

LA FRUCTÍFERA INTERACCIÓN ENTRE EL CONSEJO DE EUROPA Y LA UNIÓN EUROPEA: EL AVANCE DEL DERECHO DE LA UE EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE VÍCTIMAS DEL DELITO

A FRUITFUL INTERACTION BETWEEN THE COUNCIL OF EUROPE AND THE EUROPEAN UNION IN PROTECTING VICTIMS OF CRIME: A STEP FORWARD IN EU LAW

Lorena Bachmaier Winter*
Catedrática de Derecho Procesal,
Universidad Complutense Madrid

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.— 2. LOS INSTRUMENTOS DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE DERECHOS, APOYO Y PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE DELITOS: BREVE PANORÁMICA.— 3. LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH: 3.1. Los derechos de la víctima como parte civil en el proceso penal; 3.2 La protección de las víctimas en el proceso penal.— 4. EL IMPACTO DE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH Y DE LA ACCIÓN DEL CONSEJO DE EUROPA EN EL DERECHO DE LA UE.— 5. A MODO DE CONCLUSIÓN.— BIBLIOGRAFÍA

RESUMEN: Tal y como se observa en la Directiva 2012/29, los derechos de las víctimas de delitos en el derecho europeo se vinculan a la existencia de un proceso penal pendiente. Sin embargo, la última recomendación del Consejo de Europa en esta materia (CM/Rec(2023)2), adopta un enfoque holístico y reconoce derechos de asistencia y protección a las víctimas con independencia del proceso pe-

* Catedrática de Derecho Procesal, Universidad Complutense Madrid

nal. ¿Significa esto que los derechos de las víctimas deberían desvincularse del proceso penal y extenderse, por ejemplo, a las víctimas de crímenes de guerra, aun cuando no existiera un procedimiento penal pendiente en un país de la UE?

Actualmente se encuentra en trámite legislativo Propuesta de Directiva de julio de 2023 para la revisión de la Directiva sobre derechos de las víctimas 2012/29/EU. En este contexto, este trabajo busca analizar cuál ha sido hasta ahora la influencia de la labor del Consejo de Europa y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el avance del derecho de la Unión en materia de protección de las víctimas del delito.

PALABRAS CLAVE: derecho EU; derechos víctimas; proceso penal; derechos fundamentales; Tribunal Europeo Derechos Humanos; Convenio Europeo Derechos Humanos.

ABSTRACT: The Proposal for a Directive to revise the Victims' Rights Directive 2012/29/EU is currently under discussion within the legislative process. The rights of victims of crime in European Union law have been linked to the criminal procedure. However, the latest Council of Europe Recommendation on this matter (CM/Rec(2023)2) follows a more holistic approach to victims' rights in seeking to further develop and expand victims' rights and services beyond the context of the criminal procedure, so that those rights are not linked to the position of the victim in the criminal procedure. Does this mean that victims' rights could be extended at the EU level, for example, to victims of war crimes, even if there is no pending criminal proceedings in an EU country?

In this context, this paper seeks to analyze what has been the impact of the case law of the European Court of Human Rights and the instruments of the Council of Europe in the development of the EU law on victims' rights.

KEYWORDS: EU law; victims of crime; victims' rights; criminal procedure; fundamental rights; European Court of Human Rights; European Convention on Human Rights.

1. INTRODUCCIÓN

El reconocimiento de los derechos de las víctimas de delitos ha evolucionado exponencialmente desde los años sesenta, tanto en el ámbito internacional como en el nacional¹, evolución que ha sido especialmente significativa en Europa en las tres últimas décadas². El procedimiento penal, tradicional-

¹ Este trabajo se enmarca dentro del proyecto de investigación de I+D+i «Prueba penal y nuevos retos en el proceso penal transnacional» (ref. PID2023-148413NB-100), financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades. Todas las traducciones han sido realizadas por la autora. Los asuntos del TEDH se citan en la lengua inglesa de su publicación oficial.

² Para una visión general sobre el reconocimiento internacional de los derechos de las víctimas, véase M.C. Bassiouni, "International Recognition of Victims' Rights"

mente caracterizado por el dominio y el cuasi monopolio de los intereses del Estado durante siglos, ha evolucionado hacia un procedimiento más orientado a las víctimas³.

Con la excepción de algunos ordenamientos jurídicos como el español, que desde hace más de un siglo ya contemplaba a la víctima como un actor más del proceso penal⁴, en la mayoría de los países europeos la víctima no interviene en el proceso penal o, en el mejor de los casos, desempeña un papel secundario, ya sea como testigo o como actor civil⁵. Con el tiempo, la víctima del delito ha empezado a considerarse como un sujeto que, en tanto que ha sufrido un daño, también necesita que se le permita actuar y se garantice su protección dentro del procedimiento penal. Aunque esto no resulta novedoso en el sistema español, en los sistemas europeos ha ido transformando el rol de la víctima, reconociéndose de forma creciente la necesidad de que los autores del delito rindan cuentas a las víctimas y de que estas se integren en los procesos penales, tanto durante la instrucción como durante el juicio y en la fase posterior al mismo⁶.

Este nuevo enfoque de los derechos de las víctimas en el entorno europeo, como es bien sabido, se debe en parte a la activa implicación de las asociaciones de víctimas y a los estudios sobre victimología, que han reclamado no sólo un papel más relevante de la víctima como parte en el proceso penal,

(2006) 6(2) *Human Rights Law Review*, pp. 203-279; J. Doak, *Victim's Rights, Human Rights and Criminal Justice: Reconceiving the Role of Third Parties* (Hart Publishing, 2008); J.M. Tamarit Summalla, "Los derechos de las víctimas" en J. M. Tamarit Summalla et al. (eds.), *El estatuto jurídico de las víctimas de delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, (Tirant lo Blanch, 2015), pp. 15-21

³ Sobre la evolución histórica de la posición de la víctima en el proceso penal, *vid.*, por todos, J.L. Gómez Colomer, *Estatuto Jurídico de la Víctima del Delito*, 2ª ed. (Thomson-Aranzadi, 2015), pp. 41 y ss.

⁴ Sobre la posición y derechos de la víctima del delito como parte acusadora de pleno derecho en el proceso penal español, véase, entre otros, L. Bachmaier y A. del Moral, *Criminal Law in Spain*, 3ª edn (Kluwer Law International, 2020) pp. 233 y ss.; M. de Hoyos, "Víctimas del delito y acción penal", en M. de Hoyos Sancho (ed.), *La víctima del delito y las últimas reformas procesales*, (Thomson-Aranzadi, 2017), pp. 83 y ss. La bibliografía sobre el derecho de las víctimas en la justicia española es inmensa, véase, entre otros, M.P. Martín Ríos, *Víctima y justicia penal* (Atelier Barcelona, 2012); J.L. Gómez Colomer, *Estatuto Jurídico de la Víctima del Delito*, 2ª edn (Thomson-Aranzadi, 2015); N. Pérez Rivas, *Los derechos de la víctima en el sistema penal español*, (Tirant lo Blanch 2017).

⁵ La participación de la víctima en el proceso penal, algo que desde la perspectiva española tendemos a ver como algo natural, no deja de ser algo sometido a debate en la mayoría de los países de nuestro entorno, y especialmente en los sistemas de *common law*. Véase, por ejemplo, A. Ashworth, "Victim Impact Statements and Sentencing" (1993) *Criminal Law Review*, pp. 498-509; D. Garland, "The Culture of High Crime Societies" (2000) 40(3) *British Journal of Criminology*, p. 357.

⁶ Como expresan A. Amatrudo y L. William Blake, "Victims, Victimology and Human Rights" en *Human Rights and the Criminal Justice System* (Routledge, 2015), p. 101.

sino también que se mejore su protección y se adopten medidas de apoyo integral, atendiendo sus necesidades tanto físicas como emocionales⁷. Existen numerosos estudios sobre los derechos de las víctimas de delitos, que abarcan muy diversos aspectos: desde la propia noción de víctima a su estatuto en el proceso penal, su legitimación, el alcance de sus derechos procesales y civiles, etc. En las últimas décadas la participación de la víctima en el proceso penal ha avanzado de manera muy visible, y en general sus derechos giran en torno a tres conceptos: información, apoyo y protección. Al mismo tiempo, estos derechos, que inicialmente aparecían vinculados exclusivamente a la existencia de un proceso penal incoado o finalizado, están evolucionando de modo que pueda asistirse a la víctima al margen de que exista o no un concreto proceso penal pendiente.

El tema de la protección de la víctima del delito no es nuevo, pero vuelve a estar de plena actualidad a nivel europeo debido a que actualmente se encuentra en trámite legislativo la propuesta de Directiva adoptada en julio de 2023⁸ para proceder a la revisión de la Directiva UE de 25 de octubre 2012 (en adelante Directiva 2012)⁹. Al hilo de los debates sobre la reforma de la Directiva 2012, resulta interesante observar qué incidencia ha tenido el Consejo de Europa en la configuración del derecho de la Unión en esta materia. Mi aproximación a este tema toma en cuenta la realidad política europea, en la que el conflicto bélico de Ucrania ha obligado a que tanto la sociedad europea como las instituciones de la UE se hayan visto confrontadas con la acuciante necesidad de dar protección a un enorme número de personas que se han encontrado desplazadas, heridas o desamparadas como consecuencia de la guerra. En ese sentido, son víctimas —directas o indirectas— de una agresión

⁷ Sobre esta evolución véase, por ejemplo, A. Crawford y J. Goodey (eds.), *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice* (Ashgate Publishing, 2000). Para una breve visión general de los derechos de las víctimas en el sistema judicial estadounidense, véase P. Sattler, “The Crime Victims’ Rights Act: Rhetoric or Reality?” (2020) 1(1) *Greenwich Social Work Review*, pp. 50-58, disponible en www.researchgate.net/publication/343778826_The_Crime_Victims'_Rights_Act_Rhetoric_or_Reality.

⁸ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se modifica la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 12 de julio de 2023, COM(2023) 424 final.

⁹ 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 se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo [2012] DO L315/57. Sobre la misma, *vid.* entre otros, C. Villacampa Estiarte, “La protección de las víctimas en el proceso penal: consideraciones generales e instrumentos de protección”, en J. M. Tamarit Summalla *et al.* (eds.), *El estatuto jurídico de las víctimas de delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, (Tirant lo Blanch, 2015), pp. 192-210; S. Pereira Puigvert, (2013) “Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29/EU. Especial referencia al derecho de información y apoyo”, *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 30 (2013); J.M. Chozas Alonso, “El nuevo estatuto de la víctima de los delitos en el proceso penal”, en J.M. Chozas Alonso, (ed.), *Los sujetos protagonistas del proceso penal* (Dykinson), pp.193-261.

violenta, aunque no exista un proceso penal pendiente que la sitúe en la posición tradicional de víctima de un delito. La Unión Europea se enfrenta así a un reto importante: cómo conferir protección a miles de personas cuya vida ha sido afectada por una acción criminal aunque no haya un proceso penal pendiente sobre ese delito en un país de la UE, a pesar de que la UE esté activamente implicada en una materia tan relevante como es la coordinación de las investigaciones de los crímenes de guerra y la preservación de las pruebas, a través fundamentalmente de Eurojust¹⁰.

