

## LA DIRECTIVA 2012/29/UE ¿UN PASO ADELANTE EN MATERIA DE PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS EN LA UNIÓN EUROPEA?

M.ª DOLORES BLÁZQUEZ PEINADO \*

- I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA.
- II. LA DECISIÓN MARCO 2001/220/JAI DEL CONSEJO, DE 15 DE MARZO DE 2001 RELATIVA AL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL.
  1. CONTEXTO Y ANTECEDENTES.
  2. BASE JURÍDICA Y MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL.
  3. OBJETO Y DENOMINACIÓN FORMAL.
  4. ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL. ¿QUÉ VÍCTIMAS?
  5. ALCANCE DE LA PROTECCIÓN OTORGADA.
  6. BALANCE DE LA APLICACIÓN DE LA DECISIÓN MARCO.
- III. 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, EL APOYO Y LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y POR LA QUE SE SUSTITUYE LA DECISIÓN MARCO 2001/220/JAI DEL CONSEJO.
  1. UN CONTEXTO MÁS DECIDIDO Y ENTUSIASTA PARA UN ACTO JURÍDICO MÁS COMPROMETIDO Y GARANTISTA.
  2. UNA BASE JURÍDICA ESPECÍFICA Y UN NUEVO MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL.
  3. UN OBJETO MEJOR DEFINIDO Y UNA DENOMINACIÓN FORMAL MÁS ADECUADA.
  4. UN ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL MÁS EXTENSO.
  5. ALCANCE DE LA DIRECTIVA ¿RECONOCIMIENTO DE DERECHOS ADICIONALES O MEJOR PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS YA RECONOCIDOS?
  6. VALORACIÓN FINAL DE LA DIRECTIVA
    - A. *Información y apoyo a las víctimas.*
    - B. *Participación de las víctimas en el proceso penal.*
    - C. *Protección de las víctimas.*
- IV. CONCLUSIONES.

---

\* Profesora Titular de Derecho Internacional Público. Universidad Jaume I. España.

## I. PLANTEAMIENTO DEL TEMA

En los últimos años, la Unión Europea ha adoptado una actitud muy favorable al reconocimiento y a la protección de las víctimas de delitos cometidos en el territorio de sus Estados miembros. De esta actitud da buena cuenta la directiva 2012/29/UE, adoptada por el Parlamento y el Consejo el 25 de octubre de 2012, que representa el último desarrollo normativo en esta materia. La protección a las víctimas de delitos en el ámbito de la Unión Europea no es sin embargo una preocupación nueva, sino que cuenta en su haber con algunos antecedentes tanto jurisprudenciales como legales.

A finales de los años ochenta, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ya mostraba un interés por la protección de las víctimas de delitos y en su sentencia *Cowan* tuvo la ocasión de pronunciarse sobre el derecho a una indemnización por parte de un nacional británico que había sido agredido a la salida del metro de París. El Tribunal consideró que el derecho a dicha indemnización surgía como consecuencia directa del reconocimiento del derecho a la libre circulación<sup>1</sup>. En esta sentencia, el Derecho Comunitario no amparó al Sr. Cowan en razón de su condición de víctima, al no preverse tal condición en el Tratado. Tampoco se le otorgó protección en su calidad de ciudadano de la Unión ya que este estatuto no se reconoció

<sup>1</sup> El Tribunal consideró que: «cuando el Derecho Comunitario garantiza a una persona física la libertad de desplazarse a otro Estado miembro, la protección de la integridad de dicha persona en el Estado miembro de que se trata, en pie de igualdad con los nacionales y con las personas que residen en él constituye el corolario de esta libertad de circulación». Vid. la sentencia de 2 de febrero de 1989, asunto 186/87, *Cowan c. Trésor Public*. Rec 1989-2. En este caso se trataba de una indemnización pública a una víctima de un delito en un contexto transfronterizo. El derecho francés (code de procédure pénale) preveía la concesión de una indemnización con cargo a un fondo público para las víctimas de actos violentos. Dicha indemnización se preveía en relación con «las personas que sean de nacionalidad francesa o aquellas que siendo de nacionalidad extranjera justifiquen, bien que son nacionales de un Estado que ha celebrado con Francia un acuerdo de reciprocidad para la aplicación de estas disposiciones y que reúnen los requisitos establecidos por dicho acuerdo, o bien que son titulares del llamado permiso de residencia». El Sr. Cowan, turista de paso en París, sufre una agresión a la salida del metro y se dirige a la *Commission d'indemnisation des victimes d'infraction* du Tribunal de Grande Instance de París solicitando una compensación económica, compensación que es denegada por no entrar en ninguno de los supuestos en que la *Commission d'indemnisation* está autorizada a intervenir. La *Commission d'indemnisation* se plantea si la limitación que impide indemnizar es contraria al principio de libre circulación y en este sentido plantea una cuestión prejudicial.

en el Tratado hasta años después. El Tribunal protegió a Cowan en su condición de turista, y consecuentemente, de destinatario potencial de un servicio. Cowan se convertía así en la primera víctima protegida por el Derecho comunitario, pero en consonancia con la visión economicista de los primeros años de la integración europea, dicha protección se le procuraba no por ser una víctima en sentido estricto y tener por ello un derecho legítimamente reconocido a ser indemnizado, sino porque en su condición de turista, nacional de un Estado miembro circulando libremente en otro Estado miembro, era susceptible de recibir servicios a cambio de una contraprestación económica.

Habría que esperar varios años para que la víctima empezase a cobrar un interés en cuanto tal y a recibir una protección acorde a su condición. Los primeros pasos en el ámbito de la protección a las víctimas vinieron de la mano del concepto del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia y se han desarrollado en dos fases. La primera se inició tras la firma del Tratado de Ámsterdam, en vigor desde el año 1999, y la segunda ha comenzado y se está desarrollando actualmente al amparo del Tratado de Lisboa, en vigor desde el año 2009. En la primera fase se produjo un avance decisivo pero limitado en relación con la protección de las víctimas de delitos. En ella la Unión Europea actuó en el ámbito de las competencias que tenía otorgadas en sus dos vertientes: la intergubernamental y la comunitaria.

En la vertiente intergubernamental, y sin una base jurídica específica en materia de protección a las víctimas de delitos, las instituciones actuaron en el marco de la Cooperación Policial y Judicial en Materia Penal, es decir, dentro de la parte intergubernamental del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. En este marco de actuación, y con base en los antiguos artículos 31 y 34.2.b) del TUE, el Consejo adoptó la Decisión marco de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal (en adelante, la Decisión marco 2001)<sup>2</sup>. La víctima aparecía así, por primera vez, como sujeto de protección en un instrumento jurídico, aunque se tratase de un instrumento jurídico de escasa efectividad y aunque éste se incardinase en la vertiente menos integrada de la Unión Europea.

También en el ámbito del entonces pilar comunitario se produjeron algunos avances en relación con la protección de las víctimas. El 29 de abril de 2004, el Consejo adoptó la Directiva 2004/80 sobre indemnización a las víctimas de delitos<sup>3</sup>, cuyo objetivo era dar cobertura normativa a las víctimas

<sup>2</sup> Decisión marco 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001. *DO L* 82/1, de 22.3.2001.

<sup>3</sup> Directiva 2004/80/CE, del Consejo, de 29 de abril de 2004 sobre indemnización a las víctimas de delitos, *DO L* 261, de 6.8.2004, p. 15.

que pudieran encontrarse en circunstancias similares a las que se planteaban en la sentencia y a las que hasta entonces sólo se había dado una solución jurisprudencial. La finalidad de la Directiva era facilitar el acceso a una indemnización estatal a las víctimas de delitos en situaciones transfronterizas, mediante el establecimiento de un sistema de cooperación entre el Estado de residencia de la víctima y el Estado donde se cometió el delito<sup>4</sup>. Para su adopción las instituciones tampoco disponían de una competencia claramente atribuida ni de una base jurídica específica en relación con las víctimas. Recurrieron al artículo 308 del TCE, hoy artículo 352 del TFUE, y justificaron su actuación en la necesidad de lograr uno de los objetivos generales de la Comunidad Europea: la supresión, entre los Estados miembros, de los obstáculos a la libre circulación de personas y servicios.

La Directiva 2004/80, hoy en vigor, supuso un nuevo avance en relación con la protección de las víctimas de delitos en el ámbito de la Unión Europea, pero adolece de dos importantes limitaciones: por un lado, y desde el punto de vista de su ámbito de aplicación personal, la Directiva no se aplica a las víctimas de delitos en general, sino que se circunscribe a las víctimas de delitos en situaciones transfronterizas, es decir, cuando la víctima de un delito tiene su residencia habitual en un Estado miembro distinto de aquél en el que se comete dicho delito. Por otro lado, desde un punto de vista material, la Directiva se limita a establecer un sistema de cooperación para facilitar el acceso a la indemnización a tales víctimas. Es decir, se centra en el acto de indemnización estatal sin preverse otras medidas encaminadas a proporcionar una protección integral a la víctima<sup>5</sup>.

La segunda fase del proceso de protección a las víctimas de delitos se inició tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, en el año 2009. Este tratado ha imprimido un impulso espectacular al concepto de Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, adoptando un nuevo enfoque en materia de protección a las víctimas y superando la doble vertiente, comunitaria e intergubernamental en la que ésta se venía sustentando. Por un lado, el Tratado ha

<sup>4</sup> El artículo 1 de la Directiva señala que: «Los Estados miembros garantizarán que, cuando se haya cometido un delito doloso violento en un Estado miembro distinto del Estado miembro donde el solicitante de una indemnización tiene su residencia habitual, éste tendrá derecho a presentar la solicitud ante una autoridad o ante cualquier otro organismo de este último Estado miembro».

<sup>5</sup> A propósito de la Directiva 2004/80, vid. SALINERO ALONSO, C., «La indemnización a las víctimas de los delitos: comentario a la Directiva 2004/809/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos», *RGDE*, n.º 7, mayo 2005.

insertado por primera vez una base jurídica que permite adoptar normas específicamente en relación con los derechos de las víctimas de delitos. Por otro lado y fruto de lo anterior, se ha venido observando en los últimos años una decidida voluntad política por parte de las instituciones de la Unión Europea que han incluido la protección integral a las víctimas de delitos como un objetivo fundamental dentro de sus respectivas agendas.

En este nuevo enfoque, la Directiva 2012/29/UE de 25 de octubre, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos (en adelante, la Directiva 2012/29), ocupa un lugar protagonista. No es sin embargo un instrumento jurídico aislado, sino que se enmarca dentro de una estrategia global de protección a la víctima y está por ello en íntima conexión con otros textos legales adoptados con anterioridad o que están actualmente en vías de preparación o actualización. A diferencia de la Directiva 2012/29, que es de aplicación a las víctimas en general, estos instrumentos jurídicos se refieren a categorías particulares de víctimas y abordan las necesidades específicas de las mismas: nos referimos a las víctimas de terrorismo<sup>6</sup>, de trata de seres humanos<sup>7</sup>, de violencia de género<sup>8</sup>, de abusos sexuales, explotación sexual o pornografía infantil<sup>9</sup> o a las víctimas de accidentes de

<sup>6</sup> En materia de víctimas de terrorismo, vid. la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo, modificada por la Decisión marco 2008/919/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008. *DO L* 350/60 de 30.12.2008.

<sup>7</sup> En materia de víctimas de trata de seres humanos, vid. 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 2002/628/JAI del Consejo. *DO L* 101/1 de 15.4.2011.

<sup>8</sup> En materia de víctimas de violencia de género, vid. la Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, sobre la orden europea de protección. *DO L* 338/2 de 21.12.2011. También en materia de violencia de género, y como complemento a la orden europea de protección existe una propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de mayo de 2011 sobre reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil. COM (2011) 276 final, que en estos momentos está en vías de ser adoptada por el Consejo y el Parlamento Europeo (el Parlamento se ha pronunciado sobre la propuesta de la Comisión en su Resolución Legislativa de 22 de mayo de 2013 y el Consejo ha adoptado formalmente el Reglamento el 6 de junio de 2013. El Reglamento se encuentra pendiente de publicación en el DOUE).

