

Consecuencias penitenciarias del estatuto de la víctima

Puerto SOLAR CALVO

Jurista de II.PP.

Pedro LACAL CUENCA

Psicólogo II.PP.

Diario La Ley, Nº 9179, Sección Tribuna, 17 de Abril de 2018, Editorial **Wolters Kluwer**

Normativa comentada
Comentarios

I. Ley 4/2015 del Estatuto de la Víctima del delito

La Ley 4/2015 (LA LEY 6907/2015), aprovechando la necesaria adaptación de nuestra normativa nacional a la comunitaria (1) —Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011 (LA LEY 24459/2011), sobre la orden europea de protección; y Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 (LA LEY 19002/2012), por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, que sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI (LA LEY 4792/2001) del Consejo—, realiza una recopilación de los derechos que de manera dispersa protegían a las víctimas de determinados delitos, para ampliarlos y, en su mayoría, generalizarlos para todo tipo de delincuencia (2) . No obstante, como señala CASTILLEJO MANZANARES y vemos a continuación, se trata de una adaptación que va mucho más allá en reconocimiento de derechos a la víctima de lo que la normativa europea determina (3) , especialmente en lo relativo a su participación en la ejecución de la condena (4) .

En cuanto a su contenido, se divide en cinco títulos. El Título Preliminar (arts. 1-3 (LA LEY 6907/2015)) determina el ámbito objetivo y subjetivo de la norma con un concepto amplio de víctima del delito (5) . El Título I enumera los derechos básicos (arts. 4-10 (LA LEY 6907/2015)) y considera como tales el derecho a entender y ser entendida, el derecho a la información desde el primer contacto con las autoridades competentes, diferentes derechos que amparan a la víctima como denunciante, el derecho a recibir información sobre la causa penal, el derecho a un periodo de reflexión, el derecho a la traducción e interpretación, y el derecho al acceso a los servicios de asistencia y apoyo. Por su parte, el Título II concreta la participación de la víctima en el proceso penal (arts. 11-18 (LA LEY 6907/2015)), regula la misma desde un punto de vista activo e incluye el derecho a la comunicación y revisión del sobreseimiento a instancia de la víctima, la participación en el proceso de ejecución, el derecho al reembolso de los gastos, el derecho a la justicia restaurativa y la justicia gratuita y la devolución de los bienes, haciendo mención a los derechos que asisten a las víctimas de delitos cometidos en otros Estados de la UE. El Título III aborda la protección de las víctimas (arts. 19-26 (LA LEY 6907/2015)) y especifica los derechos a la protección, a evitar el contacto con el infractor, a la intimidad, a la evaluación individual de la situación a efectos de detección de supuestos de especial necesidad, además de las medidas de protección concretas a considerar durante el proceso penal y otras más específicas para menores y discapacitados. Por último, el Título IV se encarga de las disposiciones comunes (arts. 27-35 (LA LEY 6907/2015)), y regula la Oficina de Asistencia a Víctimas, ya existente para determinados delitos, pero cuyas competencias se generalizan. Finalmente, destacan la disposición final primera que aborda las modificaciones oportunas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882), ampliamente afectada por esta norma, y la disposición transitoria única que determina el régimen de aplicación temporal del Estatuto.

En materia penitenciaria se contemplan innovaciones que inciden de manera relevante en nuestro sistema de cumplimiento

Si bien muchos de los derechos que se introducen recuerdan otros conocidos e incluidos en algunas de las normas de protección de víctimas anteriormente existentes, lo cierto es que en materia penitenciaria, se contemplan una serie de innovaciones que inciden de manera muy relevante en nuestro sistema de cumplimiento. Así, de entre los derechos de las víctimas del delito que enumera el Título I, destacan los arts. 5 (LA LEY

6907/2015) y 7 (LA LEY 6907/2015) sobre el derecho a recibir información de la causa penal (6) . Por su parte, en el Título II relacionado con la participación de la víctima en el proceso penal, sobresale el art. 13 (LA LEY 6907/2015), que recoge el derecho a recurrir determinadas resoluciones administrativas (7) . En concreto:

«1. Las víctimas que hubieran solicitado, conforme a la letra m) del art. 5.1 (LA LEY 6907/2015), que les sean notificadas las resoluciones siguientes, podrán recurrirlas de acuerdo con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LA LEY 1/1882), aunque no se hubieran mostrado parte en la causa:

a) El auto por el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria autoriza, conforme a lo previsto en el párrafo tercero del art. 36.2 del Código Penal, (LA LEY 3996/1995) la posible clasificación del penado en tercer grado antes de que se extinga la mitad de la condena, cuando la víctima lo fuera de alguno de los siguientes delitos:

- 1.º Delitos de homicidio.
- 2.º Delitos de aborto del art. 144 del Código Penal (LA LEY 3996/1995).
- 3.º Delitos de lesiones.
- 4.º Delitos contra la libertad.
- 5.º Delitos de tortura y contra la integridad moral.
- 6.º Delitos contra la libertad e indemnidad sexual.
- 7.º Delitos de robo cometidos con violencia o intimidación.
- 8.º Delitos de terrorismo.
- 9.º Delitos de trata de seres humanos.

b) El auto por el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria acuerde, conforme a lo previsto en el art. 78.3 del Código Penal (LA LEY 3996/1995) (8) , que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran al límite de cumplimiento de condena, y no a la suma de las penas impuestas, cuando la víctima lo fuera de alguno de los delitos a que se refiere la letra a) de este apartado o de un delito cometido en el seno de un grupo u organización criminal.

c) El auto por el que se conceda al penado la libertad condicional, cuando se trate de alguno de los delitos a que se refiere el párrafo segundo del art. 36.2 del Código Penal (LA LEY 3996/1995) o de alguno de los delitos a que se refiere la letra a) de este apartado, siempre que se hubiera impuesto una pena de más de cinco años de prisión. La víctima deberá anunciar al Secretario judicial competente su voluntad de recurrir dentro del plazo máximo de cinco días contados a partir del momento en que se hubiera notificado conforme a lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del art. 7.1 (LA LEY 6907/2015), e interponer el recurso dentro del plazo de quince días desde dicha notificación. Para el anuncio de la presentación del recurso no será necesaria la asistencia de abogado.

2. Las víctimas estarán también legitimadas para:

a) Interesar que se impongan al liberado condicional las medidas o reglas de conducta previstas por la ley que consideren necesarias para garantizar su seguridad, cuando aquél hubiera sido condenado por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de peligro para la víctima;

b) Facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito o el comiso que hubiera sido acordado.

3. Antes de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria tenga que dictar alguna de las resoluciones indicadas en el apartado 1 de este artículo, dará traslado a la víctima para que en el plazo de cinco días formule sus alegaciones, siempre que ésta hubiese efectuado la solicitud a que se refiere la letra m) del apartado 1 del art. 5 (LA LEY 6907/2015) de esta Ley.»

Igualmente dentro del Título II, y en paralelo a la introducción de la mediación en el CP, el art. 15 del Estatuto (LA LEY 6907/2015) regula la posibilidad de llevar a cabo un proceso de mediación en los siguientes términos:

«1. Las víctimas podrán acceder a servicios de justicia restaurativa, en los términos que reglamentariamente se determinen, con la finalidad de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito, cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) el infractor haya reconocido los hechos esenciales de los que deriva su responsabilidad; b) la víctima haya prestado su consentimiento, después de haber recibido información exhaustiva e imparcial sobre su contenido, sus posibles resultados y los procedimientos existentes para hacer efectivo su cumplimiento; c) el infractor haya prestado su consentimiento; d) el procedimiento de mediación no entrañe un riesgo para la seguridad de la víctima, ni exista el peligro de que su desarrollo pueda causar nuevos perjuicios materiales o morales para la víctima; y e) no esté prohibida por la ley para el delito cometido.