Ante este desafío, se comprueba que la Directiva UE de 2012 está centrada en la víctima de un delito sólo desde la perspectiva de un proceso penal ya pendiente. En cambio, las recomendaciones del Consejo de Europa, en particular la Recomendación del Consejo de Europa de 15 de marzo de 2023¹¹, adopta un enfoque más amplio, que considera víctima a la persona que ha sufrido un daño como consecuencia de una acción criminal, haya o no un proceso penal incoado. Este hecho me persuadió de la importancia de analizar en qué medida habían influido las actuaciones del Consejo de Europa, tanto mediante sus declaraciones y recomendaciones como a través de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en el desarrollo del derecho de la UE en materia de protección de víctimas del delito.

Mi objetivo aquí, por tanto, no es analizar cada uno de los instrumentos jurídicos que se han adoptado en la Unión Europea en materia de derechos de las víctimas¹², sino únicamente abordar un aspecto muy específico de este tema: el impacto de la labor del Consejo de Europa (CdE) en el desarrollo del derecho de la Unión Europea (UE) en el ámbito de los derechos de las víctimas. Para ello, comenzaré con una breve panorámica de las principales Recomendaciones del CdE sobre los derechos de las víctimas (epígrafe 2) y de la jurisprudencia del TEDH (epígrafe 3). Desde ahí examinaré cuál ha sido el impacto de las recomendaciones del CdE y de la jurisprudencia del TEDH en la legislación de la UE y hasta qué punto ha habido una interacción mutua entre los instrumentos de la UE y del CdE (epígrafe 4). Por último, intentaré valorar el resultado de esta interacción, señalando algunas de las cuestiones pendientes (epígrafe 5).

¹⁰ Vid. la plataforma CISED (*Core International Crimes Evidence Database*) elaborada por Eurojust para preservar, analizar y almacenar pruebas de los principales crímenes internacionales (genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra). El CISED permite a Eurojust ayudar a las autoridades judiciales nacionales a identificar pruebas ubicadas en otro país que puedan ser relevantes para su propia investigación. Estas pruebas pueden utilizarse para probar delitos y hechos concretos o para revelar acciones sistemáticas y proporcionar información contextual.

¹¹ Consejo de Europa (CdE), Recomendación CM/Rec(2023)2 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre derechos, servicios y apoyo a las víctimas de delitos, adoptada por el Comité de Ministros el 15 de marzo de 2023, disponible en <https://rm.coe.int/cm-rec-2023-2e-eng-recommendation-trafficking/1680ab4922>.

¹² Al respecto *vid.*, entre otros, M. Serrano Masip, "Medidas de protección de las víctimas", en M. de Hoyos Sancho (ed.), *La víctima del delito y las últimas reformas procesales*, (Thomson-Aranzadi, 2017), pp. 139-145.

Evito aquí abordar las complejas disquisiciones acerca de los diferentes significados del concepto de víctima, por lo que a efectos de este estudio asumiré la definición adoptada por el CdE en la Recomendación (2023)2:

“Víctima” significa:

- 1) una persona física que haya sufrido daños, incluidos daños físicos, mentales, emocionales o económicos, causados directamente por una infracción penal;
- 2) familiares de una persona cuya muerte haya sido causada directamente por una infracción penal y que hayan sufrido un perjuicio como consecuencia de la muerte de esa persona”¹³.

Esta definición difiere ligeramente de la incluida en la Recomendación CM/Rec(2006)8 del CdE¹⁴, pues limita el concepto de víctima a aquellos que han sufrido un daño “directo”, y especifica que los miembros de la familia sólo pueden ser considerados “víctimas” en los casos de muerte causada directamente por la infracción penal. A este respecto, es importante recordar que la propia jurisprudencia del TEDH ha reconocido que una persona no puede alegar ser víctima de una violación de los derechos contemplados en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) que se haya producido en el curso de un procedimiento en el que el recurrente ante el TEDH haya sido absuelto, o que haya sido sobreseído.

Debo advertir que, si bien en este trabajo parto de la noción de víctima antes mencionada, ello no significa que defienda una posición restrictiva de este concepto, ni que suscriba la idea de sólo cuando exista un proceso penal pendiente puedan activarse los mecanismos de protección de víctimas. Pero esa es cuestión que excede de los límites de la temática que aquí pretendo abordar y merece ser tratada separadamente.

2. LOS INSTRUMENTOS DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE DERECHOS, APOYO Y PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE DELITOS: BREVE PANORÁMICA

En primer lugar es preciso señalar que el CEDH no incluye ninguna referencia específica a los derechos de las víctimas de un delito, no obstante lo cual existe una abundante jurisprudencia del TEDH sobre la protección de las víctimas y sus derechos en los procesos penales, especialmente en virtud del derecho a un juicio justo recogido en el artículo 6 del CEDH.

Además de la jurisprudencia del TEDH, en el seno del Consejo de Europa se han adoptado numerosos documentos, principalmente recomendaciones, que a lo largo del tiempo han ido definiendo la situación de las víctimas de

¹³ *Vid.* artículo 1 CM/Rec(2023)2 sobre derechos, servicios y apoyo a las víctimas de delitos de 15 de marzo de 2023.

¹⁴ CdE, Recomendación CM/Rec(2006)8 sobre asistencia a víctimas de delito, adoptada por el Comité de Ministros el 14 de junio de 2006, disponible en <https://rm.coe.int/16805afa5c>.

delitos y sus derechos, tanto dentro como fuera del ámbito del proceso penal. Inicialmente hubo referencias aisladas en documentos que no pretendían establecer un marco global en esta materia, y de ahí se llegaría gradualmente a la Recomendación CM/Rec(2023)2, que insta a los Estados miembros del CdE a adoptar un régimen integral de protección a las víctimas del delito. Pero el recorrido hasta la adopción de este último instrumento de *soft law* no ha sido ni fácil ni rápido.

El comienzo fue la Recomendación n° R (83) 7 del Consejo de Europa “Sobre la participación del público en la política criminal”¹⁵, que trata de la necesidad de implicar y fomentar la participación del público en general en las políticas de prevención y control de la delincuencia, e incluía un apartado específico sobre la necesidad de tener en cuenta a las víctimas a la hora de diseñar dichas políticas. En concreto, indicaba que los Estados miembros debían promover un marco de protección y asistencia a las víctimas de delitos¹⁶. El apartado III.D enumeraba una serie de medidas que habrían de definir una política criminal atenta a los intereses de la víctima¹⁷, entre las que se encontraban algunas específicamente dirigidas al trato por parte de la policía. Además, se mencionaba la necesidad de establecer servicios de ayuda a las víctimas que abarquen la asistencia material y psicológica; facilitar la indemnización de daños y perjuicios por parte del delincuente, o por parte del Estado en defecto de indemnización por parte del delincuente; y establecer un sistema eficaz de asistencia jurídica a las víctimas para que puedan acceder a la justicia en cualquier circunstancia. Esta recomendación representaba un importante primer paso en el reconocimiento de la necesidad de prestar un apoyo integral a las víctimas de delitos, si bien aún no definía los derechos de las víctimas.

Poco después, la Recomendación n° R (85) 11 del CdE “Sobre la posición de la víctima en el marco del derecho y el proceso penales”¹⁸ ya reconocía que “debe ser una función fundamental de la justicia penal satisfacer las necesidades y salvaguardar los intereses de la víctima”, afirmando también que, en muchas ocasiones, en lugar de proteger a las víctimas, el proceso penal había contribuido a su revictimización. Esta recomendación especificaba directrices precisas para los Estados miembros del CdE sobre cómo tratar a las víctimas en todas las fases del procedimiento, desde la fase policial hasta el

¹⁵ CdE, Recomendación n° R (83) 7 sobre la participación del público en la política criminal, adoptada por el Comité de Ministros el 23 de junio de 1983, disponible en: <https://rm.coe.int/09000016804f0ad6>.

¹⁶ *Ibidem*, “Considerando que en los Estados miembros del Consejo de Europa debe seguirse y desarrollarse una política criminal orientada hacia la prevención de la delincuencia, la promoción de alternativas a las penas privativas de libertad, la reinserción social de los delincuentes y la prestación de asistencia a las víctimas,”.

¹⁷ *Ibid.*, párrafos 25 a 32.

¹⁸ Recomendación n° R (85) 11 del CdE sobre la posición de la víctima en el marco del derecho y el proceso penales, adoptada por el Comité de Ministros el 28 de junio de 1985, disponible en <https://rm.coe.int/16804dcca>.

juicio y la ejecución de la sentencia, la reparación del daño o indemnización; e incluía los derechos a la información, a la protección, y a ser oído en relación con la decisión de no formular acusación o archivar un caso.

Dos años más tarde, la Recomendación n° R (87) 21 del Consejo de Europa “Sobre la asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización”¹⁹ promovía nuevas medidas para proteger a las víctimas de delitos “considerando que en muchos casos la intervención del sistema de justicia penal no es suficiente, por sí sola, para reparar el daño y la perturbación ocasionados por el delito”. En particular, recomendaba a los Estados miembros que aumentarían la concienciación sobre las necesidades de las víctimas de delitos, llevaran a cabo estudios y análisis sobre la protección de las víctimas, y ampliaran el apoyo a los servicios de asistencia a las víctimas; e incluía una lista de derechos adicionales que deberían reconocerse a las víctimas, así como a sus familias, subrayando, en su apartado 4, la importancia y la urgencia de que los Estados les garantizaran —especialmente a las más vulnerables— una amplia asistencia durante el proceso penal, siempre dentro del respeto al derecho de la defensa²⁰.

La acción del CdE ha continuado de forma constante hacia un mayor reconocimiento y ampliación de los derechos de las víctimas de delitos²¹. Es el caso de la Recomendación CM/Rec(2006)8 sobre asistencia a las víctimas de delitos²², que es una actualización de la Recomendación n° R (87)21, con

¹⁹ Recomendación n° R (87) 21 del CdE sobre la asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización, adoptada por el Comité de Ministros el 17 de septiembre de 1987, disponible en https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/recom_CE_1987.pdf.

