada ampliación de la cobertura ofrecida por la actual red de oficinas de asistencia que sea capaz de dar una respuesta eficaz a sus necesidades¹²²⁶. Por todo ello, ante las notorias restricciones económicas existentes en la actualidad y el coste cero de implementación de esta Ley, consideramos que debería aprovecharse la red de oficinas de asistencia ya existentes¹²²⁷, sean las que fueren, potenciando y ampliando los cometidos que éstas ya vienen realizando.

¹²²⁴ Sirva como ejemplo de lo dicho, la Resolución de 13 de junio de 2011, de la Secretaría de Estado de Justicia, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de las Illes Balears para la puesta en marcha, como experiencia piloto, del servicio de mediación intrajudicial penal en juzgados y tribunales ubicados en dicha Comunidad Autónoma y la formación de sus profesionales (BOE núm. 149, de 23 de junio), cuyo desarrollo se encomendó a las Oficinas de Ayuda a las Víctimas del Delito.

¹²²⁵ Como indica GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 317, resulta fácilmente comprensible que articular un derecho de acceso de la víctima a la Justicia puede quedar en meras palabras idealizadas si no se ponen los medios para que dicho acceso sea efectivo.

¹²²⁶ En este sentido URBANO CASTRILLO, E., «¿Es necesario un estatuto...», *op. cit.*, p. 37, al señalar que la simple enumeración de derechos de las víctimas sin acompañarlos de los medios para su ejercicio concreto, resulta insuficiente, de ahí la necesidad de establecer todos los mecanismos que sean necesarios para su implementación.

¹²²⁷ GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima...*, *op. cit.*, p. 323. Idea también compartida por el *Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de LO del Estatuto de la Víctima del Delito*, *cit.*, p. 25, el *Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de LO del Estatuto de las Víctimas*, *cit.*, p. 46 y por el *Dictamen sobre dicho Anteproyecto emitido por el Consejo de Estado*, *cit.*, p. 23.

CONCLUSIONES

I. La aprobación de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la anterior Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, propone como objetivo configurar para ellas un nuevo estatuto jurídico con el fin de garantizarles una tutela más efectiva de sus derechos a la información, participación, reparación, protección y asistencia en el marco del proceso penal, en todo el conjunto de la Unión. Teniendo en cuenta para ello, los estándares desarrollados por las Naciones Unidas y el Consejo de Europa en este ámbito de la justicia, entre los constituyen referente obligado la Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder, aprobada por la Resolución 40/34, de su Asamblea General el 29 de noviembre de 1985, y las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa N° R (1985) 11, sobre posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del proceso penal y N° R (2006) 8, sobre la asistencia a las víctimas de delitos, entre otros muchos de los que nos hemos ocupado en el presente trabajo.

Y para conseguirlo, la Directiva 2012/29/UE impone a todos los Estados miembros la obligación de poner en vigor en sus respectivas legislaciones nacionales las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas que sean necesarias para dar cumplimiento a todas y cada una de sus previsiones a más tardar el 16 de noviembre de 2015. Razón unos de los principales fines de este trabajo ha sido analizar la forma en que el Estado español anticipándose a esa fecha, ha incorporado sus disposiciones junto a otras normas elaboradas en el seno de la UE a nuestro ordenamiento jurídico a través de una iniciativa pionera en Europa, mediante la aprobación de un nuevo estatuto de las

víctimas del delito, que aglutina en un único texto legal el catálogo general de todos los derechos que tienen reconocidos en el sistema penal, ocupándose también de regular la necesaria formación de todos los profesionales que podamos tener cualquier tipo de contacto con ellas y la cooperación institucional, temas ambos que consideramos imprescindibles para garantizar su efectiva aplicación en la práctica forense.

II. Entre los derechos reconocidos a las víctimas, reviste una particular trascendencia y debemos considerarlo básico, en la medida que de él dependerá el ejercicio efectivo de los demás, su derecho a recibir información en un lenguaje sencillo y accesible desde su primer contacto con las autoridades, sobre las medidas de asistencia y apoyo disponibles, de su derecho a denunciar, modo y condiciones para solicitar protección, procedimiento para obtener asesoramiento y defensa jurídica, indemnizaciones que pueden reclamar, servicios de interpretación y traducción, medidas para asegurar su tutela cuando residan fuera de España, o de cómo obtener su reparación por los daños y perjuicios sufridos, entre otros.

Y para garantizar este derecho a la información, consideramos clave el ofrecimiento de acciones, regulado con carácter general en nuestro ordenamiento procesal en el art. 109 LECrim para todos los ofendidos por el delito, aunque también se contempla en otros procedimientos, como el abreviado (art. 771. 1ª LECrim en sede policial, art. 773. 2 LECrim a cargo del Ministerio Fiscal, y art. 776.1 LECrim por el secretario judicial con ocasión de la primera comparecencia que realicen las víctimas ante el Juzgado); los juicios rápidos (art. 797.1.5ª LECrim), para los juicios ahora denominados por delitos leves (art. 962.1 y 964.1 LECrim); el procedimiento ante el jurado (art. 25.2 LOTJ) o el de menores (art. 4 LORPM). Una regulación procesal, que se completa con las previsiones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, que en su artículo 15 también contempla los deberes de información a las víctimas de jueces, magistrados, fiscales, autoridades y funcionarios públicos.

Configurándose como un trámite procesal que tiene una dimensión constitucional (artículo 24.1 CE) y consideramos que reviste una especial trascendencia en la práctica

forense, en la medida que permitirá conocer a las víctimas todos los derechos que le asisten en el proceso penal, facilitándoles una información completa y comprensible sobre las acciones y pretensiones que pueden ejercitar, así como las ayudas y medidas de asistencia previstas para ellas en la legislación vigente. Y que a la hora de hacerlo efectivo, entendemos que debe ir más allá de la entrega de una mera referencia escrita sobre esos derechos a través de la denominada «acta de información de derechos al ofendido/perjudicado», comprometiéndolo a todos los profesionales implicados, para puedan asimismo ofrecer una clara y sencilla explicación verbal sobre el alcance y contenido de cada uno de ellos.

Y si bien a la hora de hacer efectiva esta información sobre cada uno de estos derechos en el curso del proceso, hemos puesto en valor el papel de las oficinas de asistencia a las víctimas, cuya intervención desde el mismo inicio de las actuaciones judiciales, viene demostrando sobradamente su eficacia en la práctica forense. Tampoco podemos olvidar la insustituible labor que en estrecha coordinación con las primeras, viene siendo desarrollada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que dentro de su deber genérico de protección y auxilio a los ciudadanos, prestan especial atención entre sus actuaciones a las que se refieren al trato personal con las víctimas de los delitos y ha motivado la adopción de diversas medidas con el fin de mejorarla. A la que se suma la importantísima función que en este contexto, también tiene encomendada el Ministerio Fiscal con arreglo a su Estatuto Orgánico, que le impone «velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de los testigos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas» y nuestro sistema procesal (artículo 773.1 LECrim). La cual se ha visto reforzada por las numerosas Circulares e Instrucciones promulgadas durante estos últimos años por la Fiscalía General del Estado para guiar su actuación, entre las que merece ser destacada la Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal, cuya trascendencia ha llegado incluso a justificar la creación de una Fiscalía de Sala Delegada del Fiscal General del Estado para la tutela y protección de los intereses de las víctimas.

III. De otro lado hemos prestado una especial atención a los derechos de las víctimas en cuanto a su participación activa en el proceso, donde por el estatuto se introducen varias novedades destinadas a reforzar su contenido. Entre las que las cuales se incluye la posibilidad de impugnar ante los Tribunales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de la condena en delitos de especial gravedad, legitimándolas asimismo para facilitar cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, la responsabilidad civil o el comiso que hubiera sido acordado, o solicitar medidas de control sobre los liberados condicionales condenados por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de riesgo o peligro para ellas.

Una ampliación de las facultades de participación de las víctimas en la fase de ejecución que pese a haber sido muy criticada, al considerar que puede interferir en el ejercicio del monopolio estatal para la ejecución de las penas y en el objetivo resocializador de las mismas, para nosotros como hemos tenido ocasión de argumentar está plenamente justificada. Ya que a nuestro juicio, ese monopolio del Estado, no es incompatible con que se facilite a las víctimas ciertos cauces de participación en la ejecución de la condena, cuando se trate de delitos especialmente graves y pueda afectar a su seguridad, contribuyendo a garantizar según expresa el estatuto «la confianza y colaboración de las víctimas en la justicia penal, así como la observancia del principio de legalidad, dado que la decisión corresponde siempre a la autoridad judicial, por lo que no se ve afectada la reinserción del penado».

No obstante, no entendemos por qué en el nuevo estatuto esa participación de la víctima en la ejecución ha quedado circunscrita a su actuación ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria y no se ha previsto también esa intervención activa en la tramitación de la ejecutoria ante el órgano judicial sentenciador, careciendo de sentido que a la víctima no se le notifiquen los autos de suspensión o sustitución de las penas privativas de libertad (artículos 80 a 87 CP). Al igual que también consideramos criticable el hecho de que el estatuto tampoco exija a la víctima para formular cualesquiera de esos posibles recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, la

asistencia técnica de abogado por ser una opción que puede considerarse que va en contra de la tutela judicial efectiva de la víctima.

IV. La garantía efectiva del derecho a la protección de las víctimas durante su intervención en el proceso penal, constituye uno de los ejes principales que configuran su nuevo estatuto, y ha de ser interpretado de forma amplia, debiendo comprender al menos cuatro manifestaciones básicas: 1º) *Derecho a la protección física*, de manera que todas las autoridades y funcionarios de la Administración de justicia habremos de disponer los medios necesarios para garantizar la vida e integridad física y psíquica, libertad y seguridad de las víctimas y sus familiares, especialmente cuando se les reciba declaración o deban testificar en juicio; 2º) *Derecho a que se evite el contacto entre la víctima y su infractor*, a cuyo fin las dependencias en las que se desarrolle el proceso penal deberán estar especialmente habilitadas a tal fin, con el objetivo de prevenir su victimización secundaria; 3º) *Derecho a protecciones específicas durante la fase de investigación del delito*, a la hora de tomarle declaración, sin dilaciones indebidas, en la medida que sea estrictamente necesario y el menor número de veces posible, pudiendo estar acompañadas además de por su representante legal o por una persona de su elección y confianza; y 4º) *Derecho a la protección de la intimidad*, para impedir la difusión de cualquier información que pueda facilitar la identificación de las víctimas.

Además este derecho general a la protección se habrá de completar con un conjunto de medidas específicas que también podrán ser adoptadas atendiendo a las características personales de la víctima, naturaleza y circunstancias del delito sufrido, así como a la gravedad de los perjuicios causados. De forma que junto a la remisión a la vigente normativa procesal, es importante destacar que el nuevo estatuto también prevé una serie de medidas concretas para determinados colectivos necesitados de una especial protección, como los menores de edad víctimas de abuso, explotación o pornografía infantil, víctimas de trata de seres humanos, personas con discapacidad y otros colectivos, como los delitos con pluralidad de afectados o de efecto catastrófico, que entendemos podría extenderse a otros tipos delictivos de semejante gravedad en el Código Penal.

Sin embargo la gran novedad en este ámbito y sobre la cual queremos llamar nuestra atención, es que la adopción de cualesquiera de estas medidas protectoras y el acceso a determinados servicios de apoyo, habrán de ir siempre precedidas de una evaluación individualizada de la víctima, para determinar sus necesidades de protección específica y las eventuales medidas especiales aplicables, que podrán ser actualizadas durante el transcurso del proceso y en función de las circunstancias sobrevenidas. Que entre todos esos colectivos especialmente vulnerables, otorga una atención preferente a las necesidades de los menores de edad y personas con discapacidad necesitadas de especial protección, para evitar su confrontación visual con el acusado cuando se les tome declaración, que podrá ser realizada a través de expertos y ser grabada por medios audiovisuales para ser reproducida en el acto del juicio en los casos y condiciones que admite nuestro sistema de justicia penal.

Lo que valoramos muy positivamente por cuanto vienen a ratificar las reformas ya acometidas durante los últimos años en nuestra legislación procesal con el fin de dar respuesta a las necesidades de estas víctimas menores de edad durante su intervención en el proceso. Permitiendo como hemos podido comprobar en esta investigación, la posibilidad de acudir en estos casos a la prueba preconstituida durante la fase de instrucción en los términos previstos en los artículos 433, 448, 777.2, 797.2 y 730 LECrim con el fin de eximirles de prestar declaración en el acto del juicio oral. Tal como vimos que reconoce en sus más recientes pronunciamientos la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de nuestro Tribunal Constitucional, de acuerdo con la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos –SSTEDH de 20 de noviembre de 1989, caso *Kostovski* c. Holanda; de 23 de abril de 1997, caso *Van Mechelen y otros* c. Holanda; de 2 de julio de 2002 caso *S. N* c. Suecia; y de 19 de julio de 2012, caso *Hümmer* c. Alemania- y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (C-105/03 – Pupino).

Pareciéndonos otro punto destacable en esta cuestión, la previsión que realiza el nuevo estatuto sobre la posibilidad que se concede a los Jueces para nombrar un defensor judicial a estas víctimas necesitadas de una especial protección, para que pueda asumir la representación de sus intereses en el proceso penal, cuando a instancia del

Ministerio Fiscal se valore que exista algún conflicto de intereses con sus representantes legales.

V. Sin embargo más allá de la operatividad que sin duda tienen todas las medidas que puedan ser adoptadas con carácter cautelar para hacer efectiva esa protección de las víctimas durante su intervención en el proceso, queremos poner en valor el papel fundamental que también pueden desempeñar la aplicación de esas prohibiciones o limitaciones que a modo de sanciones penales pueden ser aplicadas al ya condenado para reforzar la seguridad de la víctima y evitar los riesgos de comisión de nuevos hechos delictivos derivados de su peligrosidad criminal durante la fase de determinación y ejecución penal, sin desconocer el valor que este tipo de medidas también puedan tener a la hora de conseguir su real reinserción social y rehabilitación. Razón por la cual hemos querido destacar el alcance y contenido específico de esas sanciones penales que con arreglo al art. 57 CP podrán serle impuestas judicialmente con esa finalidad protectora en los términos previstos en el art. 48 CP –prohibiciones de aproximación, comunicación, o de residencia en determinados lugares-, y del papel fundamental que éstas pueden desempeñar para hacer efectiva la seguridad de las víctimas durante la ejecución penal.

Así nos hemos referido a la nueva regulación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad tras la LO 1/2015, para dotarla de una mayor flexibilidad y facilitar su tramitación, pero que en lo relativo al cumplimiento de las prohibiciones del art. 48 CP, las sigue considerando como condiciones a tener en cuenta a la hora de acordarla (art. 83.1. 1ª y 4ª CP), con la previsión de que cuando se trate de delitos relacionados con la violencia de género, el juez o tribunal además de tenerlas que imponer preceptivamente habrá de exigirle también al penado el deber de participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación sexual, de igualdad de trato y no discriminación, u otros similares (art. 83.2 CP). Disposiciones que también son aplicables al tradicional régimen de sustitución de la pena que ha pasado tras la derogación del anterior art. 88 CP, a ser regulado como una modalidad de suspensión en la que el juez o tribunal puede acordar la imposición como sustitutivo de la pena de prisión, una pena de multa o de trabajos en beneficio de la comunidad (art. 84 CP). Y a

la que también se suma la nueva regulación de la sustitución de la ejecución de la pena de prisión por la expulsión del territorio nacional para los ciudadanos extranjeros (art. 89 CP), que entendemos que en relación a la comisión de los delitos más graves contra la vida, libertad, integridad física, libertad e indemnidad sexual o terrorismo, también puede brindar una mayor seguridad a sus víctimas.

Una finalidad protectora que también se ha tenido presente en la reforma del CP por la LO 1/2015 a la hora de regular la libertad condicional, pues aunque mantiene los supuestos de concesión anteriormente previstos, introduce en ella relevantes modificaciones pro víctima, regulándola como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena (art. 90 CP), de tal manera que si durante ese periodo el penado cometiera un nuevo delito o incumpliera gravemente las prohibiciones o limitaciones que le hubieran sido impuestas, la misma será revocada debiendo cumplir toda la pena restante. Y que por extensión se ha aplicado también a la regulación del régimen de revisión de la nueva prisión permanente revisable como un supuesto de libertad condicional para los delitos más graves de acuerdo a lo previsto en el nuevo art. 92 CP. A la que también se suma la ampliación del ámbito de la medida de libertad vigilada, introducida en el CP en la anterior reforma operada por la LO 5/2010, de 22 de junio, y que ahora también se podrá imponer en todos los delitos contra la vida, y en los delitos de malos tratos y lesiones cuando se trate de víctimas de violencia de género y doméstica.