2. Los debates desarrollados dentro del procedimiento de mediación serán confidenciales y no podrán ser difundidos sin el consentimiento de ambas partes. Los mediadores y otros profesionales que participen en el procedimiento de mediación, estarán sujetos a secreto profesional con relación a los hechos y manifestaciones de que hubieran tenido conocimiento en el ejercicio de su función.

3. La víctima y el infractor podrán revocar su consentimiento para participar en el procedimiento de mediación en cualquier momento.»

En definitiva, el Estatuto profundiza en la presencia de la víctima en el procedimiento de ejecución de las condenas, otorgándole no sólo el derecho a la participación en el mismo, sino a recurrir algunas de las resoluciones administrativas que recaen sobre los internos en los términos del art. 13 (LA LEY 6907/2015) antes transcrito. A la par, regula la posibilidad de realizar procedimientos de mediación si se dan las condiciones del art. 15 (LA LEY 6907/2015) para ello.

II. Incidencia penitenciaria de la nueva normativa sobre la víctima

En primer lugar, el hecho de que la víctima pueda recurrir las resoluciones del art. 13 del Estatuto, (LA LEY 6907/2015) la convierte en un agente altamente influyente en decisiones fundamentales para la trayectoria de cumplimiento del condenado. Ello al margen de la normativa penitenciaria al respecto (9) y con importantes implicaciones para lo que por mandato constitucional constituye la finalidad de la labor penitenciaria. En este sentido, junto a factores normativamente tasados que fundamentan el acceso de los condenados a hitos de cumplimiento fundamentales, como el tercer grado y la libertad condicional, se introduce la valoración absolutamente subjetiva y necesariamente parcial de quien ha sido víctima del delito. Teniendo en cuenta la frustración que la dinámica del proceso penal, tras las fases de instrucción y enjuiciamiento, genera en las víctimas (10), el papel que se les asigna no hace más que prolongar el enfrentamiento entre víctima e infractor al momento de ejecución de la condena (11). Con ello, se consolida a la víctima en su papel de obstáculo para el infractor en su trayectoria de reinserción (12) y el carácter vindicativo de nuestro sistema que en lugar de reparar, contribuye a la confrontación de sujetos cuyos intereses ya están *ab initio* enfrentados.

El legislador confunde así, fases, sujetos y finalidades procesales, dando lugar a una redacción que no puede satisfacer a ninguno de los implicados. Del lado de las víctimas, porque ven reducida su protección a la mera prolongación de la confrontación con el infractor. Desde la perspectiva de los condenados porque ya no será su evolución tratamental, —apreciada por los profesionales penitenciarios encargados de ofrecer el tratamiento más adecuado, valorar los avances y el momento más oportuno para ponerlos a prueba con la supervisión judicial efectiva—, la que determine la progresión en los regímenes de cumplimiento, sino factores ajenos a la misma y no controlables por los interesados. De este modo, no se avanza en materia reparadora, sino que se profundiza en la creación de un sistema vindicativo *ad infinitum*, en todas y cada una de sus fases y procedimientos. De acuerdo con CERVELLÓ DONDERIS:

«No parece adecuado dar esta intervención a la víctima en la ejecución ya que los intereses consustanciales a su papel de haber sufrido el daño producido por el delito, son diametralmente opuestos a la finalidad principal de la ejecución penitenciaria que es la orientación hacia la reinserción social del condenado, además también iría en sentido contrario a lo aconsejado por la Victimología que es ayudar a las víctimas a que dejen de serlo y no prolongar más su sufrimiento, quizá por ello son mucho más aconsejables las medidas dirigidas a la conciliación como pueda ser la mediación, y no las dirigidas a una mayor confrontación.» (13)

Lo anterior a pesar de que parte de la doctrina ha acogido favorablemente los cambios normativos que en materia de protección a la víctima se vienen produciendo desde 2003. Así, NISTAL BURÓN destaca que sólo dando un papel

protagonista a la víctima en el proceso de ejecución ésta podrá «resocializarse» a la vez que supone requisito fundamental para la auténtica resocialización del interno. A juicio del autor no se trata de aumentar la protección de la víctima en detrimento de los intereses del interno, sino de su integración en el cumplimiento de la condena de manera que los fines del art. 25.2 CE (LA LEY 2500/1978) se alcancen más plenamente (14) . En sentido parecido, TORÁN MUÑOZ considera que las decisiones penitenciarias en las que se da voz a la víctima inciden en sus derechos, siendo la nueva normativa una manera de equilibrar sus derechos con los de los internos (15) , remitiéndose GÓMEZ COLOMER a la figura del Juez como garante de que los intereses de la víctima no sean los que se impongan (16) .

Sin embargo, pese a estas posturas conciliadoras entre los intereses de víctima e infractor, en el fondo y casi por definición, se produce un importante conflicto entre ambos y dudamos de que la fase de ejecución de la pena sea la más adecuada para buscar la armonización de sus pretensiones (17) . Más aún, tras un proceso penal en el que los mecanismos de reparación tienen tan poco espacio. En este contexto, aunque el Preámbulo del Estatuto asegure el respeto al principio de legalidad, al ser la autoridad judicial la que definitivamente decide sobre el acceso de los internos a mayores cotas de libertad (18) , lo cierto es que por ello no evita el peso específico que la simple presencia de la víctima y sus pretensiones suponen respecto del órgano decisor. Ejemplo de ello, el AJVP de Oviedo de 19.04.17 que acuerda no autorizar un permiso propuesto por la Junta de Tratamiento, al haber tenido el Juzgado conocimiento de que «la representación del interno ha llevado a cabo diversas actuaciones en la ejecutoria por la que se encuentra cumpliendo condena en relación a obtener la declaración de extinción de la prohibición de aproximarse y/o comunicar con las víctimas y con el afrontamiento de las responsabilidades civiles». Es decir, el mero conocimiento por parte de la Autoridad Judicial de que el interno está realizando actuaciones que entiende que no son del agrado de la víctima, basta para revocar el disfrute de permisos previamente concedidos. Conclusión a la que se llega a pesar de que al interno venía disfrutando de permisos con regularidad y sin incidencias.

Como se manifiesta en el voto particular emitido con ocasión del informe favorable al Estatuto del CGPJ —formulado por dos de sus vocales, al que se sumaron otros cinco—, la presencia de la víctima en la fase de ejecución penitenciaria puede complicar el cumplimiento de los fines de la pena y el respeto debido a los principios de rango constitucional que deben orientar su cumplimiento. Además, sostiene que la exclusión de la intervención activa de las víctimas en la fase de ejecución de las penas de prisión, «no implica en absoluto una situación de indefensión o desprotección para éstas, por cuanto la intervención del Ministerio Fiscal garantiza la salvaguarda de sus intereses legítimos (art. 3 EOMF (LA LEY 2938/1981))» (19) .