²⁰ *Ibid.*. Las medidas que deben adoptar los Estados miembros enumeradas en el apartado 4 son:

- ayuda de emergencia para satisfacer las necesidades inmediatas, incluida la protección contra las represalias del agresor;
- ayuda médica, psicológica, social y material continuada;
- asesoramiento para evitar nuevas victimizaciones;
- información sobre los derechos de la víctima;
- asistencia durante el proceso penal, con el debido respeto a la defensa;
- asistencia para obtener del infractor la reparación efectiva del daño, pagos de las compañías de seguros o de cualquier otro organismo y, cuando sea posible, la indemnización por parte del Estado”.

²¹ También se incluyen recomendaciones sobre la protección de los derechos de las víctimas en la Rec(2000)19 sobre el papel del ministerio fiscal en el sistema de justicia penal, adoptada por el Comité de Ministros el 6 de octubre de 2000, en la que se subraya de nuevo el derecho de las víctimas identificadas a poder impugnar las decisiones de los fiscales de no enjuiciar. También se incluyen disposiciones relativas a la protección de las víctimas en los siguientes convenios del Consejo de Europa: Sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, adoptado el 7 de abril de 2011 (CETS n.º 210, 2011); Sobre indemnización a las víctimas de delitos violentos (CETS n.º 116, 1983); Sobre prevención del terrorismo (CETS n.º 196, 2005); y Sobre la lucha contra la trata de seres humanos (CETS n.º 197, 2005) (esta lista no es exhaustiva).

²² Recomendación CM/Rec(2006)8, del Comité de Ministros a los Estados miembros, adoptada el 14 de junio de 2006, sobre asistencia a las víctimas de delitos, disponible en: <https://rm.coe.int/16805afa5c>

la adición de un apéndice en el que se pormenorizan muchos de los aspectos incluidos en recomendaciones anteriores. Por ejemplo, desde el principio se ha reconocido el derecho de la víctima a recibir asistencia. Sin embargo, en cada una de las siguientes recomendaciones se ha ido precisando en qué debe consistir esa asistencia y, por tanto, qué tipo de obligaciones implica para los Estados, incrementando así la cobertura tanto para la víctima como para sus familiares, extendiendo el tipo de prestaciones y servicios que deben ponerse a su disposición, y matizando que deben ser fácilmente accesibles y gratuitos.

Desde los años 80 se observan claros avances en los instrumentos del CdE, sobre la base de un reconocimiento general de la víctima y sus necesidades, hacia la promoción de la ayuda efectiva a las víctimas de delitos en todos los ámbitos: medidas procesales y extraprocesales; apoyo y asistencia por parte de la policía, la judicatura y los organismos de servicios sociales; no limitarse a la indemnización material y atender a cuestiones de salud, tanto física como psicológica. Por otro lado, garantizar la tutela efectiva de las víctimas no sólo implica concienciar sobre sus necesidades y derechos, sino que también exige una amplia formación de los profesionales; esto es crucial para que las víctimas sean capaces de tomar decisiones con conocimiento de causa sobre las acciones relacionadas con los procesos penales. Por ello, las recomendaciones insisten en que los Estados han de implementar programas de formación especializados. También se ha logrado un progreso significativo en el régimen de la indemnización a las víctimas: desde una inicial y vaga afirmación de que las víctimas deben ser indemnizadas se ha pasado a acen-tuar la obligación que pesa sobre el Estado de prever dicha indemnización para toda víctima de delitos violentos²³.

El largo y continuo esfuerzo de todas las partes interesadas ha llevado a la adopción, en 2023, de la Recomendación CM/Rec(2023)2, que es hasta la fecha la recomendación del CdE más completa sobre derechos, servicios y apoyo a las víctimas de delitos²⁴. En ella se intenta, con un enfoque holístico, seguir desarrollando y ampliando los derechos y servicios a las víctimas más allá del contexto del proceso penal, es decir, con carácter previo y posterior al mismo. Las recomendaciones de este texto no están necesariamente vinculadas a la posición de la víctima en el procedimiento penal y no están sujetas a la “identificación, detención, enjuiciamiento o condena del autor de la infracción penal”²⁵, sino únicamente “a la presentación de una denuncia formal por la víctima o a la relación familiar entre la víctima y el infractor”²⁶. Además, el acceso a los servicios de apoyo y asistencia se concederá “con independencia de la presentación de una denuncia formal”²⁷.

²³ Véase CM/Rec(2006)8, apartado 8.

²⁴ CM/Rec(2023)2.

²⁵ *Ibid.*, artículo 2.5.

²⁶ *Ibid.*.

²⁷ *Ibid.*, artículo 19.3.

En definitiva, esta recomendación pretende lograr una protección efectiva de los derechos ya reconocidos en instrumentos anteriores, clarificando su alcance y los elementos a tener en cuenta para valorar adecuadamente las necesidades de las víctimas. En concreto, anima a los Estados a hacer uso de las tecnologías de la información, incluyendo el establecimiento de líneas telefónicas gratuitas de ayuda y sitios web para informar a las víctimas²⁸.

¿Constituye esta recomendación un nuevo hito en la materia? En principio, parece que la respuesta debería ser negativa, ya que responde a la necesidad de una orientación actualizada y más detallada sobre el desarrollo y la aplicación práctica de derechos de las víctimas previamente reconocidos: por ejemplo, el derecho a ser informado, el derecho a ser oído, el derecho a un intérprete y traductor, o el derecho a una indemnización. Las disposiciones relativas a la asistencia letrada permanecen, sin embargo, prácticamente inalteradas, remitiéndose al derecho nacional para determinar cuándo debe reconocerse porque el interés de la justicia así lo exige. También es relevante la recomendación específica sobre la mejora de la coordinación entre las distintas agencias y autoridades implicadas, así como la cooperación en casos de víctimas transfronterizas²⁹.

En definitiva, la Recomendación CM/Rec(2023)2 supone un paso más hacia una efectiva protección de las víctimas de delitos, algo que no sólo reclama la sociedad, sino que constituye una exigencia para los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones positivas bajo el CEDH. Como se verá a continuación, esta recomendación sin duda ha influido en la redacción de la propuesta de Directiva EU de julio de 2023. Pero, antes de analizar ese impacto, conviene recordar el determinante papel que ha desempeñado la jurisprudencia del TEDH a la hora de ir perfilando y definiendo los derechos de las víctimas del delito.

3. LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH

Los derechos de las víctimas, y las obligaciones positivas que corresponden a los Estados en la protección de las personas frente a cualquier violación del Convenio,³⁰ han sido abordados por TEDH principalmente a la luz del artículo 6 del CEDH³¹. En el ámbito penal, y en relación con el derecho

²⁸ *Ibid.* artículos 3 y 19.

²⁹ *Ibid.* artículo 19.9.

³⁰ Véase, en general, J.-F. Akandji-Kombe, “Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. A Guide to the Implementation of the European Convention on Human Rights” (CoE, 2007), disponible en <https://rm.coe.int/168007ff4d>; A. Mowbray, *The Development of Positive Obligations under the European Convention of Human Rights by the European Court of Human Rights* (Hart Publishing, 2004), pp. 10 y ss.

³¹ Véase *Khlyustov v Russia* App no 28975/05 (TEDH, 11 de julio de 2013), apartado 103. Para más información sobre los derechos de la víctima al amparo del artículo

de las víctimas actuales o potenciales de un delito, estas obligaciones positivas pueden clasificarse en tres categorías. La primera consiste en *el deber de promulgar leyes penales* que tipifiquen determinadas conductas³². La segunda es *el deber de adoptar medidas operativas preventivas* para proteger a las personas. Y la tercera categoría se refiere al *deber de investigar* los casos de una posible vulneración, el cual se encuentra vinculado a la obligación de un enjuiciamiento efectivo³³. Así, si exceptuamos el deber de llevar a cabo una investigación y un enjuiciamiento efectivos³⁴, el impacto de la doctrina de las “obligaciones positivas” afecta sobre todo a la posición y protección de los individuos *antes de* convertirse en víctimas.

En relación con la obligación de adoptar una legislación penal adecuada frente a la delincuencia, y en algunos casos concretos en los que la víctima no había sido adecuadamente “protegida” por el derecho penal, el TEDH ha constatado violaciones en virtud de los artículos 2, 3 y 8 del CEDH.

Así, por ejemplo, en el caso *X and Y v The Netherlands* 26 de marzo de 1986, el Tribunal consideró que el derecho penal holandés no ofrecía una tutela jurídica satisfactoria contra la agresión sexual a las mujeres en general, y en particular a las mayores de 16 años con discapacidad mental, concluyen-

6 del CEDH, véase la “Council of Europe Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. Right to a Fair Trial (criminal limb)” (2024) 8, disponible en www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_criminal_enhttps://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_6_criminal_eng. Sobre los diferentes significados del concepto de víctima tanto en el derecho internacional como en el derecho nacional, véase, por ejemplo, M. de Hoyos Sánchez, *El ejercicio de la acción penal por las víctimas* (Thomson-Aranzadi, 2016), pp. 19-44; J.M. Tamarit Summalla, “Los derechos de las víctimas”, cit., pp. 40-44; del mismo autor, “La política europea sobre víctimas de delitos”, en De Hoyos Sánchez M. (ed.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, (Tirant lo Blanch, 2013), pp. 31-48; A. Sanz Hermida, *Resituando a la víctima en la justicia penal*, (EJC 2019), pp. 63-71.

³² Véase *Osman v the United Kingdom*, App no 23452/94 (TEDH, 28 de octubre de 1998), apartado 115. Véase también B. Emmerson, A. Ashworth, y A. Macdonald, *Human Rights and Criminal Justice*, 2ª ed. (Sweet & Maxwell, 2007), p. 741.

³³ La eficacia de una investigación no se basa en el número de medidas adoptadas, sino en la calidad y adecuación de las medidas adoptadas. El número de informes realizados, testigos interrogados u otras medidas de investigación adoptadas es sólo indicativo, pero es crucial que las conclusiones se basen en un análisis exhaustivo, objetivo e imparcial de todos los elementos pertinentes, véase *Anguelova v Bulgaria* App no 38361/97 (TEDH, 13 de junio de 1999), apartado 144; y *Pankov v Bulgaria* App no 12773/03 (TEDH, 7 de octubre de 2010), apartado 51.

