

## FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL\*

Ana María CHOCHRÓN GIRÁLDEZ\*\*

**RESUMEN:** El proceso penal español se encuentra sometido en la actualidad a una interesante revisión en torno a las funciones que está llamado a desempeñar. Así, examinado desde la óptica de los derechos y garantías fundamentales que establece la Constitución de 1978, el proceso penal asume no sólo la aplicación del *ius puniendi*, sino que concentra otras funciones que tienen como eje principal al agresor y la víctima. Ahora bien, si durante décadas ha sido examinado desde la perspectiva de las garantías constitucionales de defensa del imputado y de las exigencias derivadas del derecho a un proceso justo, asistimos en la actualidad a la reivindicación de un espacio efectivo para la víctima dentro del proceso penal. Este trabajo propone analizar esta nueva configuración desde la propia Constitución y concretamente a partir de su artículo 24 para evaluar los mecanismos de respuesta de nuestro sistema judicial para hacer frente a los intereses legítimos de quienes han sido víctimas de un delito.

**Palabras clave:** Derechos fundamentales, indefensión, proceso penal, tutela judicial efectiva, víctima.

**ABSTRACT:** *The Spanish Criminal Proceedings are now in the throes of an interesting update of their functions. In this way, from the point of view of the rights and guarantees supported by the Constitution of 1978, the criminal process assumes not only the enforcement of the *ius puniendi*, but also develops another functions which have the victim and the aggressor as the essential part of it. During many decades the criminal process has been focused on the defense of the aggressor's constitutional guarantees and on the requirements of a fair trial. Present times claim for a more important role and defense of the victim into the criminal law. This study tries to analyze this new conception starting by checking the Constitution of 1978 and concretely its article 24, and evaluating the mechanism of answer that the Spanish judgment system has to defend the legitimate rights of those who have been victims of an offence.*

**Descriptors:** *Fundamental rights, Defencelessness, Criminal proceedings, Effective judicial custody, Victim.*

\* Artículo recibido el 30 de octubre de 2007 y aceptado el 31 de enero de 2008.

\*\* Doctora y profesora en la Universidad de Sevilla, España.

SUMARIO: I. *Consideraciones previas*. II. *La víctima como titular del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva*. III. *La víctima del delito en la Unión Europea*. IV. *A modo de conclusión*.

## I. CONSIDERACIONES PREVIAS

Tradicionalmente, el proceso penal se ha definido como la actividad pública regulada por la Ley que se encamina a la actuación del *ius puniendi* o derecho a castigar del que es titular el Estado. Así las cosas, el proceso es el único medio a través del cual se puede declarar la culpabilidad de una persona e imponerle una pena, y para ello despliega una actividad destinada a determinar la realidad de la comisión del hecho delictivo, su autoría, el tipo de infracción perpetrada y las consecuencias legales que lleva aparejada. Pues bien, durante años la controversia o contienda que escenifica el proceso penal ha venido siendo prácticamente acaparada por el Estado, el imputado y por el catálogo de garantías jurisdiccionales derivadas de las exigencias del derecho a un proceso justo. Sin embargo, en la comisión de un delito o falta, además del Estado y del presunto infractor se halla involucrada la víctima, los perjudicados, a los que hay que reconocer necesariamente el derecho a una participación activa en el proceso penal a fin de que puedan hacer valer en él sus intereses legítimos. Por esa razón, el proceso penal no puede ser contemplado exclusivamente desde la perspectiva de la tutela de los intereses de la sociedad y de las garantías del imputado sino que por el contrario se tiende a un nuevo tiempo que combata lo que en términos victimológicos se conoce como “neutralización de la víctima” para aludir a su exclusión de la contienda judicial en un intento de separar a la víctima del delincuente, lo que se traduce en su suplantación por el Ministerio Fiscal amparado en el principio de legalidad.

En ese sentido, debe advertirse de que no se trata de mejorar a la víctima a costa de reducir las garantías de defensa del infractor, sino de armonizar e incluso moderar los derechos de los dos sujetos en conflicto y procurar su eficaz protección que no puede pasar por menoscabar ni limitar las garantías constitucionales de defensa del acusado sino por otorgar a cada uno el tratamiento procesal que les corresponde, o lo que es lo mismo, la protección a la víctima debe

transcurrir paralela a las garantías procesales de las que el imputado se hace acreedor. De esta manera, el proceso penal sirve, de un lado, como instrumento para la garantía de los derechos del infractor, pero al mismo tiempo ha de servir como cauce para el reconocimiento de los derechos de la víctima y en general del ofendido por el delito. Por consiguiente, el estudio del fundamento constitucional de la protección de las víctimas ha de partir necesariamente de los valores y principios que inspiran nuestra norma fundamental y en concreto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española de 1978 (CE) cuyas garantías alcanzan a todas las partes del proceso y del que pueden desprenderse las siguientes notas esenciales:

a) Se trata de un derecho subjetivo público. Y ello, explica Gimeno Sendra, “porque asiste a todo ciudadano mediante el cual puede obligar al órgano jurisdiccional a un pronunciamiento sobre una determinada petición”.<sup>1</sup>

b) Es un derecho fundamental dada su ubicación en el texto constitucional. Pero además, es un derecho de aplicación directa e inmediata que vincula a todos los poderes públicos (artículo 53.1, CE) y merecedor de una tutela jurisdiccional reforzada mediante el ejercicio del recurso de amparo ante el TC (artículo 53.2, CE).

c) Es un derecho constitucional. Aparece recogido en la llamada parte dogmática de la Constitución, y por vía del artículo 10.2 de la misma norma debe interpretarse de conformidad con las normas contenidas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos y Convenios Internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. Así, habrá que atender al artículo 6.1 de la Convención Europea de Derechos Humanos y al artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

## II. LA VÍCTIMA COMO TITULAR DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Cuando el artículo 24.1, CE, reconoce a “todas las personas” el derecho a obtener la tutela judicial efectiva, establece una fórmula

<sup>1</sup> Gimeno Sendra, José Vicente, *Fundamentos del derecho procesal*, Madrid, 1981, p. 130.

amplia para determinar el sujeto activo de tal derecho, esto es, para precisar la titularidad del derecho fundamental y al mismo tiempo regular los principios generales que posibilitan su ejercicio. Esa titularidad se traduce para las víctimas en su efectividad entendida como su “posibilidad práctica”.<sup>2</sup> Es decir, la víctima espera del proceso penal no una efectividad abstracta sino una eficacia referida a su problemática concreta, aquella que permita comprobar si la tutela judicial ha cumplido o no con su función.