V. Estrechamente relacionada con la participación de la víctima en el marco del proceso penal, se encuentra la necesidad de arbitrar en él todos aquellos instrumentos que le permitan hacer efectivo su derecho a la restitución, reparación del daño e indemnización de los perjuicios causados por el delito a cargo del infractor. Así como el reembolso de todos los gastos necesarios para el ejercicio de sus derechos y las costas que se le hayan causado cuando se haya personado como parte, que ahora tras la entrada en vigor del nuevo estatuto tendrán preferencia para su cobro a los gastos del Estado, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) que se imponga su pago en la sentencia de condena; y b) que se haya condenado al acusado, a instancia de la víctima, por delitos por los que el Ministerio Fiscal no hubiera formulado acusación, o se hubiera

procedido tras haberse revocado la resolución de archivo del Ministerio Fiscal por recurso interpuesto por la víctima. Manteniéndose por lo demás inalterada, una de las principales características de nuestro sistema procesal, al permitir a la víctima el ejercicio simultáneo de la acción penal y la civil (art. 100 LECrim). De manera que esa acción civil podrá acumularse al proceso penal, o bien ser ejercitada de forma separada una vez concluido aquel (art. 111 LECrim), pero si la víctima ejercita la acción penal se entenderá utilizada también la civil, a no ser que renuncie a ella o se la reserve de forma expresa para ejercitarla después de concluido el proceso penal. Estableciéndose asimismo la obligación del Ministerio Fiscal de entablar dicha acción civil junto a la penal, haya o no acusación particular en el proceso, salvo que los perjudicados renuncien expresamente a ella.

No obstante, y dado que a menudo resultará imposible en la práctica hacer efectiva la responsabilidad civil derivada del delito, como consecuencia de la declaración de insolvencia del obligado al pago, es conveniente que esa información a las víctimas sobre su derecho a la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, se complete en su caso con la información sobre las ayudas económicas previstas en la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual, que impone a los Jueces y Magistrados, miembros de la Carrera Fiscal, autoridades y funcionarios públicos que intervengan por razón de su cargo en la investigación de hechos que presenten caracteres de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual, la obligación de informar a las presuntas víctimas sobre la posibilidad y el procedimiento para solicitar estas ayudas (art. 15.1 LAVD). Así como de aquellas otras previstas en la Ley 29/2011, 22 de septiembre, para las víctimas del terrorismo, y en la LO 1/2004, 28 de diciembre, para las víctimas de la violencia de género. Una labor informativa en la que ahora tras la entrada en vigor del nuevo estatuto de la víctima, habrán de desempeñar un papel fundamental las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, al habersele encomendado entre otras el «Asesoramiento sobre los derechos económicos relacionados con el proceso, en particular, el procedimiento para reclamar la indemnización de los daños y perjuicios sufridos», y la información «sobre la posibilidad de acceder a un sistema público de indemnización» (art. 28.1 a) y d) LEVD).

Asimismo, el interés de nuestro legislador para hacer efectiva la reparación del daño a las víctimas por el responsable penal, se manifiesta también en la regulación del sistema de alternativas a la pena de prisión y su ejecución, que también se ha visto modificado tras la última reforma acometida en el CP por la LO 1/2015. Al exigir entre las condiciones necesarias para proceder a la suspensión de la pena privativa de libertad «que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se haya hecho efectivo el decomiso acordado en sentencia conforme al art. 127 CP» (art. 80.1.3ª y 87.1 CP), y valorar antes de acordarla «El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación» (art. 84.1.1ª CP), que como tendremos ocasión de tratar en un posterior apartado de este mismo capítulo abre unas extraordinarias posibilidades para asegurar la satisfacción de las necesidades de las víctimas que no pueden únicamente identificarse con las meramente de índole económica. Respondiendo a esta misma finalidad, en el ámbito de la ejecución, las disposiciones del art. 76. 5 y 6 de la Ley General Penitenciaria y 90.1 CP al exigir que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito como condición para la progresión al tercer grado penitenciario y la concesión de la libertad condicional. O el actual art. 90.2 CP, que prevé un supuesto excepcional de adelantamiento de la libertad condicional, supeditada entre otras condiciones a su «participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas».

Sin que hayamos olvidado la nueva regulación de los servicios de justicia restaurativa (art. 15 LEVD), que es otra de las grandes novedades que incorpora el Estatuto, cuya intervención dentro del marco del proceso penal en aplicación de lo dispuesto en el art. 12 de la Directiva 2012/299/UE, habrá de estar orientada a la reparación material y moral de la víctima, debiendo contar en todo caso con su consentimiento libre e informado y el previo reconocimiento de los hechos por parte del infractor. Excluyéndose su intervención con muy buen criterio a nuestro juicio, cuando la misma pueda conllevar algún riesgo para la seguridad de la víctima, exista peligro de poder originarle un perjuicio, o esté prohibida por la Ley para el delito cometido. Y que exigirá al legislador no demorar por más tiempo la regulación legal de estas soluciones extrajudiciales, en particular de la mediación, en la jurisdicción penal de adultos, como ya lo está en el proceso de menores.

VI. El marco regulador del nuevo estatuto de la víctima del delito, nos va a ofrecer la posibilidad de dar un paso adelante para mejorar la organización y funcionamiento de las oficinas de asistencia a las víctimas, ya implantadas por el Ministerio de Justicia y diferentes Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias, como un servicio público y gratuito de acuerdo a las previsiones de la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (art. 16). Que consideramos imprescindible para generalizar una atención integral –jurídica, psicológica y social- a todas las personas que hayan sido víctimas de cualquier hecho delictivo. Las cuales podrán coexistir con cualesquiera otras oficinas o servicios más especializados creados para dar respuesta a las necesidades más específicas de determinados colectivos de víctimas, como la Oficina de Asistencia a las Víctimas del Terrorismo de la Audiencia Nacional, establecida al amparo de las previsiones de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo (art. 51) o de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que para hacer efectiva esa asistencia integral a estas víctimas, contempla la creación de servicios especializados de atención, emergencia, de apoyo y acogida dirigidos a su recuperación integral a través de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales, cuyo sistema de prestaciones económicas por ellas diseñado también ha sido objeto de un amplio análisis en este trabajo.

De manera que partiendo de este marco legal y la experiencia acumulada durante todos estos años por el trabajo llevado a cabo por estas oficinas en todo el territorio nacional, lo que ahora se persigue con esta nueva regulación adaptada a las exigencias de las disposiciones de la nueva Directiva Europea 2012/29/UE, es delimitar mejor su ámbito de actuación y dotarlas de un marco legislativo regulador del cual carecían hasta ahora, y que todos los profesionales que trabajamos en contacto con las víctimas veníamos demandando desde hacía años. Sin embargo en este punto de la Ley 4/2015, creemos que por parte del legislador se ha desaprovechado la ocasión que nos brindaba la elaboración del nuevo estatuto, para regular en su texto de forma más exhaustiva y detallada las actuaciones y funciones de estas oficinas. Considerando a nuestro juicio que en su redacción podría haberse seguido el ejemplo pionero que en el ámbito del

Derecho Autónomo representa la regulación normativa de estas oficinas en la CA de Andalucía con arreglo a su marco estatutario. En virtud del cual fue promulgado el Decreto 375/2011, 30 de diciembre, por el que se regula el Servicio de Asistencia a Víctimas en Andalucía (SAVA), como un servicio de carácter público, universal y gratuito que bajo la dirección y coordinación de la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía.

Y teniendo en cuenta el importante papel desarrollado por estas oficinas a la hora de garantizar la tutela integral de las víctimas de la violencia doméstica y de género, echamos en falta en el nuevo Estatuto una regulación de sus funciones en relación a la aplicación de las órdenes de protección que puedan ser acordadas a su favor. Un aspecto que con muy buen criterio, si ha sido recogido entre las competencias de estas oficinas en el ámbito autonómico, constituyendo de nuevo una buena muestra de ello la normativa de la Junta de Andalucía reguladora del Servicio de Asistencia a las Víctimas, que entre sus funciones y actuaciones de carácter general para conseguir esa asistencia integral le atribuye la recepción de «las órdenes de protección que le sean notificadas desde la Consejería competente en materia de violencia de género, así como contactar con la víctima, analizar la situación de ésta, y realizar las actuaciones pertinentes de acuerdo al Protocolo de actuaciones en materia de órdenes de protección por violencia doméstica y de género, según lo previsto en la DA 2ª de la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la orden de protección de las víctimas de violencia doméstica».

Una labor en la que creemos imprescindible establecer un marco de colaboración entre todas las Administraciones implicadas, para favorecer el adecuado funcionamiento del Punto de Coordinación de esas órdenes de protección y asegurar la total coordinación en la aplicación de las medidas y actuaciones de carácter asistencial que de ellas se derivan. Habiéndose sido destacada como una buena práctica el Convenio firmado entre el Ministerio de Justicia, la Junta de Andalucía y el Consejo General del Poder Judicial con este fin, que incluye como anexo un Protocolo que establece el itinerario de coordinación de actuaciones necesarias para llevar a cabo por los órganos judiciales de Andalucía con competencia en la adopción de órdenes de protección, la

Dirección General de Violencia de Género, como centro directivo en el que se reside el Punto de Coordinación de las órdenes de protección, y los organismos que por razón de competencia realizan actuaciones de atención y asistencia social integral a las víctimas, como son los Centros Provinciales del Instituto Andaluz de la Mujer y los Servicios de Asistencia a las Víctimas en Andalucía (SAVA).

De igual modo, también consideramos que se ha desaprovechado la oportunidad que ofrecía el nuevo texto del estatuto, para regular también más detalladamente las funciones de la oficina de asistencia a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional prevista en el art. 51 de la Ley 29/2011. Una necesidad que tras no haber sido cubierta por el Reglamento de desarrollo de dicha Ley, que omite cualquier referencia a la misma, tampoco se ha colmado ahora mediante la Ley 4/2015 que no incluye en su articulado ningún desarrollo normativo sobre las competencias de esta oficina, como medida específica dirigida a mejorar la atención a este colectivo de víctimas en el proceso penal. Así como también consideramos criticable, que no se haya contemplado en el texto del nuevo estatuto, ninguna referencia a los derechos de las personas usuarias de estas oficinas de asistencia a las víctimas en su relación con ellas. Pudiéndose haber seguido en este punto el ejemplo de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que si lo ha previsto en el art. 14 del Decreto 375/2011, al considerar que constituye un aspecto imprescindible para garantizar una atención de calidad por los equipos técnicos que conforman estas oficinas, y permitir arbitrar las vías adecuadas ante la Administración Pública para exigirlo.

Sin embargo y pese a las limitaciones apuntadas, que hubieran podido mejorar sin duda alguna el texto del nuevo estatuto de la víctima, entendemos que el mismo cumple con las exigencias de la Directiva 2012/29/UE, al establecer al menos las competencias que con carácter mínimo habrán de ser asumidas por estas Oficinas de Asistencia en todo el territorio español (art. 28 LEVD). Que difícilmente podrán ser llevadas a cabo, si éstas no cuentan con los medios suficientes. Considerando que una falta de inversión real en los recursos personales y materiales que las mismas puedan necesitar para desarrollarlas, conducirá inevitablemente al fracaso de la importante labor que ahora les asigna el nuevo estatuto. Razón por la cual no logramos a entender la opción elegida por

el legislador, al plasmar en el texto del nuevo estatuto de la víctima, una DA 2ª en virtud de la cual las medidas en él contempladas en ningún caso «podrán suponer incremento de dotaciones de personal, ni de retribuciones ni de otros gastos de personal», lo que es difícilmente conciliable con una apuesta seria de mejorar el acceso de las víctimas al sistema de justicia penal y con la deseada ampliación de la cobertura ofrecida por la actual red de oficinas de asistencia que sea capaz de dar una respuesta eficaz a sus necesidades.

VII. Reconociendo el papel fundamental que tiene la formación para fomentar el respeto y reconocimiento de los derechos de las víctimas entre todos los profesionales que podamos tener cualquier tipo de contacto con ellas durante nuestra intervención en el proceso penal, consideramos que cualquier iniciativa destinada a este fin debe contar con el apoyo incondicional de todas las Administraciones Públicas arbitrando los recursos personales y materiales necesarios para que la misma pueda cumplir con todos sus objetivos. Por ello valoramos muy positivamente las previsiones del nuevo Estatuto (art. 30 LEVD), cuando en aplicación de las disposiciones de la Directiva 2012/229/UE (art. 25) establece que «El Gobierno, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado, y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, aseguran la formación general y específica, relativas a la protección de las víctimas en el proceso penal, en los cursos de formación de los Jueces y Magistrados, Fiscales, Secretarios Judiciales, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, Médicos Forenses, personal al servicio de la Administración de Justicia, personal de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas y, en su caso, funcionarios de la Administración General del Estado o de las Comunidades Autónomas que desempeñen funciones en esta materia». Lo que igualmente se contempla para otros operadores jurídicos como los abogados y procuradores a cargo de sus respectivos Colegios Profesionales, llamados también a desempeñar un papel destacado en la representación de los intereses de las víctimas. Una labor docente en la que pensamos se debería reservar un papel protagonista al personal altamente cualificado que conforman los equipos técnicos de las Oficinas de Asistencia, al contar con una dilatada experiencia en sus respectivos ámbitos de actuación jurídica, psicológica o social y una acreditada especialización en la atención y asistencia a víctimas, y en la que se deberían abrir nuevos caminos de

colaboración con la institución académica universitaria que puedan contribuir a mejorarla.

Por todo ello, consideramos que la sensibilización y especialización de todos esos colectivos profesionales que desarrollan sus funciones en este ámbito del sistema de justicia penal, es una pieza clave e imprescindible para conseguir en la práctica forense una real y eficaz aplicación del ambicioso catálogo de derechos y buenas prácticas que representa el nuevo Estatuto, al estar convencidos que sin la cooperación activa de todos ellos estaría condenado al fracaso. Y asimismo entendemos, que sin perjuicio de la capacitación más especializada que pudieran necesitar algunos grupos profesionales por su contacto directo con determinadas categorías de víctimas más vulnerables, como los menores de edad, las víctimas de violencia de género o sexual, terrorismo o motivos raciales entre otras, esta formación debería comprender como mínimo los siguientes contenidos con arreglo a los estándares europeos: conocimiento de los efectos negativos del delito sobre las víctimas; técnicas y conocimientos para ofrecerles ayuda; conciencia acerca del riesgo de poder causarles una victimización secundaria y técnicas para prevenirla o evitarla; así como disponibilidad de todos los servicios existentes que puedan facilitarles información y apoyo específico a sus necesidades y los medios para acceder a estos servicios.

Como conclusión final de todo lo expuesto, no cabe duda que la configuración de este nuevo estatuto jurídico para las víctimas del delito, hará posible que se les pueda ofrecer una mejor respuesta a sus necesidades e intereses legítimos ante el sistema de justicia penal. Dando plena razón de ser a esa nueva dimensión del proceso penal, que con un claro fundamento constitucional reconocido en el art. 24 CE tiene que velar por hacer real y efectivo un sistema de garantías tanto para las víctimas como para los victimarios, y que a buen seguro va ha permitir desarrollar para todos los profesionales que trabajamos en la Administración de Justicia, unos estándares mínimos para garantizarles el trato y respeto que merecen para que su intervención en las actuaciones judiciales sea lo menos traumática para ellas.

Y a partir de las cuales pensamos que será posible generalizar unas buenas prácticas, que a modo de decálogo no sólo plasmen la utilidad de nuestro trabajo, sino que también sirvan para que todas las personas que lleguen a ser víctimas de un delito puedan recibir una atención profesional adecuada, ejercitar de manera efectiva todos sus derechos y reducir su nivel de vulnerabilidad en las relaciones con el sistema de justicia penal, optimizando el uso de todos los recursos personales y materiales que integran el servicio público de la Administración de Justicia, y que serían las siguientes:

1. Garantizar que las víctimas puedan recibir información suficiente sobre sus derechos en un lenguaje claro, sencillo y asequible desde su primer contacto con las autoridades, facilitándoles el acceso a los servicios de asistencia para ofrecerles una respuesta integral a sus necesidades. Esta información adaptada a sus circunstancias personales, a la naturaleza del delito y a los daños y perjuicios sufridos, deberá incluir las medidas de asistencia y apoyo disponibles, procedimiento para denunciar, modo y condiciones para solicitar medidas de protección, procedimiento para obtener asesoramiento y defensa jurídica, indemnizaciones que puedan reclamar, servicios de interpretación y traducción, medidas para proteger sus intereses cuando residan fuera de España, datos de contacto para comunicaciones, servicios de justicia restaurativa disponibles, así como sobre la forma de obtener el reembolso de los gastos judiciales.