<sup>9</sup> En materia de víctimas de abusos sexuales, explotación sexual y pornografía infantil, vid. 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, y por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo. *DO L* 335/1, de 17.12.2011.

tráfico<sup>10</sup>. No es nuestra intención en este artículo analizar el estatuto jurídico de todas estas víctimas. Ello merecería un trabajo mucho más extenso que excedería las dimensiones de esta contribución y las pretensiones de quien la escribe. Nos centraremos, por contra, en la Directiva 2012/29 y nuestro objetivo consistirá en analizar su fundamentación jurídica y su contenido básico comparándola con su predecesora, la Decisión marco de 2001. Más allá del análisis de la nueva norma, nuestra intención será comprobar si ésta constituye un plus de protección y si se ha producido realmente ese paso adelante al que nos referíamos en el título de este trabajo. Comenzaremos dedicando unas páginas a resaltar los aspectos principales de la Decisión marco de 2001 y nos centramos a continuación en el estudio de la Directiva 2012/29.

## II. LA DECISIÓN MARCO 2001/220/JAI DEL CONSEJO, DE 15 DE MARZO DE 2001 RELATIVA AL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

La Decisión marco de 2001 representa el primer paso en el proceso de creación de un estatuto jurídico de la víctima en el ámbito de la Unión Europea. Adoptada por el Consejo a propuesta de la República Portuguesa, este instrumento jurídico constituye el antecedente directo de la Directiva 2012/29, a la que ésta deroga y sustituye. En las páginas que siguen a continuación realizaremos un somero análisis de sus características principales, deteniéndonos en el contexto en que la misma fue adoptada, en su base jurídica, en su objeto, y en sus ámbitos de aplicación personal y material. Finalizaremos con una valoración sobre la aplicación de la misma<sup>11</sup>.

### 1. CONTEXTO Y ANTECEDENTES

Como ya hemos señalado, la Decisión marco de 2001 se adoptó en el contexto del recién creado Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. El Tra-

<sup>10</sup> En materia de víctimas de accidentes de tráfico, vid. el Reglamento 864/2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II). *DO L* 199 de 31.7.2007.

<sup>11</sup> Vid. en general, sobre la Decisión marco de 2001 y los derechos en ella reconocidos, ARMENTA DEU, T., LUPARIA, L., ORMAZABAL SÁNCHEZ, G., OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., PEREIRA PUIGVERT, S., SALA DONADO, C., SÁNCHEZ MORENO, M. y SCOLETTA, M. *Código de Buenas Prácticas para la protección de las víctimas especialmente vulnerables. Menores y víctimas de violencia de género*, Colex, Madrid, 2011.

tado de Ámsterdam aportó la base jurídica, punto de partida desde el cual las instituciones empezaron a actuar. El Consejo y la Comisión pusieron en marcha un Plan de Acción sobre la creación de un Espacio de Libertad Seguridad y Justicia<sup>12</sup> y la Comisión elaboró una Comunicación mediante la que se inició un proceso de reflexión sobre las normas y medidas que debían adoptarse en materia de protección de los derechos de las víctimas en la UE<sup>13</sup>. El Plan de Acción se centraba en los aspectos relativos a la indemnización de las víctimas de delitos<sup>14</sup>, mientras que la Comunicación de la Comisión tenía una visión más integral y presentaba diversas propuestas para mejorar la situación de las víctimas en todos los aspectos, desde la prevención de la delincuencia hasta la indemnización, pasando por la ayuda a las víctimas o la posición de las mismas en el proceso penal. Este enfoque más integral es el que adoptó el Consejo Europeo en octubre de 1999, en su reunión de Tampere<sup>15</sup> y el que finalmente se recogió en la Decisión marco de 2001.

<sup>12</sup> Plan de Acción del Consejo y de la Comisión, de 3 de diciembre de 1998, sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Ámsterdam relativas a la creación de un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, de 3 de diciembre de 1998, *DO C* 19 de 23.1.1999.

<sup>13</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social. «Víctimas de delitos en la Unión Europea: normas y medidas». COM (99) 349 final, de 14.7.1999. En su Comunicación, la Comisión muestra una mayor determinación al señalar que: «Los individuos deberían poder obtener una protección jurídica adecuada, independientemente de donde se encuentren. La situación y los derechos de las víctimas de delitos se han descuidado durante demasiado tiempo. Ya es hora de prestar más atención a cómo puede mejorarse su situación. Para lograr una auténtica Europa de los ciudadanos, deben adoptarse medidas tendentes a mejorar los derechos de las víctimas».

<sup>14</sup> El Plan sugiere que en el plazo de 5 años deberían abordarse las cuestiones de la realización de un estudio sobre los sistemas de indemnización a las víctimas y una evaluación acerca de la viabilidad de tomar medidas en la Unión.

<sup>15</sup> Vid. las conclusiones de la Presidencia, del Consejo Europeo, celebrado en Tampere los días 15 y 16 de octubre de 1999, en especial su punto 32, donde se establece que: «deberán elaborarse normas mínimas sobre la protección de las víctimas de los delitos, en particular sobre su acceso a la justicia y su derecho a ser indemnizados por los daños sufridos, también por lo que respecta a los gastos judiciales. Además deberán crearse programas nacionales para financiar medidas, tanto públicas como no gubernamentales, de asistencia y protección de las víctimas».

## 2. BASE JURÍDICA Y MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL

La Decisión marco de 2001 se adoptó sobre la base de los antiguos artículos 31 y 34.2.b) del TUE, en el marco del título VI del TUE —Cooperación Policial y Judicial en materia Penal—. Dicha base jurídica determinaba qué instituciones podían participar en el proceso normativo, el tipo de acto que estas podían adoptar, y también, indirectamente, el control jurisdiccional que podía ejercerse sobre dichas normas. Se trataba de una base jurídica amplia y difusa en la que no había una referencia expresa a las víctimas. El artículo 31 del TUE se refería de manera muy genérica a acciones en común sobre cooperación judicial en materia penal en una serie de materias, enumeradas sin carácter exhaustivo, entre las cuales no se encontraba la aproximación legislativa en materia de reconocimiento de derechos a las víctimas de delitos<sup>16</sup>. El artículo 34.2.b) depositaba exclusivamente en manos del Consejo la competencia para adoptar actos jurídicos y sólo le permitía hacerlo por unanimidad, en consonancia con la naturaleza intergubernamental de esta materia. Quedaba excluida la intervención del Parlamento Europeo en el plano legislativo, y se limitaba la actuación de la Comisión, que no tenía un derecho exclusivo de propuesta, sino compartido con los Estados miembros —de hecho, como ya hemos señalado, la Decisión marco fue adoptada a propuesta de la República Portuguesa—. En cuanto al tipo de acto jurídico utilizado, el Consejo adoptó una Decisión marco, instrumento jurídico propio del antiguo tercer pilar, similar a la Directiva del pilar comunitario pero con unos efectos mucho más limitados (incapaz en principio de producir efecto directo).

Con estos limitados medios, propios de la Cooperación Judicial en materia Penal en la era post Ámsterdam, no es difícil augurar unos resultados modestos en lo que se refiere al alcance de la protección otorgada por la Decisión marco. Si a esto le añadimos unas mermadas competencias del Tribunal de Justicia materia de Cooperación Policial y Judicial en materia Penal, el resultado no resulta mucho más halagüeño desde el punto de vista del desarrollo posterior de dicha protección y de las garantías sobre el cumplimiento de la Decisión marco por parte de los Estados miembros<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> Todo lo más, el artículo se refiere en su letra c) a la consecución de la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros, en la medida necesaria para mejorar la cooperación judicial en materia penal.

<sup>17</sup> Vid. el antiguo artículo 35 del TUE en el que se especificaban las competencias del Tribunal de Justicia en relación con el pilar de la Cooperación Policial y Judicial en

## 3. OBJETO Y DENOMINACIÓN FORMAL

El objeto de la Decisión marco no se recogía expresamente en la parte dispositiva de la misma, sino que se deducía de su exposición de motivos<sup>18</sup>. El hecho de que no hubiera unos objetivos claros establecidos en los primeros artículos de la norma revelaba en nuestra opinión una tibia voluntad política y un tenue compromiso por parte los Estados miembros en relación con la consecución de dichos objetivos.

En cuanto a la denominación formal de la Decisión marco —«relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal»—, ésta resultaba equívoca, pues la Decisión marco no se limitaba a atender a los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en sentido estricto, sino que contemplaba, distanciándose así de la propuesta portuguesa<sup>19</sup>, una protección a la víctima en

materia penal. Se trataba de un sistema de control jurisdiccional con mucha menor intensidad que el aplicado en el entonces pilar comunitario. En primer lugar, y aunque cabía el planteamiento de cuestiones prejudiciales, tanto de interpretación como de validez, la competencia del Tribunal para resolverlas no era obligatoria, a diferencia de lo que sucedía en el primer pilar. Ello suponía que los Estados miembros tenían que aceptarla expresamente, cosa que en la práctica hicieron todos ellos. Además, también en relación con las cuestiones prejudiciales, podían introducirse diferencias en cuanto a la obligatoriedad de su planteamiento por parte los Estados miembros según se tratara de órganos de última instancia (posibilidad por la que optó España) o de órganos contra cuyas resoluciones cupieran ulteriores recursos. En segundo lugar, en relación con el recurso de nulidad, únicamente la Comisión y los Estados miembros estaban legitimados para interponerlos, a diferencia de lo que sucedía en el primer pilar, en el que la legitimación activa era mucho más amplia. En tercer lugar, y a diferencia de lo que sucedía en el pilar comunitario, no se contemplaba en relación con el tercer pilar un recurso de indemnización. Por último, no se preveía en relación con el tercer pilar un recurso por incumplimiento contra los Estados miembros que incumplieran las normas establecidas en los tratados. De este modo, si un Estado miembro no transponía una Decisión marco, la Comisión no contaba con ningún medio de actuación, ni en fase administrativa, ni en fase judicial, para constreñir al Estado infractor y para que el Tribunal de Justicia pudiese declarar tal incumplimiento. Esto suponía una diferencia de gran calado en relación con lo que sucedía en el primer pilar y ponía en peligro el objetivo de armonización legislativo que los Estados miembros pudieran perseguir mediante la utilización de un instrumento jurídico como la Decisión marco.

<sup>18</sup> Es decir, «aproximar las legislaciones legales y reglamentarias de los Estados miembros para ofrecer a las víctimas de delitos un elevado nivel de protección, con independencia del Estado en que se encuentren», según rezaba el considerando cuarto de la Decisión marco.

<sup>19</sup> Vid. el considerando 11 de la Iniciativa de la República Portuguesa con vistas a la adopción de una Decisión marco relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal.

sentido amplio, previendo medidas de asistencia a las víctimas, antes durante o después del proceso penal<sup>20</sup>. Sin embargo, no se puede negar que el ámbito principal de la Decisión marco era el establecimiento de medidas comunes en relación con el proceso penal y que la mayoría de sus disposiciones se refieren a medidas adoptadas en el marco de los procesos penales.

#### 4. ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL. ¿QUÉ VÍCTIMAS?

La Decisión marco de 2001 entendía por víctima a toda persona física que hubiera sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infringiera la legislación penal de un Estado miembro<sup>21</sup>. La definición de víctima venía así condicionada por tres extremos. En primer lugar, debía tratarse de una persona física, quedando por tanto excluidas las personas jurídicas. En segundo lugar, dicha persona tenía que haber sufrido un daño, físico, mental, emocional o económico y en tercer lugar, ese daño tenía que ser consecuencia de una infracción penal, quedando así excluidas las víctimas de accidentes fortuitos o catástrofes naturales<sup>22</sup>.

La Decisión marco de 2001 daba una definición muy genérica de víctima, que no contemplaba a los familiares de la víctima o a otras víctimas que pudieran tener necesidades especiales por sus circunstancias particulares. En relación a éstas últimas, a las que denominaba víctimas especialmente vulnerables<sup>23</sup>,

*DO C 243/4* de 24.8.2000. En dicho considerando se establece que: «Los términos de la presente Decisión marco se limitan a dar respuesta a la satisfacción de los intereses de la víctima en el marco del proceso penal».

<sup>20</sup> Así se señala en el considerando sexto de la Decisión marco de 2001.

<sup>21</sup> Vid. el artículo 1.a) de la Decisión marco.

<sup>22</sup> Vid. sobre el concepto de víctima especialmente vulnerable, OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Concepto de víctima y de 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 jurídico español», en ARMENTA DEU, T. (coord.), *Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables*. op. cit. p. 19-22.