Por tanto, si como hemos visto, uno de los cometidos del proceso penal actual es la defensa de los derechos de la víctima del delito y en definitiva su protección, es claro que el ordenamiento jurídico debe responder a esa nueva configuración, estableciendo en las leyes procesales los mecanismos necesarios para otorgar la tutela de los derechos y garantías fundamentales que se reclama. En ese orden, el artículo 24, CE, contiene una serie de vertientes que constituyen el contenido de la tutela judicial efectiva y que confieren una dimensión constitucional a la protección de la víctima.

### 1. *Aproximación al concepto de víctima*

Una vez establecida la necesidad de reconocer un espacio efectivo a la víctima dentro del proceso penal, resulta crucial delimitar a continuación un concepto de víctima toda vez que la diversa terminología utilizada por la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) lleva a una cierta confusión a la hora de utilizar esta expresión. Genéricamente, el *Diccionario de la lengua española* entiende que víctima puede ser cualquier “persona que padece un daño por culpa ajena o por causa fortuita” (22a. ed.). La misma interpretación amplia se maneja en el ordenamiento jurídico procesal, lo que en principio no deja de parecernos plausible en la medida en que engloba a la víctima en sentido estricto y a su entorno familiar que igualmente puede ser afectado por el hecho delictivo (por ejemplo, en un homicidio, la víctima es la persona fallecida pero también la familia es perjudicada). Sin embargo, esta opción conceptual tropieza con el inconveniente de la falta de rigor legal en la regulación de los derechos y garantías

<sup>2</sup> Expresión de Almagro Nosete, José, *Constitución y proceso*, Barcelona, 1984, p. 96.

procesales que se reconocen a la víctima. Así, la LECr se refiere indistintamente al ofendido (artículo 109), al perjudicado (artículo 110) y a la víctima (artículo 771.1a.), confusión que transcurre paralela a las distintas denominaciones que se utilizan para aludir a la parte acusada a la que designa como inculpado, imputado, procesado o acusado, según transcurra la tramitación de la causa.<sup>3</sup> Frente a estas deficiencias de la legislación procesal, contamos con la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, que supone un paso más en la clarificación del concepto de víctima al distinguir entre víctimas directas e indirectas. Pero además se trata de una solución que cuenta con un importante precedente internacional como es la Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985 de la Asamblea General de la ONU relativa a la “Declaración sobre principios fundamentales de justicia para víctimas de delitos y de abuso de poder” a la que cabe atribuirle el mérito de lograr un concepto que engloba tanto a los titulares de los derechos vulnerados por el ilícito penal cometido como a las personas que se hallen en relación de dependencia con la víctima, y que igualmente evita el riesgo de incurrir en un trato diferencial o discriminatorio entre los sujetos interesados. También, desde el plano doctrinal, Ramos Méndez se muestra partidario de referirse a la víctima con cierta amplitud, advirtiendo que no siempre está claramente identificada en el momento de cometerse la acción delictiva como sucede en aquellos casos en los que las repercusiones dañosas se producen en una pluralidad indeterminada de sujetos.<sup>4</sup>

## 2. *La prohibición de indefensión*

El Tribunal Constitucional mantiene en sus resoluciones un concepto amplio de indefensión que engloba la totalidad del artículo 24,

<sup>3</sup> Ampliamente, sobre el concepto de víctima, Martínez Arrieta, Andrés, “La víctima en el proceso penal”, *Actualidad Penal*, núm. 4, 1990, p. 45; Aragonés Martínez, Sara, “Introducción al régimen procesal de la víctima del delito. Deberes y medidas de protección”, *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1995, p. 409; Sole Riera, Jaime, *La tutela de la víctima en el proceso penal*, Barcelona, 1997, p. 19; Landrove Díaz, Gerardo, *La moderna victimología*, Valencia, 1998, p. 43.

<sup>4</sup> Ramos Méndez, Francisco, “La tutela de la víctima en el proceso penal”, *Justicia*, 1995, p. 28.

CE,<sup>5</sup> lo que no ha impedido, sin embargo, ofrecer unas pautas orientativas del concepto de indefensión deslindado de la tutela efectiva. A este respecto se señala:

1) Las situaciones de indefensión deben ser valoradas caso por caso según el desarrollo de cada proceso (STC 145/1986, de 24 de noviembre).

2) La indefensión no surge de la simple infracción por los órganos judiciales de las reglas procesales, pues el quebrantamiento de esa legalidad no provoca en todos los casos la indefensión prohibida por la Constitución (STC 102/1987, de 17 de julio).

3) La indefensión se produce cuando se priva al ciudadano de la posibilidad de impetrar la protección judicial de sus derechos o intereses mediante la apertura del adecuado proceso o de la de realizar dentro de dicho proceso las adecuadas alegaciones y pruebas o cuando se le crea un obstáculo que dificulte gravemente las actividades antedichas (STC 70/1984, de 11 de junio).

Con todo, su inclusión en el apartado primero del artículo 24 hace que se erija en “pórtico” de los demás derechos instrumentales contenidos en el apartado segundo, unos derechos que tradicionalmente se han vinculado al proceso penal y al imputado o acusado (derecho a ser informado de la acusación, derecho a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable, la presunción de inocencia), pero que no debe empañar la visión universal de la tutela judicial efectiva y su alcance sobre otras partes del proceso.

### 3. *El libre acceso de las partes al proceso*

Aunque la tutela judicial efectiva no agota su contenido en el mero acceso a los tribunales de justicia, debe reconocerse que el derecho de acceso a la jurisdicción constituye un elemento esencial de aquélla en cuanto incita la actividad conducente a la adopción por parte del órgano judicial de una decisión fundada en derecho sobre la pretensión a él sometida. Es más, en la jurisprudencia constitucional se considera el derecho de acceso a la jurisdicción como núcleo de la tutela judicial efectiva (SSTC 154/1992, de 19 de octubre,

<sup>5</sup> Chamorro Bernal, Francisco, *La tutela judicial efectiva*, Barcelona, 1994, p. 112.

112/1997, de 3 de junio, 16/1999, de 22 de febrero, 75/2001, de 26 de marzo).

En el proceso penal español, este libre acceso se garantiza a través de la figura de la acción popular y de la acusación particular cuya protección queda respaldada por el derecho a la tutela del artículo 24, CE, si bien la razón de ser de ambas figuras es diferente pues mientras la acción popular responde al mandato del artículo 125, CE, que consagra el derecho al ejercicio de la acción penal por cualquier ciudadano, la acusación particular del ofendido por el delito proviene directamente del derecho a la tutela judicial efectiva.