A su vez, esta modificación sustancial que se produce de los procesos penitenciarios, se agrava si tenemos en cuenta la amplísima definición que el art. 2 del Estatuto (LA LEY 6907/2015) da de la víctima del delito y que pone de relieve las nefastas consecuencias de mezclar ámbitos normativos —el de protección de las víctimas y el de ejecución de la condena— que debieran seguir caminos distintos. Así, si bien la definición de víctima en el sentido tan amplio del art. 2 del Estatuto es bienvenida por la Victimología (20) , su aplicación sin adaptaciones al medio penitenciario en los términos del art. 13 (LA LEY 6907/2015) del mismo texto, cuestiona aún más la legitimación de su intervención en los procedimientos eminentemente penitenciarios.

El interés de la reinserción del condenado ha de prevalecer durante la fase de ejecución de la sentencia

Por todo ello, plenamente de acuerdo con FARALDO CABANA, consideramos que el interés de la reinserción del condenado ha de prevalecer durante la fase de ejecución de la sentencia. Sólo así puede garantizarse el cumplimiento del art. 25.2 CE (LA LEY 2500/1978) sin que el Derecho penal y el Derecho penitenciario se conviertan en la «Carta Magna» de las víctimas (21) .

En la práctica, la tensión normativa es tal que los propios Fiscales de Vigilancia Penitenciaria se han visto en la obligación de recordar que:

«La participación de la víctima en la ejecución penal, tradicional monopolio exclusivo del Estado, debe conciliarse con la orientación constitucional de las penas privativas de libertad a la reinserción de forma que aquella no suponga un obstáculo para la misma, lo que debe actuar como principio interpretativo de la nueva regulación.» (22)

Aspecto que se reitera al abordar la habilitación de las víctimas para solicitar reglas de conducta en el sentido ligadas a la libertad condicional, limitando la misma en aras a la finalidad de reinserción que el art. 25.2 CE (LA LEY 2500/1978) determina. Según el texto aprobado:

«La participación indirecta de la víctima que posibilita el art. 13.2 a) (LA LEY 6907/2015) para solicitar la imposición de reglas de conducta en libertades condicionales en condenas por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de peligro para aquella debe restringirse por razón de la finalidad contemplada en la norma (garantizar la seguridad de la víctima) a las medidas directamente relacionadas con la misma (aquellas cuyo control se atribuye por el CP a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado). El hecho como predictor de peligrosidad resulta insuficiente, debiendo huirse también aquí de automatismos y otorgarse singular importancia a las propuestas de la Junta de Tratamiento (art. 195 i RP (LA LEY 664/1996)).» (23)

Finalmente, la confrontación de intereses a la que venimos aludiendo se manifiesta en la negativa de la Administración Penitenciaria a realizar directamente las notificaciones necesarias a las víctimas para que estas puedan ejercer los derechos de información y recurso que el Estatuto regula (24) . Ello al entender que excede la finalidad de lo que constituye el núcleo de su actividad y siendo los Juzgados de Vigilancia, en los términos del art. 7.1 e) (LA LEY 6907/2015) del propio Estatuto, los que por el momento han asumido esta función. Esta situación provoca la crítica de los Jueces y Fiscales de Vigilancia Penitenciaria por la dilación procedimental que ello conlleva — primero ha de notificarse la resolución administrativa al JVP para que éste pueda a su vez, trasladársela a la víctima — y que resulta un tanto incoherente con la asunción de estas funciones en los casos de violencia de género, en los que dichas notificaciones se venían y vienen realizando directamente por la Administración Penitenciaria (25) .

En segundo lugar, al margen de esta importante problemática, el otro camino escogido para aumentar el estatus jurídico de la víctima, y convertir su satisfacción mediante un proceso de mediación, en requisito para la suspensión de la condena, tampoco resulta apropiado. Lo que en un principio debiera de celebrarse por el avance que supone en cuanto a atención a la víctima (26) , sorprende negativamente por su tortuosa configuración normativa. Más allá de la confusión a la que induce, la vinculación de la mediación y el beneficio de la suspensión de la condena invalida a nuestro juicio las bases de lo que el propio proceso de mediar exige. Por definición, el objeto del condenado no será reparar a la víctima, sino evitar la entrada en prisión tras la comisión del delito.

Como adelantábamos, la LO 1/2015 (LA LEY 4993/2015) sigue la tendencia iniciada por la LO 7/2003 (LA LEY 1123/2003) con el art. 72.5 (LA LEY 2030/1979) y 6 LOGP (LA LEY 2030/1979), que vincula el esfuerzo reparador del infractor mediante el abono de la responsabilidad civil, la petición de perdón a la víctima y repudio de la actividad delictiva, con el acceso al tercer grado, esto es, con un cambio favorable en el régimen de cumplimiento del condenado. De este modo, se fomenta que el interno medie, que abone la responsabilidad civil, que pida perdón a la víctima y que rechace el delito cometido, no por la obligación moral derivada de una asunción honesta de su responsabilidad personal en la comisión del delito, sino por el mero hecho de la rentabilidad, normativamente avalada, que espera obtener a corto o medio plazo.

Con ello, como pasa con el art. 72.5 (LA LEY 2030/1979) y 6 LOGP (LA LEY 2030/1979), la regulación penal de la mediación tras la LO 1/2015 (LA LEY 4993/2015) ahonda en el error de base de nuestro sistema penitenciario. El hecho de que nuestro sistema recompense la buena evolución tratamental de los internos con la concesión de mayores cotas de libertad, favorece cambios conductuales en estos del todo aparentes y utilitaristas, orientados en exclusiva al inicio más temprano de la trayectoria de reinserción y el consiguiente acceso a permisos, tercer grado y libertad condicional. En este sentido, la lógica de la normativa que trata de proteger a la víctima no viene más que a ayudar a estos comportamientos manipulativos.

Por último, tanto el hecho de que la víctima sea parte legitimada para oponerse a las resoluciones favorables que se emitan respecto del condenado, como el que su satisfacción sea requisito previo a la concesión de ciertos beneficios —acceso al tercer grado o concesión de la suspensión de la condena—, despliega consecuencias tratamentales sutiles, pero determinantes en los internos. En caso de resoluciones definitivas desfavorables a sus intereses, se facilita que externalicen la responsabilidad por su situación y la trasladen a la víctima y la actuación que haya desarrollado en el procedimiento penitenciario. A la par, se produce un interesante intercambio de papeles, conforme al que el interno, en lugar de asumir la responsabilidad por el hecho delictivo cometido y comprender el daño ejercido sobre la víctima, se victimiza y se siente injustamente castigado por la actuación que a lo largo del cumplimiento aquella pueda haber desarrollado.

III. Sobre la aplicación retroactiva del Estatuto

En otro orden de cosas, pero sin que pueda pasar desapercibido dados sus importantes efectos jurídicos, resta que

abordemos la aplicación temporal del Estatuto. Para ello es necesario acudir a su disposición transitoria única que establece que:

«Las disposiciones contenidas en esta Ley serán aplicables a las víctimas de delitos a partir de la fecha de su entrada en vigor, sin que ello suponga una retroacción de los trámites que se hubieran cumplido.»

Como vemos, la norma declara la irretroactividad respecto de las actuaciones penales y penitenciarias que ya se hubieran llevado a cabo antes de su entrada en vigor. Sin embargo, a la vez, habilita a la víctima para intervenir en todos los procedimientos que a partir de entonces se inicien y en aquellos que estuvieran ya iniciados y no finalizados antes de dicho momento. Ello en la extensión que el Estatuto contempla y con independencia de que la fecha de hechos probados del delito cometido sea previa a la fecha en que el Estatuto entró en vigor.