³⁴ El deber de llevar a cabo una investigación efectiva es aún más estricto en los casos en que la víctima se encuentra bajo custodia o en el servicio militar, correspondiendo al Estado la carga de la prueba de que se aplicaron las medidas de protección adecuadas para prevenir los malos tratos o la muerte. Véase, por ejemplo, *Muradyan v Armenia* App no 11275/07 (TEDH, 24 de noviembre de 2016), apartado 135. En el mismo sentido, *Mikheyev v Russia* App no 77617/01 (TEDH, 26 de enero de 2006), apartado 108; y *Virabyan v Armenia* App no 40094/05 (TEDH, 2 de octubre de 2012), apartado 162.

do que ello suponía una infracción del artículo 8 del CEDH³⁵. Detrás de este planteamiento ese encuentra la idea de que el derecho civil no es suficiente para proporcionar la necesaria garantía de los derechos y libertades contemplados en el Convenio, y por tanto los Estados deben recurrir a disposiciones penales susceptibles de producir un efecto disuasorio eficaz. Aunque esta concepción resulta muy interesante, no puede decirse que este aspecto de la protección de las víctimas, que opera principalmente de manera preventiva, haya tenido de momento una influencia decisiva en el derecho europeo. Es posible, no obstante, que haya servido para concienciar a los gobiernos nacionales sobre la necesidad de promulgar en sus respectivos territorios leyes que permitan utilizar los mecanismos del derecho penal para proteger a determinadas personas vulnerables, especialmente los menores víctimas de delitos sexuales o las personas con capacidad mental disminuida. A pesar de su falta de incidencia directa en la legislación sobre protección de las víctimas a nivel del derecho de la UE, me ha parecido oportuno señalar aquí este aspecto derivado de la doctrina de las obligaciones positivas: la importancia de adoptar disposiciones de derecho penal que precisamente eviten que las personas se conviertan en víctimas.

Por lo que respecta al deber de investigar un delito, se encuentra vinculado al derecho a la participación de la víctima en la investigación penal, si bien tiene una entidad y contenido propios: los Estados tienen el deber, no sólo hacia la sociedad sino también hacia la víctima, de esclarecer el hecho delictivo y hallar al responsable. En relación con esto, puede mencionarse que, en un caso en el que la inacción del Estado impidió el enjuiciamiento de determinados delitos por causa de su prescripción, el Tribunal Europeo apreció una violación del CEDH por haber incumplido la obligación positiva de otorgar protección a los derechos contemplados en el Convenio³⁶.

En este contexto, resulta también interesante recordar el asunto *Romeo Castaño v Belgium*³⁷, en el que el TEDH consideró que la negativa de Bélgica a ejecutar una orden europea de detención y entrega (OEDE) española constituía una violación de su obligación de cooperar a tenor del artículo 2 del CEDH en su vertiente procesal. El Tribunal subrayaba que la obligación de cooperar sólo puede ser una obligación de medios, no de resultado, pero exige a los Estados afectados que “adopten todas las medidas razonables que estén a su alcance para cooperar entre sí, agotando de buena fe las posibili-

³⁵ Véase *X and Y v The Netherlands* App no 8978/80 (TEDH, 26 de marzo de 1986). Este enfoque también se ha utilizado en un caso relacionado con actos de tortura cometidos por la policía, en el que el Tribunal sostuvo que se había violado el artículo 3 del Convenio porque el derecho penal no tipificaba ni ofrecía una respuesta adecuada frente a tales actos. Véase *Hristovi v Bulgaria* App no 42697/05 (TEDH, 11 de octubre de 2011); *Myumyun v Bulgaria* App no 67258/13 (TEDH, 3 de noviembre de 2015).

³⁶ Véase, por ejemplo, *Sandra Janković c. Croacia* App no 38478/05 (TEDH, 5 de marzo de 2009).

³⁷ *Romeo Castaño v Belgium* App no 8351/17 (TEDH, 9 de julio de 2019).

dades que les ofrecen los instrumentos internacionales aplicables en materia de asistencia judicial mutua y de cooperación en materia penal”³⁸.

Y, citando su anterior doctrina en el asunto *Güzelyurtlu and others*, el Tribunal afirmaba:

“En los casos en que la investigación efectiva de una muerte ilegal ocurrida dentro de la jurisdicción de un Estado contratante requiera la participación de más de un Estado contratante, el Tribunal de Justicia declara que el carácter especial del Convenio como tratado de ejecución colectiva implica, en principio, la obligación de los Estados interesados de cooperar eficazmente entre sí para esclarecer las circunstancias de la muerte y llevar a los autores ante la justicia.”³⁹

En este caso, el Tribunal de Estrasburgo consideró que el examen efectuado por los tribunales belgas, en relación con la alegación de que las condiciones de detención en España entrañaban un riesgo de violación del artículo 3 CEDH, “no fue lo suficientemente exhaustivo como para poder considerar que el motivo en que se basaron para denegar la entrega de N.J.E., en detrimento de los derechos de los demandantes, tenía una base fáctica suficiente”⁴⁰. El Tribunal consideró que con ello se había infringido el artículo 2 del CEDH (vertiente procesal), por falta de base fáctica suficiente para denegar la entrega de la persona reclamada. De este modo, la obligación de cooperar se vincula a la obligación positiva de investigar un delito —en este caso concreto delito de asesinato— y, por tanto, a la obligación de proteger los derechos de la víctima,

3.1. Los derechos de la víctima como parte civil en el proceso penal

La jurisprudencia del TEDH ha desempeñado ciertamente un papel crucial en el reconocimiento del derecho de las víctimas a participar en los procesos penales al reconocer su derecho de acceso a la justicia, fundamentalmente a participar como parte civil en el proceso penal. Al constituirse en parte civil en el proceso penal, como ha afirmado el TEDH, la posición de la víctima no puede considerarse ni enfrentada ni aliada con la acusación pública, “siendo sus papeles y objetivos claramente diferentes”⁴¹.

El derecho a participar en el proceso, conforme a la doctrina del TEDH, no se limita a poder intervenir en la fase de acusación o durante juicio, sino a cualquiera de las fases del proceso penal; algo que en el sistema español se ha-

³⁸ *Ibid.* apartado 81.

³⁹ *Güzelyurtlu and others v Cyprus and Turkey* [GC] App no 36925/07 (TEDH, 29 de enero de 2019).

⁴⁰ *Romeo Castaño v Belgium*, apartado 90.

⁴¹ “In that connection the Court agrees with the Government that a civil party cannot be regarded as either the opponent —or for that matter necessarily the ally— of the prosecution, their roles and objectives being clearly different”, *Berger v France* App no 48221/99 (TEDH, 3 de diciembre de 2002) apartado 38.

lla regulado desde hace más de un siglo, pero que no deja de ser una excepción a nivel europeo. En la fase de instrucción, lo primero que es preciso aclarar es si al amparo del CEDH la víctima tiene derecho a que se inicie y se lleve a cabo la investigación penal cuando presenta una denuncia. Este derecho no está expresamente reconocido en la jurisprudencia del TEDH⁴², y el Convenio tampoco reconoce a la víctima el derecho a personarse en el proceso penal como parte civil⁴³. Ahora bien, si tal posibilidad está prevista en la legislación nacional, una restricción indebida de este derecho iría en contra del derecho de acceso a la justicia en virtud del artículo 6 del CEDH⁴⁴. No obstante, como el TEDH ha reconocido que existe el deber de llevar a cabo una investigación efectiva siempre que se alegue una violación de los artículos 2, 3, 4 o 5 del Convenio, ello implica que la víctima podría activar esta obligación *frente a* las autoridades estatales. Por tanto, la víctima tendría derecho a que el Estado investigara un delito que afecte a alguno de esos derechos del Convenio; y de no hacerlo, aunque no tendría en rigor derecho a ejercitar la acción penal por sí misma —salvo que lo reconociera el derecho nacional—, sí podría la víctima instar a que el Estado ejercitase esa acción e incoase el proceso penal.

Por lo que respecta a la participación de las víctimas en la fase de instrucción, en determinados casos el TEDH también ha reconocido que los familiares de las víctimas —concretamente en los casos relativos a infracciones de los artículos 2 ó 3 del CEDH— han de ser informados de los avances de la investigación⁴⁵, a menos que exista una razón justificada para limitar el acceso de la víctima a los autos, como por ejemplo, cuando concurre la necesidad de proteger la intimidad de otras partes, razones de seguridad, o cuando los intereses de la justicia lo requieran.

El Tribunal también ha apreciado vulneración del artículo 6 del CEDH en un asunto penal de perjurio relacionado con un delito de agresión sexual en el que ni la víctima ni su abogado tuvieron la oportunidad de interrogar

⁴² Véase, por ejemplo, *Helmerts v Suecia* App no 11826/85 (TEDH, 29 de octubre de 1991); *Perez v France* [GC] App no 47287/99 (TEDH, 12 de febrero de 2004).

⁴³ Véase *Ernst and others v Belgium* App no 33400/96 (TEDH, 15 de julio de 2003), originado en un caso por violación del secreto profesional de un juez, en el que éste alegaba que el privilegio de jurisdicción y la consecuencia de que no pudiera interponer una demanda civil en el proceso penal suponía una discriminación con respecto a otras víctimas. El Tribunal declaró que esta diferencia jurídica no implicaba ninguna violación del artículo 14 del CEDH, en la medida en que el demandante, “independientemente de la actitud del fiscal, conservaba el derecho a entablar una acción de responsabilidad civil contra el Estado belga” (apartado 82).

⁴⁴ Véase *Ligue du Monde Islamique y Organisation Islamique Mondiale du Secours Islamique v France* App no 36497/05 (TEDH, 15 de enero de 2009), donde una persona jurídica no fue admitida como parte civil en un procedimiento penal sobre la base de una mera formalidad que se interpretó de manera poco razonable.

⁴⁵ Véase, por ejemplo, *McKerr v the United Kingdom Reino Unido* App no 28883/95 (TEDH, 4 de mayo de 2001); *Menet v France* App no 39553/02 (TEDH, 14 de junio de 2005); *Mocanu and others v Romania* [GC] App no 10865/09 (TEDH, 17 de septiembre de 2014).

al testigo antes de que se decretara el archivo de la causa⁴⁶. En otro caso, en el que no se permitió a la víctima solicitar la presentación inmediata de pruebas durante la fase de instrucción, con el riesgo de que dichas pruebas desaparecieran, el Tribunal dictaminó que se había producido una violación del Convenio⁴⁷. Sin embargo, esto no significa que la víctima que actúa como parte civil en el proceso penal tenga derecho a que se practiquen todas las pruebas que solicite, ya que ello dependerá de la valoración de la adecuación, necesidad e idoneidad de las mismas⁴⁸.

Otra sentencia relevante para ilustrar los derechos a la víctima durante una investigación penal es el asunto *Poltoratskiy v Ukraine*, relativo a una supuesta vulneración del artículo 3 del CEDH por las condiciones de detención y los malos tratos infligidos al recluso que había sido condenado a cadena perpetua. En este caso, el Tribunal consideró que se había infringido el Convenio por falta de una investigación efectiva de los presuntos malos tratos, además de la circunstancia de que los padres de Poltoratskiy, que habían presentado la denuncia como representantes, no habían recibido razones suficientes acerca del sobreesimiento del caso⁴⁹.