Así las cosas, en lo que a la constitución de la víctima como parte acusadora se refiere, el ejercicio de la acción penal supone sostener una acusación criminal al describir unos hechos de apariencia delictiva y atribuyéndolos a una persona o personas determinadas. Se trata, en suma, de promover la actividad jurisdiccional para que desemboque en una decisión judicial (STC 111/2000, de 5 de mayo). Por consiguiente, no supone vulneración de la tutela efectiva la inadmisión de la pretensión penal pues, en definitiva, lo que posibilita el libre acceso es el ejercicio de la acción penal y no un derecho absoluto a la apertura y tramitación del juicio oral. En otras palabras, el derecho a la acción penal quedará satisfecho con una decisión de inadmisión de la querrela, sobreseimiento o archivo de las actuaciones, siempre que este resultado sea consecuencia de una decisión judicial razonada (SSTC 7/2001, de 15 de enero, 77/2003, de 28 de abril).

Pero no basta con reconocer el libre acceso al proceso sino que los tribunales asuman también el deber de posibilitar o propiciar dicho acceso. Por eso, incoada una instrucción penal, la llamada al proceso se efectúa mediante el denominado *ofrecimiento de acciones* a fin de que la víctima pueda comparecer y mostrarse parte en la causa ya incoada y sostener la pretensión penal. Sin embargo, la información a la víctima no puede quedar limitada a este cauce pues para que sienta que realmente es titular del derecho a la tutela judicial efectiva es necesario ponerla al corriente del transcurso de las actuaciones judiciales y de las decisiones que se adopten sin llegar a comprometer el curso de las investigaciones.

*A. Derecho a la información: el ofrecimiento de acciones**a. Marco normativo de referencia*

Con arreglo al artículo 109, LECr, en la primera declaración judicial se instruirá al ofendido del derecho que le asiste para mostrarse parte en el proceso y renunciar o no a la restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización del perjuicio causado por el hecho punible. Se trata, en suma, de la norma que contiene la regulación básica de este acto procesal, si bien posteriores reformas operadas en la LECr<sup>6</sup> han llevado a cabo un progresivo reforzamiento de este deber en los distintos tipos de procedimiento, precisando su contenido y alcance. Es el caso del procedimiento abreviado que contiene previsiones muy precisas sobre este extremo extensible a los juicios rápidos. Así, se establece el deber de la Policía Judicial y del secretario judicial de informar por escrito al ofendido y al perjudicado de los siguientes derechos (artículos 771.1.a., 776 y 797.1.5.a., LECr):

- Derecho a mostrarse parte en el procedimiento sin necesidad de formular querrela.
- Derecho a nombrar abogado o solicitar que se les designe de oficio en caso de ser titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita.
- Derecho a, una vez personados en la causa, tomar conocimiento de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga.
- Derecho al ejercicio de la acción civil. Aquí debe tenerse presente que con arreglo al artículo 110, LECr, aun cuando los perjudicados no se muestren parte en la causa, no puede entenderse que renuncian al derecho de restitución, reparación o indemnización que a su favor puede acordarse en sentencia firme, siendo menester que la renuncia de este derecho se haga en su caso de una manera expresa y terminante.

<sup>6</sup> En particular, hay que aludir por su trascendencia en la redacción de las normas citadas a la LO 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

- Informar sobre las medidas de asistencia a las víctimas. En este punto destaca la Ley 35/1995, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (modificada por la Ley 38/1998, de 27 de noviembre), que impone a todas las autoridades y funcionarios que intervengan en el proceso penal el deber de informar a las víctimas sobre la posibilidad de solicitar ayudas públicas y de informarles del curso de las actuaciones procesales.<sup>7</sup>

Finalmente, por lo que se refiere al juicio de faltas, la modalidad del artículo 964, LECr, para el enjuiciamiento de las faltas previstas en esa norma (aquellas en las que interviene la Policía Judicial formando el atestado y todos aquellos casos en los que el procedimiento se haya iniciado en virtud de denuncia presentada directamente por el ofendido ante el órgano judicial), prevé que se remitirá de forma inmediata al Juzgado de guardia el atestado redactado por la Policía Judicial. Dicho atestado recogerá las diligencias practicadas así como el ofrecimiento de acciones al ofendido o perjudicado practicado conforme al artículo 109 y 110 (artículo 964.1).

Por otra parte, debe señalarse que nuestro sistema procesal posibilita el ejercicio simultáneo de la *acción penal* para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos y la culpabilidad del delincuente (artículo 299, LECr), y la *acción civil* para indemnizar a la víctima de los daños y perjuicios sufridos. Consecuentemente con ello, el artículo 100, LECr, dice que del hecho delictivo nace “acción civil para la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios causados por el hecho punible”. Esta pretensión civil podrá acumularse al procedimiento penal o ejercitarse separadamente en el

<sup>7</sup> En esa línea, la Instrucción 8/2005, de 26 de julio, sobre el deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal, establece la necesidad de que “en cada Fiscalía se pueda ofrecer información puntual sobre la concreta ubicación del Servicio de Atención a las Víctimas, Servicio de Atención Jurídica, Servicios Asistenciales y Ayudas, para lo cual, cada Fiscalía recabará la información precisa de los organismos correspondientes en el ámbito de su correspondiente provincia o comunidad autónoma”. Otras medidas legalmente previstas son las indemnizaciones reguladas en la Ley 2/2003, de 12 de marzo, de modificación de la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de Solidaridad con las Víctimas del Terrorismo o las prestaciones contempladas en la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

declarativo civil que corresponda, una vez haya concluido el proceso penal (artículo 111, LECr). Además la ley establece que ejercitada la acción penal se entiende utilizada la acción civil salvo renuncia del perjudicado o reserva para un momento posterior (artículo 112, LECr). Pero en todo caso lo que se trata de resaltar es que la comisión de un hecho delictivo puede provocar no sólo la imposición de la pena prevista en el Código Penal, sino también el aseguramiento de las responsabilidades patrimoniales derivadas de la conducta delictiva para el resarcimiento económico del perjudicado, justificado en razones de conveniencia o economía procesal,<sup>8</sup> sin olvidar tampoco que la acumulación de las acciones civil y penal se identifica asimismo con el objetivo del proceso penal de proteger a las víctimas.<sup>9</sup>