<sup>23</sup> Vid. sobre la interpretación del concepto de «víctima especialmente vulnerable» previsto pero no definido en la Decisión marco de 2001, el pronunciamiento del Tribunal de Justicia en la sentencia de 16 de junio de 2005, María Pupino, C-105/03, *Rec.* p.I-5309, apartado 53. En este caso se trataba de unos niños menores de edad que habían sido víctimas de malos tratos por parte de la persona que estaba a su cargo en un parvulario italiano y de la posibilidad de que los mismos pudieran prestar declaración según unas formas que garantizasen a dichos menores un nivel adecuado de protección.

la Decisión marco no proporcionaba una definición clara, sino que se limitaba a prever una referencia genérica al trato específico que debería brindárseles a las mismas<sup>24</sup>. Por último, y aunque la Decisión marco se refería a las víctimas en general, tomaba en consideración las dificultades adicionales que pudieran tener las víctimas transfronterizas, es decir, las que residen o son nacionales de un Estado distinto de aquél en el que tiene lugar la infracción penal y se refería específicamente a ellas. En relación con estas víctimas, no establecía medidas concretas sino que invitaba a los Estados miembros a velar por el establecimiento de las mismas. Dichas medidas tenían que ver con el momento de prestar declaración, con la posibilidad de utilización de videoconferencias o conferencias telefónicas o con el lugar en el que podía presentarse la denuncia<sup>25</sup>.

#### 5. ALCANCE DE LA PROTECCIÓN OTORGADA

La Decisión marco no reconocía abiertamente derechos a las víctimas de una infracción penal y de hecho, salvo en contadas ocasiones, las palabras «derecho a...» no aparecen en su articulado<sup>26</sup>. Su finalidad era conminar o invitar (rara vez obligar) a los Estados miembros a que reconocieran y protegieran dichos derechos en sus legislaciones internas con el objetivo de garantizar un trato homogéneo a todas las víctimas, independientemente del Estado donde se cometiera el delito y de la nacionalidad de las víctimas. En este sentido, la Decisión marco invitaba a los Estados miembros a tomar en consideración

<sup>24</sup> Vid. el artículo 2.2. de la Decisión marco, donde se señala que: «Los Estados miembros velarán por que se brinde a las víctimas especialmente vulnerables un trato específico que responda de la mejor manera posible a su situación». Además de esta referencia genérica a las víctimas especialmente vulnerables, la Decisión marco se refiere específicamente a estas víctimas en el artículo 8 en relación a la necesidad de protección especial cuando presten declaración en audiencia pública y en el artículo 14, en relación con la adecuada formación que deben recibir las personas que tienen contacto con la víctima, especialmente cuando se trata de víctimas especialmente vulnerables.

<sup>25</sup> Vid. el artículo 11 de la Decisión marco, «víctimas residentes en otro Estado miembro». En relación con las víctimas residentes en un Estado miembro diferente de aquél en el que se ha cometido el delito, vid. ORMÁZABAL SÁNCHEZ, G., «Víctimas residentes en otro Estado miembro del que se ha cometido el hecho en la Decisión marco de 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal», en ARMENTA DEU, T., *Código de buenas Prácticas.....*, op. cit, p. 153.

<sup>26</sup> Únicamente en relación con el derecho a recibir información (artículo 4), derecho a la protección (artículo 8) o derecho a indemnización en el marco del proceso penal (artículo 9).

medidas para proteger a las víctimas en un sentido lato. En primer lugar, la Decisión marco se refería a aspectos tales como el respeto y reconocimiento a las víctimas, la audición, la presentación de pruebas durante todas las actuaciones o los interrogatorios en la medida en que fueran necesarios para el proceso penal<sup>27</sup>. La Decisión marco se centraba, en segundo lugar, en el derecho a recibir información desde el primer contacto con las autoridades policiales en lenguas de comprensión general, indicando cual debía ser el contenido mínimo de dicha información y previendo garantías para reducir las dificultades de comunicación que afectasen a la comprensión y a la participación de la víctima en las fases importantes del proceso penal<sup>28</sup>. En tercer lugar, la Decisión marco invitaba a los Estados a prever en sus legislaciones disposiciones en relación con la posibilidad de reembolsar los gastos que a las víctimas les hubiera podido ocasionar su participación en un proceso penal<sup>29</sup>. En cuarto lugar, la Decisión marco se refería al adecuado nivel de protección que los Estados miembros debían garantizar a las víctimas y, si procedía, a sus familiares, en relación con su seguridad y la protección de su intimidad<sup>30</sup>. En quinto lugar, la Decisión marco preveía el establecimiento de garantías en relación a una posible indemnización y restitución de objetos pertenecientes a la víctima por parte del autor de la infracción en el marco de un proceso penal<sup>31</sup>. La Decisión marco se refería también, en sexto lugar, al impulso que los Estados miembro procurarían dar a la mediación penal en el marco del proceso y a la cooperación entre Estados para facilitar una mejor defensa de los intereses de la víctima en el proceso penal<sup>32</sup>. La Decisión marco concedía también un especial interés al fomento de la intervención de servicios especializados de acogida, apoyo y asistencia a las víctimas y a la adecuada formación que dichos servicios debían recibir<sup>33</sup>. Por último, la Decisión marco incidía en la conveniencia de prevenir

<sup>27</sup> Vid. los artículos 2 (respeto y reconocimiento) y 3 (audición y presentación de pruebas) de la Decisión marco.

<sup>28</sup> Vid. los artículos 4 (derecho a recibir información) y 5 (garantías de comunicación).

<sup>29</sup> Vid. el artículo 7 de la Decisión marco (gastos sufragados por la víctima en relación con un proceso penal).

<sup>30</sup> Vid. el artículo 8 (derecho a la protección) y 9 (derecho a indemnización en el marco del proceso penal) de la Decisión marco.

<sup>31</sup> Vid. el artículo 9 (derecho a indemnización en el marco del proceso penal) de la Decisión marco.

<sup>32</sup> Vid. los artículos 10 (mediación penal en el marco del proceso penal) y 12 (cooperación entre Estados miembros) de la Decisión marco.

<sup>33</sup> Vid. los artículos 13 (servicios especializados y organizaciones de apoyo a las víctimas) y 14 (formación de las personas que intervienen en las actuaciones) de la Decisión marco.

la victimización secundaria creando para ello las condiciones adecuadas a la situación de la víctima<sup>34</sup>.

## 6. BALANCE DE LA APLICACIÓN DE LA DECISIÓN MARCO

La Decisión marco de 2001 entró en vigor el 23 de marzo de 2001, el mismo día de su publicación en el Diario Oficial<sup>35</sup>. El plazo concedido a los Estados miembros para su transposición en derecho interno fue de un año, es decir, el 23 de marzo de 2002, salvo en lo referente a las garantías de comunicación (artículo 5) y la asistencia específica a la víctima en relación con el asesoramiento gratuito (artículo 6), en cuyo caso dicho plazo fue de dos años, y en relación con la mediación en el marco del proceso penal (artículo 10), en cuyo caso el plazo se amplió a cuatro años, es decir, al año 2005.

La Decisión marco de 2001 resultó ser en la práctica, un instrumento jurídico limitado y poco ambicioso, tanto desde el punto de vista formal como material. Formalmente era un instrumento jurídico breve que en apenas una veintena de artículos pretendía regular el estatuto jurídico de la víctima en el proceso penal. Desde un punto de vista material, no reconocía abiertamente derechos a las víctimas, sino que se limitaba a conminar a los Estados a que lo hicieran en sus legislaciones y lo hacía además con la boca pequeña, utilizando en muchas ocasiones un lenguaje precavido y timorato. Era habitual encontrar en la Decisión marco expresiones tales como: «los Estados miembros seguirán esforzándose», «velarán por que se brinde a las víctimas», «darán a la víctima la posibilidad», «procurarán impulsar» «fomentarán la intervención», «propiciarán la creación gradual», «velarán porque sus autoridades estén en condiciones de tomar las medidas», etc. Rara vez se utilizaba un lenguaje contundente y rotundo en relación con las obligaciones impuestas a los Estados. No es extraño por tanto que en el año 2009, momento de hacer balance tal como se exigía en la Decisión marco, la Comisión calificara de poco satisfactoria la aplicación de la misma por parte de los Estados miembros<sup>36</sup>. La Comisión consideró que el objetivo de la armonización legislativa

<sup>34</sup> Vid. el artículo 15 de la Decisión marco.

<sup>35</sup> Así se establecía en el artículo 19 de la Decisión marco.

<sup>36</sup> En relación con la incorporación de la Decisión marco en el derecho español, nos remitimos al trabajo de TOME 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 AA VV. *El Derecho procesal penal*

en relación con la creación de un verdadero estatuto de la víctima en el proceso penal no se había logrado debido a la existencia de unas disposiciones nacionales muy dispares, que no se homogeneizaron con la transposición de la Decisión marco<sup>37</sup>. Ningún Estado transpuso la Decisión marco en un único acto jurídico nacional, lo que hubiera conferido transparencia al proceso y hubiera puesto de manifiesto una verdadera voluntad política por parte de los Estados. El caso de España no fue diferente y nuestro Estado se remitió al Código Penal y a la Ley de Enjuiciamiento Criminal por considerar que ambos textos legislativos cumplían con las previsiones de la Decisión marco y cubrían con creces la protección que ésta otorgaba. Sin embargo, y pese a sus grandes carencias y pese a los modestos resultados conseguidos por parte de los Estados miembros, la Decisión marco tuvo el mérito de iniciar el proceso y no cabe duda de que constituyó el primer paso en el establecimiento de un sistema de protección integral en favor de las víctimas de delitos en la Unión Europea.

El Tribunal de Justicia también contribuyó por su parte a esclarecer el alcance de algunas de las disposiciones de la Decisión marco por medio de una jurisprudencia nada despreciable. Sentencias como las pronunciadas en

en la *Unión Europea. Tendencias actuales y perspectivas de futuro*. Ed. Colex, Madrid, 2006, pp. 259 y ss.

<sup>37</sup> El artículo 18 de la Decisión marco preveía la obligación de los Estados miembros de transmitir a la Secretaría general del Consejo y a la Comisión los textos nacionales de transposición de la Decisión marco y la evaluación por parte de la Comisión de las medidas adoptadas por los Estados. En base a este artículo, la Comisión elaboró un informe en abril de 2009 en el que analizaba las medidas adoptadas por los Estados miembros. Como observaciones generales, la Comisión destacó, en primer lugar, que el informe era incompleto en la medida en que Estados como Malta, Grecia no habían aportado ningún dato, o lo habían hecho de manera inconcreta como Letonia o Luxemburgo. También señaló, en segundo lugar, que ningún Estado había transpuesto la Decisión marco en un único acto legislativo nacional (algún Estado, como Irlanda, sí incorporó algún artículo de la Decisión marco, el 8.1, en su Carta de las Víctimas), y que se basaron en disposiciones existentes, remitiendo la transposición a su código penal. En tercer lugar, la Comisión puso de manifiesto que pocos Estados aprobaron nueva legislación y que muchos de ellos presentaron códigos no vinculantes (por ejemplo Irlanda redactó una Carta de las Víctimas sin carácter obligatorio), instrucciones y cartas. La Comisión llevó a cabo su informe artículo por artículo y fue señalando en qué medida cada uno de los Estados había acatado las obligaciones impuestas por la Decisión marco. Vid. el informe de la Comisión de conformidad con 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. COM (2009)166 final, de 20 de abril de 2009.

los asuntos *María Pupino*<sup>38</sup>, *Katz*<sup>39</sup>, *Magatte Gueye* y *Salmeron Sánchez*<sup>40</sup>, *Proceso penal contra X*<sup>41</sup>, *Eredics y Sapi*<sup>42</sup> o *Maurizio Giovanardi*<sup>43</sup>, por nombrar sólo algunas, han contribuido a precisar el alcance de diversos artículos de la Decisión marco y han ayudado a los jueces nacionales a determinar la adecuación de sus respectivas normativas a la legislación europea en materia de protección de víctimas. Esta actividad interpretativa del Tribunal de Justicia se ha venido desarrollando en paralelo a la adopción de la nueva Directi-

<sup>38</sup> En la sentencia *María Pupino*, *cit.*, el Tribunal de Justicia interpretó los artículos 2, 3 y 8 de la Decisión marco de 2001.