Vale la pena también mencionar la sentencia *Bouyid v Belgium*⁵⁰. Los recurrentes habían formulado una denuncia en un procedimiento penal por haber sido objeto de violencia por parte de agentes de policía, y actuaba como parte civil en el proceso. En este caso, el Tribunal consideró que se había violado el artículo 3 del Convenio por falta de una investigación efectiva: la indagación se basó principalmente en interrogatorios realizados a los agentes sospechosos, que fueron llevados a cabo por otros policías. Además, el Tribunal tuvo en cuenta que las víctimas no habían podido confrontar a los policías acusados durante la fase de instrucción: el juez instructor “no celebró, ni dispuso, un careo entre los policías en cuestión y los recurrentes, ni entrevistó u ordenó entrevistar a los médicos que habían elaborado los certificados médicos presentados por los demandantes”⁵¹.

La víctima que actúa como parte civil en el proceso penal debe tener acceso a los autos⁵², aunque este pueda verse limitado y sujeto a restricciones basadas en la protección de otros derechos y en el interés de la justicia, según el criterio de la autoridad judicial competente⁵³. El derecho a ser oído tam-

⁴⁶ *M C v Bulgaria* App no 39272/98 (TEDH, 4 de diciembre de 2003).

⁴⁷ Véase *Sottani v Italy* App no 26775/02 (TEDH, 24 de febrero de 2005).

⁴⁸ Véase *Lacerda Gouveia and others v Portugal* App no 11868/07 (TEDH, 1 de marzo de 2011), aunque en este caso el Tribunal consideró que la negativa a presentar las pruebas solicitadas por la víctima no había sido arbitraria ni irrazonable, por lo que no constató violación del Convenio por este motivo.

⁴⁹ *Poltoratskiy v Ukraine* App no 38812/97 (TEDH, 29 de abril de 2003).

⁵⁰ *Bouyid v Belgium* App no 23380/09 (TEDH, 28 de septiembre de 2009).

⁵¹ *Ibid.* apartado 128.

⁵² Véase *Forum Maritime SA v Romania* App no 63610/00 (TEDH, 4 de octubre de 2007).

⁵³ Véase *Menet v France*, apartado 47 y ss.

bién se concede a la parte civil en virtud del artículo 6.1 del CEDH, como se reconoció, entre otros, en el *asunto Perez v France*⁵⁴.

El Tribunal no ha reconocido un derecho a ser oído con respecto a la celebración de un acuerdo de conformidad con el acusado, aunque este modo de concluir el proceso penal podría afectar a los derechos de la víctima cuando afectara directamente al derecho a que se lleve a cabo una investigación efectiva de los hechos presuntamente delictivos. Sin embargo, en la sentencia del asunto *Nikolov v Bulgaria*⁵⁵ el Tribunal Europeo no apreció infracción del Convenio a pesar de que la víctima, personada en el proceso penal como parte civil, no pudo oponerse al acuerdo alcanzado entre la fiscalía y el acusado. En su decisión, el Tribunal tuvo en cuenta que la víctima no había resultado perjudicada por ese acuerdo y que aún podía entablar acciones civiles contra el delincuente.

Por lo que se refiere al derecho de la víctima como parte civil y su derecho a recurrir la sentencia en casación, en el caso *Berger v France*⁵⁶, el TEDH sostuvo que “las partes civiles no necesariamente deberían tener un derecho ilimitado a recurrir ante el Tribunal de Casación contra las sentencias que pongan fin al proceso”, aceptando la restricción impuesta por la ley francesa, que no permite a la víctima interponer recurso de casación si el fiscal no ha recurrido la sentencia.

Aunque no hay ninguna sentencia del TEDH que exija explícitamente el establecimiento de un derecho de recurso contra una decisión de no procesar a alguien, todas las sentencias del Tribunal apuntan a la necesidad de un control judicial efectivo sobre dicha decisión, en el que se respeten los derechos contemplados en el artículo 6.1 del Convenio Europeo. El Tribunal también se ha ocupado de varios asuntos en los que la parte civil se vio impedida de reclamar al infractor la indemnización de los daños y perjuicios en el marco del proceso penal, porque éste se había sobreesido o había prescrito⁵⁷.

⁵⁴ *Perez v France*, un caso en el que una madre acusó a sus hijos de agresión contra ella, y ella alegó que el proceso no había sido justo, porque al decidir el Tribunal de Casación no había dado una respuesta detallada a cada argumento presentado por ella como parte civil. En este caso, el Tribunal sostuvo que “el derecho de las partes en el proceso a presentar todas las observaciones que consideren pertinentes para su caso” y que tal derecho sólo puede considerarse “efectivo si las observaciones son realmente “oídas”, es decir, debidamente consideradas por el tribunal de primera instancia”, pero finalmente consideró que no había habido violación del artículo 6, apartado 1, del CEDH, porque tal derecho no significa que la parte tenga derecho a una respuesta detallada a cada una de las alegaciones de las partes (*ibid.*, apartados 80-84). Véase también la decisión de inadmisibilidad en el asunto *McCourt v The United Kingdom* App no 20433/92 (TEDH, 2 de diciembre de 1993).

⁵⁵ *Nikolov v Bulgaria* App no 39672/03 (TEDH, 28 de septiembre de 2010).

⁵⁶ Ver *Berger v France*, cit., apartado 35.

⁵⁷ Véanse, por ejemplo, *Kamenova v Bulgaria* App no 62784/09 (TEDH, 12 de julio de 2018); *Atanasova v Bulgaria* App no 72001/01 (TEDH, 2 de octubre de 2008); o *Anagnostopoulos v Greece* App no 54589/00 (TEDH, 3 de abril de 2003).

Así, en la sentencia *Kamenova v Bulgaria*, la cuestión planteada ante el Tribunal era si, a pesar de que la demandante conservaba el derecho a reclamar una indemnización ante los tribunales civiles, su derecho de acceso a un tribunal competente había sido conculcado por la decisión del tribunal penal de no examinar su pretensión civil al haberse archivado el proceso penal por prescripción. En síntesis, los hechos eran los siguientes. La hija de la demandante había fallecido en un accidente de tráfico, pero, a diferencia de otras víctimas, la demandante no presentó la demanda civil en el proceso penal desde el inicio, como exigía la legislación nacional búlgara. Intentó hacerlo cuando el caso fue remitido de nuevo a primera instancia, y la demanda civil fue inicialmente admitida pero posteriormente rechazada en apelación. El proceso penal sufrió enormes retrasos, ya que el tribunal de apelación reenvió de nuevo el asunto a primera instancia por infracciones procesales. Una vez sentenciada la causa penal, el demandante presentó la demanda civil ante los tribunales civiles, la cual se vio desestimada por haber prescrito. El TEDH concluyó que los derechos de la recurrente a tenor del artículo 6 CEDH no habían sido violados, sobre el argumento de que “la demandante no hizo uso de las posibilidades presentes para que su demanda fuera debidamente examinada”⁵⁸. El enfoque del TEDH en esta decisión resulta sin duda muy formalista, y no es de extrañar que la sentencia incluya varias opiniones discrepantes afirmando que sí se había producido infracción del Convenio⁵⁹.

Mientras que, en general, el TEDH ha considerado que la posibilidad de presentar una demanda civil tras el sobreseimiento del proceso penal es un factor que puede contrarrestar la imposibilidad de ser indemnizado en el marco del proceso penal, en algún caso ha estimado que esa posibilidad no es suficiente para considerar respetado el Convenio. Así sucedió, por ejemplo, en la sentencia *Atanasova v Bulgaria*, ya citada, en la cual el Tribunal apreció violación del derecho de acceso a los tribunales de la víctima del delito, a pesar de que todavía tenía posibilidad de reclamar daños y perjuicios ante los tribunales civiles. La víctima había presentado su demanda por daños y perjuicios en el proceso penal como consecuencia de una infracción de tráfico que le generó lesiones físicas. Debido a inmensos retrasos —de 1994 a 2002—, el procedimiento penal quedó sobreseído por prescripción. Aunque la demandante podía presentar su demanda ante la jurisdicción civil, el TEDH consideró que tenía una expectativa legítima de ser indemnizada en el proceso penal, expectativa que se vio frustrada por los indebidos retrasos producidos en la tramitación del proceso penal, lo cual suponía una violación del derecho de acceso a los tribunales. Para el Tribunal, obligar a la víctima a interponer una demanda civil de indemnización años después del accidente era contrario al artículo 6 del CEDH.

⁵⁸ Véase *Kamenova v Bulgaria*, *ibid.* apartado 54.

⁵⁹ Véase la opinión discrepante a la sentencia de los jueces Grozev, Mits y Hüseyinov.

3.2. La protección de las víctimas en el proceso penal

Las víctimas, como cualquier otra persona, tienen derecho a que se salvaguarden sus derechos reconocidos en el Convenio, y su participación en el proceso penal puede entrañar riesgos para su integridad física e incluso su propia vida, además de la posibilidad de ser objeto de victimización secundaria. La jurisprudencia del TEDH ha abordado la cuestión de la protección de la víctima, especialmente cuando es llamada a declarar como testigo en el proceso, de manera que sea compatible con el derecho de defensa y el derecho del acusado a un juicio justo⁶⁰. El TEDH ha reconocido algunas medidas compatibles con el artículo 6 CEDH para proteger a la víctima como testigo, las cuales también podrían adoptarse respecto de otros testigos en posible situación de riesgo. Entre ellas se encuentran, entre otras: la declaración del testigo a puerta cerrada⁶¹ o sin ser visto por el público y/o el acusado;⁶² mantener la identidad de la víctima confidencial para el acusado;⁶³ limitar el acceso a los autos y/o al expediente de la acusación;⁶⁴ restringir la posibilidad de que el acusado formule preguntas a la víctima y disponer que el contrainterrogatorio se lleve a cabo de tal forma que esta quede protegida⁶⁵. En relación con los procesos penales relativos a delitos sexuales en particular, el Tribunal Europeo ha sostenido que el artículo 6.3.d) CEDH no puede interpretarse en el sentido de exigir que en todos los casos las preguntas sean formuladas al testigo directamente por el acusado o por el abogado defensor durante el contrainterrogatorio⁶⁶.

En el contexto de la validez de los acuerdos de culpabilidad en el proceso penal, la sentencia de *VCL and AN v The United Kingdom* es de interés⁶⁷. Este caso se refería a delitos relacionados con el tráfico de drogas respecto de los cuales los acusados se declararon culpables. Al mismo tiempo, los acusados eran víctimas de trata de seres humanos. El Tribunal consideró que las declaraciones de culpabilidad no se habían realizado “con pleno conocimiento de causa”: en primer lugar, porque los propios acusados se encontraban en una

⁶⁰ *Doorson v The Netherlands* App no 20524/92 (TEDH, 26 de marzo de 1996), apartado 70.