#### b. La llamada al proceso y la tutela judicial efectiva

Si lo que se pretende es que la víctima del delito quede enterada desde el principio de los derechos que le asisten, la llamada al proceso en que consiste el ofrecimiento de acciones se convierte en un cauce procesal propicio para evitar la indefensión derivada del desconocimiento de la posibilidad de personarse como parte en aras al resarcimiento de sus perjuicios en el propio proceso penal. Por eso, no es de extrañar que se trate de un acto de carácter imperativo o no facultativo para los órganos jurisdiccionales, e indisponible para las partes. Así lo tiene declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 94/2001, de 2 de abril, al afirmar que la omisión del ofrecimiento de acciones al ofendido o al interesado que no conozca la existencia del proceso o la información judicial defectuosa pueden ocasionar una “denegación de tutela con frustración del derecho del ofendido a erigirse en acusador particular en el proceso”, siempre que esta imposibilidad no se deba a una decisión voluntaria o a negligencia del interesado.<sup>10</sup> En ese sentido, la efectividad de la tutela

<sup>8</sup> Font Serra, Eduardo, *La acción civil en el proceso penal. Su tratamiento procesal*, Madrid, 1991, p. 18.

<sup>9</sup> Ramos Méndez, Francisco, “La tutela de la víctima...”, *op. cit.*, nota 4, p. 42.

<sup>10</sup> Sobre las consecuencias de la falta de ofrecimiento de acciones, véase Gutiérrez Gil, Andrés, “La dimensión constitucional del ofrecimiento de acciones”, *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 5, 1998, pp. 19-22.

judicial conlleva la interdicción de cualquier menoscabo del derecho de defensa como el que se produce cuando no se pone en conocimiento de la víctima la existencia de un proceso en el que se hallan directamente comprometidos sus intereses.

*c.* Opciones procesales de la víctima. La falta de personación

La puesta en conocimiento de los perjudicados de las posibilidades que les confiere el ordenamiento jurídico, exige distinguir diversas situaciones.

Por un lado, realizado el ofrecimiento de acciones por el órgano jurisdiccional, el perjudicado puede, en palabras de la LECr, “mostrarse parte” en el proceso.<sup>11</sup> La personación supone tener a la víctima por parte en el proceso penal lo que le concede una posición autónoma con respecto al Ministerio Fiscal, asumiendo todas las oportunidades procesales que ofrecen las leyes de enjuiciamiento sin necesidad de formular querrela como dispone expresamente para el procedimiento abreviado en el artículo 761.2. De esa forma, la víctima puede constituirse en parte acusadora, bien por vía del ofrecimiento de acciones, mediante su personación en el proceso, o bien mediante la interposición de querrela que tradicionalmente ha sido la forma típica de ejercitar la acción penal.

Por otra parte, en nuestro ordenamiento jurídico el acto de personación no viene establecido como una obligación, por lo que no resulta exigible en modo alguno. Siendo, pues, un acto voluntario de la víctima del delito, una vez informada de los derechos que le asisten, así puede decidir no personarse en autos y por tanto no ejercitar las acciones legales. Pese a todo, va a ostentar determinados derechos reconocidos por la ley penal. En efecto, dejando a un lado las previsiones legales del artículo 110 antes citado para el resarcimiento del perjudicado no personado en la causa, también en este ámbito se observa un creciente reconocimiento de los derechos de las víctimas, especialmente en lo concerniente a mantener su vinculación con el proceso. Exponente de ello es el párrafo cuarto del artículo 109 redactado por la LO 14/1999, de 9 de junio de modificación del Có-

<sup>11</sup> Véanse las consecuencias más destacadas de la personación en *ibidem*, pp. 30-34.

digo Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la cual dispone que “en cualquier caso en los procesos que se sigan por delitos comprendidos en el artículo 57 del Código Penal, el juez asegurará la comunicación a la víctima de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad”.<sup>12</sup> También, el Tribunal Constitucional lo demuestra en su sentencia 298/2000, de 11 de diciembre. En esta resolución, el Alto Tribunal resuelve un caso en el que queda acreditado el desconocimiento por parte de los recurrentes, tanto de la posibilidad de personarse en las actuaciones penales (al no haberseles realizado el preceptivo ofrecimiento de acciones), como de la calificación de los hechos como falta cuando las actuaciones penales se iniciaron en este caso en un proceso por delito y no fue hasta mucho después cuando se declaró que los hechos podían constituir una falta, como, finalmente, de la decisión de archivo de las actuaciones penales, con reserva de las acciones civiles dentro del plazo de prescripción sin notificarles el auto a los perjudicados, y señalando como el *dies a quo* para la prescripción, el momento en que conocieron la investigación penal al declarar como testigos a través de auxilio judicial.

Así las cosas, por vía del recurso de amparo se alegó ante el Tribunal la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la vertiente de acceso al proceso denunciando, que la falta de notificación del auto de archivo del procedimiento penal impidió a los recurrentes el ejercicio de la acción civil y, en consecuencia, infringió su derecho a la indemnización por los daños y perjuicios derivados del accidente origen de las actuaciones judiciales. La sentencia concede el amparo solicitado, y al margen de otras consideraciones que llevaron también a la estimación del recurso, resuelve que “no puede extraerse la conclusión de que era indiferente para los demandantes la decisión de archivo de las actuaciones penales ni, en consecuencia, que era irrelevante la falta de notificación del auto que así lo decidió a fin de que todos ellos conocieran que en el caso de no ejercitar la acción civil en el plazo de un año, perderían su derecho a ser indemni-

<sup>12</sup> Se refiere a los delitos de homicidio, aborto, lesiones, en contra de la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y a la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.

zados por los daños y perjuicios que les hubiera podido ocasionar dicho accidente. El conocimiento de esta decisión, pues, era absolutamente relevante para que los recurrentes pudieran acudir a la vía judicial para ejercitar las acciones que les correspondieran”. Y a continuación añade que “extraer del hecho de la no personación en el proceso penal, a la que no estaban obligados, la voluntad de abandonar el ejercicio de la acción civil, que ejercitaron, sin que exista dato alguno sobre el conocimiento de la decisión judicial de cerrar la vía penal, constituye una interpretación que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva”.