2. Reforzar la participación activa de las víctimas en el proceso penal, no sólo para que se puedan personar como acusación particular en las actuaciones judiciales y ejercitar las acciones penales y civiles que les correspondan, sino para que lleguen a desempeñar un mayor protagonismo durante la ejecución penal o penitenciaria, permitiéndoles: a) impugnar ante los Tribunales determinadas resoluciones que afecten al régimen de cumplimiento de las condenas en delitos especialmente graves; b) facilitar información relevante antes de resolver sobre la ejecución de la pena o responsabilidad civil acordada, y c) solicitar la adopción de medidas de control con relación a los liberados condicionales cuando exista una situación de peligro para ellas.

3. Facilitar a todas las víctimas que puedan hacer efectivo en el marco del proceso penal su derecho a la restitución, reparación del daño e indemnización de los perjuicios

causados por el delito a cargo del infractor, así como el reembolso de los gastos que les haya originado su participación en las actuaciones judiciales. Y cuando no sea posible, facilitarles toda la información necesaria para que puedan acceder al sistema de ayudas económicas regulado en la Ley 35/95, 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, Ley 29/2011, 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, y a los derechos, prestaciones y ayudas sociales previstas en el Título II de la LO 1/2004, 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, así como de los servicios de asistencia disponibles para su gestión y tramitación.

4. Proceder en nuestro ordenamiento jurídico a la regulación legal de los mecanismos de justicia reparadora –en particular la mediación- en la jurisdicción penal de adultos, para ordenar sus principios informadores –voluntariedad e igualdad de las partes, imparcialidad de los mediadores, gratuidad, neutralidad y confidencialidad-, definir el estatuto del mediador y el desarrollo de las distintas fases de su procedimiento. Lo que consideramos imprescindible para conseguir su aplicación en todo el territorio nacional dentro del proceso penal vigente y garantizar la tutela judicial efectiva de todas las partes que puedan participar en ellos. Valorando muy positivamente las exitosas experiencias desarrolladas por el Consejo General del Poder Judicial, que recientemente para promoverla y guiar la actuación de los profesionales ha elaborado un Protocolo de Mediación Penal. En cualquier caso, la actuación de los servicios de justicia restaurativa orientada a la reparación material y moral de la víctima, deberá tener como presupuesto su consentimiento libre e informado y el previo reconocimiento de los hechos por parte del autor, excluyéndose cuando pueda conllevar algún riesgo para ella o causarle algún perjuicio.

5. Facilitar a cualquier persona que haya sido víctima de una infracción penal desde el primer contacto con las autoridades el acceso de forma gratuita y confidencial a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, para recibir la orientación jurídica, asistencia psicológica y apoyo social que pueda necesitar para superar las posibles secuelas derivadas del delito y prevenir una doble victimización con ocasión de su participación en el proceso penal. Las cuales habrán de ofrecer como mínimo: a) Información sobre

todos sus derechos y servicios especializados para dar respuesta a sus necesidades, tras valorar sus circunstancias personales y naturaleza del delito de que hayan sido objeto; b) Apoyo emocional y asistencia psicológica; b) Asesoramiento sobre el procedimiento para ser indemnizadas por los daños y perjuicios sufridos, de cómo acceder a la justicia gratuita, sobre el riesgo y forma de prevenir la victimización secundaria, o frente a posibles represalias o intimidación a las que puedan estar expuestas, acompañándolas a juicio cuando lo soliciten. Sin olvidar su nueva función de apoyo a las actuaciones de los servicios de justicia restaurativa y otros procedimientos de solución extra procesal de conflictos que en el ámbito de la justicia penal puedan establecerse legalmente en un futuro.

6. Adopción por las autoridades y funcionarios encargados de la investigación, persecución y enjuiciamiento penal de las medidas protectoras que sean necesarias, de acuerdo con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para garantizar la vida de las víctimas, su integridad física y psíquica, libertad, seguridad, libertad e integridad sexuales, así como para proteger adecuadamente su intimidad y dignidad, particularmente cuando se les reciba declaración o deban testificar en juicio para prevenir el riesgo de su victimización secundaria o reiterada. Debiéndose evitar asimismo cualquier contacto entre las víctimas y el infractor en las dependencias judiciales.

7. Evaluar de forma individual las circunstancias particulares en que se encuentren las víctimas para determinar sus necesidades y medidas de protección que deban ser adoptadas en cada caso por los jueces y tribunales, que habrá de valorar sus características personales –en particular si se trata de personas menores de edad o con alguna discapacidad-, así como la naturaleza del delito y gravedad de los daños y perjuicios que les haya podido causar, sobre todo cuando se trate de delitos violentos.

8. Atender las especiales necesidades de protección que puedan presentar algunos colectivos de víctimas particularmente vulnerables, como los menores de edad y personas con discapacidad, debiéndose acordar las medidas que resulten necesarias para evitar o limitar, en la medida de lo posible, que el desarrollo de la investigación o la

celebración del juicio se conviertan en una nueva fuente de perjuicios para ellos. Y con este fin sus declaraciones se podrán recibir a través de expertos y ser grabadas por medios audiovisuales durante la fase de investigación para ser reproducidas en el acto del juicio oral con respeto del principio de contradicción, tal como ha reconocido la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional, que de acuerdo a los estándares mínimos de la justicia europea, ha fijado las condiciones que deben concurrir para otorgar validez como prueba preconstituida a la declaración testifical de los menores-víctimas en el proceso penal en estos casos.

9. Asegurar la formación general y especializada sobre protección y asistencia a las víctimas de todas las personas que intervienen en el proceso penal o puedan tener cualquier tipo de contacto con las víctimas, facilitándoles que adquieran las competencias y habilidades para ofrecerles una respuesta adecuada a sus necesidades, tratarlas con respeto, profesionalidad y empatía, y lleguen a conocer los servicios asistenciales disponibles en su ámbito territorial de actuación para derivarlas a estos recursos y puedan recibir la ayuda que precisen. Una labor docente en la que pensamos se debería reservar un papel protagonista al personal altamente cualificado que conforman los equipos técnicos de las Oficinas de Asistencia, al contar con una dilatada experiencia en sus respectivos ámbitos de actuación jurídica, psicológica o social y una acreditada especialización en la atención y asistencia a víctimas.

10. Dar una respuesta coordinada a las necesidades de las víctimas en todos los niveles de intervención, para lo cual es imprescindible que todos los agentes del sistema de justicia penal, los servicios sociales y sanitarios y cualesquiera otras entidades u organismos en contacto con ellas trabajemos unidos para ofrecerles atención, apoyo y protección en un grado adecuado. Razón por la cual es necesario que tanto el Gobierno como las Comunidades Autónomas en el marco de sus respectivas competencias, así como los Colegios Profesionales, procedan a elaborar aquellos protocolos de actuación y procedimientos de colaboración que resulten necesarios para hacer más efectivos en la práctica forense los derechos que ya tienen reconocidos en nuestro ordenamiento. Debiéndose reservar una importante función a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas,

a la hora de facilitar esa colaboración y coordinación entre todos esos organismos, instituciones y servicios implicados en ofrecer este apoyo.

BIBLIOGRAFÍA

ACALE SÁNCHEZ, M., «Mujeres inmigrantes víctimas de violencia de género en España», en RUIZ RODRÍGUEZ, L. R. (Coord.): *Sistema Penal y exclusión de extranjeros*, Ed. Bomarzo, Albacete, 2006.

— «Ejecución de penas y tratamiento postdelictual del matratador», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009

ADROHER BIOSCA, S., «El marco internacional de protección del menor en el proceso judicial», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.): *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011.

AGUILAR REDORTA, L., «Los niños y las niñas expuestos/as a violencia de género en su ámbito familiar: un tipo de maltrato infantil», en SAN SEGUNDO MANUEL, T., (Dir.): *Violencia de género. Una visión multidisciplinar*, Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008.

ALARCÓN ROMERO, L., ARAGONÉS DE LA CRUZ, R. M., BASSA BERTRÁN, M., FARRÁN PORTÉ, M., GUILLÉN VILLEGAS, J.C., JUNCOSA FONT, X., LÓPEZ FERRÉ, S., TORO MARTÍ, L. «Comunicación sobre el Programa de Apoyo a la Exploración Judicial de Testigos Vulnerables en Cataluña» en *Anuario de Psicología Jurídica*, Vol. 18, 2008.

ALBA FIGUERO, M. C., «La oficina de asistencia e información a las víctimas del terrorismo de la Audiencia Nacional. Luces y sombras de la asistencia a la víctima del terrorismo en el seno de la Administración de Justicia», en *La Ley Penal*, núm. 111, Noviembre-Diciembre 2014.

— «Un espacio de acogida para las víctimas del terrorismo en la Audiencia Nacional», en *Revista de la Fundación Víctimas del Terrorismo*, núm. 44, Septiembre 2013.

ALCACER GUIRAO, R., «La protección de las víctimas en el proceso penal y los derechos de defensa del acusado», en ALCACER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015.

— «Testimonio de menores y garantías de un proceso equitativo. Consideraciones al hilo de la STC 174/2011, de 7 de noviembre», en *La Ley Penal*, núm. 100, Enero-Febrero 2013.

ALIJA FERNÁNDEZ, R. A., «La violencia doméstica contra las mujeres y el desarrollo de estándares normativos de derechos humanos en el marco del Consejo de Europa», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 24, 2011.

ALLEGREZZA, S. y GIALUZ, M. «Víctima y supervivencia en la justicia penal europea», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010.

ALONSO BELZA, M., «La protección de peritos y testigos en causas criminales», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 113, Diciembre 1999.

ALONSO RIMO, A., *Víctima y sistema penal: Las infracciones no perseguibles de oficio y el perdón del ofendido*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

ALONSO RIMO, A., VILLACAMPA ESTIARTE, C. «La víctima en el sistema de justicia penal I y II», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURUA ODRIOZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coord.): *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

ARAGONESES MARTÍNEZ, S., «Las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas de violencia de género», en AA. VV. *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*, Ed. Colex, Madrid, 2006.

— «Introducción al régimen procesal de la víctima del delito (II): Derechos; Acción penal; ayudas públicas y asistencia», *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1998.

ARANGUENA FANEGO, C., «Nuevos pasos para la tutela de la víctima en la Unión Europea: la orden europea de protección», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.) *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

— «Eficacia transnacional de medidas de vigilancia y de protección», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

— «La protección transnacional de la víctima por medio de la orden europea de vigilancia en el marco de las medidas cautelares no privativas de libertad aplicadas entre los Estados miembros de la Unión Europea», en CABRERA MERCADO, R. (Coord.): *Análisis de medidas para mejorar la protección policial y judicial de las víctimas de violencia de género*, Ed. Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, Madrid, 2011.

— «Medidas cautelares personales en los procesos por violencia de género: especial consideración de la prisión provisional», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009.

— «La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio, en materia de malos tratos; especial referencia a las nuevas medidas cautelares del art. 544 bis», *Actualidad Penal*, núm. 11, 13 al 19 de marzo de 2000.

ARIAS DOMÍNGUEZ, Á., *Protección laboral y de seguridad social de la violencia de género*, Ed. Universidad de Extremadura, Servicio de Publicaciones, Cáceres, 2008.

ARMENTA DEU, T., (Coord.): *Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables*, Colex, Madrid, 2011.

ARROYO ZURIARRAIN, S., «La victimización relatada por las víctimas del terrorismo», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P., (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la Victimología: La Victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, CGPJ, Madrid, 2007.

AZAGRA MALO, A., «El Fondo de Garantía del Pago de Alimentos», en *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4/2008, disponible también en: http://www.indret.com/pdf/584_es.pdf (Fecha consulta: 10-05-15).

BARALLAT LÓPEZ, J., «La mediación en el ámbito penal», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 29, enero 2013.

BARONA VILAR, S., «Influencia de la Unión Europea e instancias supranacionales en la tutela penal de la víctima, en la justicia restaurativa y la mediación penal», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.) *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

— «Mediación penal como pieza del sistema de tutela penal en el Siglo XXI. Un paso más hacia la resocialización y la justicia restaurativa», *Revista de Derecho Penal*, núm. 26, Enero 2009.

BELANDO GARÍN, B., «Función pública y realidad social. La nueva adaptación del régimen jurídico de los funcionarios públicas realizada por la Ley Integral contra la Violencia de Género», en BOIX REIG, J., MARTÍNEZ GARCÍA, E. (Coords.): *La nueva Ley contra la Violencia de Género (LO 1/2004, de 28 de diciembre)*, Ed. Iustel, Madrid, 2005.

— «La violencia de género en el nuevo estatuto del empleado público», *Diario La Ley*, núm. 6891, 26 de febrero de 2008 (D-59).

BENÍTEZ ORTUZAR, I. F., «La nueva “medida de seguridad” de “libertad vigilada” aplicable al sujeto imputable tras el cumplimiento de la pena privativa de libertad. La admisión de los postulados del “Derecho Penal del enemigo” por la LO 5/2010», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 103, mayo 2011.

BENITO ALONSO, F., «Hacia un sistema de indemnización estatal a las víctimas del delito en España», en *Diario La Ley*, 1988-3.

BENLLOCH SANZ, P., «Medidas a favor de las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Aragón», en en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, J. R., «Alternativas a las penas de prisión. La libertad condicional. El tercer grado penitenciario y los problemas que plantea», en CASTELLANO RAUSELL, P., (Dir.): *Las últimas reformas penales, Cuadernos de Derecho Judicial*, III, CGPJ, Madrid, 2005.

BERISTAIN, A., *Protagonismo de las víctimas de hoy y mañana (Evolución en el campo jurídico penal, prisional y ético)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

— *Victimología. Nueve palabras claves*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

— «Pro y contra el acercamiento de los presos de ETA», en ECHANO BASALDÚA, J. I. (Coord.): *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2002.

BERLINERBLAU, V., NINO, M., VIOLA, S., *Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños/as, adolescentes víctimas o testigos de abuso sexual y otros delitos. Protección de sus derechos, acceso a la justicia y obtención de pruebas válidas para el proceso*, Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Buenos Aires, 2013. Disponible en: http://www.unicef.org/argentina/spanish/proteccion_Guia_buenas_practicas_web.pdf (Fecha consulta: 08-02-2015).

BLANCO-MORALES LIMONES, P., «La eficacia internacional de las medidas de protección en materia de violencia de género», en *Diario La Ley*, núm. 8427, 24 de noviembre de 2014 (D-390).

BLÁZQUEZ PEINADO, M. D., «La Directiva 2012/29/UE ¿Un paso adelante en materia de protección a las víctimas en la Unión Europea?», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 46, septiembre/diciembre 2013.

BITTI, G., «Las víctimas ante la Corte Penal Internacional», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: La victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, CGPJ, Madrid, 2007.

BONILLA CORREA, J. A., «La orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica y de género», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2002, 1 de diciembre 2005.

BUENO ARUS, F., «La atención a la víctima del delito», *Actualidad Penal*, núm. 27, 2 a 8 de julio de 1990.

BUJOSA VADELL, L., «Pruebas de referencia y garantías procesales», en *Diario La Ley*, núm. 6821, 15 de noviembre de 2007 (D-245).

BURGORGUE-LARSEN, L., «Las víctimas del delito en el proceso penal internacional: el ejemplo de la Corte Penal Internacional», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 91, 2007.

BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., «La tabla de garantías de la víctima en el proyecto de reforma del proceso penal español», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 36, 2015.

— «La orden europea de protección: analogías y diferencias con la orden de protección del proceso penal español», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.) *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

— «La declaración testifical de los menores-víctimas en el proceso penal y la Decisión Marco del Consejo de Europa de 15 de marzo de 2001», en *Diario La Ley*, Núm. 7448, 19 de julio de 2010 (D-238).

BURGOS LÓPEZ, R., «El secretario judicial en las leyes 8 y 38/2002: especial consideración de las innovadoras funciones informativas», *Estudios Jurídicos Secretarios Judiciales*, I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2003.

CABRERA MERCADO, R., CARAZO LIÉBANA, M. J., *Análisis de la legislación autonómica sobre violencia de género*, Ministerio de Igualdad, Madrid, 2010.

CALVO SÁNCHEZ, M. C. y BUJOSA VADELL, L., «Aspectos jurídico-procesales de los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores en Europa», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. XII, 2012.

CANO SOLE, M. A., «La mediación penal como método de resolución de conflictos. Posibilidades de aplicación a los delitos de violencia de género y doméstica», *La Ley Penal*, núm. 109, Julio-Agosto 2014.

CARNERERO CASTILLA, R., «Las víctimas de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional Penal», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C. (dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

CARRASQUERO CEPEDA, M., «Orden europea de protección: un paso adelante en la protección de las víctimas», en *Cuaderno Electrónico de Estudios Jurídicos*, núm. 2, 2014, 91-114, <http://www.ceej.eu/pdf/carrasquero.pdf> (Fecha consulta: 22-03-2015).

CARTEGENA PASTOR, F., «Protección de testigos en causas criminales: La Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1758, 15 de octubre de 1995.