Lo anterior hasta el punto de que los Fiscales de Vigilancia Penitenciaria exigen la intervención proactiva por parte de los JJVP para que la víctima pueda ejercer sus derechos. De acuerdo con su postura:

«La eficacia temporal de la nueva norma se regula en la Disposición Transitoria Única, según la cual las disposiciones de la ley se aplican a las víctimas de delitos a partir de su entrada en vigor, sin que ello suponga una retroacción de los trámites que ya se hubieran cumplido. No excluye la aplicación a delitos anteriores a su entrada en vigor, ni a procedimientos o ejecuciones en curso, impidiendo solo la retroacción respecto de actuaciones ya practicadas. Por tanto, respecto de resoluciones administrativas o judiciales posteriores a la entrada en vigor deben realizarse las actuaciones judiciales precisas para la efectividad de los derechos reconocidos por la norma, correspondiendo al juzgado de vigilancia suplir la omisión del ofrecimiento del procedimiento, entendiéndose que el art. 5.2 de la ley, cuando obliga a actualizar los datos de la víctima en cada fase del procedimiento, abarca la fase final de la ejecución atribuida a los JVP. No se nos oculta que genera dilaciones, pero es el único entendimiento que permite garantizar la efectividad de esos derechos.» (27)

La posición de los Fiscales no ha sido compartida por el conjunto de los operadores jurídicos. De hecho, algunos juzgados entienden que si el Tribunal Sentenciador no hizo a la víctima el ofrecimiento del art. 5.1 m) del Estatuto (LA LEY 6907/2015) por el que se le da a conocer su derecho a ser informada de determinadas resoluciones, al no estar entonces vigente, el JVP no tiene obligación de realizarlo. Sin embargo, se está imponiendo la postura defendida por los Fiscales. Como se establece en el AAP de Alicante, Secc. 10 de 10.03.16, el tenor literal y finalidad del Estatuto abogan por su aplicación a todos los expedientes en curso. Por ello, de no constar al JVP el ofrecimiento del art. 5.1 m), deberá éste realizarlo, solicitando los datos de la víctima al Tribunal Sentenciador, conforme al art. 5.2 del Estatuto (LA LEY 6907/2015).

De este modo, al margen de los expedientes finalizados, se procura la aplicación del Estatuto a todos los trámites penales y penitenciarios que se realicen tras su entrada en vigor y, fundamental a los efectos de valorar la aplicación temporal de la norma, con independencia de la fecha de comisión de los hechos delictivos que dan lugar a dichos trámites. Se considera que estamos ante una norma meramente procesal, que da intervención a la víctima en el proceso penal y los procedimientos penitenciarios que la afectan, ampliando sus derechos durante la tramitación. De manera que se entiende que la aplicación hacia el pasado de sus previsiones en tanto pueda afectar a internos que cometieron el delito antes de su entrada en vigor, no supone lesión material en los bienes jurídicos de los internos en el sentido del art. 9.3 CE (LA LEY 2500/1978) (28). Sin embargo, la valoración que se realiza sobre la aplicación del Estatuto prescinde absolutamente de las consecuencias que tal intervención puede llegar a tener y que hemos mencionado antes.

En este sentido, la presencia de la víctima en los procedimientos penitenciarios, especialmente a través del art. 13 del Estatuto (LA LEY 6907/2015) y la legitimidad que le concede para recurrir determinadas resoluciones favorables a los internos, incide inevitablemente en la valoración que el órgano judicial ha de realizar. Más aún, aunque su participación no derive en una resolución definitiva desfavorable para el condenado, el simple hecho de que la víctima interponga un recurso del art. 13 supondrá una demora en la ejecución de resoluciones que afectan el derecho fundamental a la libertad de quien cumple condena. En los casos del art. 13.1 a) (LA LEY 6907/2015) y b) (LA LEY 6907/2015)—levantamiento de periodo de seguridad del art. 36.2 CP (LA LEY 3996/1995) y pase al régimen general del cumplimiento conforme al art. 78.3 CP (LA LEY 3996/1995)—, la interposición de los recursos por parte de la víctima no causa efectos suspensivos de la resolución favorable al interno. Sin embargo, ambos incidentes se relacionan con su trayectoria de reinserción, específicamente, con la posible concesión de un tercer grado, como una

especie de antesala a la misma —el levantamiento del periodo de seguridad porque permite la progresión de grado en condenas superiores a cinco años sin que haya cumplido su mitad; el pase al régimen general de cumplimiento porque permite que el requisito temporal para acceder al tercer grado se calcule sobre la condena acumulada y no sobre la totalidad de las condenas impuestas—. En este contexto, es bastante dudoso que la A.P. vaya a promover la clasificación en tercer grado sin contar con la resolución judicial firme que autoriza uno de sus requisitos previos. Por su parte, en el caso del art. 13.1 c) (LA LEY 6907/2015) la afección de la libertad de los internos es más directa e intensa. El carácter suspensivo que la D. Ad. 5.^a LOPJ (LA LEY 1694/1985) otorga a los recursos que se interponen contra las resoluciones que conceden la libertad condicional y pueden dar lugar a la excarcelación en caso de delitos graves, deriva en que si la víctima interpone dicho recurso, el acceso del interno a la libertad condicional previamente concedida queda en suspenso. Añadir aquellos casos, que como el descrito con anterioridad, en los que un interno que viniese disfrutando de permisos, con la aplicación retroactiva de la norma puede ver cortada su trayectoria de reinserción con la suspensión de los mismos a partir del momento en que la víctima se hace presente en el procedimiento.

Se impone una reflexión en las consecuencias de esta aplicación temporal del Estatuto

En definitiva, se impone una reflexión en las consecuencias de esta aplicación temporal del Estatuto. La disposición transitoria única se conforma con declarar su irretroactividad meramente procedimental, relativa a los trámites penales y penitenciarios que ya se hubieran finalizado antes de su entrada en vigor. No obstante, aplicar el Estatuto a los trámites penitenciarios ya iniciados o que partir de ese momento se inicien, afecta la libertad de los internos en los términos que hemos descrito. Por ello,

dudamos de la constitucionalidad de la aplicación de las previsiones del Estatuto sin considerar la fecha en la que se cometió el delito y si ésta es o no anterior a la de su entrada en vigor.

IV. En busca de opciones restauradoras más allá del afán vindicativo

Después del análisis de la nueva normativa de protección a la víctima, no podemos estar más de acuerdo con lo que apuntaba BELZUNEGUI, al analizar la participación de las víctimas en el procedimiento del art. 98.3 CP (LA LEY 3996/1995) para la determinación de la medida de libertad vigilada (29) tras el cumplimiento de una pena privativa de libertad:

«Con independencia de las dificultades previsibles que puede tener la localización de las víctimas una vez transcurrido el tiempo, previsiblemente prolongado, hasta el cumplimiento de la condena y el establecimiento de la libertad vigilada, la norma supone atribuir a las víctimas un papel creciente en la determinación de la política criminal. Si el fundamento de la medida de libertad vigilada es contribuir a la rehabilitación del condenado y reducir su peligrosidad, realizando un proceso que no ha logrado el sistema penitenciario, la participación de la víctima en este aspecto no parece que tenga demasiado fundamento, si no es desde el punto de vista del "derecho penal simbólico". Con las diferencias que ambas situaciones representan, la pretensión sería análoga a dar entrada a las víctimas en el sistema de progresión en grado del cumplimiento de las penas de prisión que tenga el penado. A fin de cuentas, esta intervención concreta de las víctimas en la configuración de la medida puede servir como instrumento para hacer entrar por la puerta trasera el caduco concepto de "alarma social", ya expulsado del sistema.» (30)

La evolución de la normativa de protección a la víctima ha transitado el camino que el autor señalaba —el art. 13 del Estatuto (LA LEY 6907/2015) da entrada a la víctima en incidentes procedimentales relacionados con la progresión de grado de los internos—. A la vez, como advierte el autor, la forma en que la norma configura esa protección responde a los intereses de un Derecho Penal que busca medidas efectistas ante la opinión pública. No se trata tanto de configurar un procedimiento penal que sirva a los intereses de la reparación, como hacer creer a cualquier ciudadano que se sienta potencialmente víctima de un delito, en su poder de intervención frente a aquellas resoluciones que puedan beneficiar al delincuente.