### B. *Derecho a la notificación de las resoluciones judiciales*

En el empeño de no desvincular a la víctima del proceso en el que tan directamente están implicados sus intereses, resulta determinante la notificación de las resoluciones judiciales, especialmente si no se ha personado en el proceso. Así lo prevé el artículo 270 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, relativo a la notificación de las resoluciones, a quienes, sin ser parte, puedan parar perjuicios si se tiene en cuenta que en muchas ocasiones la seguridad de las víctimas puede verse afectada por el contenido de la resolución. Cobra entonces significado el artículo 506.3, LECr, en materia de prisión provisional, al disponer que “los autos relativos a la situación personal del imputado se pondrán en conocimiento de los directamente ofendidos y perjudicados por el delito cuya seguridad pudiera verse afectada por la resolución”. Pero, además, la legislación procesal contempla otros casos en los que se hace precisa la notificación:

- Cuando el juez instructor acuerde el sobreseimiento, por considerar que los hechos no son constitutivos de infracción penal o no aparece suficientemente justificada su perpetración, debe notificar esta resolución a quienes pudiera causar perjuicio, aunque no se hayan mostrado parte en la causa (artículo 779.1.1a.).
- Igualmente en caso de que el Ministerio Fiscal solicite el sobreseimiento y no se haya personado ninguna acusación, el instructor, antes de acordar el sobreseimiento, podrá notificar

esta petición a los ofendidos o perjudicados para que puedan comparecer en el proceso a presentar acusación (artículo 782.2-a).

- El juez de lo penal o la audiencia deberán informar a la víctima de la fecha y lugar de la celebración del juicio, aunque no se haya personado como parte en el proceso ni deba intervenir (artículo 785.3).
- La sentencia, tanto de primera instancia, como la que se dicte si se hubiera interpuesto recurso de apelación, habrá de notificarse a los ofendidos y perjudicados por el delito, aunque no sean parte en el proceso (artículos 789.4 y 792.4).

#### 4. *Utilización de los medios de prueba legalmente previstos*

El derecho a la prueba se integra en las garantías previstas en el artículo 24, CE, que, como es sabido, alcanzan a todas las partes del proceso, quienes pueden servirse de ellas a fin de defender sus derechos e intereses configurando un proceso contradictorio que transcurre en torno al ejercicio de los medios procesales que el ordenamiento pone a disposición de los contendientes, impidiendo la producción de indefensión.<sup>13</sup> Se trata de un derecho fundamental de configuración legal que garantiza “a quien esté inmerso en un conflicto en que se dilucida jurisdiccionalmente la posibilidad de impulsar una actividad probatoria acorde con sus intereses, siempre que la misma esté autorizada por el ordenamiento” (STC 23/2006, de 30 de enero).

Tomando en cuenta esa declaración y siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, para apreciar vulneración de este derecho, es preciso atender a las siguientes consideraciones:

- La práctica de la prueba debe proponerse en el momento procesal oportuno y acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por las leyes de enjuiciamiento. De ese modo, y tratándose de un derecho de configuración legal, nada impide que la normativa procesal reguladora de la

<sup>13</sup> Urbano Castrillo, Eduardo, “El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa”, *Derechos procesales fundamentales*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2005, p. 550.

prueba en cada proceso establezca limitaciones razonables a la admisión de los medios probatorios (STC 104/2003, de 2 de junio).

- Este derecho no faculta para pedir la admisión de todas las pruebas propuestas (STC 3/2005, de 17 de enero).
- Corresponde a los órganos judiciales decidir sobre la admisión de las pruebas que sean pertinentes para la resolución del pleito (ATC 190/2006, de 7 de julio).
- El recurrente de amparo debe acreditar la relevancia de la prueba denegada en el sentido de argumentar cómo la práctica de la misma podía haber tenido una incidencia favorable sobre su pretensión (STC 244/2005, de 10 de octubre).

En resumen, la doctrina emanada del TC viene exigiendo la necesidad de apreciar, aparejada a la vulneración del derecho fundamental, una situación de indefensión para que adquiera relevancia constitucional, y así “la eventual conculcación del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (artículo 24.2, CE) sólo se produce si las irregularidades u omisiones procesales en materia de prueba han causado una efectiva indefensión a la parte, por lo que, si la indefensión alegada es imputable a una de esas irregularidades u omisiones, la ubicación adecuada de la queja debe ser el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes del artículo 24.2, CE, y a su luz debe examinarse su relevancia constitucional” (SSTC 35/2001, de 12 de febrero y 104/2001, de 23 de abril).

Siguiendo a De Llera,<sup>14</sup> los actos de prueba son los realizados fundamentalmente por las partes de forma contradictoria en el juicio oral con el fin de formar la convicción en conciencia del órgano sentenciador sobre la realidad de los hechos alegados en los escritos de calificación provisional. Por consiguiente:

1) El destinatario directo e inmediato de la actividad probatoria es el juez o Tribunal competente para conocer del delito.<sup>15</sup>

<sup>14</sup> Llera Suárez-Barcelona, Emilio de, *Derecho procesal penal. Manual para policías y criminólogos*, Valencia, 1997, p. 357.

<sup>15</sup> Por eso, cuando el Tribunal entienda que no son necesarias para formar la convicción del juzgador, puede denegar las pruebas solicitadas motivando suficientemente la causa de denegación como en el caso examinado por la STC 75/2006, de 13 de marzo, que pone de manifiesto el mero “efecto dilatador” y la existencia de una

2) El objeto de la prueba son los hechos afirmados por las partes en los escritos de calificación (artículo 650, LECr) ya que éstos delimitan el debate en el juicio oral.

3) Los sujetos activos de los actos de prueba son fundamentalmente las partes, aunque también, como consecuencia del principio de verdad material, corresponde en cierta medida al Tribunal competente para conocer del delito al que el juez de instrucción debe remitir los autos y la piezas de convicción (artículo 622, LECr); también podrá intervenir en la práctica de las pruebas, como el interrogatorio de los acusados (artículo 693, LECr) y de los testigos propuestos por las partes (artículo 708, LECr), examinar de oficio cualesquiera documentos y piezas de convicción que obren en la causa (artículo 726, LECr), e incluso acordar de oficio la práctica de determinadas pruebas (artículo 729, LECr).

4) La actividad probatoria debe desarrollarse en el acto del juicio oral a presencia del Tribunal competente para el enjuiciamiento de los hechos (principio de inmediación), a diferencia de los actos de investigación que se realizan por el órgano encargado de la misma en la primera fase del proceso (juez instructor, Ministerio Fiscal o Policía Judicial).