CASTAÑÓN ÁLVAREZ, M. J., *Víctimas del terrorismo: Protección y tutela*, Ed. Comares, Granada, 2013.

CASTILLEJO MANZANARES, R., *Hacia un nuevo proceso penal. Cambios necesarios*, Ed. La Ley, Madrid, 2010.

— «Tratamiento de la violencia de género respecto a la mujer inmigrante», en *Diario La Ley*, núm. 6940, 7 de mayo 2008 (D-144).

CATALINA BENAVENTE, M. A., «Algunas consideraciones respecto al ejercicio de la acusación particular y popular en los procesos por terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.) y PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M. (Coord.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, 13-46.

CEREZO DOMÍNGUEZ, A. I., *El protagonismo de las víctimas en la elaboración de las leyes penales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., GARBERÍ LLOBREGAT, J., *Los juicios rápidos, el procedimiento abreviado y el juicio de faltas. Comentarios, Jurisprudencia y Formularios a las reformas de la LECrim hechas por las LL. OO 7, 8, 9/2002, 1/2003 y por la Ley 38/2002*, Tomo I, Ed. Bosch, Barcelona, 2003.

CUBILLO LÓPEZ, I. J., *La protección de testigos en el proceso penal*, Ed. Thomson-Civitas, Pamplona, 2009.

CUELLO CONTRERAS, J., MAPELLI CAFFARENA, B., *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011.

CUETO MORENO, C., «La Orden Europea de Protección. Su transposición en el Proyecto de Ley de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea», en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 21, enero-junio 2014, 1-37, www.ugr.es/~redce/REDCE21/articulos/07_cueto.htm (Fecha consulta: 30-03-15).

CHARRO BAENA, P., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad de Madrid», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

CHOCLÁN MOLTALVO, J. A., «Sobre la prestación de testimonios a distancia y su cobertura legal», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 526, 4 de abril de 2002.

CHOCRÓN GIRÁLDEZ, A. M., «Un nuevo impulso a las garantías procesales de las víctimas en la Unión Europea (La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre)», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.) *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

— «La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre, sobre los derechos, el apoyo y la protección a las víctimas de delitos», *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 12, Diciembre 2013.

— «Fundamento constitucional de la protección a las víctimas en el proceso penal español», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva serie, año XLI, núm. 122, mayo-agosto 2008, en: <http://www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/view/10746> (Fecha consulta: 04-04-2015),

— «Tutela cautelar y protección de la víctima en el proceso penal», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 2041, 15 de julio 2007.

CHOZAS ALONSO, J. M., «Otro avance de la “justicia penal negociada”: la conformidad y la mediación en el borrador de Código Procesal Penal de 2013», *Diario La Ley*, núm. 8129, 18 de julio de 2013 (D-270).

DAZA BONACHELA, M. M., «Fallas en el modelo andaluz de gestión de las asistencia a víctimas», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 11, 2009.

DAZA BONACHELA, M. M., JIMÉNEZ DÍAZ, M. J., «Compensación a las víctimas de delitos violentos en España: distintos raseros», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 110, septiembre 2013.

DE HOYOS SANCHO, M., «El reconocimiento mutuo de las medidas de protección penal y civil de las víctimas en la Unión Europea: La Directiva 2011/99, el Reglamento 606/2013, y su respectiva incorporación a los ordenamientos español y alemán», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 38, Abril-Junio 2015.

— «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 34, 2014.

— «El tratamiento procesal de las víctimas especialmente vulnerables en los últimos instrumentos normativos aprobados en la Unión Europea», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

— «La armonización del estatuto de las víctimas en la Unión Europea», en MIR PUIG, S., CORCOY BIDASOLO, M., (Dirs.) *Garantías Constitucionales y Derecho Penal Europeo*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012.

— «La orden europea de protección: estudio de la iniciativa con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la orden europea de protección», en ARANGÜENA FANEGO, C. (Coord.): *Cooperación judicial civil y penal en el nuevo escenario de Lisboa*, Ed. Comares, Granada, 2011.

— «La orden de protección de las víctimas de violencia de género», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009.

DE JORGE MESAS, L. F., «La eficacia del sistema penal», en GARCÍA PABLOS, A. (Dir.): *Criminología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XXIX, CGPJ, Madrid, 1994.

— «La mediación en el proceso penal español. Experiencias en la jurisdicción ordinaria (adultos)», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 498, 6 de septiembre de 2001.

DE LA MATA AMAYA, J., «La utilización de la videoconferencia en las actuaciones judiciales», *Actualidad Penal*, núm. 47-48, 16 a 29 de diciembre de 2002.

DE LA ROSA CORTINA, J. M., *La tutela cautelar de la víctima. Órdenes de alejamiento y Órdenes de protección*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2008.

— «Delitos de pornografía infantil: otra vuelta de tuerca», *Diario La Ley*, núm. 7817, 13 de marzo de 2012 (D-117).

— «Delitos de pornografía infantil: novedades tras la reforma de 2010 y la ratificación del Convenio de Lanzarote», *Diario La Ley*, núm. 7715, 14 de octubre de 2011 (D-383).

— «Especialidades en la declaración del testigo menor en la fase de instrucción», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.), *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011.

— «Medidas cautelares en protección de la víctima y proceso penal de menores», *Diario La Ley*, núm. 6927, 17 de abril de 2008 (D-119).

— «La acusación particular en el proceso penal de menores: primeras reflexiones tras la reforma 15/2003», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 620, 22 de abril de 2004.

DE LAMO RUBIO, J., «La nueva Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, instaurada mediante Ley 27/2007, de 31 de julio», *Actualidad Penal*, núm. 42, 10 al 16 noviembre de 2003.

— «La víctima en el actual proceso de menores: presencias y ausencias», *Diario La Ley*, núm. 4897, 4 de octubre de 1999.

DE MIGUEL, M. E., «La asistencia respecto a las víctimas, coordinadas del Departamento de Justicia, EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología», núm. 6, Diciembre 1992.

DE MIGUEL ZARAGOZA, J., «Hacia un sistema europeo de indemnización a las víctimas de delitos (sobre el recurso prejudicial N° 186/1987 planteado ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas por el Tribunal de Gran Instancia de París, por Decisión de 5 de junio de 1987)», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1462, 25 de julio de 1987.

DEL CARPIO DELGADO, J., «La protección de la víctima en los procedimientos ante los Tribunales penales internacionales para la ex-Yugoslavia y Ruanda», en MUÑOZ CONDE, F. (Dir.): *Problemas actuales en Derecho Penal y de la Criminología. Estudios penales en memoria de la Profesora Dra. María del Mar Díaz Pita*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

— «Los testigos anónimos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y en la de los Tribunales Penales Internacionales *ad-hoc*», *Revista Penal*, núm. 19, enero 2007.

DEL MORAL GARCÍA, A., «Declaraciones de menores víctimas de abuso sexual», en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, Núm. 2, Noviembre 2014.

DEL POZO PÉREZ, M., «La orden europea de protección. Especial referencia a las víctimas de violencia de género», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 19, Primer semestre 2012.

DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., «El reto de la mediación penal: el principio de oportunidad», *Diario La Ley*, núm. 6520, 6 de julio de 2006 (D-165).

DELGADO MARTÍN, J., «El estatuto de la víctima en el proceso penal», en CHOCLAN MONTALVO, J. A., (Dir.): *Las reformas procesales. Estudios de Derecho Judicial*, núm. 58, CGPJ, Madrid, 2004.

— «La mediación de la justicia de menores. Una experiencia positiva: Cataluña», *Actualidad Penal*, núm. 1, 5 al 11 de enero de 1998.

— «La orden de protección de las víctimas de violencia doméstica», en *Encuentros «Violencia Doméstica»*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

— «La víctima», en PORRES ORTIZ DE URBINA, E., (Dir.): *Hacia un catálogo de buenas prácticas para optimizar la investigación judicial, Manuales de Formación Continuada*, núm. 46, CGPJ, Madrid, 2007.

DÍAZ LÓPEZ, J. A., «Propuestas para la práctica de la mediación penal. Delitos patrimoniales cometidos entre parientes y responsabilidad penal de las personas jurídicas», *Indret, Revista para el análisis del Derecho*, núm. 3/2011, disponible en www.indret.com (Fecha consulta: 12-02-15).

DÍAZ PITA, M. P., «A propósito de la adopción de la orden europea de protección en España en el ámbito de la violencia doméstica y de género», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 32, septiembre-diciembre 2013.

— «La orden europea de protección (Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011): su adopción en el ámbito de la violencia doméstica y de género en el marco del derecho procesal penal español», en MARTÍN OSTOS, J., (Coord.) *El Derecho Procesal en el espacio judicial europeo. Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz y Conradi*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

— «La declaración del menor víctima de abusos y agresiones sexuales en el proceso penal a la luz de la Decisión Marco del Consejo de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal», en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 13, 2010.

DÍAZ ROLDÁN, C., «La incidencia de la Ley 35/95 y del RD 738/97 en los procedimientos penales y en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado», en *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, VII, Ministerio de Justicia, Madrid, 1999.

DIESEN, C., SÁNCHEZ HERAS, J., DEL MOLINO ALONSO, C., HORNO GOICOECHEA, P., SANTOS NÁÑEZ, A., *Niños y niñas víctimas de abuso sexual y el procedimiento judicial. Informe nacional y europeo*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2005.

DÍEZ RIPOLLES, J. L., «Trata de seres humanos y explotación sexual de menores. Exigencias de la Unión y legislación española», *Revista Penal*, núm. 2, julio 1998.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M., *Sistema de derechos de fundamentales*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013.

DOLZ LAGO, M. J., *Comentarios a la legislación penal de menores. Incorpora las últimas reformas legales de la LO 8/2006*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

— «Las actuaciones del Ministerio Fiscal en defensa de la dignidad de las víctimas del terrorismo», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Cátedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013.

— «La responsabilidad civil derivada del delito en la LORPM», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. XII, 2012.

— «Testimonio de menores víctimas en procesos penales: requisitos procesales para su eficacia», en *Diario La Ley*, Núm. 7823, 22 de marzo de 2012.

DURBÁN SICILIA, L., «Mediación, oportunidad, y otras propuestas para optimizar la instrucción penal», *La Ley Penal*, núm. 73, julio-agosto 2010.

ECHEBURUA, E., *Superar un trauma. El tratamiento de las víctimas de sucesos violentos*, Ed. Pirámide, Madrid, 2005.

ECHEBURUA, E., SUBIJANA, I. J., «Guía de buena práctica psicológica en el tratamiento judicial de los niños abusados sexualmente», en *Internacional Journal of Clinical and Health Psychology*, Vol. 8, núm. 3, 2008, www.aepc.es/ijchp/articulos_pdf/ijchp-302.pdf (Fecha consulta: 10-04-2015).

ECHEBURUA ODRIUZOLA, E., «Lesiones psíquicas y secuelas emocionales en las víctimas de delitos violentos: el proceso de victimización», en GÓNZALEZ GÓNZALEZ, J. P. (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, CGPJ, Madrid, 2007.

ENCINAR DEL POZO, M. A., «La utilización de la videoconferencia en el proceso penal. Especial referencia a las declaraciones de los menores de edad», *Revista del Poder Judicial*, núm. 77, primer trimestre 2005.

EQUIPO DE MEDIACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE JUSTICIA, «La mediación penal juvenil en Cataluña», en *La mediación penal*, Colección Justicia i Societat, núm. 19, Ed. Generalitat de Catalunya, Departamento de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona, 1999.

FABREGA RUIZ, C., «Problemática de la declaración testifical de los menores en los procesos penales», en *Diario La Ley*, núm. 6289, 6 de julio de 2005.

FARALDO CABANA, P., «El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMENE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dirs.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

— «Satisfacción de los intereses patrimoniales de la víctima y resocialización del condenado», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXVI, 2006.

FEIJOO SÁNCHEZ, B., «La libertad vigilada en el Código Penal y las víctimas del terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMENE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G., (Dirs.), PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M., (Coords.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

FERNÁNDEZ APARICIO, J. M., «Víctima y responsabilidad civil», *La Ley Penal*, núm. 33, Diciembre 2006.

FERNÁNDEZ COLLADOS, M. B., «Medidas para la asistencia y atención a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en en en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. EOLAS Ediciones, 2014.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, C., «Impacto de la normativa internacional en materia de víctimas de delitos graves, especialmente de terrorismo y de abuso de poder», en *EGUZZILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, Núm. 26, 2012.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., *El Estatuto Jurídico de las Víctimas del Terrorismo en Europa*, PAGAZAURTUNDUA, M. (Pról.), Ed. Dilex, Madrid, 2013.

— *El Derecho Internacional de las Víctimas*, Ed. Porrúa, México, 2011.

— «La protección de las víctimas en el ámbito regional europeo», en HINOJOS ROJAS, M. (Coord.) *Liber amicorum Profesor José Manuel Peláez Marón: Derecho Internacional y Derecho de la Unión Europea*, Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2012.

— «Las víctimas y el Derecho Internacional», en *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. XXV, 2009.

FERNÁNDEZ DEL TORCO ALONSO, J. M., «La aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento penal», en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (Dir.): *La instrucción del sumario y las diligencias previas*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, III, CGPJ, Madrid, 1998.

FERNÁNDEZ FUSTES, M. D., *La intervención de la víctima en el proceso penal (Especial referencia a la acción civil)*, Ed. Tiran lo Blanch, Valencia, 2004.

FERNÁNDEZ ORRICO, J., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Valenciana», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

FERNÁNDEZ VALCARCE, P., «Ejecución de la pena desde la perspectiva de la víctima», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006.

FERREIRO BAAMONDE, X., *La víctima en el proceso penal*, Ed. La Ley, Madrid, 2005.

FERRER GARCÍA, A., «Diligencias de protección referidas al perjudicado y a los testigos», en MARTÍNEZ ARRIETA, A. (Dir.): *La instrucción del sumario y las diligencias previas*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, III, CGPJ, Madrid, 1998.

— «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley integral», en MONTALBÁN HUERTAS, I., (Dir.): *La ley integral de medidas de protección contra la violencia de género*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, XXII, CGPJ, Madrid, 2005.

FLORES PRADA, I., *La prueba anticipada en el proceso penal italiano*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

FREIRE PÉREZ, R. M., «Reparación y conciliación. El Derecho penal y los intereses de las víctimas e imputados», en SÁEZ VALCÁRCEL, R., ORTUÑO MUÑOZ, P. (Dirs.): *Alternativas a la judicialización de los conflictos; La mediación*, *Estudios de Derecho Judicial*, 111, CGPJ, Madrid, 2006.

— «Experiencias de mediación penal en el ámbito de la justicia penal de adultos. Amparo normativo e institucional», en MARTÍN DIZ, F. (Coord.): *La mediación en materia de familia y Derecho penal: Estudios y análisis*, Ed. Andavira, Santiago de Compostela, 2011.

FUENTES NOGALES, J. L., «Panorama actual y perspectivas de la Victimología», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P., (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la Victimología: La Victimología y el sistema penal, Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, 2007.

FUENTES SORIANO, O., «La LO 19/1994 de protección de testigos y peritos en causas criminales», *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1996.

FUNES ARTIAGA, J. (Dir.), *Mediación y justicia juvenil*, Ed. Fundació Jaume Callís, Barcelona, 1995.

GALLEGO SÁNCHEZ, G., «La violencia contra la mujer en la Unión Europea. La Directiva 2011/99/UE: la Orden Europea de Protección», en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, núm. 4, 29 de marzo de 2012, http://www.elderecho.com/penal/Union-Europea-Directiva-Orden-Proteccion_11_380680006.html (Fecha consulta: 10-03-2015).

GANZENMÜLLER ROIG, C., «Las personas con discapacidad como víctimas especialmente vulnerables», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

GARCÍA ALBERO, R., TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reforma de la ejecución penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las Constituciones*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J., «La mediación penal en el ámbito de adultos: futura implantación en España», en MONTOYA MELGAR, A. (Coord.): *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, Tomo II, Ed. Dykinson, Madrid, 2010.

GARCÍA MENGUAL, F., «La incorporación de la protección de las víctimas del terrorismo al ordenamiento jurídico: especial referencia a la legislación autonómica», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Càtedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013.

GARCÍA ORTIZ, L., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley Integral. Cuestiones derivadas de su aplicación e integración con el resto de medidas cautelares previstas en el ordenamiento», en GARCÍA ORTIZ, L., LÓPEZ ANGUITA, B., (Dir.): *La violencia de género: Ley de Protección Integral, implantación y estudio de la problemática de su desarrollo, Cuadernos de Derecho Judicial*, IV, CGPJ, Madrid, 2006.

GARCÍA PÉREZ, M. F., «La pena de localización permanente y la pena de prohibición de residencia, aproximación y comunicación con la víctima», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006.