Desde nuestro punto de vista, la estrategia de intervención con la víctima del delito ha de ser diferente. Con ella ha de buscarse la auténtica reparación de quien sufre el delito, superando el afán reduccionista que caracteriza la normativa analizada y que convierte a la víctima en mero obstáculo de los avances que el condenado puede merecer en su trayectoria de reinserción. Por ello, frente a la regulación expuesta, como propuestas de futuro, consideramos líneas fundamentales las siguientes.

Primero, más allá de medidas penitenciarias efectistas y grandilocuentes, y en el sentido que reclaman entre otros CERVELLO DONDERIS y FARALDO CABANA, lo que debe hacer el Estado es ofrecer un programa integral de cobertura asistencial a las víctimas, reafirmando así la solidaridad de toda la sociedad con ellas (31). Segundo, dentro de ese programa y en la materia que nos ocupa, es necesario otorgar a la víctima el papel que le corresponde en el proceso penal, articulando los mecanismos de escucha y restauración que hagan nuestra justicia más humana (32). Sólo entonces entendemos que, del mismo modo que el interno sometido a tratamiento, la víctima estará interiormente más preparada para afrontar la confrontación con el victimario en vía penitenciaria. Tercero, y para el ámbito concreto penitenciario, fomentar programas de reparación y mediación reales en la línea de los que el art. 90 CP (LA LEY 3996/1995) contempla para la libertad condicional privilegiada (33). Programas que ayuden a realizar un verdadero trabajo reparador con los internos y que, estratégicamente diseñados, superen el consabido juego utilitarista al que estas medidas se prestan (34).

A su vez, como herramientas concretas de trabajo con la víctima, consideramos más beneficioso profundizar en los procedimientos de mediación que el art. 15 del Estatuto (LA LEY 6907/2015) permite, obviando los recursos que su art. 13 (LA LEY 6907/2015) introduce. Prolongar el enfrentamiento de la víctima con el interno que tiene lugar en el procesal penal a la vía penitenciaria no parece la mejor manera de buscar la reparación de quien ha sufrido un delito. Sin embargo, la mediación del art. 15 del Estatuto, sí que supone un avance en materia de justicia auténticamente restaurativa y reparadora de los daños que la víctima hubiera sufrido. De ahí que sea necesario su desarrollo reglamentario, determinando las consecuencias de este procedimiento tan específico y su incardinación en el proceso penal (35).

De este modo, se intenta superar el pensamiento de enfrentamiento perpetuo en la relación víctima-victimario, en los términos que TAMARIT SUMALLA expone:

«Desde ciertos sectores de la victimología se ha criticado que esta clase de pensamiento, basado en una distinción monocromática entre víctima y ofensor, simplifica y representa una victimidad alejada de la realidad de la victimización, que lleva a las jerarquías, a la distinción entre buenas y malas víctimas, las que merecen ser reconocidas y las que no. La alternativa pasa por la investigación de las necesidades reales de las víctimas y la adopción de políticas que atiendan a las mismas al margen de la reacción frente al agresor. Como muestra, los programas inspirados en la justicia restaurativa buscan una respuesta al conjunto de necesidades sociales e individuales que se plantean tras un hecho delictivo y los programas de justicia transicional tratan de favorecer la convivencia entre comunidades enfrentadas tras un conflicto.» (36)

Y es que, lejos del camino escogido por nuestro legislador, la victimología puede servir para rebajar la presión punitiva siempre que vaya más allá de la confrontación víctima-infractor que se da en la actualidad. Como defiende el mismo autor:

«La victimología, como disciplina fundada en el conocimiento empírico de la víctima y conformada bajo la influencia de una "racionalidad feminizada", atenta a la ética del cuidado o contenidos propios de la inteligencia emocional en detrimento de la racionalidad jurídica tradicional de tono justiciero e idealista, nos permite dejar de considerar la reacción frente al delincuente como el objetivo prioritario de la intervención social ante el delito. Amén de potenciar la prevención, la victimología llama a establecer otros mecanismos de compensación a favor de la víctima, a través de la solidaridad y la asistencia, dirigidos a lograr la desvictimación, que reduzcan los "impulsos punitivos" de las víctimas, por lo que la victimología tiene, en definitiva, un potencial de reducción de la presión punitiva. La justicia reparadora puede recordarnos que frente a una muy arraigada concepción que asocia, de modo más o menos explícito, el hecho de "hacer justicia" a reacciones vindicativas, aspectos como el reconocimiento del delito y de su víctima y la reparación suponen otro modo de "hacer justicia", quizás más alejado de cierta tradición idealista pero más cercano a las necesidades de pacificación social. Una política criminal orientada victimológicamente es una política criminal con bases empíricas, pues el desarrollo de la victimología pone de manifiesto las posibilidades y las ventajas de una cultura jurídica reparadora.» (37)

En la línea que defendemos, destacan algunas experiencias desarrolladas en nuestras prisiones y que parten de una filosofía de base diametralmente opuesta a la que sustentan los textos analizados. Primero, porque eliminan el papel vindicativo que se atribuye a la víctima a través de su mera participación procesal en los actos administrativos de concesión de mayores cotas de libertad a los condenados. Segundo, porque desvinculan los procedimientos de

satisfacción y reparación de cualesquiera beneficios o mejoras penales o penitenciarias, consistan éstas en la obtención de una posible suspensión de la condena o el acceso al tercer grado (38) .

De un lado, la denominada *Vía Nanclares* iniciada a finales del 2011 en el CP de Árabá y centrada específicamente en las consecuencias de la delincuencia terrorista. Durante dicho proceso, víctimas e infractores se reunieron, tras fases de preparación previa y sobre la base de determinadas premisas, entre las que destacaba especialmente la de que la participación no iba a tener resultados de cara a la concesión de beneficios penitenciarios. Si bien es cierto que el cambio de tendencia política ha impedido un desarrollo mayor de esta mediación y su extensión a otros casos, las víctimas participantes reclaman esta vía como una opción personal posible (39) .

De otro lado, en la misma línea conciliadora, destaca la labor de mediación desarrollada en el CP de Madrid III, Valdemoro. Dejando al margen el delito cometido, los profesionales del centro y colaboradores externos se han centrado en resolver determinados conflictos disciplinarios a través de la mediación. Aspecto muy acertado, teniendo en cuenta los defectos normativos de base que hemos visto empañan nuestro régimen disciplinario. Como vemos, experiencias que dejan a un lado la confrontación para buscar el entendimiento mutuo y que, a diferencia de las normas anteriores, no vinculan la participación en las mismas a mejoras que el condenado pudiera obtener.