<sup>39</sup> Vid. la sentencia de 9 de octubre de 2008, *György Katz c. István R. Sós*, C-404/07, *Rec. p. I-7607*, apartados 43 a 50. Se trata de una sentencia pronunciada en un procedimiento prejudicial planteado por un tribunal húngaro en relación con una normativa nacional que excluye la posibilidad de que la víctima sea oída como testigo en un procedimiento penal en el que ésta se ha constituido como acusación particular sustitutoria. En este caso el TJ interpretó los artículos 2 y 3 de la Decisión marco y su compatibilidad con dicha normativa nacional.

<sup>40</sup> Vid. la sentencia de 15 de septiembre de 2011, *Magatte Gueye y Valentín Salmerón Sánchez*, C-484/09 y C-1/10, *Rec. p. I-8263*, apartados 46 a 76. En estos asuntos acumulados se planteaban varias cuestiones prejudiciales por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con las medidas de alejamiento previstas como pena accesoria por el derecho penal español a los autores de violencia en el ámbito familiar, pese a la oposición de las víctimas a tal medida y sobre la posibilidad de excluir la mediación familiar en los procesos penales relativos a infracciones en materia de violencia familiar. En este caso, el Tribunal interpretó los artículos 2, 3, 8, y 10 de la Decisión marco.

<sup>41</sup> Vid. La sentencia de 21 de diciembre de 2011, *Proceso penal contra X*, C-507/10, *Rec. p. I-0000*, apartado 44. En este caso, se trataba de una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional de Florencia en relación con la interpretación de los artículos 2, 3 y 8.4 de la Decisión marco de 2001 y su compatibilidad con los artículos 392.1. bis, 398.5. bis y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal italiana.

<sup>42</sup> Vid. la sentencia de 21 de octubre de 2010, *Proceso penal contra Emil Eredics y María Vassné Sápi*, C-205/09, *Rec. p. I-10231*, apartado 31. En este caso se trataba de una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional húngaro en relación a la posibilidad de recurrir a la mediación penal en un proceso penal en el que la víctima es una persona jurídica. En este caso, el Tribunal de Justicia interpretó los artículos 1.a) y 10 de la Decisión marco de 2001 y señaló que el concepto de víctima no incluye a las personas jurídicas a efectos de impulsar la mediación en las causas penales a que se refiere el artículo 10.1 de la Decisión marco.

<sup>43</sup> Vid. la sentencia de 12 de julio de 2012, *Proceso penal contra Maurizio Giovanardi* y otros, C-79/11, *Rec. p. I-0000*, apartado 48. En este caso, se trata de una cuestión prejudicial planteada por un Tribunal de Florencia en relación a la posibilidad de que la víctima de una infracción penal pueda reclamar una indemnización en el marco del proceso penal a una persona jurídica autora de una infracción administrativa. En esta sentencia, el TJ interpretó el artículo 9.1 de la Decisión marco de 2001.



va sobre víctimas y se ha prolongado en el tiempo hasta poco antes de la entrada en vigor de la misma.

### III. 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, EL APOYO Y LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y POR LA QUE SE SUSTITUYE LA DECISIÓN MARCO 2001/220/JAI DEL CONSEJO

La Directiva 2012/29 constituye el último referente normativo adoptado en materia de protección a las víctimas de delitos en la Unión Europea. Como decíamos al inicio de este trabajo, nuestro objetivo es analizar si este nuevo instrumento jurídico representa un valor añadido respecto a la Decisión marco de 2001 y determinar si se ha producido un verdadero avance en esta materia. Para ello nos fijaremos, en primer lugar, en el contexto en el que se aprobó la Directiva, en la base jurídica utilizada y en el papel que las distintas instituciones jugaron en el proceso de elaboración de la misma. Nos detendremos en segundo lugar en el objeto de la Directiva, en las personas que pueden acogerse a la protección por ella otorgada y en el alcance de la protección que la Directiva garantiza a las víctimas. Realizaremos, por último, una valoración final de la Directiva extrayendo unas conclusiones. En cuanto al contenido de la Directiva y al alcance de los derechos contenidos en ella, nuestra intención es limitarnos a hacer un análisis muy general, siendo conscientes de que esta labor puede y debe ser llevada a cabo con mayor autoridad por especialistas en derecho penal y procesal. Algunos ya han abordado este tema en excelentes trabajos, y a ellos nos remitimos<sup>44</sup>.

<sup>44</sup> Vid. en nuestra disciplina, FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, C., «La protección de las víctimas en el ámbito regional europeo» en HIONOJO ROJAS, M. (ed), *Liber Amicorum* a José Manuel Peláez Marón, Ed. Colex, 2012. En otras disciplinas y consagrados a categorías específicas de víctimas, vid. DE HOYOS SANCHO, M. (dir), *Garantías y Derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013. En esta obra se analizan diversas cuestiones de interés relacionadas con la protección de las víctimas en la Unión Europea desde la óptica del derecho penal y procesal. Vid. también ARMENTA DEU, T. (coord.), *Código de Buenas Prácticas para la protección de víctimas especialmente vulnerables. Menores y víctimas de violencia de género*, Ed. Colex, 2011; ARMENTA DEU, T. y OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., *La víctima menor de edad. Un estudio comparado Europa-América*.

### I. UN CONTEXTO MÁS DECIDIDO Y ENTUSIASTA PARA UN ACTO JURÍDICO MÁS COMPROMETIDO Y GARANTISTA

La Directiva 2012/29 se adoptó en octubre de 2012, casi tres años después de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, en un contexto bastante diferente al que rodeó la aprobación de la Decisión marco de 2001. La prioridad entonces, tras la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, era la creación de un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, y únicamente en el limitado marco de la Cooperación judicial en materia penal empezaba a vislumbrarse una tímida protección a las víctimas de delitos. Este contexto se vio alterado con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en el año 2009<sup>45</sup>. La consolidación y desarrollo de ese Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, basado en el reconocimiento mutuo de decisiones judiciales en materia civil y penal, se convirtió en una de las preocupaciones fundamentales de la Unión Europea y sus instituciones. En 2009, estimaciones de Eurostat determinaron que en la Unión Europea se registraban todos los años alrededor de treinta millones de delitos contra las personas o la propiedad, y que cerca de setenta y cinco millones de

Ed. Colex, Madrid, 2010; SERRANO MASIP, M., «Una justicia europea adaptada al menor: exploración de menores víctimas o testigos en la fase preliminar del proceso penal. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n° 2, 2013 y, de la misma autora, «La víctima de la violencia de género ante el deber de denunciar y declarar en el proceso penal», *RGDPR*, n° 29, 2013. Vid. asimismo, en materia de víctimas de violencia de género, MARTÍN MARTÍNEZ, M., «Protección a las víctimas, violencia de género y cooperación judicial penal en la Unión Europea post Lisboa», *RDCE*, n° 39, mayo-agosto 2011, pp. 407-442. Vid. también, PEYRÓ LLOPIS, A., «La protección de las víctimas en la Unión Europea: la Orden Europea de protección», *REDE*, n° 46, 2013, p. 9-28. En materia de víctimas de trata de seres humanos, vid. VILLACAMPA ESTIARTE, C., «La nueva directiva europea relativa a la prevención y la 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? *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n° 13, 2011. Entre los trabajos específicamente consagrados al estudio de la Directiva 2012/29, desde una visión procesalista, vid. PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29. Especial referencia al derecho de información y apoyo», *RGDE*, n° 30, 2013, pp. 1-22, y OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la directiva 2012/29/UE», *RGDPR*, n° 30, mayo 2013.

<sup>45</sup> En relación con los cambios que el Tratado de Lisboa ha aportado en relación con el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, vid. DEL VALLE GÁLVEZ, A., «Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia y Tratado de Lisboa» en MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (coordinador), *El Tratado de Lisboa. La salida a la crisis constitucional*, Iustel, 2008, p. 417-435.

personas eran víctimas directas de delitos<sup>46</sup>. Estos datos pusieron sobre la mesa la necesidad de actuar de un modo más enérgico sobre el problema de la protección a las víctimas y de prestar a éstas una mayor atención. El primer impulso vino del Consejo Europeo, que con el nuevo Tratado había visto reforzado su papel como institución definitoria de las orientaciones y prioridades políticas de la Unión Europea. Éste se vio inmediatamente secundado por la Comisión y el Consejo, que dieron forma jurídica a dicho impulso político. En este contexto, más entusiasta y decidido en relación con la protección de las víctimas, se gestó la Directiva 2012/29.

En su Programa de Estocolmo de mayo de 2010, el Consejo Europeo consideró como prioridad para desarrollar el Espacio de Libertad Seguridad y Justicia, la protección de los intereses y necesidades de los ciudadanos más vulnerables, entre los cuales se encontraban las víctimas de los delitos. Instaba a la Comisión a mejorar la legislación existente y las medidas prácticas de apoyo a la protección de las víctimas y a estudiar la posibilidad de crear un único instrumento jurídico global sobre la protección de las víctimas refundiendo los instrumentos jurídicos existentes: la Decisión marco de 2001 y la Directiva 2004/80 sobre indemnización a las víctimas de delitos<sup>47</sup>.

En su Comunicación sobre el refuerzo de los derechos de las víctimas en la Unión Europea, la Comisión propuso, basándose en el Programa de Estocolmo, un plan de acción en dos pasos para reforzar los derechos de las víctimas de la delincuencia y garantizar que sus necesidades de protección, apoyo y acceso a la justicia quedasen cubiertas. El primer paso consistía en la adopción de una Directiva relativa al establecimiento de niveles mínimos de derechos, apoyo y protección de las víctimas de delitos, que sustituiría a la Decisión marco de 2001 y de un Reglamento sobre el reconocimiento mutuo de las medidas de protección en materia civil<sup>48</sup> que complementarían a la en-

<sup>46</sup> Eurostat, *Statistics in Focus*. 36/2009.

<sup>47</sup> Consejo Europeo. Programa de Estocolmo – Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano. *DO C* 115/1, de 4.5.2010.

<sup>48</sup> Vid. la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de mayo de 2011 sobre reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil. COM (2011) 276 final, que en estos momentos está en vías de ser adoptada por el Consejo y el Parlamento Europeo (éste acaba de pronunciarse sobre la propuesta de la Comisión en su Resolución Legislativa de 22 de mayo de 2013). La finalidad de dicho reglamento sería ayudar a prevenir los daños y garantizar que las víctimas (de la violencia de género, por ejemplo) que se beneficiasen de una medida de protección adoptada en un Estado miembro, contasen con el mismo nivel de protección en otros Estados en el caso de que se mudasen o viajaran a otro Estado miembro.

tonces propuesta de Directiva sobre la orden europea de protección, hoy ya en vigor desde el año 2011<sup>49</sup>. En un segundo paso, la Comisión se planteaba revisar la Directiva 2004/80 sobre indemnización a las víctimas de delitos y del Reglamento Roma II, para abordar la cuestión de la ley aplicable a los plazos de prescripción en los accidentes de tráfico transfronterizos<sup>50</sup>. Con la adopción de este paquete de medidas, la Comisión se proponía situar a las víctimas en el corazón de la agenda de justicia penal en la Unión Europea<sup>51</sup>.

También el Consejo, por último, en su Resolución de 10 de junio de 2011, elaboró, basándose en el plan de acción integral de la Comisión, un Plan de trabajo<sup>52</sup> (Plan de trabajo de Budapest) en el que se proponían diez objetivos generales que debían guiar la actuación de la Unión Europea en materia de protección a las víctimas de delitos<sup>53</sup> y cinco medidas concretas para alcanzar dichos objetivos<sup>54</sup>. Una de estas medidas, la única que hasta ahora ha visto la luz, es la Directiva 2012/29.

<sup>49</sup> Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13.12.2011, sobre la orden europea de protección *DO L* 338/2 de 21.12.2011.

<sup>50</sup> Vid. la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las regiones. «Refuerzo de los derechos de las víctimas en la UE». COM (2011) 274 final, de 18.5.2011.

<sup>51</sup> En palabras de la Comisaria de Justicia y Vicepresidenta de la Comisión, Viviane Reding, «nuestro Derecho Penal se centra en aprehender a delincuentes pero a veces acaba por abandonar a las propias víctimas. Las propuestas que presenta hoy la Comisión garantizarán que la Unión Europea da prioridad a las víctimas»

<sup>52</sup> Resolución del Consejo de 10 de junio de 2011 sobre un Plan de trabajo para reforzar los derechos y la protección de las víctimas, en particular en los procesos penales *DO C* 187/1 de 28.6.2011.