GARCÍA PÉREZ, O., «La posición del menor y el perjudicado en el Derecho penal de menores», *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, I, Ministerio de Justicia, Madrid, 2002.

GARCÍA QUESADA, M., «El miedo de los testigos», en *La prueba en el proceso penal, Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1992.

GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., *Curso de Victimología y Asistencia a las Víctimas en el Proceso Penal*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2006.

— *Código de los Derechos de las Víctimas* (1ª Ed.), Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2004.

— *Código de los Derechos de las Víctimas* (2ª Ed.), Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007.

— *Legislación contra la Violencia de Género. Normativa Internacional, Europea, Estatal y Autonómica de Andalucía para la protección integral de las víctimas de la violencia de género*, COMAS D'ARGEMIR CENDRA, M. (Pról.), Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008.

— *Código de Mediación Familiar. Legislación Europea, Estatal y Autonómica reguladora de su régimen jurídico, ejercicio y práctica profesional*, UTRERA GUTIÉRREZ, J. L., (Pról.), Ed. Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2014.

— «Las víctimas del delito en el espacio judicial europeo», en *Diario La Ley*, núm. 5342, 2 de julio de 2001 (D-158).

— «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un sistema europeo de indemnización a las víctimas de delitos», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1980-81, de 15 de enero de 2005.

— «Una aproximación a las políticas de protección y asistencia a las víctimas de delitos en el contexto europeo», en TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coord.): *Estudios de Victimología. Actas del I Congreso Español de Victimología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

— «La importancia de los Servicios de Asistencia a las Víctimas en la Administración de Justicia para minimizar el riesgo de su doble victimización en el proceso de violencia de género», en *III Congreso para el estudio de la violencia contra las mujeres. Justicia y Seguridad: Nuevos Retos*, Granada, 26 y 27 de noviembre de 2012, <http://www.congresoestudioviolencia.com/2012/articulo17.php> (Fecha consulta: 21-05-2015).

— «Tratamiento jurídico de los delitos de violencia de género a través de las nuevas tecnologías: Apuntes sobre el Proyecto de Reforma del Código Penal», pp. 1-8, Comunicación presentada en el *IV Congreso para el estudio de la violencia contra las mujeres. El impacto de las TICs en la Violencia contra las Mujeres*. Sevilla, 25 y 26 de noviembre de 2013, <http://www.congresoestudioviolencia.com/2013/articulo06.php> (Fecha consulta: 16-07-2015).

— «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas de delitos y sus derechos en el espacio judicial europeo», en *La Ley Unión Europea*, núm. 14, abril de 2014.

— «¿Un sistema penal orientado a las víctimas?», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 896, 18 de diciembre de 2014.

— «Buenas prácticas para la protección y asistencia a las víctimas en el Sistema de Justicia Penal», en *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2174, Enero de 2015.

— «Hacia un nuevo protagonismo de las víctimas en el proceso penal español», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 35, Enero de 2015.

— «Exploración del menor-víctima durante la fase de instrucción y su valor como prueba preconstituida en el acto del juicio oral: un examen a la luz de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 36, Mayo de 2015.

— «Análisis del nuevo estatuto de la víctima del delito: retos y oportunidades», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 38, Abril-Junio 2015.

GARCÍA TORRES, M. L., «La mediación penal. Especial atención a la mediación en los delitos sexual y familiares», *La Ley Penal*, núm. 73, julio-agosto 2010.

GARCÍA RUBIO, M. P., «Medidas civiles ante la violencia contra las mujeres. Análisis de los aspectos civiles de la Orden de protección», *Diario La Ley*, núm. 6041, 16 de junio de 2004 (D-135).

GARCÍA VICENTE, F., «La protección de la víctima», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 16, junio 2000.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Tratado de Criminología (Introducción. Modelos teóricos explicativos de la criminalidad. Prevención del delito. Sistemas de respuesta al crimen)*, Ed. Tirant lo Blanch (2ª ed.), Valencia, 1999.

— «El redescubrimiento de la víctima: victimización secundaria y programas de reparación del daño. La denominada victimización terciaria (el penado como víctima del sistema legal)», en *La Victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993.

GARCIANDÍA GONZÁLEZ, P. «Derecho al interrogatorio de testigos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: un examen a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo», en CALDERÓN CUADRADO, M. P., IGLESIAS BUHIGUES, J. L. (Coords.) *El espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. Avances y derechos fundamentales en materia procesal*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2009.

GARRIDO, V., STANGELAND, P., REDONDO, S., *Principios de Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

GARRIDO MAYOL, V., «La reparación a las víctimas del terrorismo: de la responsabilidad a la solidaridad», en CATALÀ I BAS, A. H. (Dir.), GARCÍA MENGUAL, F. (Coord.): *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Ed. Cátedra de Derecho Autonómico Valenciano, Fundación Profesor Manuel Broseta, Universitat de València, 2013.

GIMÉNEZ GARCÍA, J., «El testigo y el perito, su protección en el juicio oral», *Actualidad Penal*, núm. 40, 31 octubre-6 noviembre 1994.

GIMÉNEZ ONTAÑÓN, V., «Estado actual de la utilización de la videoconferencia en la Administración de Justicia», *Diario La Ley*, núm. 5831, 24 de julio de 2003 (D-176).

GIMÉNEZ PERICAS, A., «Génesis de la Ley Orgánica 19/94 de 23/12 de protección a testigos y peritos en causas criminales», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 11, Diciembre 1997.

— «La victimodogmática», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993.

GIMENO JUBERO, M. A., «El testimonio de niños», en *La prueba en el proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 12, CGPJ, Madrid, 2000.

GIMENO SENDRA, V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ed. Colex (4ª Ed), Madrid, 2014.

— *Derecho Procesal Penal*, Ed. Civitas, Thomson-Reuters, Pamplona, 2012

— «El proceso penal de menores», *Diario La Ley*, núm. 5386, 1 de octubre de 2001.

GISBERT POMATA, M., «La preconstitución de la prueba y el testimonio de referencia», en ALCÓN YUSTAS, M. F., DE MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, F. (Coords.) *Los menores en el proceso judicial*, Ed. Tecnos, Madrid, 2011.

GOIZUETA VÉRTIZ, J., «Mujeres y algunas formas de criminalidad: en particular, el estado de especial vulnerabilidad de la mujer víctima de la trata de seres humanos», en ORDEÑANA GEZURAGA, I. (Dir.-Coord.): *Víctimas en distintos ámbitos del Derecho*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 2011.

GÓMEZ AMIGO, L., «Una nueva iniciativa europea para la protección de las víctimas especialmente vulnerables: la orden europea de protección», en ARMENTA DEU, T., OROMÍ VALL-LLOVERA, S., (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010.

GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima del delito*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto jurídico de la víctima», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, Enero-Marzo 2015.

GÓMEZ FERNÁNDEZ, I., y PÉREZ GONZÁLEZ, C., «La protección de los menores de edad víctimas de trata de seres humanos: Derecho internacional, europeo y español», en ALCÁCER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015.

GONZÁLEZ, J. L., MUÑOZ, J. M., SOTOCA, A., MANZANERO, A. L., «Propuesta de protocolo para la conducción de la prueba preconstituida en víctimas especialmente vulnerables», en *Papeles del Psicólogo*, 2013. Vol. 34 (3).

GONZÁLEZ CANO, M. I., «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 6742, 25 de junio de 2007 (D-148).

— «La mediación penal en España», en BARONA VILAR, S. (Dir.): *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos (Experiencias en España, EEUU, Inglaterra y Gales, Países Escandinavos, Francia, Alemania, Portugal, Brasil y Chile)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

GONZÁLEZ DEL POZO, J. P., «Algunas consideraciones sobre el régimen de visitas, los puntos de encuentro familiar y la orden de alejamiento», *Diario La Ley*, núm. 6998, 28 de julio de 2008 (D-238).

GONZÁLEZ DÍAZ, F. A., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia» en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

GONZÁLEZ TASCÓN, M. M., «La protección penal de los menores en la esfera sexual a la luz del Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época, núm. 8, julio 2012.

GONZALEZ VIDOSA, F., *¿Qué es la ayuda a la víctima?*, Ed. Atelier, Barcelona, 2001.

GONZÁLEZ VIDOSA, F., DE JORGE MESAS, L. F., «Mediación. 1ª Experiencia de adultos en España», en *Revista del Poder Judicial*, núm. 40, Octubre-Diciembre 1995.

GONZALEZ VIDOSA, F., MORCILLO MORENO, P., «La víctima y el proceso penal», en STANGELAND, P., (Dir.): *La criminología aplicada, Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. XV, CGPJ, Madrid, 1997.

GORDILLO SANTANA, L. F., *La justicia restaurativa y la mediación penal*, Ed. Iustel, Madrid, 2007.

GUARDIOLA LAGO, M. J., «La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 12, 2009.

GUERRERO PALOMARES, S., *La defensa procesal de las víctimas ante la Corte Penal Internacional*, STEINER, S. (prol.), Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

GUTIERREZ GIL, A. J., «La dimensión constitucional del ofrecimiento de acciones», en *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 5, 1998.

GUTIÉRREZ PASCUAL, P., «Perspectiva autonómica de la Ley contra la violencia de género: Instrumentos jurídicos», en BURGOS LADRÓN DE GUEVARA, J., (Coord.): *La violencia de género. Aspectos penales y procesales*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Ed. Comares, Granada, 2007.

GUTIÉRREZ PÉREZ, M., «Protección de las víctimas en los procesos judiciales, reconocimientos y condecoraciones», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

GUTIÉRREZ ROMERO, F. M., «Las buenas prácticas para las víctimas de violencia de género: especial referencia a la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012», *Diario La Ley*, núm. 8226, 10 de enero de 2014 (D-11).

— «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas a la luz de la nueva ley de violencia de género», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 17, 2007-I.

— «Medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas: ¿Novedad o mera ordenación de las existentes en nuestra legislación procesal penal?», *Diario La Ley*, núm. 6716, 18 de mayo de 2007 (D-119).

GUTIÉRREZ-ALVÍZ Y CONRADI, F., «Nuevas perspectivas sobre la situación jurídico-penal y procesal de la víctima», *Revista del Poder Judicial*, núm. 18, Junio 1990.

HASSEMER, W., *Fundamentos del Derecho Penal*, MUÑOZ CONDE, F., ARROYO ZAPATERO, L. (Trad.), Ed. Bosch, Barcelona, 1984.

HASSEMER, W., MUÑOZ CONDE, F., *Introducción a la Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

HERNÁNDEZ GARCÍA, J., «El juicio oral. La prueba», en CARMONA RUANO, M. (Dir.): *Hacia un nuevo proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 32, CGPJ, Madrid, 2005.

HERNÁNDEZ GARCÍA, H., MIRANDA ENTRAMPES, M., «¿Deben declarar los menores victimizados en el acto del juicio oral? (a propósito de la STEDH caso S. N. contra Suecia, de 2 de julio de 2002)», en *Diario La Ley*, núm. 6335, de 7 de octubre de 2005.

HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima. Compendio de Victimología*, POLAINO NAVERRETE, M. (Prol.), Ed. Edersa, Madrid, 1996.

— *Victimología. Nociones básicas*, Tomo I, Ed. Servi-Copy, Sevilla, 2014.

— «Sobre víctimas y victimidad. Aspectos de controversia científica en torno a la condición de víctima», en GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (Ed.): *Víctima, prevención del delito y tratamiento del delincuente*, Ed. Comares, Granada, 2009.

— «Rehabilitación y restablecimiento social. Valoración del potencial rehabilitador de la justicia restauradora desde planteamientos de teoría jurídica terapéutica», en *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006.

— «Historia de la victimología», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURÚA ODRIOZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coords.): *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

— «La “conciliación menor-víctima” en el ámbito de la desviación juvenil: reflexiones en torno a su controvertida plasmación en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. IV, 2004.

HERRERO-TEJEDOR ALGAR, F., «Intervención de la víctima en el proceso penal: estudio detallado del marco normativo sobre protección de testigos», *Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal*, II, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000.

HIERRO HIERRO, F. J., «Medidas para la asistencia y atención de las víctimas del terrorismo de la Comunidad Autónoma de Extremadura» en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coor.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

JESCHECK, H. H., *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, MANZANARES SAMANIEGO, J. L. (Trad.), Ed. Comares, (4ª ed.), Granada, 1993.

JIMENO BULNES, M.: *Un proceso europeo para el siglo XXI*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2011.

LABRADOR, F. J., RINCÓN, P. P., DE LUIS, P., y FERNÁNDEZ-VELASCO, R., *Mujeres víctimas de la violencia doméstica. Programa de actuación*, Ed. Pirámide, Madrid, 2004.

LALIGA MOLLÁ, M., «Soluciones adoptadas por el sistema jurídico penal español ante el incumplimiento de la prohibición de aproximación previa inducción o consentimiento por parte de las mujeres inmersas en la violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 8146, 11 de septiembre de 2013 (D-305).

LANDROVE DÍAZ, G., *La moderna victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

— «La reforma de la prisión provisional», *Diario La Ley*, núm. 5926, 5 de enero 2004 (D-3).

LEAL MEDINA, J., «¿Tiene futuro la mediación penal de adultos? ¿Dónde estamos actualmente? ¿Es un método viable para solucionar los problemas de convivencia que genera la acción delictiva?», *Diario La Ley*, núm. 8397, 13 de octubre de 2014, (D-314).

— «Régimen jurídico de la víctima del delito (Normativa presente y de futuro. Derchos en el proceso penal y en las leyes extraprocerales. Especial atención al anteproyecto de Ley Orgánica del estatuto de la víctima del delito», *Diario La Ley*, núm. 8287, 7 de abril de 2014 (D-111).

LECANDA CROOKE, I., «Evolución legislativa del régimen jurídico de las víctimas del terrorismo en España», *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 17, 1998.

LIMA MALVIDO, M. L., «Modelos de atención a víctimas del delito», en *Memoria de las Primeras y Segundas Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos*, Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2003.

LÓPEZ GIL, M. «La Orden Europea de Protección», en ROBLES GARZÓN, J. A. (Dir./Coord.): *Nueve Estudios para Informar un Proceso Penal Europeo y Código Modelo para Potenciar la Cooperación Jurisdiccional Iberoamericana*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013.

LÓPEZ LÓPEZ, E., «Registro Nacional para la protección de las víctimas de la violencia doméstica», en *Congreso «Violencia Doméstica»*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

LLADÓ ALEMANY, S. «Asistencia a las víctimas del Delito. Una experiencia en el seno de la policía local», en *Anuario de Psicología Jurídica*, Vol. 6, 1997, 35-43.

LLORENTE SÁNCHEZ-ARJONA, M., «La protección de las víctimas de delitos en el marco de la Unión Europea», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 112, mayo 2014.

LLOVERAS, M. -R., «Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Evolución normativa y aplicación jurisprudencial», *InDret* 3/2002.

MAGRO SERVET, V. «El nuevo estatuto de la víctima en el proceso penal», en *Diario La Ley*, núm. 7495, de 25 de octubre de 2010 (D-324).

— «Hacia una ley integral de la víctima en el proceso penal: una propuesta sistemática», *Diario La Ley*, núm. 7226, 27 de julio de 2009 (D-262).

— «Necesidad de la práctica de la prueba preconstituida con menores de edad en el Juzgado de Instrucción en los delitos contra la libertad sexual», en *Diario La Ley*, Núm. 6972, 20 de junio de 2008 (D-193).

— «Doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo sobre la atenuante de reparación del daño (art. 21.5 CP)», *La Ley Penal*, núm. 50, junio 2008.

— «Aplicación práctica de la atenuante de la reparación del daño causado a la víctima del delito», *Diario La Ley*, núm. 6362, 17 de noviembre de 2005 (D-266).

— «Las nuevas tecnologías en el proceso penal. En particular en uso de la videoconferencia», en CHOCLAN MONTALVO, J. A., (Dir.): *Las reformas procesales*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 58, CGPJ, Madrid, 2004

— «Los nuevos instrumentos legales contra la violencia doméstica», *Diario La Ley*, núm. 5914, 16 de diciembre 2003 (D-282).

— «La necesidad de implantar en España los puntos de encuentro familiar», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 565, 13 de febrero de 2003.

MAIER J. B. J., «La víctima y el sistema penal», en MAIER, J. B. J. (Comp.): *De los delitos y de las víctimas*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1992.

MANRIQUE CABRERO, J. C., «Estudio de la normativa de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1891, 15 de abril de 2001.

MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «La mediación penal», *Diario La Ley*, núm. 6900, 10 de marzo de 2008 (D-75).

— «La libertad vigilada», *Diario La Ley*, núm. 7386, 22 de abril de 2010 (D-130).

— «Estatuto de la víctima. Comentario a su regulación procesal penal», en *Diario La Ley*, núm. 8351, de 10 de julio de 2014 (D-230).

MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Ed. Thomson-Civitas (4ª ed.), Pamplona, 2005.

— «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva», *Revista de Estudios Penitenciarios, Homenaje al Profesor Bueno Arús*, núm. Extra, 2006.

— «Tráfico ilegal e inmigración clandestina con fines de explotación sexual», *La Ley Penal*, núm. 57, Febrero 2009.

— «La trata de personas», *ADPCP*, Vol. LXV, 2012.

MAPELLI CAFFARENA, B., TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Ed. Civitas (3ª ed.), Madrid, 1996.

MARCOS MARTÍN, T., «Un nuevo paso en la lucha contra la explotación sexual infantil: El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual», *Revista sobre la infancia y la adolescencia*, núm. 1, Septiembre 2011, disponible en: <http://ojs.upv.es/index.php/reinad/article/view/855> (Fecha consulta: 05-04-2015).

MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., «Protección de la víctima y responsabilidad civil en la “Ley penal de los menores”», *Actualidad Penal*, núm. 4, 22 a 28 de enero de 2001.

MARTÍN DIZ, F., «Mediación en materia de violencia de género: análisis y argumentos», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009.

MARTÍN MARTÍNEZ, M. «La protección de las víctimas. Violencia de género y cooperación judicial penal en la Unión Europea post-Lisboa», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 39, Mayo/Agosto 2011.

MARTÍN OSTOS, J., «Aspectos procesales de la Ley Orgánica reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgado de Menores», en MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J. M. (Dir.): *Menores privados de libertad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1996.

— «La víctima en el proceso penal abreviado», en *Homenaje a Don Eduardo Font Serra*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos, Madrid, 2004.

— «La prueba en el proceso penal acusatorio», *Justicia*, núm. 2, 2013.

MARTÍN OSTOS, J. S., MARTÍN RIOS, M. P., «La víctima ante el sistema de justicia», en HERRERA MORENO, M (Coord.): *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, Ed. Comares, Granada, 2008.

MARTÍN RIOS, M. P., *Víctima y justicia penal. Reparación, intervención y protección de la víctima en el proceso penal*, Ed. Atelier, Barcelona, 2012.

— *El ejercicio de la acción civil en el proceso penal: Una aproximación victimológica*, Ed. La Ley, Madrid, 2007.

— «La víctima en el proceso penal de menores español (Especial referencia a la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre)», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. VI, 2006.

— «La exclusión de la mediación como manifestación de las no-drop policies en violencia de género: Análisis de la cuestión a la luz de la Directiva 2012/29/UE», *Diario La Ley*, núm. 8016, 5 de febrero de 2013 (D-43).

MARTÍNEZ ARRIETA, A., «La entrada en el proceso de la víctima», en *La Victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993.

— «Hacia una Ley de protección a las víctimas de delitos», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 31, 6 de diciembre de 1991.

MARTÍNEZ GARCIA, E., *La tutela judicial de la violencia de género*, COMAS D'ARGEMIR, M., (Prol.), Ed. Iustel, Madrid, 2007.

— «Mediación penal en los procesos por violencia de género. Entre la solución real del conflicto y el *ius puniendi* del Estado», *Revista de Derecho Penal*, núm. 33, 2ª cuatrimestre 2011.

— «La protección cautelar de las víctima en la nueva Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre», en BOIX REIG, J., MARTÍNEZ GARCÍA, E., (Coords.): *La nueva Ley contra la Violencia de Género (LO 1/2004, de 28 de diciembre)*, Ed. Iustel, Madrid, 2005.

MARTÍNEZ SERRANO, A., «El tratamiento de la responsabilidad civil en la Ley de Justicia Juvenil», *Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*, VII, Madrid, 1998.

MAYORDOMO RODRIGO, V., «La protección a los colectivos vulnerables en la normativa internacional y española», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C. (dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

MAZA MARTÍN, J. M., «Algunas consideraciones criminológicas de interés judicial sobre la víctima del delito», en GARCÍA PABLOS, A. (Dir.): *Criminología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XXIX, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.

MEZIAT VALVERDE, C., MANZANO TERRADES, J., *La víctima del delito. Estudio desde las Oficinas de Ayuda a las Víctimas del Delito de la Comunidad Valenciana*, Ed. Generalitat Valenciana, Valencia, 1999.

MILLÁN DE LAS HERAS, M. J., «La jurisdicción de menores ante la violencia de género», *Revista de Estudios de Juventud*, núm. 86, septiembre 2009, disponible en: <http://www.injuve.es/sites/default/files/RJ86-10.pdf> (Fecha consulta: 24-05-2015).

MIKAELSSON, J. & WERGENS, A., *Reparing the irreparable. State compensation to crime victims in the European Union*, The Crime Victim Compensation and Support Authority, Umea, Sweden, 2001.

MINGO BASAÍL, M. L., «Posición de las víctimas en el proceso penal de menores. De la prohibición a la aceptación de la acusación particular», *Diario La Ley*, núm. 6099, 4 de octubre de 2004 (D-197).

MIR PUIGPELAT, O., «Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo. Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo, y su Reglamento de desarrollo», *InDret* 1/2000.

MIRANDA ENTRAMPES, M., «Los menores como víctimas de hechos delictivos tratamiento procesal», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013

— «La víctima en el proceso de reforma de menores», *Estudios Jurídicos Ministerio Fiscal*, II-2000, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000.

MOCHÓN LÓPEZ, L., «La Ley de Violencia de Género y la necesidad de que se valore la oportunidad de adoptar medidas en relación con los hijos», *Diario La Ley*, núm. 7063, 25 de noviembre de 2008 (D-336).

MOLINA LIZANA, A., PÉREZ CANDELA, P., y RAMÍREZ LÓPEZ, M., «La víctima en el aparato judicial», *Boletín Criminológico*, núm. 44, Noviembre-Diciembre 1999, disponible en: <http://www.boletincriminologico.uma.es/boletines/44.pdf> (Fecha consulta: 05-04-2015).

MOLINA MANSILLA, M. C., «El derecho a la información de los detenidos y acusados versus el derecho de información de la víctima en procesos penales: análisis de las Directivas 2012/13/UE, de 22 de mayo y 2012/29/UE, de 25 de octubre», en *La Ley Penal*, núm. 103, Julio-Agosto 2013.

— «La protección de la víctima en el espacio europeo: la orden europea de protección», en *La Ley Penal*, núm. 92, Abril 2012.

MONEREO PÉREZ, J. L., TRIGUERO MARTÍNEZ, L. Á., *La víctima de violencia de género y su modelo de protección social*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

MONTERDE FERRER, F., «Victimología. Proyecciones asistenciales prácticas», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993.

MORAL MORO, M. J. «Las medidas judiciales de protección y seguridad de las víctimas en la Ley Integral contra la Violencia de Género», *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 14, enero 2008.

MORENO CATENA, V., «Medidas judiciales de protección y seguridad de las mujeres víctimas de malos tratos», en *II Congreso sobre Violencia Doméstica y de Género*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

— «La protección de los testigos y peritos en el proceso penal español», *Revista Penal*, núm. 4, Julio 1999.

MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, (6ª ed.), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., «Víctimas especialmente vulnerables y Ley Orgánica 1/2004», en JIMÉNEZ DÍAZ, M. J. (Coord.): *La Ley Integral: Un estudio multidisciplinar*, Ed. Dykinson, Madrid, 2009.

MORILLAS FERNÁNDEZ, D. L., PATRÓ HERNÁNDEZ, R. M., y AGUILAR CÁRCELES, M. M., *Victimología: un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*, Ed. Dykinson, Madrid, 2011.

MOTA BELLO, J. F., «Las penas de localización permanente y de prohibición de residencia, de aproximación y de comunicación con la víctima y otras personas», en VIEIRA MORANTE, F. J., (Dir.): *Las penas y sus alternativas*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, IV, CGPJ, Madrid, 2005.

MUÑOZ CONDE, F., GARCÍA ARÁN, M., *Derecho Penal. Parte General*, Ed. Tirant lo Blanch (8ª Ed.), Valencia, 2010.

MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M., «La aplicación del principio de interpretación conforme a las Decisiones-Marco: ¿Hacia el efecto directo? Especial referencia al caso *Pupino*», en ARROYO ZAPATERO, L., NIETO MARTÍN, A. (Dir.), MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M. (Coord.): *El Derecho penal de la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro*, Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2007.

MUSACCHIO, V., «Prevención y represión en la lucha contra la violencia de género y la violencia doméstica (consideraciones penales en el ámbito europeo)», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 18, 2012.

NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., «Protección de testigos y peritos: análisis de su normativa reguladora», *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1999.

NAVARRO, J. R., «La posición procesal de la víctima del delito en el Proyecto de Ley que regula su estatuto», en *Revista de la Fundación Víctimas del Terrorismo*, núm. 48, Septiembre 2014.

NAVARRO VILLANUEVA, C., «La protección del testimonio del menor de edad. El valor probatorio de la declaración testifical del menor-víctima realizada en la fase de instrucción», en *Justicia. Revista de Derecho Procesal*, núm. 3-4, 2009.

NEUMAN, E., *Victimología. El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales*, Ed. Universidad (3ª ed.), Buenos Aires, 2001.

NIEVA FENOLL, J., «Las pulseras telemáticas: aplicación de las nuevas tecnologías a las medidas cautelares y a la ejecución en el proceso penal», *Revista Poder Judicial*, núm. 77, primer trimestre 2005.

NISTAL BURÓN, J., «El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. Algunas consideraciones en torno al objetivo prioritario de la pena», *Diario La Ley*, núm. 7157, 20 de abril de 2009 (D-134).

— «Implicaciones de la justicia victimal en el Derecho penitenciario», *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 26, 2012.

NOREÑA SALTO, J. R., «La víctima y los derechos fundamentales. Referencia a la jurisprudencia del TEDH y del Tribunal Constitucional sobre la misma», *Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal*, II, Ministerio de Justicia, Madrid, 2000.

NOYA FERREIRO, M. L., «Protección de las mujeres víctimas de tráfico ilegal con fines de explotación: aspectos procesales», en *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 23, 2010.

— «Las medidas cautelares en el proceso penal del menor», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXVI, 2006.

OLIVERAS, N., «La Directiva 2011/99/UE sobre la orden europea de protección», en en FREIXES, T., ROMÁN, L. (Dirs.), OLIVERAS, N., VAÑÓ, R. (Coords.): *La orden europea de protección. Su aplicación a las víctimas de violencia de género*, Ed. Tecnos, Madrid, 2015.

ORDEÑANA GEZURAGA, I., *El estatuto jurídico de la víctima en el Derecho jurisdiccional penal español*, Ed. Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 2014.

OLÁSOLO ALONSO, H., «La posición procesal de las víctimas en el proceso de activación ante la Corte Penal Internacional», *Diario La Ley*, núm. 6343, 20 de octubre de 2005 (D-235).

ORDOÑEZ SÁNCHEZ, B., «Aspectos psicológicos y organizacionales de la ley de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», en *Actualidad Penal*, núm. 4, 20 a 26 de enero 1997.

— «Las oficinas de asistencia a las víctimas», en TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coord.): *Estudios de Victimología. Actas del I Congreso español de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

— «La mediación penal en las oficinas de asistencia a las víctimas de delitos», *La Ley Penal*, núm. 44, Diciembre 2007.

ORIHUELA CALATAYUD, E., *Las víctimas y la Corte Penal Internacional. Análisis de la participación de las víctimas ante la Corte*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

ORTEGA CALDERÓN, J. L., «Las medidas judiciales llamadas de protección y de seguridad de las víctimas de la violencia de género en la LO 1/2004 de 28 de diciembre», *Diario La Ley*, núm. 6349, 28 de octubre de 2005 (D-24).

OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29/UE», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 30, 2013.

— «Concepto de víctima y víctima especialmente vulnerable en la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal (2001/220/JAI) y en el ordenamiento español», en ARMENTA DEU, T. (Coord.): *Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables. Menores y víctimas de violencia de género*, Ed. Colex, Madrid, 2011.

— «El estatuto de la víctima en el proceso penal: visión general de su transposición a las legislaciones procesales de los Estados miembros de la UE», en DE LA OLIVA SANTOS, A., ARMENTA DEU, T., y CALDERÓN CUADRADO, M. P. (Coords.): *Garantías fundamentales del proceso penal en el espacio judicial europeo*, Ed. Colex, Madrid, 2007.

OUBIÑA BARBOLLA, S., «La orden europea de protección: realidad o ilusión», en CASTILLEJO MANZANARES, R., (Dir.), CATALINA BENAVENTE, M. A., (Coord.): *Violencia de género, justicia restaurativa y mediación*, Ed. La Ley, Madrid, 2011.

PALACIO SÁNCHEZ-IZQUIERDO, J. R., «La asistencia a las víctimas del delito en Vizcaya», en *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 6, Diciembre 1992.

PASCUAL RODRÍGUEZ, E., «La mediación en el Derecho penal de adultos en la fase de enjuiciamiento: un estudio sobre la experiencia piloto en los órganos jurisdiccionales», en SÁEZ VALCÁRCEL, R., ORTUÑO MUÑOZ, P. (Dir.): *Alternativas a la judicialización de los conflictos; La mediación, Estudios de Derecho Judicial*, 111, CGPJ, Madrid, 2006.

PASTOR MOTTA, L., «El Registro Central de medidas contra la violencia doméstica», en *Congreso «Violencia Doméstica»*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2004.

PELAYO LAVÍN, M., «La protección de la víctima en la Unión Europea», en BUJOSA VADELL, L. M. (Coord.), CALVO SÁNCHEZ, M. C. (Prol.): *Hacia un verdadero espacio judicial europeo: perspectivas para la construcción de un proceso penal europeo e instrumentos de cooperación policial y judicial en la Unión Europea*, Ed. Comares, Granada, 2008.

PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29/UE. Especial referencia al derecho de información y apoyo», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 30, 2013.

— «El derecho a recibir información: análisis del artículo 4 de la Decisión Marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010.

PÉREZ CAMPOS, A. I., «Ayudas a las víctimas del terrorismo de la Comunidad Foral de Navarra», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

PÉREZ MACHÍO, A. I., «Aproximación crítica a la intervención de la acusación particular en el proceso de menores», *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 23, Diciembre 2009.

PÉREZ MARÍN, M. A.: *La lucha contra la criminalidad en la Unión Europea. El camino hacia una jurisdicción penal común*, Ed. Atelier, Barcelona, 2013.

PÉREZ MARTELL, R., «La declaración del menor en el proceso penal ¿cabe el uso de la videoconferencia?» en *Boletín Aranzadi Penal*, núm. 2/2003 (BIB 2003/16).

PÉREZ RIVAS, N., «Los derechos de las víctimas en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29/UE», *Boletín CeDe UsC*, Vol. II, Febrero 2014, disponible en: http://revistas.usc.es/boletincede/boletins_2014/NFebreiro2014 (Fecha consulta: 11-03-2015)

— «El nuevo régimen de ayudas e indemnización a las víctimas de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G., (Dirs.), PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M., (Coords.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

PETERS, T., «Consideraciones teóricas sobre la victimología», *EGUSKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 2, Octubre 1988.

PEYRÓ LLOPIS, A., «La protección de las víctimas en la Unión Europea: La orden europea de protección», en *Revista de Derecho Europeo*, núm. 46, Abril-Junio 2013.

PLANCHADELL GARGALLO, A., «La intervención de la víctima en la instrucción del proceso penal de menores», en GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., TAMARIT SUMALLA, J. M., y GÓMEZ COLOMER, J. L. (Coords.): *Justicia Penal de Menores y Jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

POLAINO NAVARRETE, M., *Criminalidad actual y Derecho Penal*, Ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, Córdoba, 1988.

— «Victimología y criminalidad violenta en España», en *Estudios penales en memoria del Profesor Agustín Fernández Albor*, Ed. Universidad Santiago de Compostela, 1989.

— «Entre el Derecho penal simbólico y el Derecho penal del enemigo: la represión punitiva de la denominada “violencia de género”», en DÍAZ-MAROTO VILLAREJO, J., (Coord.): *Derecho y Justicia Penal en el siglo XXI. Liber amicorum en homenaje al Profesor Antonio González-Cuellar García*, Ed. Colex, Madrid, 2006.

— «Víctimas del delito y derechos humanos», en *Quintas Jornadas Nacionales sobre Víctimas del Delito y Derechos Humanos*, Ed. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2008.

POLAINO-ORTS, M., *Curso de Derecho penal del enemigo. Delincuencia grave y exclusión social en el Estado de Derecho*, (2ª ed.), Ed. Digital@tres, Sevilla, 2013.

PORTAL MANRUBIA, J., «Aspectos materiales y procesales de la mediación en la jurisdicción de menores», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. X, 2010.