En línea con lo expuesto, el artículo 656, LECr, establece que:

El Ministerio Fiscal y las partes manifestarán en sus respectivos escritos de calificación las pruebas de que intenten valerse, presentando listas de peritos y testigos que hayan de declarar a su instancia. En las listas de peritos y testigos se expresarán sus nombres y apellidos, el apodo, si por él fueren conocidos, y su domicilio o residencia; manifestando además la parte que los presente si los peritos y testigos han de ser citados judicialmente o si se encarga de hacerles concurrir.

abundante prueba documental y testifical en el procedimiento como fundamento de su resolución denegatoria de la prueba propuesta por el recurrente de amparo que “en todo caso se ha limitado a señalar que era necesaria más prueba documental... y la declaración de cierto número de testigos además de los que ya se le habían admitido, sin concretar debidamente su objeto ni la supuesta utilidad que pretendía obtener con estas pruebas”. En definitiva, la denegación debe ser siempre motivada, porque afecta al derecho a la prueba, que forma parte del derecho de defensa (artículo 24, CE) por lo que se abre la posibilidad de acudir al recurso de amparo constitucional.

Este mandato se refuerza en el artículo 728, LECrim, al disponer que “no podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas”.

En ese orden, se señala a continuación sucintamente las posibilidades de la víctima en cada una de las secuencias del procedimiento probatorio cuando decide incorporarse al proceso como parte y ejercer la acusación:

- **Proposición de prueba:** podrá proponer la prueba de los hechos en que base su pretensión de acuerdo con las normas procesales antes citadas (artículos 650 y 728).
- **Práctica de prueba:** podrá intervenir en la práctica de la prueba que comúnmente tiene lugar en las sesiones del juicio oral, concentradamente o en las sesiones consecutivas que sean necesarias (artículo 701, LECr), de acuerdo con los principios de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción que rigen la celebración del juicio oral.
- **Informes:** asimismo, tras la práctica de las pruebas podrá participar en el trámite de informes (artículo 734, LECr).
- **Prueba anticipada:** cabe la posibilidad de que ciertas pruebas se practiquen antes de la vista oral, por lo que la víctima del delito podrá proponer la práctica de las pruebas que por cualquier causa fuera de temer que no se puedan practicar en el juicio oral o que pudieren motivar su suspensión (artículos 657, LECr).

##### 5. *La publicidad del proceso*

Explica Verger Grau que se puede hablar de publicidad del proceso “cuando éste se desarrolla en unas circunstancias de lugar, tiempo y forma que permiten al público su presencia y, con ella, la observación y audiencia de los actos procesales que se realizan o, al menos, cuando se facilita su conocimiento posterior a través de registros”.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Verger Grau, Joan, “Derecho a un proceso justo”, *Derechos procesales fundamentales*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2005, p. 385.

El derecho fundamental a un proceso público se concibe como una garantía que otorga legitimidad constitucional a la administración de justicia, de ahí que se señale su carácter político o, en expresión de Couture, “la publicidad del proceso es la esencia del sistema democrático de un gobierno”.<sup>17</sup>

Con fundamento en principios como el de igualdad y el derecho a la información,<sup>18</sup> nuestra CE recoge este principio de publicidad entre las garantías del proceso debido del artículo 24.2 y en el artículo 120.1 consagra la publicidad de la actuación judicial como principio general, razón por la cual el artículo 302, LECr, dispone a su vez que las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento, aunque ello no impide que legalmente pueda estimarse la conveniencia de que determinadas fases del mismo pudieran permanecer secretas para una correcta administración de justicia que haga admisible una excepción en la garantía de la publicidad del proceso. Esta excepción encontraría su justificación en un doble carácter:

a) Carácter general derivado de la naturaleza de la actuación procesal, como es el caso del secreto del sumario (artículo 301, LECr).

b) Carácter específico derivado de las circunstancias del supuesto concreto como puede ser el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia como reza el artículo 680, LECr, que podría extenderse a garantizar a la víctima el respeto a su dignidad personal durante el desarrollo de las actuaciones judiciales para evitar lo que ha venido a denominarse “victimización secundaria” queriendo con ello significar la situación emocional de la víctima ante la incertidumbre del proceso penal, su propia intervención en el mismo o el temor ante la reacción del acusado. De hecho, en la práctica se viene admitiendo que en el enjuiciamiento de delitos contra la libertad sexual, las víctimas-testigos puedan declarar a puerta cerrada y separadas del acusado por una mampara, medida contemplada en el artículo 707, LECr, para los testigos menores de edad cuya declaración “se llevará a cabo evitando la confrontación visual de los mismos con el

<sup>17</sup> Couture, Eduardo, *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, 1988, p. 192.

<sup>18</sup> Serrano Alberca, José Manuel, *Comentarios a la Constitución Española*, Madrid, 1985, p. 1721.

inculpado, utilizando cualquier medio técnico que haga posible la práctica de esta prueba”.

De todos modos es reseñable la escasa repercusión que en la jurisprudencia constitucional ha tenido este derecho lo que se justifica sobre la base de entender que se trata de un derecho generalmente respetado por nuestros tribunales,<sup>19</sup> si bien sus perfiles pueden aún resultar dudosos y sus ventajas poco explotadas.<sup>20</sup> Por lo demás, esta concreta garantía ha sido consagrada en los artículos 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.<sup>21</sup>

#### 6. *Proceso sin dilaciones indebidas*

En las líneas fundamentales de la doctrina del TC sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, aparece éste como un concepto indeterminado (STC 53/1997, de 17 de marzo) por lo que debe ser dotado de contenido concreto en cada caso (STC 144/1995, de 3 de octubre), y equivalente a plazo razonable dentro del cual debe desarrollarse cualquier proceso (STC 99/1998, de 4 de mayo). La utilización de la expresión “plazo razonable”<sup>22</sup> debe ser puesta en conexión con la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) al interpretar el contenido del artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) cuando indica que “toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable...”, ponderando la concurrencia de tres factores: complejidad del asunto, comportamiento de los litigantes y conductas de las autoridades judiciales (jurisprudencia que aparece referida en SSTEDH, caso Robins de 29 de julio de 1997, y caso Estima Jorge de 21 de abril de 1998).

<sup>19</sup> Díez Picazo Giménez, Luis, *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Madrid, 1996, vol. III, p. 81.

<sup>20</sup> Oliva, Andrés de la, *Derecho procesal. Introducción*, Madrid, 2001, p. 451.

<sup>21</sup> Al respecto, pueden citarse las SSTEDH de 8 de diciembre de 1983 (asunto Pretto y Axen) y de 26 de junio de 1984 (asunto Campbell y Fell).