<sup>53</sup> Los objetivos son los siguientes: 1) establecer procedimientos y estructuras adecuados para que se respete la dignidad, la integridad personal y psicológica y la intimidad de la víctima en un proceso penal; 2) fomentar el acceso de las víctimas de delitos a la justicia, fomentando asimismo el papel de los servicios de apoyo a las víctimas; 3) concebir procedimientos y estructuras adecuados encaminados a prevenir la victimización secundaria y repetida; 4) fomentar la provisión de interpretación y traducción para la víctima en el marco del proceso penal; 5) animar a las víctimas a que participen en los procesos penales; 6) reforzar el derecho de la víctima y de su asesor jurídico a recibir información puntual sobre el proceso y su resultado; 7) fomentar el recurso a la justicia reparadora y modalidades alternativas de solución de conflictos; 8) prestar atención especial a los niños, como parte del grupo más vulnerable de víctimas; 9) velar porque los Estados proporcionen formación a todos los profesionales pertinentes; 10) velar porque la víctima reciba una indemnización adecuada.

<sup>54</sup> Las medidas propuestas por el Consejo, que coinciden básicamente con las propuestas por la Comisión en su Comunicación de 2011, eran las siguientes: A) elaboración de una Directiva que sustituya a la Decisión marco 2001/220 del Consejo, de 15 de

## 2. UNA BASE JURÍDICA ESPECÍFICA Y UN NUEVO MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL

La Directiva 2012/29 se adoptó sobre la base del artículo 82.2. del TFUE. Este artículo atribuye por primera vez de forma expresa una competencia a las instituciones para establecer normas mínimas en materia de derechos de las víctimas de los delitos, en la medida en que ello sea necesario para facilitar el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales, y la cooperación judicial y policial en asuntos penales con dimensión transfronteriza. La protección a las víctimas de delitos queda definitivamente anclada en el ámbito de la Cooperación Judicial en materia Penal. En sí, este hecho no supone una novedad respecto a la situación anterior al Tratado de Lisboa, pues la Decisión marco de 2001 ya se adoptó, como vimos, en este mismo contexto. Sin embargo, este Tratado y la nueva base jurídica que el mismo introduce, aportan dos novedades en relación a la situación anterior. La primera tiene que ver con la nueva 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. La segunda novedad tiene que ver con la base jurídica en sentido estricto, y con las posibilidades que ésta ofrece. 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 (recordemos que estos artículos se referían a acciones en común sobre cooperación judicial en materia penal en una serie de materias entre las cuales no se encontraba específicamente la aproximación legislativa en materia de reconocimiento de derechos a las víctimas de delitos), el TFUE, y concretamente su artículo 82.2. se refieren de forma expresa y clara a la adopción de normas mínimas en materia de derechos de dichas víctimas.

marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal; B) recomendación sobre las medidas de orden práctico o mejores prácticas en relación con esta Directiva; C) elaboración de un Reglamento relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección de víctimas adoptadas en materia civil; D) revisión de la Directiva 2004/80 de 29 de abril de 2004 sobre indemnización a las víctimas de delitos; E) recomendaciones, una vez haya expirado el periodo de aplicación de la Directiva prevista como medida A, y después de haber evaluado su funcionamiento, donde se propongan medidas prácticas que ofrezcan orientaciones a los Estados sobre cómo abordar las necesidades específicas de las víctimas.

El artículo 82.2 del TFUE, determina el tipo de acto jurídico que se va a utilizar así como las instituciones que van a participar en su proceso de adopción de estas normas mínimas. En relación con el tipo de acto, el artículo 82.2. se refiere a la Directiva. Como ya hemos señalado, el Tratado de Lisboa superó la dicotomía que existía hasta entonces entre el pilar comunitario y los pilares intergubernamentales y homogeneizó la tipología de actos que las instituciones podían adoptar en los distintos pilares. Ello supuso la eliminación las Decisiones marco, uno de los instrumentos jurídicos de referencia en el ámbito de la Cooperación Judicial en materia Penal, y su sustitución por las Directivas, instrumento jurídico similar a la Decisión marco en su planteamiento, pero con una mayor efectividad, en la medida en que, a diferencia de aquella, es susceptible de crear efecto directo. En cuanto a las instituciones que van a intervenir en la adopción de la Directiva en cuestión, el artículo 82.2 del TFUE se refiere al Parlamento y al Consejo conjuntamente. Esto supone un avance muy importante en relación a la base jurídica anterior, el artículo 34.2 del TUE, en el que únicamente el Consejo —y sólo por unanimidad—, tenía competencia para adoptar actos jurídicos. En la adopción de la Directiva han participado por tanto las dos instituciones con poder legislativo y además, lo han hecho en plano de igualdad en la medida en que se ha previsto la utilización del Procedimiento Legislativo Ordinario (PLÓ). Se trata de un procedimiento definido en los artículos 289.1 y 294 del TFUE, consistente en una doble lectura en ambas instituciones y con posibilidad de convocatoria de un Comité de Conciliación si no se llega a un acuerdo. En el caso de la Directiva 2012/29, sólo hizo falta una primera lectura ya que el Consejo se comprometió, de acuerdo con el artículo 294.4. a aprobar la posición del Parlamento Europeo en primera lectura. El recurso al Procedimiento Legislativo Ordinario garantiza asimismo una plena participación de la Comisión en la adopción de la Directiva. Ésta se adoptó a propuesta de la Comisión, que en su calidad de guardiana de los intereses generales, recuperaba su papel protagonista como impulsora de la acción normativa en la Unión Europea. Esto supone, en nuestra opinión, otro avance respecto a la Decisión marco de 2001, que fue adoptada a iniciativa de un Estado miembro. Por último, y aunque en menor medida, otros órganos que participaron en la adopción de la Directiva fueron los órganos consultivos<sup>55</sup> y los Parlamentos na-

<sup>55</sup> Vid. el Dictamen del Comité Económico y Social sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones: Refuerzo de los derechos de las víctimas en la UE» y la «Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen normas mí-

cionales<sup>56</sup>, hecho que dota a la nueva Directiva de una mayor legitimidad. Ninguno de ellos había intervenido, once años atrás, en la elaboración de la Decisión marco.

### 3. UN OBJETO MEJOR DEFINIDO Y UNA DENOMINACIÓN FORMAL MÁS ADECUADA

La finalidad principal de la Directiva 2012/29 es garantizar que las víctimas de delitos reciban la información, el apoyo y la protección adecuados y que puedan participar en los procesos penales<sup>57</sup>. Su objeto inmediato es el establecimiento de normas mínimas sobre los derechos, el apoyo, y la protección de las víctimas de los delitos. El establecimiento de este estándar mínimo no impide que los Estados miembros puedan ampliar los derechos establecidos en ella, proporcionando así un nivel más elevado de protección en sus respectivos territorios. Se trata en definitiva de establecer un marco de referencia al que pueda acogerse cualquier persona que haya sido víctima de un delito en cualquier Estado de la Unión Europea, con independencia de cuál sea su nacionalidad y con independencia del lugar donde la víctima tenga su residencia<sup>58</sup>. En principio, este objetivo no es muy diferente del proyec-

timas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de los delitos». *DO C 43/39* de 15.2.2012 Vid. Asimismo el dictamen del Comité de las Regiones sobre la «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones: Refuerzo de los derechos de las víctimas en la UE», la «Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de los delitos» y el «Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al reconocimiento mutuo de medidas de protección en materia civil». *DO C 113/56*, de 18.4.2012.

<sup>56</sup> La propuesta de Directiva fue transmitida por la Comisión a los Parlamentos nacionales, encargados de llevar a cabo el control del respeto al principio de subsidiariedad de conformidad con los Protocolos sobre el cometido de los Parlamentos nacionales en la Unión Europea y el Protocolo sobre la aplicación de los principios de Subsidiariedad y Proporcionalidad.

<sup>57</sup> Así se establece en el primer párrafo del artículo 1.1 de la Directiva.

<sup>58</sup> Como señala la Directiva, en su considerando nº 13, esta se aplica «en relación con los delitos penales cometidos en la Unión y con los procesos penales que tienen lugar en la Unión. Confiere derechos a las víctimas de infracciones extraterritoriales únicamente en relación con los procesos penales que tienen lugar en la Unión. Las denuncias presentadas ante autoridades competentes fuera de la Unión, como por ejemplo las embajadas, no generan las obligaciones previstas en la presente Directiva».

tado en la Decisión marco de 2001 pero en ésta, dicho objetivo no se especificaba ni en sus considerandos ni en su parte dispositiva. Por el contrario la Directiva fija este objetivo clara y expresamente en su primer artículo, lo que en nuestra opinión dota a este instrumento jurídico de mayor fuerza y concreción, demuestra una voluntad más decidida de las instituciones y pone de manifiesto una mayor ambición del proyecto en general.

La Directiva no afecta a las disposiciones de mayor alcance que puedan establecerse en otros instrumentos jurídicos de la Unión Europea y que se refieren a categorías particulares de víctimas (por ejemplo, víctimas de trata de seres humanos, y menores, víctimas de abusos sexuales, explotación sexual y pornografía infantil)<sup>59</sup>. Es decir, que la Directiva establece disposiciones aplicables a todas las víctimas de delitos sin distinción, pero si existen normas específicas previstas expresamente para categorías particulares de víctimas, estas serán de aplicación preferente frente a las contenidas en la Directiva. La Directiva 2012/29 es coherente con la protección de los Derechos Fundamentales y aspira a promover entre otros el derecho a la dignidad, a la vida, a la integridad física, y mental, a la libertad y a la seguridad, al respeto a la vida privada y familiar de todas las personas. Por ello, y aunque su objetivo es proteger a las víctimas, hace también una referencia expresa a la persona del infractor. En primer lugar, establece que los derechos de las víctimas se han de entender sin perjuicio de los derechos del infractor y en segundo lugar define, qué debe entenderse por infractor. La Directiva da una definición amplia de infractor, al incluir en la misma no sólo a los condenados por una infracción penal, sino también a los sospechosos y los inculpados, antes de que se haya reconocido la culpabilidad o se haya pronunciado la condena<sup>60</sup>.

Esta referencia al infractor, aunque se contenga únicamente en la exposición de motivos de la Directiva y no en su parte dispositiva, supone una importante novedad respecto de la Decisión marco de 2001, y pone de manifiesto un enfoque más coherente con el papel fundamental que la protección de los derechos humanos ha adquirido tras la adopción del Tratado de Lisboa. Este enfoque es coherente también con la protección de los derechos de los ciudadanos de la Unión, y con el modo en que la Comisión concibe esos derechos tanto en relación con el agresor como en relación con la víctima<sup>61</sup>.

<sup>59</sup> Vid. la referencia a dichas disposiciones específicas en las notas a pie de página nº 7, 8, 9, 10 y 11 de este trabajo.

<sup>60</sup> Vid. el considerando nº 12 de la Directiva.

<sup>61</sup> Tal y como puso de manifiesto la Comisión en su informe sobre la ciudadanía de 2010, tanto el agresor como la víctima son ciudadanos de la Unión y en su informe se

En cuanto a la denominación formal de la Directiva, también se observa un avance respecto de la regulación anterior. La Decisión marco de 2001 se refería al estatuto de la víctima en el proceso penal, aunque en realidad, como ya vimos, no se limitaba a atender los intereses de la víctima en el marco del proceso penal en sentido estricto. La Directiva, por el contrario, se refiere al establecimiento de normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, entendiéndose que dentro de estas normas mínimas, algunas de ellas se referirán al proceso penal en sentido estricto. Se trata por tanto de una denominación más atinada, más adecuada al contenido de la Directiva y por lo tanto, más ajustada a la realidad.

#### 4. UN ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL MÁS EXTENSO

La Directiva 2012/29 da una definición de víctima más extensa que su antecesora, la Decisión marco de 2001, ampliándose de este modo su ámbito de aplicación personal. En esta definición se incluye no sólo a la víctima propiamente dicha (a la que llamaremos víctima directa), sino también a los familiares de la misma (víctimas indirectas), que no se definían y apenas se mencionaban en la Decisión marco de 2001<sup>62</sup>.