⁶¹ *B y P v The United Kingdom* App no 36337/97 (TEDH, 24 de abril de 2001).

⁶² *Crook and National Union of Journalists v The United Kingdom* App no 11552/85 (TEDH, 15 de julio de 1988); *Accardi v Italy* App no 30598/02 (TEDH, 20 de enero de 2005).

⁶³ *Doorson v The Netherlands* (n 54).

⁶⁴ *Z v Finland* App no 22009/93 (TEDH, 25 de febrero de 1997).

⁶⁵ *Oyston v The United Kingdom* App no 42011/98 (TEDH, 22 de enero de 2002); *Y v Slovenia* App no 41107/10 (TEDH, 28 de mayo de 2015); también *RB v Estonia* App no 22597/16 (TEDH, 22 de junio de 2021).

⁶⁶ *SN v Sweden* App no 342/09 (TEDH, 2 de julio de 2002) párrafo 52; *WS v Poland* App no 21508/02 (TEDH, 19 de junio de 2007) párrafo 55.

⁶⁷ *VCL and AN v The United Kingdom* App nos 77587/12 y 74603/12 (TEDH, 16 de febrero de 2021).

situación de vulnerabilidad; y, en segundo lugar, porque la renuncia de los demandantes a sus derechos era contraria al importante interés público de combatir la trata de seres humanos y amparar a sus víctimas. El interés del caso radica en que analiza la situación de un acusado que a su vez es víctima en el proceso penal y establece la nulidad del acuerdo de conformidad alcanzado por ese acusado sin tener en cuenta su situación de víctima. Lo cual pone de manifiesto que la protección de la víctima no debe verse como un derecho opuesto a los derechos del acusado, ya que en ocasiones la condición de víctima y acusado pueden coincidir en la misma persona. Sin duda, este es un aspecto que merece seguir siendo estudiado, pues los instrumentos de asistencia a las víctimas sólo suelen tomar en cuenta las situaciones de vulnerabilidad, pero no se mencionan salvaguardas específicas para un caso como el presente.

4. EL IMPACTO DE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH Y DE LA ACCIÓN DEL CONSEJO DE EUROPA EN EL DERECHO DE LA UE

A la vista de la jurisprudencia del TEDH, su impacto en el desarrollo de la legislación de la UE sobre los derechos de las víctimas de delitos penales podrá resultar cuestionable, en tanto que de esa jurisprudencia no se desprende un elenco sistemático de tales derechos. A pesar de ello, puede afirmarse que algunas sus sentencias permiten identificar varios derechos que asisten a las víctimas al amparo del Convenio: entre ellos, el derecho a ser informado, el derecho a solicitar que se practiquen pruebas, o el derecho a participar activamente en el proceso si así lo requiere una investigación eficaz de los hechos.

Además, conforme a la jurisprudencia del TEDH, la víctima como parte civil tiene derecho a ser oída también en relación con el sobreseimiento o archivo de la causa penal; y tiene derecho a acceder a los tribunales cuando reclame una indemnización de los daños y perjuicios *ex delicto*. El Tribunal de Estrasburgo ha abordado la posición jurídica de la víctima cuando actúa como parte civil en el proceso principalmente desde la perspectiva del derecho a acceder a la justicia en virtud del artículo 6.1, del CEDH. Esto significa que, en lugar de definir los derechos intrínsecos de la víctima en virtud del Convenio, habitualmente el análisis del Tribunal se basa sobre todo en la posición que la legislación nacional concede a la víctima como parte civil. En esta línea, el TEDH ha afirmado que, cuando la legislación nacional prevé que la parte civil intervenga en el proceso, cualquier restricción a sus posibilidades de actuación ha de estar justificada, dado que las limitaciones arbitrarias o irracionales serían contrarias al artículo 6 CEDH.

En cuanto a las medidas para la protección de las víctimas de delitos, la jurisprudencia del TEDH ha dejado clara la necesidad de amparar a aquellas víctimas que actúan como testigos en un proceso penal, especialmente

si se trata de menores de edad han sido objeto de delitos sexuales. Aunque el TEDH siempre ha sostenido que la protección de los testigos y de las víctimas ha de contrapesarse con los derechos de la defensa —en particular con el derecho a la *crossexamination*—, lo cierto es que normalmente ha estimado que no hay violación del Convenio cuando las necesarias actuaciones para la tutela de las víctimas ha podido entrañar alguna restricción de los derechos de la defensa. Así pues, en general, la definición de los derechos de las víctimas por parte del TEDH está principalmente vinculada a los derechos del artículo 6 CEDH, centrándose en su intervención como parte civil o testigo, y su jurisprudencia no contiene una lista exhaustiva de las medidas que les asisten para garantizar sus derechos, y en particular su protección. Por supuesto esto no implica que su impacto no haya sido relevante a la hora de concebir los derechos de las víctimas en el derecho de la UE; significa únicamente que ese impacto debe valorarse en conexión con el papel que han desempeñado las Recomendaciones del Consejo de Europa en esta materia.

Basta una mirada a las directivas de la UE sobre la protección de los derechos de las víctimas⁶⁸ para advertir que la jurisprudencia del TEDH se ve reflejada en ellas. Es evidente que los derechos reconocidos en la Directiva 2012/29/UE ya habían sido esbozados en diversas sentencias y resoluciones del TEDH. Así sucede, entre otros, con el derecho a ser oído (art. 10), los derechos con respecto a la decisión de no enjuiciar (art. 11), los derechos en el contexto de la justicia restaurativa (art. 12)⁶⁹, el derecho a ser indemnizado por el delincuente (art. 16), el derecho a protección (art. 18), o el derecho la víctima a evitar el contacto con el delincuente (art. 19).

⁶⁸ El principal instrumento del derecho de la UE en materia de derechos de las víctimas es 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 se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo [2012] DO L315/57. No obstante, muchas otras Directivas contienen disposiciones específicas para la protección y el apoyo a las víctimas de delitos. Véanse, por ejemplo, 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 sus víctimas, y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo [2011] DO L101/1 (arts. 11 a 17); 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 [2011] DO L335/1 (arts. 19 y 20); la Directiva 2004/80/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre indemnización a las víctimas de delitos; o la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017, relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo [2004] DO L261/15 (arts. 24, 25 y 26); la Directiva (UE) 2024/1385 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de mayo de 2024, sobre la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica.

⁶⁹ Sobre la cuestión de las víctimas y la justicia reparadora, véase el exhaustivo estudio de H. Strang, *Repair or Revenge: Victims and Restorative Justice* (Oxford Clarendon Press, 2002).

Sin embargo, como tribunal internacional que juzga *a posteriori* posibles violaciones de los derechos recogidos en el CEDH, el papel del Tribunal de Estrasburgo en el impulso del reconocimiento de los derechos de las víctimas se ha visto limitado en muchas ocasiones por la legislación nacional aplicable al caso concreto. A la hora de juzgar si la ley nacional es conforme con el Convenio, el TEDH sólo puede aplicar el test de razonabilidad, proporcionalidad y ausencia de arbitrariedad;⁷⁰ pero no puede crear o configurar nuevos derechos de las víctimas, o derechos procesales de la parte civil, más allá de lo permitido por la doctrina sobre la obligación positiva de los Estados de garantizar los derechos reconocidos en el Convenio. Así, por ejemplo, la jurisprudencia de Estrasburgo no ha establecido el derecho de las víctimas a que la indemnización tenga lugar en todo caso en el seno del proceso penal, ni el derecho a ser indemnizado por el Estado por los daños y perjuicios causados por el hecho delictivo en caso de que el delincuente sea insolvente. Esto, sin embargo, sí se ha reconocido recientemente tanto en la CM/Rec(2023)2 del Consejo de Europa como en el texto inicial de la Propuesta de revisión de la Directiva UE sobre los derechos de las víctimas de 12 de julio de 2023, donde se han incluido tanto el derecho de la víctima a obtener una indemnización del delincuente en el marco del proceso penal como el derecho a obtener dicha indemnización directamente del Estado, el cual podrá reclamarla al delincuente⁷¹.

Al mismo tiempo que el TEDH ha ido perfilando determinados derechos de las víctimas en los procesos penales —con las lógicas limitaciones que implica decidir sobre un caso concreto— la actuación del Consejo de Europa a través de sus recomendaciones en este ámbito ha progresado de forma decidida hacia una mayor y más efectiva salvaguarda de quienes han sufrido las consecuencias de un delito. Tanto este *softlaw* como la jurisprudencia del TEDH han servido de guía y estímulo al legislador nacional de los Estados miembros del CdE, y también al legislador de la UE, tal y como se refleja en sus directivas recientes. A su vez, las directivas de la UE también han influido en la acción del CdE, pues la Directiva UE de 2012 resultó ser mucho más avanzada que las recomendaciones adoptadas hasta entonces por el CdE, que ha tomado en cuenta su contenido en la última recomendación de 2023.

En resumen, la influencia mutua entre los instrumentos del CdE y la legislación de la UE es innegable. Hasta ahora, ambas instituciones han caminado en la misma dirección —aunque no completamente alineadas— en la ampliación de los derechos y la protección de las víctimas de delitos. Por

⁷⁰ Al respecto *vid.*, por ejemplo, J. Gerards, “Abstract and Concrete Reasonableness Review by the European Court of Human Rights,” *European Convention on Human Rights Law Review*, vol.1, issue 2(2020), disponible en: https://brill.com/view/journals/eclr/1/2/article-p218_218.xml

⁷¹ Véase el artículo 13 Rec(2023)2 y la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2012/29/UE por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos y se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI SWD(2023) 246 final del Consejo, artículo 16.

ejemplo, podemos observar que el el texto del artículo 19 CM/Rec(2023)2 del CdE (derecho al apoyo a las víctimas) es casi idéntico al de los artículos 8 y 9 de la Directiva UE sobre los derechos de las víctimas. Y a la inversa, aunque la disposición de la Recomendación CM/Rec(2023)2 sobre el derecho a la indemnización estatal va más allá de lo previsto en el artículo 16 de la Directiva UE, el texto inicial de la Propuesta de Directiva de julio de 2023 sí reflejaba el contenido de dicha recomendación del CdE. No está claro, sin embargo, que se mantenga finalmente el derecho a la indemnización previsto en la Propuesta de Directiva —derecho a ser indemnizado por los daños, y a que la indemnización se conceda dentro del procedimiento penal—, ya que durante los debates en el Consejo Europeo se suprimió esa prerrogativa de las víctimas, que de hecho ha desaparecido de la última versión disponible del artículo 16. Lo mismo ha sucedido con el derecho a ser indemnizado directamente por el Estado, también eliminado en el último texto disponible⁷².