<sup>22</sup> En general, sobre el tema, Fernández Viagas Bartolomé, Plácido, *El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas*, Madrid, 1994, pp. 75 y ss., y Riba Trepapat, Cristina, *La eficacia temporal del proceso. El juicio sin dilaciones indebidas*, Barcelona, 1997, pp. 51 y ss.

En atención a esos factores, se reconoce en el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas una doble faceta: “prestacional” y “reaccional” (SSTC 231/1999, de 13 de diciembre; 103/2000, de 10 de abril). La primera faceta consiste en el derecho a que los órganos judiciales resuelvan y hagan ejecutar lo resuelto en un plazo razonable, evitando dilaciones indebidas que quebranten la efectividad de la tutela. La segunda vertiente actúa en el marco estricto del proceso y se traduce en el derecho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos en que se incurran en dilaciones indebidas.

En todas estas consideraciones se parte de la configuración del derecho comentado como un derecho fundamental recogido en el artículo 24.2, CE, limitado a proteger, en el ámbito constitucional, la potestad que asiste a las partes para exigir que los procedimientos se resuelvan en plazo razonable y en consonancia con ello, para que pueda solicitarse amparo constitucional por violación el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas es requisito necesario que con carácter previo se hayan denunciado tales dilaciones ante el órgano judicial que conoce de un proceso concreto, exigencia que no es un mero requisito formal sino que tiene como “finalidad permitir a los órganos judiciales que puedan remediar las dilaciones y, de este modo, salvaguardar el carácter subsidiario del recurso de amparo” (STC 303/2000, de 11 de diciembre). Siendo así, la primera respuesta a las dilaciones indebidas debe provenir del órgano encargado de resolver el asunto sometido a su consideración, y a ello ha de añadirse que en la medida en que tales dilaciones pueden ser invocadas en toda clase de procesos e instancias y fases sucesivas (SSTC 109/1997, de 2 de junio; 78/1998, de 31 de marzo, 99/2006, de 27 de marzo), resulta común a los diferentes órdenes jurisdiccionales la preocupación por buscar soluciones que atajen este problema.

Concretamente en lo que se refiere al orden penal, no puede dejarse de hacer mención a la implantación de los llamados “juicios rápidos” instituidos por la Ley 38/2002, de 24 de octubre, de reforma parcial de la LECr sobre el procedimiento para el enjuiciamiento rápido e inmediato de determinados delitos y faltas, y de modificación del procedimiento abreviado, así como la LO 8/2002, de 24 de octubre complementaria de la anterior, que supone un auténtico reto en lo concerniente a la aceleración de la justicia penal en unos tiempos

en los que nuestro sistema judicial evidencia estar empantanado en la resolución de innumerables casos, infradotado tecnológicamente y sin suficientes recursos humanos y materiales. La presente reforma legal pasa por agilizar y simplificar la tramitación de las causas penales lo que ha de ponerse en relación una vez más con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas,<sup>23</sup> y ello se ha traducido en un especial empeño del legislador por reducir el tiempo que transcurre desde la incoación del proceso penal hasta la celebración del juicio oral e incluso en la emisión de la sentencia, y todo ello debe aparecer, claro está, conjugado con el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías del artículo 24.2, CE.

De lo que no cabe duda es que el derecho a que el proceso se desarrolle en un plazo razonable responde a la idea de un proceso penal con todas las garantías. Con todo, Bacigalupo señala que la fase de instrucción penal suele presentar una duración temporal excesiva, y ello no tanto por la paralización de la actividad como por la adopción de medidas “innecesarias para la verificación de los elementos relevantes para la comprobación de la consistencia fáctica de la acusación”.<sup>24</sup> Sin embargo, no conviene olvidar que, en palabras de Barona Vilar, “la desmesurada prioridad de la rapidez puede mermar, en ciertas ocasiones, el ejercicio de los derechos en el proceso”.<sup>25</sup>

### III. LA VÍCTIMA DEL DELITO EN LA UNIÓN EUROPEA

No queremos cerrar este repaso a la problemática de la protección a las víctimas de delito desde una perspectiva constitucional, sin hacer alusión a los trabajos que en el seno de la Unión Europea se vienen abordando con profusión en las últimas décadas ni a las transposicio-

<sup>23</sup> Sobre este extremo véase la Guía práctica para la aplicación de la LO 8/2002 y de la Ley 38/2002, de 24 de octubre, coordinado por Magro Servet, Vicente, *Ministerio de Justicia*, 2003, p. 51. De otro lado, se ha defendido desde la Dirección General para la Modernización de la Justicia que “la pretendida agilización contribuye a hacer efectivo el más ignorado de los derechos procesales, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas”, Dorrego de Carlos, Alberto, “Juicios rápidos: la audaz respuesta por una nueva justicia penal”, *Diario Jurídico Aranzadi*, 24 de junio de 2003.

<sup>24</sup> Bacigalupo Zapater, Enrique, “La noción de proceso con todas las garantías”, *Derechos procesales fundamentales*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2005, p. 509.

<sup>25</sup> Barona Vilar, Silvia, *Derecho jurisdiccional III. Proceso penal*, Valencia, 2002, p. 568.

nes de las normas comunitarias en nuestro ordenamiento interno, con el objetivo puesto en crear un “espacio que habrá de garantizar un verdadero acceso de todos los ciudadanos a la justicia, y que deberá promover una eficaz protección de los derechos e intereses de las víctimas, asegurándoles una adecuada asistencia para paliar los efectos del delito, con independencia del Estado en que se encuentren”.<sup>26</sup>

El punto de partida lo constituye sin duda el Convenio Europeo sobre Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959 (*BOE* de 17 de septiembre de 1982), complementado posteriormente con el Convenio del mismo nombre hecho en Bruselas el 29 de mayo de 2000 (*BOE* 15 de octubre de 2003), y que se erige en la piedra angular sobre la que se asientan disposiciones posteriores en torno a las que efectuamos a continuación un breve acercamiento:

1) Propuesta de Decisión Marco del Consejo relativa a determinados Derechos Procesales en los procesos penales celebrados en la Unión Europea (2004), cuyo origen se encuentra en el Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999 en el que se sentó el principio del reconocimiento mutuo de decisiones judiciales como elemento idóneo para la cooperación judicial europea. A partir de ahí se sucedieron nuevas propuestas encaminadas a facilitar la cooperación, y fruto de ello es precisamente esta propuesta sobre derechos procesales que busca una aproximación de las legislaciones implicadas. Esa aproximación pasa por comprender la asistencia jurídica “cuanto antes”, acceso a la interpretación y traducción gratuitas, derecho a comunicarse con el consulado o país de residencia y la elaboración de una “carta de derechos”.