La víctima directa sería «la persona física que haya sufrido un daño o perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por una infracción penal»<sup>63</sup>. Se

prevén, consecuentemente, medidas para mejorar la situación de ambos. Vid. el informe sobre la Ciudadanía de la Unión presentado por la Comisión el 27.10.2010: Informe sobre la Ciudadanía de la Unión 2010: La eliminación de los obstáculos a los derechos de los ciudadanos de la Unión. COM (2010) 603 final. La Comisión considera en su informe que uno de los obstáculos que pueden encontrar los ciudadanos de la UE en su condición de particulares es una protección insuficiente de los sospechosos y acusados en los procesos penales y una protección insuficiente de las víctimas de los delitos. Para mejorar esta situación la Comisión propone en su informe dos acciones destinadas específicamente a mejorar la vida cotidiana, tanto de los sospechosos y acusados en el proceso penal, como de las víctimas. En relación con los primeros, propone la adopción de dos instrumentos legislativos en el año 2011 y en relación con las víctimas, que es lo que nos interesa en este trabajo, propone la adopción de un instrumento legislativo, que hoy se ha convertido en la Directiva 2012/29, a la que dedicamos este trabajo.

<sup>62</sup> La única mención a los familiares en la Decisión marco la encontramos en el artículo 8 de la misma, al señalar que: «Los Estados miembros garantizarán un nivel adecuado de protección a las víctimas y, si procede, a sus familiares o personas en situación equivalente...».

<sup>63</sup> Así se señala en el artículo 2.1.a) i).

trata de una definición prácticamente idéntica a la que daba la Decisión marco de 2001 y nos remitimos por ello a las consideraciones que hicimos entonces en relación con los elementos que configuran dicha definición.

Por víctima indirecta, y hacemos hincapié en la novedad que esto representa respecto a la regulación anterior, la Directiva entiende a «los familiares de una persona cuya muerte haya sido directamente causada por un delito y que haya sufrido un daño o perjuicio como consecuencia de la muerte de dicha persona»<sup>64</sup>. Es decir, se contempla por primera vez a los familiares de las víctimas pero, sólo si se produce el fallecimiento de la víctima directa como consecuencia del delito, pueden sus familiares ser considerados como víctimas indirectas y gozar por tanto de la protección que ofrece la Directiva. Unas lesiones graves a la víctima principal que tardaran meses en curarse, por poner un ejemplo, no convertirían a sus familiares en víctimas indirectas y éstos quedarían al margen de la cobertura jurídica otorgada por la Directiva. En nuestra opinión, sin dejar de reconocer el avance que se ha producido en relación con la protección dispensada a los familiares de las víctimas, esta es una cuestión a la que la Directiva no ha dado una respuesta plenamente satisfactoria.

La Directiva señala también qué debe entenderse por familiar, y da una definición bastante amplia en la que incluye al cónyuge, a la persona que convive con la víctima de forma estable, a los familiares en línea directa, a los hermanos y hermanas y a las personas a cargo de la víctima. Ahora bien, después de dar esta amplia definición, la Directiva deja en manos de los Estados miembros la potestad para limitar el número de familiares que pueden acogerse a los derechos previstos en la Directiva, según las circunstancias de cada caso, y para determinar qué familiares tienen prioridad para ejercer los derechos previstos en la Directiva<sup>65</sup>. En otras palabras, la Directiva define qué es una víctima indirecta y qué es un familiar, pero no obliga a los Estados miembros a considerar que todos los familiares de una persona cuya muerte haya sido causada directamente por un delito puedan acogerse a la protección prevista en la Directiva en su calidad de víctimas indirectas.

La Directiva 2012/29 no da una definición de víctimas especiales o especialmente vulnerables<sup>66</sup>, pero considera que puede haber víctimas con nece-

<sup>64</sup> Así se señala en el artículo 2.1.a) ii).

<sup>65</sup> Estas limitaciones no las encontramos en la propuesta de la Comisión y entendemos que fueron introducidas por el Parlamento Europeo en la primera lectura de la dicha propuesta. Vid. el artículo 2 de la propuesta de directiva presentada por la Comisión. COM (2011) 275 final.

<sup>66</sup> A diferencia de la propuesta de la Comisión que sí llevaba a cabo una identificación de las mismas en su artículo 18.

sidades especiales de protección por el hecho de ser particularmente vulnerables a la victimización secundaria o reiterada, intimidación o represalias<sup>67</sup>. A diferencia de la Decisión marco de 2001, que se refería de manera muy genérica a la obligación de los Estados de velar por las víctimas especialmente vulnerables, la Directiva es mucho más explícita y establece obligaciones más estrictas en relación con dichas víctimas. La nueva norma prevé que las víctimas han de ser evaluadas puntual e individualmente para determinar si poseen necesidades especiales de protección y si pueden beneficiarse de medidas especiales en el curso de un proceso penal<sup>68</sup>. En dicha evaluación, los Estados deben tener en cuenta las características personales de la víctima, el tipo de delito y las circunstancias en las que éste fue cometido. La Directiva menciona algunas categorías de víctimas que deben ser especialmente tenidas en cuenta, como las víctimas de terrorismo, delincuencia organizada, trata de personas, violencia de género, violencia en las relaciones personales, violencia o explotación sexual y delitos por motivos de odio y las víctimas con discapacidad<sup>69</sup>. Tiene una especial consideración hacia los menores y da por supuesto que las víctimas menores de edad tienen necesidades especiales de protección en razón de su vulnerabilidad a la victimización secundaria o reiterada, a la intimidación o a las represalias. Los menores reciben así un tratamiento especial ya que, de entrada, la Directiva considera que tienen necesidades especiales de protección, mientras que en relación con las restantes víctimas es necesario llevar a cabo una evaluación individual y puntual. Esta no es la única referencia expresa que aparece en la Directiva en relación con el menor. De hecho ésta deja claro, ya desde su primer artículo, que los Estados deben velar por que prime el interés superior del menor<sup>70</sup>. Esta referencia al interés superior del menor y su consideración de víctima con necesidades especiales de protección no aparecían en la Decisión marco de 2001 y supone en nuestra opinión una importante novedad en relación con aquélla<sup>71</sup>.

<sup>67</sup> La falta de una definición de víctimas especialmente vulnerables puede deberse, en opinión de Oromí i Vall-Llovera, a 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 esas víctimas». OROMÍ I VALL-LLOVERA, S., «Víctimas de delitos...» *op. cit.* p. 25.

<sup>68</sup> Así se establece en el artículo 22 de la Directiva.

<sup>69</sup> Vid. el artículo 22.3 de la Directiva.

<sup>70</sup> Así se establece en el artículo 1.2. de la Directiva.

<sup>71</sup> Vid. sobre el concepto de «interés superior del menor», GARCÍA MEDINA, J., «El interés superior del menor. Contenido e interpretación», en DE HOYOS SANCHO, M. (dir), *Garantías y derechos de las víctimas... op. cit.* p. 421-434.

## 5. ALCANCE DE LA DIRECTIVA. ¿RECONOCIMIENTO DE DERECHOS ADICIONALES O MEJOR PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS YA RECONOCIDOS?

El contenido básico de la Directiva se estructura en torno a tres bloques de derechos que se recogen ahora de una forma más sistematizada y se reconocen de una manera más clara de lo que se hacía en la Decisión marco de 2001: derechos de información y apoyo, derechos de participación en el proceso penal y derechos de protección. En algunos casos se trata de derechos que ya se deducían de la Decisión marco de 2001 y lo que hace la Directiva es reconocerlos con mayor contundencia, otorgarles un alcance mayor o imponer a los Estados nuevas y más claras obligaciones en relación con el reconocimiento de los mismos. En otros casos se trata de derechos verdaderamente nuevos, que son enunciados por primera vez en el ámbito de la Unión Europea y que otorgan a las víctimas un plus de protección respecto a la Decisión marco de 2001<sup>72</sup>.

### A. Información y apoyo a las víctimas

El primer bloque se refiere a los derechos de información y apoyo que asisten a la víctima desde que se comete el delito y desde que ésta entra en contacto con la autoridad competente. En primer lugar, la Directiva reconoce a la víctima un derecho a entender y a ser entendida (artículo 3), desde el primer momento y en el contexto del proceso penal. Este derecho no se recogía en la Decisión marco de 2001 y para hacerlo efectivo, la Directiva prevé obligaciones para los Estados en relación con el uso de un lenguaje sencillo y accesible, con la toma en consideración de las características personales o posibles discapacidades que puedan afectar a la víctima y con la posibilidad de que ésta pueda ir acompañada de una persona de su elección.

En segundo lugar, la Directiva reconoce un derecho a recibir información desde el primer contacto con una autoridad competente (artículo 4), para lo cual se establecen obligaciones para los Estados en relación con determinada

<sup>72</sup> Vid. un estudio pormenorizado sobre los derechos reconocidos a las víctimas en la Directiva 2012/29 en OROMÍ I VALL-LLOVERA, S. «Víctimas de delitos en la Unión Europea. Análisis de la Directiva 2012/29», *op. cit.*, pp. 1-31. Asimismo, y concretamente en relación con los derechos de información y apoyo, vid. PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas de delitos.....» *op. cit.*

información que deben dispensar a las víctimas. Dicha información se refiere, entre otros extremos, al tipo de apoyo (atención médica, apoyo de especialistas, apoyo psicológico) que podrían obtener y de quién obtenerlo, al modo y condiciones para obtener asesoramiento jurídico, para acceder a indemnizaciones, para tener derecho a traducción e interpretación, para conocer los servicios de justicia reparadora existentes o para obtener el reembolso de los gastos derivados de su participación en el proceso penal.

En tercer lugar, la Directiva reconoce una serie de derechos a las víctimas cuando éstas interponen una denuncia (artículo 5). En este punto los Estados miembros tendrán que garantizar a las víctimas —y ésta es una obligación que no se establecía en la Decisión marco de 2001—, la posibilidad de presentar la denuncia en una lengua comprensible para la víctima cuando no entiendan la lengua de la autoridad competente y la recepción de una declaración por escrito realizada por dicha autoridad —y traducida gratuitamente en caso de que la víctima no la entienda—, que sirva como prueba de que se ha presentado la denuncia, en la que consten los elementos básicos de la infracción penal.

En cuarto lugar, la Directiva establece el derecho de las víctimas a recibir información sobre su causa (artículo 6). La Directiva se refiere a la obligación de los Estados de informar a las víctimas sobre determinados aspectos del proceso penal iniciado a raíz de una denuncia, aspectos que tienen que ver con la fecha y lugar de celebración del juicio, con la naturaleza de los cargos presentados contra el infractor o con la decisión de no procesar al infractor. En relación con otros aspectos del proceso penal, sin embargo (cualquier sentencia firme o información sobre la situación en la que se encuentra el proceso penal), los Estados garantizarán que las víctimas son informadas en función de su estatuto en el sistema judicial penal correspondiente. Para las víctimas que no entiendan o hablen la lengua del proceso penal, la Directiva prevé un derecho a traducción e interpretación gratuita, (artículo 7) que los Estados deberán garantizar de conformidad con el estatuto que la víctima posea en el sistema de justicia penal correspondiente. Los Estados podrán evaluar la necesidad de dicha traducción e interpretación y las víctimas podrán impugnar toda decisión de o facilitar traducción o interpretación.

En cuanto a la posibilidad de recurrir a servicios de apoyo a las víctimas y al tipo de apoyo que dichos servicios deben prestar (artículos 8 y 9), la Directiva lleva a cabo una regulación más exhaustiva de este derecho y establece garantías superiores a las ofrecidas por la Decisión marco de 2001.

Frente a la genérica obligación que preveía la Decisión marco de fomentar la intervención de dichos servicios, la Directiva 2012/29 enuncia de una manera detallada las obligaciones que pesan sobre los Estados en esta materia al tiempo que prevé un apoyo más extenso a la víctima por parte de dichos servicios<sup>73</sup>. Se garantiza así el acceso gratuito y confidencial a dichos servicios de apoyo para las víctimas y, en su caso, para sus familiares, la derivación de las víctimas a tales servicios de apoyo por parte de la autoridad receptora de la denuncia y el acceso a dichos servicios de apoyo aunque no exista una denuncia formal por parte de la víctima.