Si nos fijamos ahora en las normas sobre la “evaluación individual” de las necesidades de las víctimas, la simetría y la interacción entre UE y CdE son también claramente visibles, como lo muestra una comparación del artículo 22 de la Directiva UE de 2012 y el posterior y casi idéntico artículo 4 de la Recomendación del CdE de 2023. La Propuesta de revisión de la Directiva 2012 adoptada en julio de 2023 especifica aún más lo ya establecido en las disposiciones anteriores, aunque subrayando que la evaluación individual de las necesidades no sólo tiene por finalidad proporcionar protección a las víctimas, sino también asistencia y apoyo. Al mejorar las normas anteriores, las enmiendas propuestas al artículo 22 de la Directiva 2012 añaden otros elementos que deben tenerse en cuenta al realizar la evaluación individual, como la relación de la víctima con el delincuente y las características y riesgos

⁷² El texto de la Propuesta de Directiva por la que se modifica la Directiva 2012/29/UE, de 12 de julio de 2023, preveía modificar el artículo 16 de la Directiva, incluyendo la siguiente disposición sobre la indemnización por daños y perjuicios a las víctimas:

«1. Los Estados miembros garantizarán que, en el curso de los procesos penales, las víctimas tengan derecho a obtener una decisión sobre la indemnización por parte del infractor, en un plazo razonable.»;

b) el apartado 2 se sustituye por el texto siguiente:

«2. Los Estados miembros garantizarán que sus autoridades competentes paguen directamente a la víctima la indemnización adjudicada sin demora indebida. Las autoridades competentes se subrogarán en el derecho de la víctima en relación con el infractor por el importe de la indemnización adjudicada.»;

Esta enmienda ha sido suprimida en la última versión disponible del texto que se encuentra actualmente en trámite legislativo. Véase el documento del Consejo de la Unión Europea, hecho en Bruselas, el 14 de junio de 2024 (11260/24, JAI 1055 COPEN 320 DROIPEN 179).

Esto ha sido criticado por las principales organizaciones en defensa de los derechos de las víctimas, entre ellas, por ejemplo, por “Victim Support Europe”. *Vid.* su “Joint Statement in Reaction to the Council Position on the Victims’ Rights Directive Revision”, publicada el 4 de julio de 2024, disponible en: <https://victim-support.eu/news/joint-statement-in-reaction-to-the-council-position-on-the-victims-rights-directive-revision/>

que emanan del delincente. Esto representa un ligero progreso en relación con la CM/Rec (2023)2, que pretende garantizar que la evaluación individual se realice correctamente en todos los ordenamientos jurídicos.

Al regular la evaluación individual, el artículo 22 de la Directiva 2012 establecía que la valoración de las necesidades de la víctima debe hacerse de manera “oportuna”. Posteriormente, la CM/Rec(2023)2 disponía que debe llevarse a cabo “desde el primer momento adecuado” en que la víctima entre en contacto con las autoridades judiciales. Por último, la propuesta de revisión de la Directiva 2012 de julio de 2023, sugiere revisar el artículo 22 para incluir que la evaluación oportuna “se iniciará en el primer contacto de la víctima con las autoridades competentes, y durará el tiempo que sea necesario en función de las necesidades específicas de cada víctima”⁷³. Lo anterior ilustra cómo los instrumentos del CdE y el contenido de las Directivas UE van aproximándose y apuntando en la misma dirección. Esta sintonía no sólo es lógica, sino también muy beneficiosa. De ahí la conveniencia de seguir incentivando la comunicación y cooperación mutua entre los órganos del Consejo de Europa y de la Unión Europea en el desarrollo de los derechos fundamentales, que no ha dejado de dar frutos hasta ahora, como puede verse en la materia que aquí nos ocupa, de protección de las víctimas de delitos.

Sería sin duda interesante continuar comparando cada una de las recomendaciones del CdE con el contenido de las diferentes directivas de la UE sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal para ver en qué puntos existe o no armonía entre ellas. Pero, a los efectos que aquí nos interesa, los ejemplos anteriores ya revelan una clara simetría, si bien, por lógica, las directivas de la UE tienden a incluir una regulación más precisa de cada uno de los derechos que asisten a las víctimas. La última CM/Rec(2023)2 del CdE da un paso más en la protección de las víctimas extendiendo sus derechos fuera del ámbito procesal. Como se lee en su preámbulo, se persigue un enfoque holístico “más allá e independientemente de los procedimientos penales”⁷⁴, con el objetivo de lograr un cambio cultural, de modo que los sistemas de justicia se ajusten para dar apoyo a las víctimas.

Es cierto que una recomendación del Consejo de Europa, siendo sólo *soft-law* y no jurídicamente vinculante, puede permitirse un planteamiento más amplio que un instrumento jurídico de mayor fuerza como es una directiva de la Unión Europea. Cabría no obstante plantearse si la UE está dispuesta a actuar de forma más decidida en la protección integral de las víctimas de delitos y acoger en la reforma de la Directiva 2012 los derechos reconocidos en la Recomendación CM/Rec(2023)2 del CdE. Ciertamente, los debates en

⁷³ Véase la Propuesta de Directiva, *ibid.*, artículo 10b.

⁷⁴ CM/Rec(2023)2 (n 8): “Apoyar un enfoque más holístico de los derechos de las víctimas al tratar de seguir desarrollando y ampliando los derechos y servicios de las víctimas más allá del contexto del procedimiento penal, promoviendo no sólo los derechos de las víctimas en el contexto de los procedimientos penales, sino también antes, después o con independencia de dichos procedimientos;

el Consejo Europeo no parecen ir en esa dirección, lo cual parece algo incoherente: a la hora de votar una recomendación, los Estados miembros del CdE, incluidos todos los de la UE, se muestran de acuerdo en la necesidad de incrementar la protección de las víctimas de delitos; pero esos mismos Estados, cuando se trata de vincularse jurídicamente para implementar esas medidas de protección, se muestran contrarios a ello. Aunque conocido, resulta importante hacer notar lo contradictorio de ese frecuente modo de proceder cuando se trata de adoptar normas sobre la protección de los derechos fundamentales en el proceso penal.

5. A MODO DE CONCLUSIÓN

La jurisprudencia del TEDH ha marcado sin duda el contenido de las recomendaciones del CdE y ambas han influido en la configuración del derecho de la UE en materia de los derechos de las víctimas de delitos. Desde la sentencia del TEDH en el asunto *Doorson*, en la que el Tribunal mencionó explícitamente los intereses de las víctimas en relación con su participación como testigos en el proceso penal, hasta la propuesta de revisión de la Directiva sobre los derechos de las víctimas de julio de 2023, la influencia mutua entre las acciones del CdE y el derecho de la UE es clara. Inicialmente, el CdE ha actuado como precursor en la promoción de los derechos de las víctimas en los procesos penales⁷⁵, principalmente a través de la jurisprudencia del TEDH, pero también a través de las numerosas recomendaciones del Comité de ministros, marcando la pauta de los derechos reconocidos en las directivas de la UE. Sin embargo, la UE tomó la delantera con la Directiva UE de derechos de las víctimas de 2012, que representó un avance respecto a los derechos reconocidos por el TEDH y por las recomendaciones del CdE. A su vez, puede decirse que la Recomendación CM/Rec(2023)2 del CdE ha mejorado lo previsto en la Directiva 2012, y queda aún por ver cómo reaccionará el legislador europeo en la adopción de la propuesta de directiva que se adoptó en julio de 2023.

En definitiva, puede apreciarse que existe una interacción entre el CdE y la UE, y que, en ocasiones, la actuación del CdE ha ido por delante y en otras la UE ha marcado el ritmo hacia una mayor protección y apoyo a las víctimas. En general, esta interacción ha sido muy beneficiosa para el avance en el reconocimiento de los derechos de las víctimas, concretamente en el proceso penal. A este propósito puede afirmarse que la legislación de la UE ha ido mucho más lejos que la jurisprudencia del TEDH a la hora de garantizar un sistema adecuado de ayuda a las víctimas de delitos. Este avance también es visible en lo que respecta a las normas sobre la evaluación individual de

⁷⁵ En igual sentido, *vid.* C. Villacampa Estiarte, “La protección de las víctimas en el proceso penal: consideraciones generales e instrumentos de protección”, *cit.*, p. 183.

la víctima en orden a adoptar las correspondientes medidas de protección y apoyo, aspectos que, por razones obvias, el TEDH sólo puede señalar de forma genérica al establecer la necesidad de otorgar protección a las víctimas frente a la violación de los derechos reconocidos en el CEDH.

A nivel europeo, el reconocimiento de los derechos de las víctimas de delitos ha avanzado de forma significativa y se observa cómo los sistemas de justicia nacionales se van adaptando gradualmente a este “cambio cultural” en la concepción del proceso penal, entendiéndose que no sólo debe constituir un conjunto de garantías para el acusado, sino que también debe asumir como objetivo ser un marco que asegure la protección de la víctima y la compensación de los daños que se le hayan podido causar⁷⁶. A pesar de este formidable avance, posiblemente el mayor reto actual consista en implementar correctamente este marco normativo, de manera que las medidas previstas en los instrumentos jurídicos sean efectivas y no queden en meras declaraciones programáticas.⁷⁷ Esto requiere un decidido compromiso por parte de los Estados miembros, que deben proporcionar los medios materiales y humanos adecuados. Por eso se prevé un seguimiento de las soluciones adoptadas por los Estados miembros, sin limitarse a comprobar si la normativa europea ha sido traspuesta o no al derecho nacional. Para lograr que las víctimas tengan a su disposición un apoyo profesional y adecuado se requiere invertir en formación, y en este punto las iniciativas que han tenido lugar en España son vistas fuera de nuestras fronteras como un ejemplo a seguir.

No obstante lo anterior, todavía hay aspectos que pueden ser objeto de mejora. Como en otros ámbitos de la justicia, la prestación de asistencia jurídica gratuita sigue siendo determinada por la legislación nacional y a nivel europeo sólo es preceptiva en aquellos supuestos en los que “el interés de la justicia lo exija”. Evidentemente, este amplio concepto no da cobertura a las diferentes situaciones en las que pueda encontrarse la víctima, que necesite ayuda económica para tener acceso a la justicia. En este aspecto de la asistencia jurídica gratuita no se aprecia prácticamente ningún avance, ya que la redacción de las directivas de la UE y de las recomendaciones del CdE no ha va-

⁷⁶ La adaptación, sin embargo, es lenta. Es realmente decepcionante que, por ejemplo, la Comisión de la UE haya abierto procedimientos de infracción contra nueve Estados miembros de la UE por no haber transpuesto completamente la Directiva 2012/29/UE sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, en 2019. Véase la nota de T. Wahl, “Victims’ Rights Directive: Commission Initiates Infringement Proceedings Against Nine Member States” (*Eucri*m, 2019), disponible en <https://eucrim.eu/news/victims-rights-directive-commission-initiates-infringement-proceedings-against-nine-member-states/>.