2) Directiva 2004/80/CE del Consejo sobre Indemnización a las Víctimas de Delitos que tiene el objetivo de facilitar el acceso de la víctima a una indemnización cuando el delito haya sido cometido en un Estado miembro que no sea el de su residencia. No se establecen cuantías mínimas manteniendo una fórmula un tanto ambigua de “justa y adecuada” (artículo 12.2). No obstante, en España ya existía la Ley 35/1995 antes citada, y la Ley 38/1998 que modifica la ante-

<sup>26</sup> García Rodríguez, Manuel, “Las víctimas del delito en el espacio judicial europeo”, *Revista La Ley*, núm. 5, 2001, p. 1713.

rior sobre Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y Contra la Libertad Sexual.

3) Propuesta de Decisión Marco del Consejo relativa al Exhorto Europeo de obtención de pruebas para recabar objetos, documentos y datos destinados a procedimientos en materia penal con mayor agilidad y simplificación aprobada en 22 de marzo de 2004.

4) Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre Equipos Conjuntos de Investigación, para aquellos casos en los que la dificultad de la investigación o implicación de varios Estados miembros hagan necesaria un trabajo coordinado y conjunto. Por lo que respecta a España, son importantes la Ley 11/2003 reguladora de los equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, y la LO 3/2003 complementaria de la anterior (*BOE* 22 de mayo de 2003) que introducen este instrumento de cooperación intraeuropea.

5) Decisión Marco del Consejo 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la Víctima en el proceso penal que nace con el objetivo de atender los intereses de las víctimas más allá del estricto marco procesal penal y con independencia del Estado miembro en que se hallen. Con esa idea, se pretende la aproximación de las disposiciones legales de los distintos Estados de la Unión, así como precisar unas pautas de conducta con el fin de alcanzar el objetivo común.<sup>27</sup> El contenido del Estatuto, desarrollado a lo largo de su articulado, recoge una serie de derechos que promueven:

a) La información a la víctima basada en dos niveles:

- Una primera información que podemos denominar preprocesal asistencial o de apoyo (asesoramiento jurídico, lugar en el que puede presentar la denuncia y consecuencias de la apertura del proceso, asistencia jurídica gratuita).
- Información sobre el curso del proceso penal a fin de facilitar su participación activa en el mismo garantizando la posibilidad de ser oída durante las actuaciones y de facilitar elementos de prueba (artículos 2o., 3o., 4o., 5o.).

<sup>27</sup> Ampliamente desarrollado en Yllanes Suárez, Juan Pedro, “El Estatuto de la víctima: aspectos esenciales”, en varios autores, *Hacia un nuevo proceso penal*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2006, pp. 179 y ss.

b) Obtención en el marco del proceso penal y en un plazo razonable, de una resolución relativa a la indemnización por parte del infractor (artículo 9o.).

c) Unos niveles mínimos de protección fundamentalmente destinados a evitar el contacto con el agresor (artículo 8o.).

Sobre este último punto hay que destacar la Sentencia dictada en el caso María Pupino (C-105/03), de 16 de junio de 2005, por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo en el marco del artículo 35, TUE, cuyo pronunciamiento resulta muy interesante porque permite analizar, basándonos en un supuesto concreto, el alcance interpretativo “del nivel adecuado de protección a las víctimas” que proclama el apartado 1 del artículo 8o. de la Decisión Marco.

Este caso tiene su origen en una cuestión prejudicial promovida por un juez de instrucción italiano ante la duda jurídica surgida con ocasión de un litigio sometido a su consideración y en el que procede adoptar una decisión conforme al criterio establecido en la sentencia prejudicial. Como es sabido, cuando un órgano jurisdiccional de un Estado miembro promueve una cuestión prejudicial al amparo del artículo 234 del Tratado de la Comunidad Europea, ésta pasa a la competencia del Tribunal de Justicia al que corresponde su resolución, y sólo entonces es cuando el asunto retorna a la jurisdicción del juez nacional para que, teniendo en cuenta lo decidido, emita su fallo sobre el fondo. Pues bien, el juez italiano plantea si los artículos 2o., 3o. y 8.4 de la Decisión Marco han de interpretarse en el sentido de que un órgano jurisdiccional nacional debe poder autorizar que niños de corta edad que, como en el asunto principal, alegan haber sido víctimas de malos tratos por parte de su profesora señora Pupino, presten declaración según unas formas que les garanticen un nivel adecuado de protección, fuera de la audiencia pública y antes de la celebración de ésta.

Los hechos enjuiciados llevaron al Ministerio Fiscal a solicitar del juez de instrucción la toma de declaración de los menores por la vía de un incidente probatorio previsto en la regulación del proceso penal italiano que permite en ciertos supuestos la práctica anticipada de la prueba (artículo 392 del Codice de Procedura Penale), a lo que se opuso la defensa de la procesada por entender que ese incidente está previsto para hechos distintos a los que se le imputan a ésta.

Por consiguiente, al entender el juez nacional que necesita verificar la acomodación de una norma interna al derecho comunitario para resolver el litigio sometido a su consideración, procede a plantear la cuestión prejudicial que resuelve en el sentido de autorizar la declaración de los menores *fuera de la audiencia pública y antes de la celebración de ésta*.

En definitiva, por lo que interesa a los fines de este estudio, los elementos de interpretación proporcionados en el ámbito del derecho comunitario reflejan formas concretas de realización de los objetivos establecidos en la Decisión Marco, y en particular en lo concerniente al derecho de protección a las víctimas.

#### IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

En un Estado de derecho en el que la libertad se configura como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, la función del proceso penal no puede limitarse a la aplicación del *ius puniendi* entendido como el derecho público a castigar, sino que, por el contrario, ha de comprender también la defensa de derechos fundamentales y libertades públicas. Se trata pues de instaurar un modelo de proceso al servicio de los derechos y libertades constitucionalmente consagrados. Por consiguiente, si el proceso es el único medio a través del cual se puede declarar la culpabilidad de una persona e imponerle una pena, y si al mismo tiempo se configura como instrumento de tutela de los derechos y garantías fundamentales, habrá que terminar aceptando un mayor protagonismo de la víctima en un contexto que hasta ahora venía siendo prácticamente acaparado por el imputado y por el catálogo de garantías jurisdiccionales derivadas de las exigencias del derecho a un proceso justo. Todo ello conduce necesariamente a una profunda reflexión y análisis del proceso penal, y en particular de la función o funciones que está llamado a desempeñar en este nuevo tiempo.