Finalmente, destaca la práctica desarrollada en el CP Madrid I (Alcalá Meco Mujeres). Utilizando mecanismos como comunicación no violenta y los círculos restaurativos, han puesto en marcha un programa de encuentro entre víctimas e internas condenadas. Ello sobre la base de la Justicia Restaurativa como «la filosofía y el método de resolver los conflictos que atienden prioritariamente a la protección de la víctima y al restablecimiento de la paz social, mediante el diálogo comunitario y el encuentro personal de los directamente afectados, con el objeto de satisfacer de modo efectivo las necesidades puestas de manifiesto por los mismos, devolviéndoles una parte significativa de la disponibilidad sobre el proceso, procurando la responsabilización del infractor y la reparación de las heridas personales y sociales provocadas por el delito» (40) .

Como vemos, los ejemplos expuestos constituyen experiencias complejas, que requieren de un importante esfuerzo innovador e integrador, y que superan la estrategia simplista escogida por nuestro legislador, más centrada en la prolongación indefinida entre víctima y victimario.

(1) Sobre la protección de la víctima en el ámbito de la UE, TAMARIT SUMALLA, J. M., «La política europea sobre las víctimas de delitos», en DE HOYOS SANCHO, M. (Dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 31-48; GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «Marco jurídico y nuevos instrumentos para un sistema europeo de indemnización a las víctimas de delitos», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1980-81, de 15 de enero de 2005, pp. 7-32; «Una aproximación a las políticas de protección y asistencia a las víctimas de delitos en el contexto europeo», en TAMARIT SUMALLA, J. M. (Coord.), *Estudios de Victimología. Actas del I Congreso Español de Victimología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, pp. 121-144; «Nuevos progresos para garantizar la protección de las víctimas de delitos y sus derechos en el espacio judicial europeo», *La Ley Unión Europea*, núm. 14, 2014, pp. 47-58.

(2) Sobre la relación entre internacionalización normativa y la figura de la víctima, resulta interesante CANCIO MELIÁ, M., «Principios del Derecho Penal (III)», en LASCURÁIN SÁNCHEZ, J. A. (Coord.), *Introducción al Derecho Penal*, 2.ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2015, pp. 158-160, cuando apunta que: «Finalmente, entre las causas de la expansión hay que mencionar la existencia de influencias internacionales inexistentes hasta hace poco tiempo. El fenómeno de la globalización se manifiesta también en el mundo del Derecho, y ello no sólo en los segmentos de los ordenamientos que se ocupan de las relaciones comerciales internacionales, o en el plano del Derecho Internacional, sino que también llega a lo que puede parecer la esencia de la soberanía del Estado: el Derecho Penal. Este proceso de internacionalización se produce —y esto es lo que más llama la atención— sobre todo en dos ámbitos: por un lado, en el plano internacional, en la regulación de determinados sectores que materialmente forman parte de los fenómenos económicos de globalización (por ejemplo, el medio ambiente o el cohecho en transacciones internacionales); por otro, en lo que puede denominarse el plano supranacional —y de modo especialmente destacado, en el caso de la Unión Europea—, en el que la construcción de nuevas formas supranacionales de organización política plantea también —al menos— la necesidad (práctica, en términos de prevención y persecución penales) de armonización de los ordenamientos penales. Sin embargo, también se percibe —con menos claridad, más bien en el trasfondo— que no sólo es que haya materias que necesitan de una aproximación penal global, sino que es la política criminal la que se está globalizando. Empieza a existir una política criminal globalizada que opera con denominadores máximos comunes, en la que se consensuan —como muestran muchas de las Decisiones Marco de la Unión Europea relativas al Derecho Penal— entre los Estados sus demandas recíprocas de criminalización, y que por ello resulta expansiva».

(3) CASTILLEJO MANZANARES, R., «El estatuto de la víctima y las víctimas de violencia de género», *Diario LA LEY*, núm. 8884, Sección Tribuna, 19.12.16, p. 5.

(4) MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Estatuto de la víctima. Comentario a su regulación procesal penal», *Diario LA LEY*, núm. 8351, Sección Doctrina, 10.07.14, p. 14; GARCÍA RODRÍGUEZ, M. J., «El nuevo Estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la Directiva Europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español», *RECPC*, núm. 18-24, 2016, pp. 51-52. Por su parte, GÓMEZ COLOMER, J. L., «Los aspectos esenciales del proyectado estatuto jurídico de la víctima», *Revista de Derecho y Proceso Penal*, núm. 37, 2015, p. 204, señala que la posibilidad de recurso de la víctima se alinea más con las *Victim Impact Statements* norteamericanas, sólo que no se realizan en una vista oral, porque no está prevista, sino en un recurso escrito, y no influyen en la cuantía de la pena, porque ésta ya ha sido fijada en la sentencia, sino que pretenden tener incidencia en materia de beneficios penitenciarios.