⁷⁷ Con respecto a la aplicación práctica y sus déficits, *vid.* el estudio empírico de A. ten Boom, “How Do Victims with the Need for Protection Judge Their Experiences With the Police in the Netherlands?” (2021) 3 *Erasmus Law Review*, pp. 121-33, disponible en www.erasmuslawreview.nl/tijdschrift/ELR/2021/3/ELR-D-21-00017, que refleja la percepción de las víctimas al denunciar un delito a la policía en los Países Bajos, es muy interesante, y muestra que queda mucho por hacer en la aplicación de los derechos de las víctimas.

riado en las últimas décadas. En este contexto todavía existe notable margen para mejorar la protección de los derechos de la víctima es, precisamente, en aquellos ordenamientos jurídicos en los que el ejercicio de la acción penal sólo se produce cuando la víctima interpone denuncia y querrela y la asistencia letrada sólo se presta cuando es preceptiva. Nos encontramos así ante una asignatura pendiente, que es necesario abordar para que los derechos ya reconocidos en los instrumentos jurídicos se garanticen de manera efectiva.

Por lo que se refiere al alcance de la protección de las víctimas de delitos, puede decirse que a nivel europeo ya se ha cumplido el primer paso, que consistía en permitir a la víctima participar en el proceso penal. Parece, afortunadamente, superada la época en la que la víctima no tenía voz en el proceso penal, no podía actuar, no era informada y no era ni oída ni protegida. Aunque restan aspectos susceptibles de mejorar, como el ya indicado de la garantía de la asistencia letrada gratuita, el nivel de protección alcanzado puede calificarse de muy positivo.

No puede decirse lo mismo, en cambio, en relación con los derechos de las víctimas de delitos fuera del proceso penal. El derecho a ser protegido y el derecho a ser asistido han sido reconocidos independientemente de la posición o participación de la víctima en el proceso penal. Pero la cuestión va más allá, ya que CM/Rec(2023)2 habla de derechos “con independencia de un procedimiento penal”. ¿Significa esto que los derechos de las víctimas deben reconocerse, aunque no se haya incoado un proceso penal? ¿Podría esto implicar que, por ejemplo, las víctimas de crímenes de guerra, cuando no exista un procedimiento penal pendiente en un determinado país, podrían reclamar que se les concedan los derechos reconocidos en el derecho de la UE? Si los derechos se conceden a las personas que han sufrido un daño causado “directamente” por un delito, ¿cómo puede establecerse la condición de víctima que ha sufrido un daño directo, si no es mediante un procedimiento penal? ¿Podría adoptarse un nuevo enfoque y concederse apoyo y protección a las personas que manifiestamente sufren daños causados por crímenes de guerra, aun cuando dichos crímenes no hayan desencadenado todavía ningún procedimiento penal? Si este fuera el caso, la actual legislación de la UE claramente no es suficiente, como tampoco lo es la propuesta de actualización de la Directiva sobre los derechos de las víctimas, tal y como se contempla en la Propuesta adoptada en julio de 2023.

La protección y el apoyo a las víctimas de crímenes de guerra⁷⁸ quizás sea una de las materias que aún necesita mayor atención por parte del derecho de la UE, pues, aunque experimentan enormes daños, por lo general no encajan

⁷⁸ Como expresa D. Kauzlarich, “Victimization and Supranational Criminology” en A. Smeulders y R. Haveman (eds.), *Supranational Criminology: Towards a Criminology of International Crimes* (Intersentia, 2008), p. 439: “las familias se dividen, aparecen personas desaparecidas, se destruyen edificios y viviendas, y no pueden satisfacerse las necesidades básicas de una nutrición adecuada, agua potable y alcantarillado en funcionamiento, etc.” Sobre las necesidades de las víctimas de guerra, véase también

en la definición de víctima ni en el contexto de la Directiva de la UE 2012 ni en el de las Recomendaciones del Consejo de Europa, dado que el perjuicio sufrido en muchos casos posiblemente no se consideraría causado “directamente” por el delito.

Por el momento, sólo cabe felicitarse de que, gracias a la jurisprudencia del TEDH y a las acciones del CdE y de la UE, se esté produciendo a nivel europeo el tan necesario cambio cultural hacia una efectiva protección de las víctimas de delitos. En este ámbito, sin duda, la legislación y el sistema de justicia españoles son un ejemplo a seguir⁷⁹, pero ello no debe servir como argumento para bajar la guardia: cuando se trata de garantizar derechos fundamentales siempre es preciso continuar progresando. Como en táctica militar, puede decirse que, si no se avanza se retrocede. Dar cobertura y tutela a las víctimas de las acciones de guerra es el desafío más acuciante de la UE en esta materia, y sólo cabe esperar que la interacción con el CdE dé los frutos que muchos esperamos.

BIBLIOGRAFÍA

- AKANDJI-KOMBE, J.-F. “Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. A Guide to the Implementation of the European Convention on Human Rights” (CoE, 2007), disponible en <https://rm.coe.int/168007ff4d>.
- AMATRUDO, A., WILLIAM BLAKE, L. (2015) “Victims, Victimology and Human Rights”, *Human Rights and the Criminal Justice System* (Routledge, 2015).
- ASHWORTH, A. “Victim Impact Statements and Sentencing” (1993) *Criminal Law Review*, pp. 498-509.
- BACHMAIER, L. y DEL MORAL, A. (2020), *Criminal Law in Spain*, 3ª edn (Kluwer Law International).
- BASSIOUNI, M.C. (2006), “International Recognition of Victims’ Rights” 2006-6(2) *Human Rights Law Review*, pp. 203-279.
- BOOM A. TEN, KUIJPERS, K.F. (2012) “Victims’ Needs as Basic Human Needs” 2012-18(2) *International Review of Victimology*, pp. 155-79.
- BOOM, A. TEN, (2021) “How Do Victims with the Need for Protection Judge Their Experiences with the Police in the Netherlands?” (2021) 3 *Erasmus Law Review*, pp. 121-133.
- CHOZAS ALONSO, J.M. (2015), “El nuevo estatuto de la víctima de los delitos en el proceso penal”, en J.M. Chozas Alonso, (ed.), *Los sujetos protagonistas del proceso penal* (Dykinson), pp.193-261.
- COUNCIL OF EUROPE, “Council of Europe Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights. Right to a Fair Trial (criminal limb)” (2024).
- CRAWFORD, A., GOODEY, J. (eds.) (2000), *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice* (Ashgate Publishing, 2000).
- DOAK, J. (2008), *Victim’s Rights, Human Rights and Criminal Justice: Reconceiving the Role of Third Parties* (Hart Publishing).

el estudio empírico de A. ten Boom y K.F. Kuijpers, “Victims’ Needs as Basic Human Needs” (2012) 18(2) *International Review of Victimology*, pp. 155-79.

⁷⁹ En igual sentido, J.L. Gómez Colomer, cit., p. 414.

- EMMERSON, B., ASHWORTH, A., MACDONALD, A. (2007) *Human Rights and Criminal Justice*, 2ª ed. (Sweet & Maxwell, 2007).
- GARLAND, D. (2000) "The Culture of High Crime Societies" (2000) 40(3) *British Journal of Criminology*, p. 357.
- GERARDS, J. (2020) "Abstract and Concrete Reasonableness Review by the European Court of Human Rights," *European Convention on Human Rights Law Review*, vol.1, issue 2(2020), disponible en: https://brill.com/view/journals/eclr/1/2/article-p218_218.xml
- GÓMEZ COLOMER, J.L. (2015), *Estatuto Jurídico de la Víctima del Delito*, 2ª edn (Thomson-Aranzadi).
- HOYOS SÁNCHO, M. de (2016) *El ejercicio de la acción penal por las víctimas* (Thomson-Aranzadi).
- HOYOS SÁNCHO, M. de, (2017) "Víctimas del delito y acción penal", en M. de Hoyos Sancho (ed.), *La víctima del delito y las últimas reformas procesales*, (Thomson-Aranzadi, 2017), pp. 83-97.
- KAUZLARICH, D. (2008) "Victimization and Supranational Criminology" en A. Smeulers y R. Haveman (eds.), *Supranational Criminology: Towards a Criminology of International Crimes* (Intersentia, 2008).
- MARTÍN RÍOS, M.P. (2012) *Víctima y justicia penal* (Atelier).
- MOWBRAY, A. (2004) *The Development of Positive Obligations under de European Convention of Human Rights by the European Court of Human Rights* (Hart Publishing, 2004).
- PEREIRA PUIGVERT, S., (2013) "Normas mínimas para las víctimas de delitos: análisis de la Directiva 2012/29/EU. Especial referencia al derecho de información y apoyo", *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 30 (2013), accesible en: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=413448
- PÉREZ RIVAS, N. (2017), *Los derechos de la víctima en el sistema penal español*, (Tirant lo Blanch).
- SANZ HERMIDA, A. (2019), *Resituando a la víctima en la justicia penal*, (EJC 2019).
- SATTLER, P. (2020) "The Crime Victims' Rights Act: Rhetoric or Reality?" 2020-1(1) *Greenwich Social Work Review*, disponible en www.researchgate.net/publication/343778826_The_Crime_Victims'_Rights_Act_Rhetoric_or_Reality.
- SERRANO MASIP, M (2017), "Medidas de protección de las víctimas", en M. de Hoyos Sancho (ed.), *La víctima del delito y las últimas reformas procesales*, (Thomson-Aranzadi, 2017), pp. 135-170.
- STRANG, H. (2002) *Repair or Revenge: Victims and Restorative Justice* (Oxford Clarendon Press, 2002).
- TAMARIT SUMMALLA, J.M. (2013) "La política europea sobre víctimas de delitos", en De Hoyos Sánchez M. (ed.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, (Tirant lo Blanch), pp. 31-48.
- TAMARIT SUMMALLA, J.M. et al. (ed.) (2015), *El estatuto jurídico de las víctimas de delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, (Tirant lo Blanch).
- TAMARIT SUMMALLA, J.M., (2015) "Los derechos de las víctimas", en J. M.Tamarit Summalla et al. (eds.), *El estatuto jurídico de las víctimas de delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, (Tirant lo Blanch, 2015), pp. 15-68.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C., (2015) "La protección de las víctimas en el proceso penal: consideraciones generales e instrumentos de protección", en J. M. Tamarit Summalla et al. (eds.), *El estatuto jurídico de las víctimas de delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, (Tirant lo Blanch, 2015), pp. 167-240.
- WAHL, T. (2019) "Victims' Rights Directive: Commission Initiates Infringement Proceedings Against Nine Member States" (*Euclid*, 2019), disponible en <https://euclid.eu/news/victims-rights-directive-commission-initiates-infringement-proceedings-against-nine-member-states/>