PREUS CORRALERO, A., «La actividad o acción indemnizatoria o de resarcimiento a las víctimas del terrorismo. Evolución legal y reglamentaria estatal. Otras ayudas estatales o autonómicas», *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 19, 1998.

PUENTE ABA, L. M., «Nuevas reformas en el Derecho penal de menores: Las medidas de internamiento y la protección de los perjudicados», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. VI, 2006.

PUYOL MONTERO, F. J., «Noticia de la Ley 35/1995 de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», *Diario La Ley*, núm. 4045, 28 de mayo de 1996 (D-188).

QUINTERO OLIVARES, G., *Parte General del Derecho Penal* (4ª ed.), Ed. Aranzadi, Pamplona, 2010.

— «Sobre la mediación y la conciliación en el sistema penal español. Situación y perspectiva de futuro», en CASTILLEJO MANZANARES, R. (Dir.) y CATALINA BENAVENTE, M. A. (Coord.): *Violencia de Género, justicia restaurativa y mediación*, Ed. La Ley, Madrid, 2011.

REDONDO HERMIDA, A., «La víctima del terrorismo: una reflexión jurídica», *Diario La Ley*, núm. 6807, 25 de octubre de 2007 (D-226).

RÍOS MARTIN, J. C., «La mediación en la fase de ejecución penitenciaria», *Revista de Estudios Penitenciarios. Homenaje al Profesor Francisco Bueno Arús*, Extra 2006.

RIVERO EVIA, J., «El acceso de las víctimas a la justicia de la Corte Penal Internacional», *Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México*, núm. 29, 2010.

ROCA AGAPITO, L., «Análisis del nuevo régimen jurídico-económico de las víctimas del terrorismo», *Diario La Ley*, núm. 7776, 16 de enero de 2012.

RODRÍGUEZ, V., ROMÁN, Y., ESCORIAL, A., *Infancia y Justicia: Una cuestión de derechos*, Ed. Save the Children, Madrid, 2012.

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., «La protección de la funcionaria víctima de violencia de género», en *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, núm. 185, mayo 2006.

RODRÍGUEZ INIESTA, G., «La protección a las víctimas del terrorismo en el País Vasco», en SEMPERE NAVARRO, A. V., (Dir.) y KAHALE CARRILLO, D. T., (Coord.): *Reconocimiento y protección integral a las víctimas del terrorismo. Estudio de la normativa básica estatal y autonómica*, Ed. Eolas Ediciones, 2014.

RODRÍGUEZ LAINZ, J. L., «La orden europea de protección», en *Diario La Ley*, núm. 7854, 9 de mayo de 2012 (D-195).

— «Reflexiones sobre la aplicabilidad en España del Reglamento de la Unión Europea relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil», en *Revista de Derecho de Familia*, Núm. 62, Primer trimestre 2014.

— «Mediación penal y violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 7557, 28 de enero de 2011 (D-36).

RODRÍGUEZ MANZANERA, L., *Victimología*, Ed. Porrúa, México, 2003.

RODRÍGUEZ PUERTA, M. J., «Sistemas de asistencia, protección y reparación de las víctimas», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURÚA ODRIOZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coords.): *Manual de Victimología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

RODRÍGUEZ SOL, L., «El Fiscal y la protección de las víctimas en el proceso de menores», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1750, 25 de julio de 1995.

RODRÍGUEZ URIBES, J. M., *Las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Dykinson, Madrid, 2013.

RODRÍGUEZ URIBES, J. M., «El apoyo institucional a las víctimas del terrorismo en España», en VÁZQUEZ-PORTOMENE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.) y PÉREZ RIVAS, N., SOUTO GARCÍA, E. M. (Coord.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

ROIG TORRES, M., *La reparación del daño causado por el delito (Aspectos civiles y penales)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

ROLDÁN BARBERO, H., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Ed. Comares, Granada, 2012.

— «La mediación penal: entre el orden penal y la voluntad de mejorar», *Revista Penal*, núm. 11, enero 2003.

ROMÁN, L., «Principales hitos internacionales en la erradicación de la violencia contra la mujer», en FREIXES, T., ROMÁN, L. (Dirs.), OLIVERAS, N., VAÑÓ, R. (Coords.): *La orden europea de protección. Su aplicación a las víctimas de violencia de género*, Ed. Tecnos, Madrid, 2015.

ROMERO BURILLO, A. M^a, MORENO GENÉ, J., *El nuevo Régimen Jurídico de la Renta Activa de Inserción (A propósito del Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre)*, Ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2007.

RUIZ GONZÁLEZ, J. G., «El derecho a la reparación integral de la víctima en la Ley de ayuda a las Víctimas del Terrorismo de la Región de Murcia», en *EGUZKILORE, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 25, Diciembre 2011.

RUIZ RODRÍGUEZ, L. R., «Acoso laboral. Las dimensiones criminológica y victimológica del fenómeno», en HERRERA MORENO, M. (Coord.): *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, Ed. Comares, Granada, 2008.

RUIZ RODRÍGUEZ, L. R., GONZÁLEZ AGUDELO, G., «El factor tecnológico en la expansión del crimen organizado ¿Menores en riesgo?», en PUENTE ABA, L. M. (Dir.), ZAPICO BARBEITO, M., RODRÍGUEZ MORO, L. (Coords.): *Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración. Retos contemporáneos de la Política Criminal*, Ed. Comares, Granada, 2008.

SALINERO ALONSO, C., «Las víctimas de delitos en el espacio judicial europeo: Hacia una necesaria protección de sus derechos», en PÉREZ ÁLVAREZ, F., (Ed.), NUÑEZ PAZ, M., GARCÍA ALFARAZ, A. I. (Coords.): «*Universitas Vitae*» *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ed. Universidad de Salamanca, 2007.

— «La indemnización de víctimas de delitos. Comentario a la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 7, mayo 2005.

SALVADOR CONCEPCIÓN, R., «La mediación en el ámbito penal. Alusión especial al supuesto de violencia de género», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 35, julio-septiembre 2014.

SANPEDRO ARRUBLA, J. A., «La Corte Penal Internacional: Aproximación al papel de las víctimas», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 69, 1999.

SÁNCHEZ, A., SORIA, M. A., «Intervención psicológica con víctimas», en SORIA VERDE, M. A., (Comp.): *La víctima: entre la justicia y la delincuencia. Aspectos psicológicos, sociales y jurídicos de la victimización*, Ed. PPU, Barcelona, 1993.

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, P., «Mediación penal comunitaria: Desde dónde y hacia dónde», en SÁEZ VALCÁRCEL, R., ORTUÑO MUÑOZ, P. (Dir.): *Alternativas a la judicialización de los conflictos; La mediación*, *Estudios de Derecho Judicial*, 111, CGPJ, Madrid, 2006.

SÁNCHEZ CONCHEIRO, M. T., «La mediación en el Derecho penal. Relato de experiencias pioneras», *Revista Iuris. Actualidad y Práctica del Derecho*, núm. 50, 2001.

SÁNCHEZ DOMINGO, M. B., «La cooperación judicial penal y el Tratado de Lisboa. El ejemplo de la Directiva 2011/92/UE en materia de pornografía infantil», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 44, enero-abril 2013.

SANGRADOR, J. L., «La victimología y el sistema jurídico penal», en JIMÉNEZ BURILLO, F., CLEMENTE DÍAZ, M. (Comps.): *Psicología social y sistema penal*, Ed. Alianza, Madrid, 1986.

SANTANA VEGA, D. M., «La pena de libertad vigilada en delitos de terrorismo», *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXIX, 2009.

SANTOS DÍAZ, L. J., «El quebrantamiento de la condena de prohibición de aproximación: valor del consentimiento de la víctima», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 21, 2009-I.

SANZ HERMIDA, A. M., *Víctimas de delitos: Derechos, protección y asistencia*, Ed. Iustel, Madrid, 2009.

— *La situación jurídica de la víctima en el proceso penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

— «El nuevo marco de los derechos de las víctimas en la UE: La Directiva 2012/29/UE, de 25 de octubre de 2012», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 29, 2013.

— «Nuevos avances en la protección de las víctimas del delito: la propuesta de Directiva por la que se establecen normas mínimas relativas a los derechos, asistencia y protección de las víctimas del delito y la futura euro orden de protección de las víctimas de delitos», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 25, 2011.

— «La declaración de los menores víctimas y/o testigos de delitos: Derecho de defensa, protección del interés del menor y eficacia de la justicia penal», en ARMENTA DEU, T., OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010.

— «La futura euro orden de protección: de las víctimas de violencia de género a la protección de todas las víctimas», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 23, 2010.

— «Comentario al art. 28 LORPM», en GÓMEZ RIVERO, M. C. (Coord.): *Comentarios a la Ley Penal del Menor (Conforme a las reformas introducidas por la LO 8/2006)*, Ed. Iustel, Madrid, 2007.

— «La víctima en el proceso penal de menores», *Anuario de Justicia de Menores*, núm. I, 2001.

SANZ MORÁN, A. J., «La nueva medida de libertad vigilada: reflexión político-criminal», en REBOLLO VARGAS, R., TENORIO TAGLE, F. (Dir.): *Derecho Penal, Constitución y Derechos*, Ed. J. M. Bosch, Barcelona, 2013.

— «Las últimas reformas del Código Penal en los delitos de violencia doméstica y de género», en DE HOYOS SANCHO, M., (Dir.): *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009.

SANZ-DÍEZ DE ULZURRUM LLUCH, M., «La posición de la víctima en el Derecho comparado y en la normativa de la Unión Europea», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P., (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007.

— «La víctima ante el Derecho. La regulación de la posición de la víctima en el Derecho internacional, en el Derecho europeo y en el Derecho positivo español», *ADPCP*, Tomo LVII, 2006.

— «Normas internacionales relativas a las víctimas de delitos», en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C. (Dir.): *Nuevos desarrollos en el Derecho Internacional de los derechos humanos: los derechos de las víctimas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2014.

SARMIENTO, D., «Un paso más en la constitucionalización del tercer pilar de la Unión Europea. La sentencia *María Pupino* y el efecto directo de las Decisiones Marco», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 10, 2005, pp. 1-32, disponible en: www.reei.org (Fecha consulta: 22-02-2015).

SAURA ALBERDI, B., «Aspectos civiles de la Orden de Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica», *Diario La Ley*, núm. 5925, 2 de enero de 2004 (D-2).

SCHNEIDER, H. J., «La posición jurídica de la víctima del delito en el Derecho y en el proceso penal. Nuevos desarrollos en la política criminal de los Estados Unidos, de la República Federal de Alemania, del Consejo de Europa y de Naciones Unidas», en DE LA CUESTA, J. L., DENDALUZE, I., ECHEBURÚA, E., *Criminología y Derecho Penal al servicio de la persona. Libro homenaje al Profesor Antonio Beristain*, Ed. Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989.

SEMPERE NAVARRO, A. V., «Aspectos sociolaborales de la LO 1/2004, de 28 de diciembre», en MUERZA ESPARZA, J., (Coord.): *Comentario a la Ley Orgánica de Protección Integral contra la Violencia de Género. Aspectos Jurídico Penales, Procesales y Laborales*, Ed. Thomson Aranzadi, Navarra, 2005.

SENÉS MOTILLA, C., «Consideraciones sobre las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas de la violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 6644, 5 de febrero de 2007 (D-30).

— «Derechos de la persona en la audición a distancia de testigos en procesos penales», *Revista General del Derecho*, núm. 643, abril 1998.

SERRA CRISTÓBAL, «El fenómeno de la trata de mujeres para la explotación sexual y los derechos de las víctimas», en SERRA CRISTÓBAL, R., LLORIA GARCÍA, P., *La trata sexual de mujeres. De la represión del delito a la tutela de la víctima*, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2007.

SERRANO MASIP, M. «Protección transnacional de las víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, sobre la orden europea de protección», en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *La delincuencia organizada: un reto a la política-criminal actual*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013.

— «Una justicia europea adaptada al menor: exploración de menores víctimas o testigos en fase preliminar del proceso penal», *Indret Revista para el análisis del Derecho*, núm. 2/2013, disponible en: www.indret.com (Fecha consulta: 10-03-2015).

SIBONY, R., *Manual para la aplicación práctica del Reglamento de Extranjería: Desde la perspectiva de género*, Instituto Andaluz de la Mujer, Consejería de la Presidencia e Igualdad, Sevilla, 2012.

SILVA SÁNCHEZ, J. M., «La consideración del comportamiento de la víctima en la teoría jurídica del delito. Observaciones doctrinales y jurisprudenciales sobre la “victimo-dogmática”», en *La victimología, Cuadernos de Derecho Judicial*, XV, CGPJ, Madrid, 1993

— ««Innovaciones teórico-prácticas de la Victimología en el Derecho Penal», en BERISTAIN IPIÑA, A. (Dir.): *Victimología*, Ed. Servicio Editorial Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1990.

— «La victimo-dogmática en el Derecho extranjero», en BERISTAIN IPIÑA, A. (Dir.): *Victimología*, Ed. Servicio Editorial Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1990.

SOLÉ RAMON, A. M., «La protección de la víctima en la Ley Penal del Menor», *Iuris. Actualidad y Práctica del Derecho*, núm. 145, enero 2010.

SOLÉ RIERA, J., *La tutela de la víctima en el proceso penal*, Ed. Bosch, Barcelona, 1997.

SORIA, M. A., «Los servicios de apoyo a las víctimas», en SORIA VERDE, M. A., (Comp.): *La víctima: entre la justicia y la delincuencia. Aspectos psicológicos, sociales y jurídicos de la victimización*, Ed. PPU, Barcelona, 1993.

SOTO NIETO, F., «Ayudas a las víctimas de los delitos violentos. Su relación con el proceso penal», en *Diario La Ley*, núm. 4005, 23 de marzo de 1998 (D-86).

SOTOCA, A., MUÑOZ, J. M., GONZÁLEZ, J. L., MANZANERO, A. L., «La prueba preconstituída en casos de abuso sexual infantil: aportaciones desde la psicología jurídica», en *La Ley Penal*, Núm. 102, Mayo-Junio 2013.

SOTOMAYOR MORALES, E., *La violencia contra las mujeres. Estudio sobre la situación y características de las mujeres en los centros de acogida*, Ed. Instituto Andaluz de la Mujer, Sevilla, 2000.

SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I. J., *El principio de protección de las víctimas en el orden jurídico penal. Del olvido al reconocimiento*, Comares, Granada, 2006.

— «Las víctimas: juicio oral y sentencia», en *Las víctimas en el proceso penal*, Ed. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2000.

— «La igualdad y la violencia de género en el orden jurisdiccional penal», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 12-05 (2010).

— «El proceso penal: los menores de edad en el debate probatorio», en *Revista del Poder Judicial*, Núm. 85, 2007.

— «Las víctimas en el sistema penal. En especial, la justicia restaurativa», en GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. P., (Dir.): *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el sistema penal*, *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 121, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007.

TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reparación a la víctima en el derecho penal (Estudio y crítica de las nuevas tendencias político-criminales)*, Ed. Fundación Jaume Callís, Barcelona, 1994.

— *La víctima en el Derecho Penal*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1998.

— «La mediación reparadora en la Ley de responsabilidad penal del menor», en GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., TAMARIT SUMALLA, J. M., GÓMEZ COLOMER, J. L., (Coords.): *Justicia penal de menores y jóvenes (Análisis sustantivo y procesal de la nueva regulación)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

— «¿Hasta que punto cabe pensar victimológicamente el sistema penal?», en TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coord.): *Estudios de Victimología. Actas del I Congreso Español de Victimología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, 27-45.

— «La justicia reparadora: ¿una justicia para la víctima?», en BACA BALDOMERO, E., ECHEBURUA ODRIOZOLA, E., TAMARIT SUMALLA, J. M., (Coord.) *Manual de Victimología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, 439-462.

— «La introducción de la reparación del daño en la ejecución», en GARCÍA ALBERO, R., TAMARIT SUMALLA, J. M., *La reforma de la ejecución penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

— «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal», en TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.): *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Ed. Comares, Granada, 2012.

— «La política europea sobre las víctimas de delitos», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.): *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

— «Paradojas y patologías en la construcción social, política y jurídica de la victimidad», *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, enero 2013.

— «Las víctimas de la delincuencia organizada», en VILLACAMPA ESTIARTE, C. (Coord.): *La delincuencia organizada: un reto a la política-criminal actual*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2013.

TAMARIT SUMALLA, J. M.; VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La protección del menor víctima de abusos sexuales en el proceso penal», en TAMARIT SUMALLA, J. M., *La protección penal del menor frente al abuso y la exploración sexual (Análisis de las reformas penales en materia de abusos sexuales, prostitución y pornografía de menores)*, 2ª edición, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2002.

TAPIA PARREÑO, J. «Recientes reformas en materia de protección de menores víctima en los procesos penales», en *Diario La Ley*, Núm. 6655, 20 de febrero de 2007 (D-44).