- (5) En concreto, según el art. 2 del Estatuto (LA LEY 6907/2015): «Las disposiciones de esta Ley serán aplicables: a) Como víctima directa, a toda persona física que haya sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión de un delito. b) Como víctima indirecta, en los casos de muerte o desaparición de una persona que haya sido causada directamente por un delito, salvo que se tratare de los responsables de los hechos: 1.º A su cónyuge no separado legalmente o de hecho y a los hijos de la víctima o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; a la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y a los hijos de ésta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; a sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda y a las personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar. 2.º En caso de no existir los anteriores, a los demás parientes en línea recta y a sus hermanos, con preferencia, entre ellos, del que ostentara la representación legal de la víctima. Las disposiciones de esta Ley no serán aplicables a terceros que hubieran sufrido perjuicios derivados del delito». El texto asume la delimitación del concepto de víctima que realiza la normativa europea y que incluye, como víctimas indirectas, únicamente a parientes de la víctima directa. A pesar de lo amplio de su contenido, éste podía serlo aún más de haber seguido la definición de víctima que aporta la *Declaración sobre principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder de la ONU*, aprobada por la Resolución 40/34, de la Asamblea General el 29 de noviembre de 1985, que no sigue tal restricción. Conocida como Carta Magna de las víctimas se encuentra disponible en *Recomendaciones y Decisiones aprobadas por la Asamblea General. Documentos Oficiales: Cuadragésimo período de sesiones*, Suplemento núm. 53 (A/40/53), Naciones Unidas, Nueva York, 1986, pp. 230-231. Sobre la importancia de esta declaración, RODRÍGUEZ MANZANERA, L., *Victimología*, Porrúa, México, 2003, p. 360; WALLER, I., *Derechos para las víctimas del delito. Equilibrar la justicia*, Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), México, 2013, p. 34.
-
- (6) El art. 5.1 m) (LA LEY 6907/2015) determina el: «Derecho a efectuar una solicitud para ser notificada de las resoluciones a las que se refiere el artículo 7. A estos efectos, la víctima designará en su solicitud una dirección de correo electrónico y, en su defecto, una dirección postal o domicilio, al que serán remitidas las comunicaciones y notificaciones por la autoridad». A su vez, el art. 7 (LA LEY 6907/2015) establece las resoluciones que por el ejercicio al derecho a la información han de ser comunicadas a la víctima. Así, en lo que nos interesa desde el punto de vista penitenciario: «1. Toda víctima que haya realizado la solicitud a la que se refiere el apartado m) del artículo 5.1, será informada sin retrasos innecesarios de la fecha, hora y lugar del juicio, así como del contenido de la acusación dirigida contra el infractor, y se le notificarán las siguientes resoluciones: (...) e) Las resoluciones o decisiones de cualquier autoridad judicial o penitenciaria que afecten a sujetos condenados por delitos cometidos con violencia o intimidación y que supongan un riesgo para la seguridad de la víctima. En estos casos y a estos efectos, la Administración penitenciaria comunicará inmediatamente a la autoridad judicial la resolución adoptada para su notificación a la víctima afectada. f) Las resoluciones a que se refiere el artículo 13 (LA LEY 6907/2015)».
-
- (7) LEAL MEDINA, J., «Régimen jurídico de la víctima del delito. Normativa presente y de futuro. Derechos en el proceso penal y en las leyes extraprocesales. Especial atención al anteproyecto de Ley Orgánica del estatuto de la víctima del delito», *Diario LA LEY*, núm. 8287, Sección Doctrina, 07.04.14, p. 1307, manifiesta que es en este punto donde el Estatuto se muestra más novedoso. Delimita ambos derechos, el de información y el de recurrir, NISTAL BURÓN, J., «Los derechos de la víctima del delito en el ámbito de la ejecución penal. El derecho a saber y el derecho a recurrir en los términos establecidos en el Estatuto de la víctima (Ley 4/2015)», *Diario LA LEY*, núm. 8999, Sección Tribuna, 13.06.17.
-
- (8) El Estatuto toma la numeración del artículo en su versión anterior a la reforma operada por LO 1/2015 (LA LEY 4993/2015), correspondiéndose actualmente con el contenido del art. 78.2 CP. (LA LEY 3996/1995)
-
- (9) En este punto, MANZANARES SAMANIEGO, J. L., *Diario LA LEY*, 2014, pp. 14-15, refiere que: «La iniciativa ignora la realidad penitenciaria y tampoco es muy consistente en términos doctrinales (...) las novedades deberían plasmarse, más allá del Estatuto, en los correspondientes textos legales». Igual de relevante respecto de los cambios procedimentales que a partir de ahora implica el Estatuto, GÓMEZ COLOMER, J. L., *Estatuto jurídico de la víctima del delito*, Aranzadi, Navarra, 2014, p. 352, advierte que supone un cambio radical respecto a la D. Ad. 5.ª de la LOPJ (LA LEY 1694/1985) que únicamente permite recurrir resoluciones en ejecución al condenado y al Ministerio Fiscal.
-
- (10) RÍOS MARTÍN, J. C., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X., PASCUAL RODRÍGUEZ, E., *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2016, p. 157.
-
- (11) SOLAR CALVO, P., «Incidencia Penitenciaria de la Ley 4/2015 del Estatuto de la Víctima», *Legal Today*, 18.04.16; BENÍTEZ YÉBENES, J. R., *El procedimiento de actuación ante los órganos de la Jurisdicción de Vigilancia Penitenciaria (Hacia un Derecho Procesal Penitenciario)*, Dykinson, Colección Biblioteca de Criminología, Madrid, 2017, p. 462.
-
- (12) DÍEZ RIPOLLÉS, J. L., «El abuso del sistema penal», *RECPC*, núm. 19-01, 2017 p. 17, destaca éste como uno de los rasgos propios del Derecho Penal actual.
-
- (13) CERVELLO DONDERIS, V., *Derecho Penitenciario*, 4.ª ed., Tirant lo Blanc, 2016, p. 169. Desde el punto de vista de la Victimología, TAMARIT SUMMALLA, J. M., «La prisión permanente revisable», QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), *Comentarios a la reforma penal de 2015*, Aranzadi, Navarra, 2015, p. 96.
-
- (14) NISTAL BURÓN, J., «El desamparo de la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. Algunas consideraciones en torno al objetivo prioritario de la pena», *Diario LA LEY*, Sección Doctrina, núm. 7157, 20.04.09, pp. 1536-1537; «Implicaciones de la justicia victimal en el Derecho penitenciario», *Eguzkilore, Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, núm. 26, 2012, pp. 117-129. En idéntico sentido, FERNÁNDEZ ARÉVALO, L., NISTAL BURÓN, J., *Derecho Penitenciario*, 3.ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, Navarra, 2016, p. 1035.
-
- (15) TORÁN MUÑOZ, A., «La posición de la víctima en el sistema penal español», en ECHANO BASALDÚA, J. I. (Coord.), *Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 2002, p. 590.
-
- (16) GÓMEZ COLOMER, J. L., *Revista de Derecho y Proceso Penal*, 2015, p. 205.
-
- (17) Así lo destaca TAMARIT SUMALLA, J. M., 2005, p. 56, al abordar el conflicto de derechos e intereses al que asistimos.

- (18) «La regulación de la intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena, cuando se trata del cumplimiento de condenas por delitos especialmente graves, garantiza la confianza y colaboración de las víctimas con la justicia penal, así como la observancia del principio de legalidad, dado que la decisión corresponde siempre a la autoridad judicial, por lo que no se ve afectada la reinserción del penado».
- (19) Informe del Consejo General del Poder sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito emitido el 31 de enero de 2014, voto particular sobre el mismo. En contra, DE HOYOS SANCHO, M., «Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español», *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 34, 2014, p. 51, entiende que «no debemos perder de vista que el Ministerio Fiscal, como garante de la legalidad y del interés común, puede tener criterios diferentes de los de la víctima acerca de cómo ha de discurrir la ejecución de la pena impuesta, y eso no significa que a la víctima le vaya a mover un afán vindicativo, igual que se entiende que no le mueve tal afán de venganza cuando se le permite ejercitar la acusación particular y sostiene su pretensión punitiva en los términos que considera adecuados».
- (20) El Estatuto asume el concepto de víctima comúnmente empleado en Psicología que incluye víctimas directas e indirectas del delito. ECHEBURUA, E., *Superar un trauma. El tratamiento de las víctimas de sucesos violentos*, Ed. Pirámide, Madrid, 2004, p. 36, compara la construcción del concepto de víctima «con el efecto de una piedra arrojada a un estanque, originando una onda expansiva que actúa en círculos concéntricos, en el primero de los cuales se encontrarían las víctimas directas, y en el segundo los familiares que tienen que afrontar el dolor de sus seres queridos y readaptarse también a la nueva situación».
- (21) FARALDO CABANA, P., «El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G. (Dir.), *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 75 y 76. En la misma línea, GARCÍA VALDÉS, C., «Tres temas penales de actualidad», *REP*, núm. 258, 2015, pp. 15-17; RÍOS MARTÍN, J. C. et. al., 2016, p. 157; CASTILLEJO MANZANARES, R., *Diario LA LEY*, 2016, p. 5.
- (22) *Conclusiones de las Jornadas de Fiscales de Vigilancia Penitenciaria de 2016*, punto 14.
- (23) *Conclusiones de las Jornadas de Fiscales de Vigilancia Penitenciaria de 2016*, punto 19.
- (24) Orden de Servicio 1/16 de la SG.II.PP, sobre la participación de la víctima en la ejecución penal.
- (25) *Conclusiones de las Jornadas de Fiscales de Vigilancia Penitenciaria de 2016*, punto 17; *Criterios y Acuerdo sobre la especialización del JVP*, 2017, criterio 10 de los relativos al Estatuto de la víctima.
- (26) Así lo venían reclamando VALL RIUS, A., «El desarrollo de la Justicia restaurativa en Europa: Estudio comparado con la legislación española», *LA LEY*, núm. 4, 2006, p. 1416; GONZÁLEZ CANO, M. I., «La mediación penal en España», en BARONA VILAR, S. (Dir.), *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos (Experiencias en España, EEUU, Inglaterra y Gales, Países Escandinavos, Francia, Alemania, Portugal, Brasil y Chile)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 46; GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, J., «La mediación penal en el ámbito de adultos: futura implantación en España» en MONTOYA MELGAR, A. (Coord.), *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, t. 2, Dykinson, Madrid, 2010, p. 931; DURBÁN SICILIA, L., «Mediación, oportunidad, y otras propuestas para optimizar la instrucción penal», *La Ley Penal*, núm. 73, julio-agosto 2010, p. 57; TAMARIT SUMALLA, J., «El necesario impulso de la Justicia Restaurativa tras la Directiva europea de 2012», *Ars Iuris Salmanticensis*, vol. 1, 2013, pp. 139-160; CANO SOLE, M. A., «La mediación penal como método de resolución de conflictos. Posibilidades de aplicación a los delitos de violencia de género y doméstica», *La Ley Penal*, núm. 109, Julio-agosto 2014, p. 95; LEAL MEDINA, J., «¿Tiene futuro la mediación penal de adultos? ¿Dónde estamos actualmente? ¿Es un método viable para solucionar los problemas de convivencia que genera la acción delictiva?», *Diario LA LEY*, núm. 8397, Sección Doctrina, 13.10.14, p. 1450.
- (27) *Conclusiones de las Jornadas de Fiscales de Vigilancia Penitenciaria de 2016*, punto 16.
- (28) «La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos».
- (29) De acuerdo con el mismo: «En todo caso, el Juez o Tribunal sentenciador resolverá motivadamente a la vista de la propuesta o los informes a los que respectivamente se refieren los dos apartados anteriores, oída la propia persona sometida a la medida, así como el Ministerio Fiscal y las demás partes. Se oirá asimismo a las víctimas del delito que no estuvieren personadas cuando así lo hubieran solicitado al inicio o en cualquier momento de la ejecución de la sentencia y permanezcan localizables a tal efecto».
- (30) BELZUNEGUI, B., «La Libertad Vigilada en la última reforma del Código Penal Español», *Derechopenal-online.Revista de Derecho Penal, procesal penal y criminología*, 27.01.11.
- (31) FARALDO CABANA, P., «El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo», en VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., GUINARTE CABADA, G., 2013, pp. 75 y 76.
- (32) CERVELLÓ DONDERIS, V., 2016, p. 169.
- (33) En concreto: «A propuesta de Instituciones Penitenciarias y previo informe del Ministerio Fiscal y de las demás partes, cumplidas las circunstancias de las letras a) y c) del apartado anterior, el juez de vigilancia penitenciaria podrá adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional en relación con el plazo previsto en el apartado anterior, hasta un máximo de noventa días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena. Esta medida requerirá que el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en la letra b) de este apartado y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso». En esta línea que defendemos se manifiesta RÍOS MARTÍN, J. C. et. al., 2016, p. 157.