### B. Participación de las víctimas en el proceso penal

A diferencia de los derechos de información y apoyo que acabamos de analizar, y que podían ser ejercidos desde el primer momento y ante cualquier autoridad competente, este segundo bloque de derechos se circunscribe al proceso penal *stricto sensu*. La víctima tiene derecho, en primer lugar, a ser oída y a facilitar elementos de prueba de conformidad con las normas de procedimiento nacionales (artículo 10). A diferencia de la Decisión marco de 2001, la Directiva 2012/29 contempla el caso de que la víctima sea un menor para determinar si procede la audiencia, teniendo en cuenta la edad y madurez del mismo. La víctima puede, en segundo lugar, solicitar que se revise la decisión de la autoridad competente de no continuar con el procesamiento del infractor, salvo si dicha decisión se adoptó como consecuencia de un arreglo extrajudicial (artículo 11). Este derecho, otra novedad de la Directiva 2012/29, puede ser ejercido por la víctima de acuerdo con su estatuto en el sistema judicial penal pertinente.

La Directiva introduce, en tercer lugar, el concepto de justicia reparadora (artículo 12), entendida 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

<sup>73</sup> En nuestro Estado existen Oficinas de asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (dependientes del Ministerio de Justicia en todas las CCAA y en todas las provincias. También existe una Oficina de Información y Asistencia a las Víctimas del Terrorismo de la Audiencia Nacional cuyas funciones más relevantes se detallan en la Ley 19/2011 de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo. Vid. en materia de apoyo a las víctimas, PEREIRA PUIGVERT, S., «Normas mínimas para las víctimas.....» *op. cit.*, p. 18 y 19.

penal con la ayuda de un tercero imparcial»<sup>74</sup>. Aunque posee una finalidad similar a la mediación penal prevista en la Decisión marco, la justicia reparadora es en nuestra opinión un concepto más amplio. Además, la Directiva define mejor sus características, las condiciones que han de darse para que se puedan utilizar estos servicios de justicia reparadora y prevé una serie de garantías en el supuesto de que las partes opten por recurrir a ellos<sup>75</sup>. En cuarto lugar, la Directiva reconoce a las víctimas un derecho a justicia gratuita, cuando estas tengan el estatuto de parte en el proceso penal (artículo 13), un derecho al reembolso de los gastos como consecuencia de su participación activa en los procesos penales (artículo 14) y un derecho a la devolución sin demora de los bienes que les hayan sido incautados durante el proceso penal (artículo 15). Estos tres casos ya se contemplaban en la Decisión marco de 2001, pero sin configurarse como auténticos derechos de las víctimas. En cualquier caso, no se trata de derechos absolutos sino que su ejercicio está subordinado a las condiciones que se establezcan en las legislaciones nacionales. Las víctimas también tienen, en quinto lugar, un derecho a obtener en el curso del proceso penal una decisión sobre la indemnización por parte del infractor, salvo que el derecho nacional prevea la adopción de dicha decisión en otro procedimiento judicial (artículo 16). Este derecho se reconocía en parecidos términos en la Decisión marco de 2001. No se trata de un derecho a la indemnización en sí, sino a obtener una resolución relativa a dicha indemnización limitándose la obligación de los Estados miembros a promover medidas para lograr dicha indemnización. Por último la Directiva prevé una serie de derechos en relación con las víctimas que residen en un Estado miembro distinto de aquel en el que se cometió

<sup>74</sup> Así se define en el artículo 2d) de la Directiva.

<sup>75</sup> Como señala la Comisión en su propuesta de Directiva, los servicios de justicia reparadora abarcan una serie de servicios que van unidos, paralelos, preceden o son posteriores a los procesos penales. Pueden incluir, por ejemplo, la mediación entre la víctima y el infractor, conferencias de grupo familiar y círculos de sentencia (círculos, propios del derecho anglosajón). En cuanto a las condiciones para recurrir a estos servicios, la directiva prevé en su artículo 12, que éstos redunden en interés de la víctima, que se basen en su consentimiento libre, que se informe a la víctima convenientemente sobre las implicaciones que conlleva el recurso a estos servicios, y que el infractor reconozca los elementos fácticos básicos del caso. En cuanto a las garantías, los Estados miembros deberán garantizar, cuando se recurre a este tipo de servicios, que la víctima no es objeto de victimización secundaria o reiterada, intimidación o represalias y garantizarán la confidencialidad de los debates en los procesos de justicia reparadora salvo que el derecho nacional exigiera lo contrario por razones de interés público superior.

la infracción penal (artículo 17). Estos derechos, que se reconocen ahora con mayor rotundidad que en la Decisión marco de 2001, tienen que ver con la inmediatez con la que puede prestarse declaración una vez presentada la denuncia ante la autoridad competente, con la posibilidad de ser oídas mediante videoconferencia o conferencia telefónica y con la posibilidad de presentar la denuncia ante las autoridades competentes del Estado miembro de residencia.

### C. Protección de las víctimas

El tercer bloque de derechos reconocidos en la Directiva tiene que ver con la protección otorgada con carácter general a las víctimas. Esta protección recuerda *mutatis mutandi* a la prevista en la Decisión marco de 2001, pero de nuevo en este ámbito la Directiva es más detallada y completa que su antecesora. No en vano la Directiva dedica cuatro artículos a regular la protección de las víctimas mientras que la Decisión marco lo hacía en uno solo. A diferencia de la Decisión marco, la Directiva determina claramente que dicha protección se extiende a los familiares de las víctimas, menciona expresamente los riesgos a los que se enfrentan las víctimas (la victimización secundaria<sup>76</sup> o reiterada, la intimidación o las represalias, los daños emocionales o psicológicos y la falta de protección de su dignidad) que deben ser combatidos por los Estados (artículo 18), y aclara que dicha protección se debe prestar por los Estados no sólo durante el desarrollo del proceso, sino también durante las investigaciones penales (artículo 20). Esta protección incluye, como ya lo hiciera la Decisión marco de 2001, el derecho a evitar el contacto entre la víctima y el infractor (artículo 19) el derecho a prestar declaración sin dilaciones injustificadas y el derecho a la protección de la intimidad de las víctimas (artículo 21). Junto a estos derechos, que se reconocen con carácter general a todas las víctimas, la Directiva prevé unos derechos de protección adicionales y unas medidas de protección mayores durante las investigaciones penales y durante el proceso en relación con las dos categorías adicionales de víctimas reconocidas: las víc-

<sup>76</sup> El concepto de victimización secundaria se refiere a la «exposición de las víctimas a ulteriores situaciones dolorosas, más allá de la que constituyó el hecho mismo de su victimización primaria» (MARTÍN RÍOS, M.P. *Víctima y Justicia Penal*, Atelier, Barcelona, 2012, p. 440).



timas con necesidades especiales de protección (artículo 23)<sup>77</sup> y las víctimas menores de edad (artículo 24)<sup>78</sup>.

## 6. VALORACIÓN FINAL DE LA DIRECTIVA

La Directiva 2012/29 es, en nuestra opinión, un instrumento jurídico más completo, más garantista y más eficaz que su antecesora, la Decisión marco de 2001. Ello es así desde un punto de vista formal, desde un punto de vista material y desde la óptica de las garantías de su cumplimiento por parte de los Estados. Desde el punto de vista formal, se trata de una norma más desarrollada y prolija que la anterior —72 considerandos y 32 artículos frente a los escasos 12 considerandos y 19 artículos de la Decisión marco avalan esta afirmación—. Está redactada, además, en un lenguaje mucho más rotundo y valiente que la Decisión marco de 2001, lo que pone de manifiesto una clara intención de otorgar a la protección de las víctimas una importancia mayor.

Desde un punto de vista material, se trata de una norma adoptada en un contexto jurídico e institucional más favorable que el que rodeó la adopción de la Decisión marco, con una base jurídica prevista *ex professo* para la protección de las víctimas y en cuya elaboración han participado todas las instituciones legislativas actuando a pleno rendimiento: la Comisión, como impulsora de la propuesta y garante del interés general, y el Parlamento Europeo y el Consejo, como coautoridad legislativa. Esta amplia colaboración institucional confiere a la norma, en nuestra opinión, una gran legitimidad, de la que no gozó años atrás la Decisión marco. La Directiva posee un ámbito de aplicación personal más amplio que la Decisión marco al extenderse su apli-

<sup>77</sup> Por ejemplo, medidas especiales en relación con la toma de declaración de estas víctimas, que podrá realizarse en dependencias concebidas o adaptadas a tal fin y por profesionales con formación adecuada o en los casos de violencia sexual, violencia de género o violencia en el marco de las relaciones personales, por personas del mismo sexo que la víctima, si ésta lo desea. También en relación con el desarrollo del proceso ante los tribunales en sentido estricto, en relación con la posibilidad de que la víctima pueda ser oída sin estar presente en la sala o que se celebre la audiencia sin presencia del público.

<sup>78</sup> Las víctimas menores de edad gozan de las medidas especiales establecidas en el artículo 23 en relación a las víctimas con necesidades especiales de protección y además con medidas concebidas *ex professo* para ellos en el artículo 24 en el curso de las investigaciones penales y en los procesos penales de acuerdo con el estatuto de la víctima en el sistema judicial penal pertinente.

cación, en determinadas condiciones, a los familiares de las víctimas. Por último la Directiva posee un mayor alcance que la Decisión marco en la medida en que reconoce nuevos derechos a las víctimas. En nuestra opinión más que un reconocimiento de derechos totalmente nuevos, que en ocasiones también se produce, la principal virtud de la Directiva es la de otorgar una mayor dimensión a los derechos de las víctimas, reorganizándolos y catalogándolos en bloques e imponiendo obligaciones a los Estados de una manera más clara y contundente.

Desde el punto de vista de las garantías de su cumplimiento y respeto por parte de los Estados miembros, se trata de un instrumento jurídico que *a priori* se revela más eficaz que la Decisión marco de 2001, en la medida en que se va a poder ejercer sobre él un mayor control por parte de los órganos jurisdiccionales nacionales y del Tribunal de Justicia, amén de un nuevo control por parte de la Comisión en vía administrativa. A diferencia de lo que sucedía en el caso de la Decisión marco, los jueces nacionales ya no tendrán restricción alguna<sup>79</sup> a la hora de plantear —y el Tribunal de Justicia de responder— todas las Cuestiones Prejudiciales que sobre la validez o la interpretación de las disposiciones de la Directiva les puedan surgir en el desempeño de su función jurisdiccional. Tales cuestiones no tardarán en plantearse según los Estados vayan incorporando la Directiva en sus respectivas legislaciones y a medida que a los jueces nacionales les vayan surgiendo dudas sobre el alcance y la interpretación de alguna de sus disposiciones. Pero incluso sin necesidad de que dicha incorporación se produzca, no hay que olvidar que los jueces nacionales están obligados a llevar a cabo una interpretación de la normativa nacional de manera conforme a la Directiva<sup>80</sup>. Cabe esperar que las respuestas que proporcione el Tribunal de Justicia sean útiles para aclarar el significado y alcance de algunas de sus disposiciones, del mismo modo que la jurisprudencia del Tribunal contribuyó a esclarecer el significado de algunas de las disposiciones de la Decisión marco de 2001<sup>81</sup>. La Comisión, por su parte, en su calidad de guardiana del Derecho de la Unión Europea, va a seguir disponiendo de un doble

<sup>79</sup> Vid. las restricciones que expusimos en la nota al pie de página n.º 17 de este trabajo.

<sup>80</sup> Como señaló el Tribunal de Justicia en referencia a la Decisión marco de 2001 «las autoridades nacionales de los Estados miembros no sólo deben realizar las modificaciones legislativas pertinentes para aplicar el estatuto de la víctima en el proceso penal, sino que además sus órganos judiciales deben interpretar las normas ya existentes de acuerdo a las disposiciones marcadas por la Unión Europea». Sentencia de 16 de junio de 2005, asunto María Pupino, citada supra.

<sup>81</sup> Vid. la jurisprudencia mencionada supra, en las notas a pie de página 38 a 43 de este trabajo.

poder para controlar, no sólo que los Estados lleven a cabo la incorporación de la Directiva en sus ordenamientos jurídicos, sino también, el posterior cumplimiento de las obligaciones previstas en la misma, mediante la presentación de un informe al Parlamento Europeo y al Consejo<sup>82</sup>. Además, y esto sí constituye en nuestra opinión un verdadero avance en relación con la anterior normativa en materia de protección de víctimas, la Comisión va a tener ahora la posibilidad de interponer un recurso por incumplimiento de la Directiva 2012/29, tal y como se prevé en el artículo 258 del TFUE. En virtud de este procedimiento, que no podía utilizarse en relación con la Decisión marco de 2001, el Tribunal de Justicia podrá pronunciarse sobre las posibles infracciones cometidas por los Estados en relación con la Directiva, pudiéndose llegar incluso a la imposición de una suma a tanto alzado o una multa coercitiva desde el primer procedimiento incoado por la Comisión, es decir, sin que sea necesario un segundo procedimiento por inejecución de una previa sentencia de incumplimiento, en el caso de que los Estados no informen sobre las medidas de transposición de la Directiva<sup>83</sup>.