TASENDE CALVO, J. J., «Aspectos civiles de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 664, 14 de abril de 2005.

TELLEZ AGUILERA, A., «Las víctimas del delito en el Derecho español», en *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 49, 1993.

TENA ARAGÓN, M. F., «La sustitución de la pena de prisión», en ECHAVARRI GARCÍA, M. A., (Dir.): *Las penas y las medidas de seguridad, Cuadernos de Derecho Judicial*, XIV, CGPJ, Madrid, 2006.

TENA FRANCO, I., «La violencia doméstica en el ordenamiento jurídico procesal penal español: la orden de protección», en TENA FRANCO, I., (Dir.): *La violencia doméstica: su enfoque en España y en el Derecho comparado, Cuadernos de Derecho Judicial*, II, CGPJ, Madrid, 2005.

TESÓN MARTÍN, F., «La responsabilidad civil en la nueva Ley de responsabilidad penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 5418, 14 de noviembre de 2001.

TINOCO PASTRANA, A., «La víctima en el proceso penal de los menores», *Diario La Ley*, núm. 6202, 3 de marzo de 2005 (D-53).

TIRADO ESTRADA, J., «Violencia familiar y las nuevas medidas cautelares penales de la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», *Diario La Ley*, núm. 4888, 21 de septiembre de 1999.

TOBAJAS GÁLVEZ, O. «La Ley de ayudas públicas a las víctimas de delitos dolosos violentos y contra la libertad sexual», en *Actualidad Penal*, núm. 12, 20 a 26 de marzo de 2000.

TOMÁS MARTÍNEZ, G., «Los fondos de garantía de pensiones de alimentos», en *Aequalitas. Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, núm. 18, 2006.

TOMÉ GARCÍA, J. A., «El estatuto de la víctima en el proceso penal según la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001 y su incorporación en el ordenamiento español», en ARMENTA DEU, T., GASCÓN INCHAUSTI, F., y CEDEÑO HERNÁN, M. (Coords.): *El Derecho procesal penal en la Unión Europea. Tendencias actuales y perspectivas de futuro*, Ed. Colex, Madrid, 2006.

TORÁN MUÑOZ, A., «La posición de la víctima en el sistema penal español», en ECHANO BASALDÚA, J. I. (Coord.): *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2002.

URBANO CASTRILLO, E., «¿Es necesario un estatuto de la víctima», *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 9, Enero 2013.

URBANO CASTRILLO, E., «La prisión provisional del maltratador», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 602, 4 de diciembre de 2003.

USHAKOVA, T., «La aportación del nuevo Convenio del Consejo de Europa al debate sobre la violencia de género», *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, Vol. 1, núm. 4, octubre-diciembre 2013.

UTRILLA HERNÁN, R., «La importancia del derecho a la información de las víctimas de violencia de género en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Puntos de Coordinación. El Registro Central», en *II Congreso sobre Violencia Doméstica y de Género*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

VACAS FERNÁNDEZ, F., «Derechos humanos y víctimas del terrorismo: del reconocimiento internacional a la protección y garantía de los derechos de las víctimas del terrorismo en España», en MARÍÑO MENÉNDEZ, F. M. (Coord.): *La aplicación del Derecho Internacional de los derechos humanos en el Derecho español*, Ed. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2009.

VALBUENA GONZÁLEZ, F., «La intervención a distancia de sujetos en el proceso penal», *Revista del Poder Judicial*, núm. 85, primer trimestre 2007.

VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa en Europa: Estudio comparado con la legislación española», *Diario La Ley*, núm. 6528, 18 de julio de 2006 (D-173).

VALLE GÁLVEZ, J. A., «Jurisprudencia Comunitaria. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 2 de febrero de 1989, Asunto 186/87, I. W. Cowan y Trésor Public (Turistas como destinatarios de servicios derecho a indemnización en caso de agresión)», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 15, 1988.

VALLE MARISCAL DE GANTE, M., «La víctima de trata de seres humanos como autor de delitos: la excusa absolutoria del art. 177 bis 11», en ALCÁCER GUIRAO, R., MARTÍN LORENZO, M., VALLE MARISCAL DE GANTE, M. (Coords.): *La trata de seres humanos: Persecución penal y protección de las víctimas*, Ed. Edisofer, Madrid, 2015.

VAN DYK, J., «The United Nations Declaration on Crime Victims: Priorities for Policy Makers », en BASSIOUNI, M. CH. (ed.): *International protection of victims, Nouvelles Études Pénales*, Association Internationale de Droit Pénal, Ed. érès, Pau, 1988.

VARGAS GALLEGO, A. I., «Los jóvenes maltratados ante la justicia. El papel de la Fiscalía», *Revista de Estudios de Juventud*, núm. 86, septiembre 2009, disponible en: <http://www.injuve.es/sites/default/files/RJ86-09.pdf> (Fecha consulta: 24-05-2015).

VAQUER ALOY, A., «La responsabilidad civil en la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores: una propuesta de interpretación», *Diario La Ley*, núm. 5224, 12 de enero de 2001 (D-11).

VIDAL ANDREU, G., «Respeto y desarrollo de los derechos de las víctimas», *Revista Técnica del Ertzaina HARLAX*, núm. 26, noviembre 1998.

VIDAL FERNÁNDEZ, B., «Instrumentos procesales penales. Protección de las víctimas en el proceso penal», en JIMENO BULNES, M., (Coord.): *Nuevas aportaciones al espacio de libertad, seguridad y justicia: hacia un derecho procesal europeo de naturaleza civil y penal*, Ed. Comares, Granada, 2014.

— «El estatuto de la víctima en el proceso penal en la Unión Europea», en DE HOYOS SANCHO, M. (Coord.): *El proceso penal en la Unión Europea: garantías esenciales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2008.

VILAPLANA RUIZ, J., «Mediación y violencia de género», *Diario La Ley*, núm. 8340, 25 de junio de 2014 (D-210).

VILLACAMPA ESTIARTE, C., *El delito de trata de seres humanos: una incriminación dictada desde el derecho internacional*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2011.

— «La nueva Directiva europea relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas ¿Cambio de rumbo de la política de la Unión en materia de trata de seres humanos?», en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 13-14, 2011, disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc/13/recpc13-14.pdf> (Fecha consulta: 12-02-2015).

— «Los modelos de asistencia a las víctimas del delito: situación en España y perspectiva comparada», en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 13, 2010.

— «La asistencia a las víctimas del delito: debate sobre los modelos de intervención», en TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.): *Víctimas olvidadas*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

— «Víctima menor de edad y proceso penal: especialidades en la declaración testimonial de menores-víctimas», en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 16, 2005.

VILLAMERIEL PRESENCIO, L. P., «Ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual: La Ley 35/1995, de 11 de diciembre», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1769, 1 de marzo de 1996.

— «Aproximación al sistema español de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual», *Revista de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 12, Mayo-Agosto 1996.

VILLEGAS DELGADO, C., «La ineficacia de la Decisión Marco 2001/220/JAI y la evolución de los instrumentos normativos para la cooperación policial y judicial en materia penal dentro del Tratado de Lisboa», en ARMENTA DEU, T. y OROMÍ VALL-LLOVERA, S. (Coords.): *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*, Ed. Colex, Madrid, 2010.

WALLER, I., *Derecho para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), México, 2013.

— *Crime victims: doing justice to their support and protection*, European Institute for Crime Prevention and Control (HEUNI), Helsinki, 2003, pp. 22 y 23, disponible en: <http://www.heuni.fi/material/attachments/heuni/reports/6KjPQLU2B/Englanti39.pdf> (Fecha consulta: 18-03-2015).

— «Rights of Victims of Crime and Abuse of Power: from Rhetoric to Realisation», en BASSIOUNI, M. CH. (ed.): *International protection of victims, Nouvelles Études Pénales*, Association Internationale de Droit Pénal, Ed. érès, Pau, 1988.

WERGENS, A., *Crime victims in the European Union*, The Crime Victim Compensation and Support Authority, Umea, Sweden, 2000.

YLLANES SUÁREZ, J. P., «El estatuto de la víctima: aspectos esenciales», en CARMONA RUANO, M. (Dir.): *Hacia un nuevo proceso penal, Manuales de Formación Continuada*, núm. 32, CGPJ, Madrid, 2005.

ZARAGOZA AGUADO, J. A., «La protección de los acusados, testigos y peritos en causas criminales en el ordenamiento jurídico español. Ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 19/1994. Las declaraciones de los coimputados. El problema de los testigos ocultos y anónimos. Incidencia de estas cuestiones en el derecho a un proceso con todas las garantías», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 7, 2002.

OTRA DOCUMENTACIÓN:

ASOCIACIÓN 11-M AFECTADOS DEL TERRORISMO, «Las víctimas en el centro de atención de la Justicia Europea. Experiencias de organizaciones europeas de víctimas». Madrid, IFEMA, 15 de enero de 2010, disponible en: <http://www.asociacion11m.org/documentos/20100115PonenciaUE.pdf> (Fecha de consulta: 12-03-2015).

CONSEJERÍA DE JUSTICIA E INTERIOR. JUNTA DE ANDALUCÍA

Folletos de información a las víctimas de delitos, editados en árabe, español, francés, inglés, rumano y ruso, disponibles en: <http://www.juntadeandalucia.es/organismos/justiciaeinterior/areas/asistencia-victimas/servicio.html> (Fecha consulta: 10-03-2015).

Guía divulgativa procesal dirigida a las víctimas de violencia de género, disponible en: <http://www.juntadeandalucia.es/organismos/justiciaeinterior/areas/violencia-genero/guias.html> (Fecha consulta: 10-03-2015).

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Guía para la práctica de la mediación intrajudicial, CGPJ, Madrid, 2013, en: http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Que_es_la_mediacion/Protocolos (Fecha consulta: 12-05-2015).

Guía Práctica de Actuación contra la Violencia Doméstica, aprobada por Acuerdo del Pleno de 21 de marzo de 2001, disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Atencion-Ciudadana/Guias-para-ciudadanos/Violencia-domestica--Guia-practica-de-actuacion-contra-la-violencia-domestica-> (Fecha consulta: 02-06-2015).

Guía de actuación judicial frente a la violencia de género, aprobada por su Grupo de Expertos/as en Violencia Doméstica y de Género, el 27 de junio de 2013, p. 95, disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Guias-y-Protocolos-de-actuacion/Guias/Guia-de-criterios-de-actuacion-judicial-frente-a-la-violencia-de-genero--2013-> (Fecha consulta: 10-03-2015),

Informe al Anteproyecto de Ley de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos (Pleno del 5 de abril de 1995)», en *Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 123, Madrid, mayo 1995.

Informe al Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de ayudas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, en *Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial*, Segundo Semestre 1996, Sesión de 25 de septiembre de 1996, CGPJ, Madrid, 1996.

Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de prisión provisional, *Informes del Consejo General del Poder Judicial sobre las Reformas Penales*, CGPJ, Madrid, 2003.

Protocolo aprobado mediante Acuerdo suscrito entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio del Interior, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, el Consejo General del Poder Judicial y la Fiscalía General del Estado, el 11 de octubre de 2013, disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Guias-y-Protocolos-de-actuacion/Protocolos/Protocolo-de-actuacion-del-sistema-de-seguimiento-por-medios-telematicos-del-cumplimiento-de-las-medidas-y-penas-de-alejamiento-en-materia-de-violencia-de-genero> (Fecha consulta: 20-05-2015).

DEFENSOR DEL PUEBLO

Informe *La trata de seres humanos en España: víctimas invisibles*, Ed. Defensor del Pueblo, Madrid, 2012, disponible en: <https://www.defensordelpueblo.es/informe-monografico/la-trata-de-seres-humanos-en-espana-victimas-invisibles-septiembre-2012/> (Fecha consulta: 22-04-2015)

FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

Circular 2/1998, de 27 de octubre, sobre ayudas públicas a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.

Instrucción 1/2002, de 7 de febrero, sobre la posibilidad de celebrar juicios orales penales por videoconferencia.

Instrucción 3/2002, de 1 de marzo, sobre aspectos procesales que pueden celebrarse a través de videoconferencia.

Circular 3/2003, de 30 de diciembre, sobre algunas cuestiones procesales relacionadas con la orden de protección.

Circular 4/2003, de 30 de diciembre, sobre nuevos instrumentos jurídicos en la persecución de la violencia doméstica.

Instrucción 4/2004, de 14 de junio, acerca de la protección de las víctimas y el reforzamiento de las medidas cautelares en relación con los delitos de violencia doméstica.

Consulta 3/2004, de 26 de noviembre, sobre la posibilidad de adoptar la medida cautelar de alejamiento en el proceso de menores.

Instrucción 2/2005, de 2 de marzo, sobre acreditación por el Ministerio Fiscal de las situaciones de violencia de género.

Circular 4/2005, de 18 de julio, relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal.

Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil.

Consulta 2/2006, de 10 de julio, sobre la prisión preventiva acordada en supuestos de malos tratos del art. 153 CP.

Circular 1/2007, de 23 de noviembre, sobre criterios interpretativos tras la reforma de la legislación penal de menores de 2006.

Circular 3/2009, de 10 de noviembre, sobre protección de los menores víctimas y testigos.

Circular 6/2011, de 2 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en relación a la violencia sobre la mujer.

Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima emitido el 14 de noviembre de 2013, disponible en: http://www.fiscal.es/Documentos/Documentos-del-Consejo-Fiscal.html?buscador=1&c=Page&cid=1242052647004&ckConsultas=1&codigo=FGE_&newPagina=1&numelempag=20&pagename=PFiscal%2FPage%2FFGE_pintarDocumentos (Fecha consulta: 04-05-2015).

FUNDACIÓN CARMEN PARDO-VALCARCE

Informe sobre las medidas necesarias a incorporar en el estatuto jurídico de la víctima relativas a las personas con discapacidad intelectual, dirigido a la Institución del Defensor del Pueblo, disponible en: <http://www.nomasabusos.com/wp-content/uploads/2012/05/Informe-Estatuto-V%C3%A1ctimas-FCPV.pdf> (Fecha consulta: 18-03-2015).

MINISTERIO DE JUSTICIA

«Conclusiones del seminario Las víctimas en el centro de atención de la justicia europea, Madrid, 15 de enero de 2010» en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, Núm. 2117, 15 de abril de 2010.

Guía de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas de Delitos, Ministerio de Justicia, Madrid, 1999.

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

- *Cuestiones intersectoriales. Víctimas y testigos. Manual de instrucciones para la evaluación de la justicia penal*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2010, en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/Victims_and_Witnesses_Spanish.pdf (Fecha consulta: 23-03-2015).

- Guide for policy markers on the implementation of the United Nations Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power (UNODC, 1999), en: http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Guide_for_Policy_Makers_Victims_of_Crime_and_Abuse_of_Power.pdf (Fecha consulta: 04-05-2015).

- Handbook on justice for victims on the use and application of the Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power (UNODC, 1999), en: http://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (Fecha consulta: 04-05-2015).

- Informe del Simposio sobre apoyo a las víctimas del terrorismo (ONU, 2008) en: http://www.un.org/en/terrorism/ctitf/pdfs/un_report_supporting_victims_terrorism.pdf (Fecha consulta: 12-03-2015).

- *La justicia en asuntos concernientes a menores víctimas y testigos de delitos Ley modelo y comentario*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2010, disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Justice_in_matters_ES.pdf (Fecha consulta: 23-03-2015).

- *La respuesta de la justicia penal en apoyo a las víctimas de actos de terrorismo*. Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2012, disponible en: http://www.unodc.org/documents/terrorism/Publications/Support_to_victims_of_terrorism/Spanish.pdf (Fecha consulta: 23-03-2015).

- *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada*, Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2008, disponible en: [http://www.unodc.org/documents/organized-crime/V0852046%20WP%20Good%20Practices%20\(S\).pdf](http://www.unodc.org/documents/organized-crime/V0852046%20WP%20Good%20Practices%20(S).pdf) (Fecha consulta: 23-03-2015).

- *Manual para la lucha contra la trata de personas*. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2007, disponible en: http://www.unodc.org/pdf/Trafficking_toolkit_Spanish.pdf (Fecha consulta: 10-03-2015).

- *Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa*, Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2006, en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf (Fecha consulta: 23-03-2015).

- *Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas*, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2010, disponible en: http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/Handbook_for_Proffessionals_and_Policymakers_Spanish.pdf (Fecha consulta: 28-02-2015),

RED EUROPEA DE ASOCIACIONES DE VÍCTIMAS DEL TERRORISMO (NAVIT)

Carta de Derechos de las Víctimas del Terrorismo, Madrid, 2008, disponible en: http://www.europeanvictims.net/files/publicaciones/20111018223735_CARTA_DE_DERECHOS_DE_LAS_VICTIMAS_DEL_TERRORISMO.doc (Fecha onsulata: 12-03-2015).