- (34) Sobre su importancia, MAPELLI CAFFARENA, B., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 5.ª ed., Aranzadi, Navarra, 2011, p. 194, considera que introduce un interesante matiz victimológico en la libertad condicional, que sintoniza con los requisitos de las formas suspensivas y sustitutivas de las penas privativas de libertad y la aleja de los grados del sistema de individualización científica —como hemos visto que ha sucedido—, pues permite considerar los intereses de la víctima en la concesión de estos beneficios y, demuestra que la voluntad del legislador al exigir buena conducta no equivale a valorar el comportamiento disciplinario del condenado en la cárcel. Por su parte, TAMARIT SUMALLA, J. M., «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal», en TAMARIT SUMALLA, J., (Coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Comares, Granada, 2012, p. 71, considera estos programas una seria invitación a la necesidad de prever y diseñar programas restaurativos en el ámbito penitenciario. Igualmente, LÓPEZ CERRADA, V. M., «La responsabilidad civil en la LO 7/2003 y su incidencia en el tratamiento penitenciario», *REP*, núm. 252, 2006, p. 114: «Deben establecerse y desarrollarse, sin más dilación, los programas de atención a las víctimas contemplados en la LO 7/03 (LA LEY 1123/2003), y que permiten acceder al nuevo beneficio de adelantamiento excepcional de la libertad condicional. Programas que podrían incluir, entre otras, aportaciones económicas a fondos generales de reparación, o trabajos de atención y ayuda a las víctimas a través de Instituciones y Asociaciones especializadas». Destaca la visión claramente humanista de la mediación penitenciaria que ofrece RÍOS MARTÍN, J. C., «La mediación en la fase de ejecución penitenciaria», *REP*, núm. extra, homenaje al Profesor Francisco Bueno Arús, 2006, pp. 169-190, y que puede servir de marco general en el que encajar los programas que reclamamos.
- (35) Por el momento, el RD 1109/2015, de 11 de diciembre (LA LEY 20475/2015) de desarrollo del Estatuto no especifica ni establece matización adicional al respecto. En el sentido que defendemos, y para la tramitación del indulto, DÍAZ LÓPEZ, J. A., «La participación de la víctima en el indulto», *La Ley Penal*, núm. 113, 2015 refiere la necesidad de abordar y definir la presencia de las víctimas en los procedimientos para su concesión y las consecuencias que de ello pueda extraerse.
- (36) TAMARIT SUMALLA, J. M., Paradojas y patologías en la construcción social, política y jurídica de la victimidad», *Indret*, núm. 1, pp. 13-15.
- (37) TAMARIT SUMALLA, J. M., «Política Criminal con bases empíricas en España», *PC*, núm. 3, 2007, p. 15. Comparte esta visión reduccionista, LARRAURI PIJOAN, E., «Tendencias actuales de la justicia restauradora», en PÉREZ ÁLVAREZ, F. (Coord.), *Libro Homenaje a Alessandro Baratta*, Universidad de Salamanca, 2004, pp. 439-464 y en *Revista brasileira de ciencias criminais*, núm. 51, 2004, pp. 67-104; «Justicia restauradora y violencia doméstica», en ASUA BATARITA, A., GARRO CARRERA, E. (Coords.), *Hechos postdelictivos y sistema de individualización de la pena*, Universidad del País Vasco, Bilbao, 2009, pp. 125-144 y en VV.AA., *Cursos de Derechos Humanos de Donostia, San Sebastián*, vol. 8, 2007, pp. 119-136.
- (38) ÁLVAREZ CASTAÑÓN, M. J., SOLAR CALVO, P., «Estatuto de la Víctima: Consideraciones críticas a la nueva Ley 4/2015», *Diario LA LEY*, núm. 8685, Sección Doctrina, 20.01.16, p. 15.
- (39) Resumen de la experiencia, el libro coordinado por PASCUAL, E., *Los ojos del otro*, Ed. Sal Terrae, 2013, con participación de: OLADE ALTAREJOS, A. J., LOZANO ESPINA, F., SEGOVIA BERNABÉ, J. L., RÍOS MARTÍN, J. C., SANTOS ITOIZ, E., CASTILLA JIMÉNEZ, J., CARRASCO ASENGUINOLAZA, L. M., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X. Exponen la técnica utilizada en uno de los encuentros colectivos llevados a cabo entre víctimas-internos y personal y organizaciones participantes, la denominada *World-Café*, GUEERERO GUECHO, J. M., MUÑOZ HERNÁN, Y., «Diálogos reparadores en el ámbito penitenciario. Creación de espacios de intercambio para la construcción de ámbitos positivos de convivencia», *REP*, núm. 254, 2008, pp. 126-164.
- (40) GONZÁLEZ RIVERO, P., «Justicia Restaurativa y mediación penal y penitenciaria», *Diario LA LEY*, núm. 9085, Sección Tribuna, 21.11.17, pp. 1-6, valora la experiencia y concreta el programa desarrollado.