#### IV. CONCLUSIONES

La Cooperación Judicial en materia Penal en la UE está basada en el principio del reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones judiciales, reconocimiento que sólo puede llevarse a cabo si existe un verdadero espíritu de confianza en la idoneidad de las normas que se aplican en cada Estado miembro. Esta confianza puede verse minada por las diferencias en las normas de procedimiento aplicables en cada Estado que pueden desembocar en la aplicación de un trato diferente a las víctimas en función del Estado en el que se produzca la infracción penal. Para aumentar la confianza en los sistemas ju-

<sup>82</sup> Dicho informe, previsto en el artículo 29 de la Directiva, deberá presentarse en un plazo de dos años a partir de la fecha tope prevista para la transposición de la Directiva (es decir, el 16 de noviembre de 2017). En él, la Comisión evaluará en qué medida los Estados miembros han adoptado las disposiciones necesarias para dar cumplimiento a lo previsto en la Directiva. En esa misma fecha, tal y como se prevé en el artículo 28 de la Directiva, y posteriormente cada tres años, los Estados miembros comunicarán a la Comisión los datos de que dispongan en los que muestren de qué modo han accedido las víctimas al ejercicio de los derechos establecidos en la presente Directiva.

<sup>83</sup> Vid. el artículo 260.3 del TFUE. Esta posibilidad de imponer una multa coercitiva o suma a tanto alzado desde el primer procedimiento incoado por la Comisión se introdujo en el tratado tras la reforma de Lisboa.

diciales penales de todos los Estados miembros y otorgar una mayor protección a las víctimas es necesario adoptar normas mínimas comunes que sean asumibles por todos ellos. Esta es la finalidad de la Directiva 2012/29, a la que hemos dedicado este trabajo. Adoptada en el marco del relanzado Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia por el Tratado de Lisboa, la Directiva sustituye a la Decisión marco de 2001, que en sus más de diez años de vigencia no logró una aplicación satisfactoria por parte de los Estados miembros. La Directiva 2012/29 realiza el trasvase de la protección de las víctimas desde el ámbito de la cooperación intergubernamental al ámbito de la integración. Es un instrumento jurídico más comprometido y garantista que su antecesora, la Decisión marco de 2001. Se ha gestado en un contexto más decidido y entusiasta. Ha sido adoptada por las principales instituciones legislativas de la Unión Europea gracias a la existencia de una nueva base jurídica que les otorga competencia específicamente en esta materia. Posee además un objeto mejor definido, una denominación más adecuada a la realidad y un ámbito de aplicación más extenso, que otorga a las víctimas de delitos una mayor protección. Abre la puerta en definitiva, como se ha señalado, a un tratamiento más íntegro y sensibilizador de la víctima en el contexto de la Unión Europea<sup>84</sup>. En vigor desde el 15 de noviembre de 2012<sup>85</sup>, los Estados miembros tienen el deber de incorporarla en sus ordenamientos internos a más tardar el 16 de noviembre de 2015<sup>86</sup>. Sólo entonces podrá evidenciarse la verdadera magnitud de este nuevo instrumento jurídico en la medida en que los Estados miembros —todos a excepción de Dinamarca, donde ésta no es de aplicación—<sup>87</sup> sean capaces de adaptar sus legislaciones reconociendo los derechos y asumiendo las obligaciones previstas en la Directiva. En este sentido sería interesante que la Comisión aceptara la invitación que le hizo el Consejo en su Resolución de 10 de junio de 2011<sup>88</sup>, y presentara una pro-

<sup>84</sup> Vid. PEREIRA PUIGVERT, S. «Normas mínimas...» op. cit, p. 20

<sup>85</sup> Tal y como se establece en el artículo 31 de la Directiva, ésta entrará en vigor al día siguiente de su publicación oficial. La Directiva se publicó en el DOUE el 14 de noviembre de 2012

<sup>86</sup> Así se establece en el artículo 27 de la Directiva, señalando además que cuando los Estados transpongan la Directiva, deberán hacer referencia a la misma en sus respectivas normas nacionales

<sup>87</sup> Así se señala en el considerando nº 71 de la Directiva, de conformidad con el Protocolo nº 22 sobre la posición de Dinamarca, anejo al TUE y al TFUE.

<sup>88</sup> Vid. la Resolución del Consejo de 10 de junio de 2011 sobre un Plan de trabajo para reforzar los derechos y la protección de las víctimas, en particular en los procesos penales (Plan de Trabajo de Budapest), citado.

puesta de recomendación donde se hiciera un balance de las mejores prácticas vigentes en los Estados miembros en materia de apoyo, y protección a las víctimas y sirviera de guía a los Estados para la aplicación de la Directiva. Queda por delante un periodo de apenas dos años en el que los Estados miembros tendrán la oportunidad de demostrar el grado de implicación que desean adquirir con las víctimas en sus respectivos territorios. Las instituciones de la Unión ya han cumplido parte de su compromiso, aportando su grano de arena. Les corresponde ahora a los Estados demostrar si están a la altura del compromiso alcanzado en el seno de la Unión Europea. En el caso del Estado español, ya se han dado pasos importantes al mismo tiempo que se adoptaba la Directiva y antes de la fecha prevista para su transposición. El Gobierno español aprobó el 11 de octubre de 2012 el Anteproyecto de reforma del Código Penal. Paralelamente, en la misma fecha, el Ministro de Justicia elevó al Gobierno el informe sobre el Estatuto de la Víctima<sup>89</sup>, nuevo instrumento jurídico que pretende ser un catálogo general de los derechos procesales y extraprocesales de todas las víctimas de delitos. Si este Estatuto llega a ver la luz, España se convertirá en el primer país miembro de la Unión Europea en aglutinar en un solo texto legislativo el catálogo de derechos de las víctimas, sin perjuicio de los aprobados con anterioridad para las de carácter terrorista y las de violencia de género. El Estatuto colmaría así algunas lagunas que todavía subsisten en la legislación española en materia de protección a las víctimas<sup>90</sup>. Además, por último, se encuentra en ciernes una modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que va a ser sustituida por un nuevo Código Procesal Penal<sup>91</sup>. Habrá que permanecer atentos y esperar que mediante la definitiva adopción de todos estos instrumentos jurídicos, se logre una correcta aplicación de la Directiva sobre víctimas en nuestro ordenamiento jurídico.

<sup>89</sup> Vid. la nota de Prensa del Ministerio de Justicia de 11 de octubre de 2012, que puede consultarse en la página web del Ministerio: <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197775106/Medios/1288777317612/Detalle.html>.

<sup>90</sup> El Estatuto pretende reparar el daño sufrido y minimizar los efectos traumáticos que sufren las víctimas desde el reconocimiento de su dignidad y la defensa de sus bienes materiales y morales y con ellos los del conjunto de la sociedad.

<sup>91</sup> La propuesta de texto articulado de Código Procesal Penal español se puede consultar en la misma página web.

## LA DIRECTIVA 2012/29/UE ¿UN PASO ADELANTE EN MATERIA DE PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS EN LA UNIÓN EUROPEA?

RESUMEN: La Unión Europea ha establecido con éxito un espacio de libre circulación y residencia del que se benefician los ciudadanos cuando se trasladan de un Estado miembro a otro. El creciente ejercicio del derecho a la libre circulación y la supresión de las fronteras interiores han producido sin embargo un aumento del número de personas que se han convertido en víctimas de un delito penal y que pueden verse involucradas en procesos penales en un Estado miembro distinto al de su residencia. En los últimos años, la Unión europea ha convertido la protección de las víctimas de delitos en una de sus máximas prioridades en el marco del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia. La Decisión marco de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal constituyó el primer paso en el proceso de creación de un estatuto jurídico de la víctima y una primera fase en el proceso de armonización de normas en esta materia. Con la adopción de la Directiva 2012/29 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de los delitos, la Unión Europea pretende dar un paso adelante en la protección a dichas víctimas estableciendo un catálogo de derechos más extenso y otorgando a las víctimas una mayor protección.

PALABRAS CLAVE: víctimas de delitos; apoyo y protección; normas mínimas; Espacio de Libertad; Seguridad y Justicia; Cooperación Judicial en materia Penal.

## THE DIRECTIVE 2012/29/EU. A STEP FORWARD IN THE PROTECTION OF VICTIMS IN THE EUROPEAN UNION?

ABSTRACT: The European Union has successfully established an area of freedom of movement and residence, from which citizens benefit when travelling from one Member State to another. However, the increasing exercise of the right to freedom of movement and the removal of internal borders have led as an inevitable consequence to an increase in the number of people who become victims of a criminal offence and become involved in criminal proceedings in a Member State other than that of their residence. In the last few years the European Union has made the protection of victims of crime one of its main priorities within the area of Freedom, Security and Justice. The Council Framework Decision 2001/220/JHA on the standing of victims in criminal proceedings represented the first step in the process of creating a legal status of the victim and the first stage in the process of harmonization of standards in this area. With the adoption of the Directive 2012/29, establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, the European Union tries to give a step advance in the protection of the above mentioned victims establishing a more extensive catalogue of rights and granting an integral protection to the victim.

KEY WORDS: victims of crime; support and protection; minimum standards; area of Freedom; Security and Justice; Judicial Cooperation in Criminal matters.

## LA DIRECTIVE 2012/29/UE. UN PAS EN AVANT DANS LA PROTECTION DES VICTIMES DANS L'UNION EUROPÉENNE?

RÉSUMÉ: L'Union Européenne est parvenue à créer un espace caractérisé par la liberté de circulation et de séjour dont les citoyens profitent lorsqu'ils voyagent d'un Etat Membre à l'autre. Toutefois, l'exercice croissant du droit de circuler librement et la suppression des frontières intérieures ont inévitablement eu pour conséquence un accroissement du nombre de personnes qui peuvent être victimes d'une infraction pénale ou qui sont impliquées dans une procédure pénale dans un État membre autre que celui de leur résidence. Au cours des dernières années, l'Union Européenne a fait de la protection des victimes de la criminalité l'une de ses priorités principales dans le cadre de l'Espace de Liberté, Sécurité et Justice. La Décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil relative au statut des victimes dans le cadre des procédures pénales a constitué la première étape dans le processus de création d'un statut juridique de la victime et la première étape dans le processus d'harmonisation des normes dans ce domaine. Avec l'adoption de la directive 2012/29 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité, l'Union européenne vise à avancer dans la protection de ces victimes par l'établissement d'un plus vaste catalogue de droits et d'une protection complète aux victimes.

MOTS CLÉS: victimes de la criminalité; soutien et protection; normes minimales; espace de liberté; de sécurité et de justice; coopération judiciaire en matière pénale.

## SOBRE EL SISTEMA UNIONISTA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA RUPTURA DE SU PRESUNCIÓN DE EQUIVALENCIA CON EL CEDH

JOSÉ MANUEL CORTÉS MARTÍN \*

- I. INTRODUCCIÓN: LA AFIRMACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE EQUIVALENCIA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH.
- II. SU INVERSIÓN: DE *ULLENS DE SCHOOTEN* / BÉLGICA A *MICHAUD* / FRANCIA.
- III. SU ESENCIA: LA EXISTENCIA DE UN MECANISMO DE PROTECCIÓN.
- IV. SOBRE LAS POSIBLES INCOHERENCIAS E INCERTIDUMBRES DE LA PRESUNCIÓN.
- V. SOBRE SU CONTINUIDAD UNA VEZ VIGENTE LA ADHESIÓN DE LA UE AL CEDH.
- VI. CONCLUSIONES.

### I. INTRODUCCIÓN: LA AFIRMACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE EQUIVALENCIA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH

Cuando un Estado miembro de una organización internacional carece de discrecionalidad en la ejecución de sus obligaciones comunitarias, el TEDH ha venido estableciendo —siguiendo el método *Solange*— una presunción *iuris tantum* de compatibilidad del Derecho de esa organización con los de-

\* Profesor Titular de Derecho Internacional Público, Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla. Profesor *Jean Monnet* de Derecho e Instituciones de la Unión Europea. Profesor Visitante en el TMC Asser Instituut – La Haya (Países Bajos).