

**LA DESPROTECCION DE LAS VICTIMAS  
EN EL DERECHO ESPAÑOL**

**Gerardo Landrove Díaz**  
Catedrático de Derecho penal  
Universidad de Murcia



## **I.- DETERMINACIONES PREVIAS**

La contemplación que el sistema jurídico español hace de la situación de las víctimas del delito es francamente insatisfactoria y se encuentra muy lejos de la adoptada por muchos de los países de nuestro entorno. Con muy concretas excepciones —más adelante aludidas—, el Estado social y democrático invocado en el art. 1 de la Constitución española deja en el más absoluto abandono a la víctima inocente del delito. En efecto, nadie atiende sus necesidades en tanto recae sentencia firme y ésta es ejecutada; en los casos —demasiado frecuentes— de insolvencia del penado, el Estado también se desentiende de la suerte de la víctima.

Al margen de otro tipo de consideraciones hay que reconocer asimismo, que la preocupación científica por la problemática de las víctimas no se ha sentido en España —al menos con cierta seriedad— hasta fechas bien recientes. En los últimos años, sin embargo, han ido surgiendo razonables aportaciones que —obviamente— subrayan el abandono existente en la materia en nuestro sistema jurídico y exponen las fórmulas, más o menos ambiciosas, ensayadas en otros países y en algún caso desde hace ya muchos años.

La creciente preocupación por la suerte de las víctimas se concreta en la denuncia del vacío legislativo español y en el reconocimiento de que la mayoría de los países homologables al nuestro disponen ya de una normativa en orden a la indemnización por el Estado en favor de las víctimas desamparadas de determinadas infracciones criminales; se invocan, también, las sugerencias al respecto del Consejo de Europa, al que España pertenece, cristalizadas en la invitación, hecha en 1983, a que los países miembros estableciesen regímenes estatales de indemnización; incluso, se vincula esta iniciativa con la idea del Estado social que inspira, desde 1978, nuestro sistema constitucional y sus lógicas exigencias de equidad y solidaridad social.

No faltan, en los últimos tiempos, planteamientos decididamente ambiciosos que no se limitan a demandar la introducción en nuestro sistema de una normativa simplemente indemnizadora, sino que recomiendan proyectar la protección a las víctimas en varios planos perfectamente diferenciados y en la línea ya experimentada con éxito en muchos países.

1) En primer lugar, con la articulación de una asistencia adecuada a las víctimas y el establecimiento de un fondo especial indemnizatorio, dentro de determinados parámetros.

2) En segundo término, con la creación de una especial atenuación de la responsabilidad criminal, de efectos penológicos especiales para los supuestos en que el delincuente (con independencia del móvil de arrepentimiento) haga cuanto le sea posible para eliminar o disminuir la nocividad del delito.

3) Finalmente, con la instrumentación de los medios adecuados para que en la fase policial o preprocesal, durante el sumario o diligencias judiciales y en el acto del juicio oral, así como en la ejecución, le sea dispensada al ciudadano la atención que exige su victimización.

Parece evidente, en definitiva, que ha llegado el momento de plantearse —por lo menos— la homologación del sistema español en la materia con los ya existentes en diversos países de nuestro entorno. El conocimiento de las experiencias foráneas puede contribuir decisivamente a la remoción de los obstáculos que, evidentemente, ofrece una iniciativa de esta naturaleza.

## II.- LAS INICIATIVAS FRACASADAS

En cualquier caso, y al margen de la desoladora situación presente, hay que reconocer que la preocupación por esta problemática no es radicalmente nueva en España, aunque sí lo sea en cuanto a su profundidad. Tanto a nivel legislativo como doctrinal existen antecedentes muy lejanos en el tiempo; bien es verdad que con nula trascendencia práctica.

En efecto —y aunque huérfano del necesario desarrollo positivo— en el Código penal de 1848 el art. 123 se encontraba redactado en términos inequívocos: “Una ley especial determinará los casos y forma en que el Estado ha de indemnizar al agraviado de un delito o falta, cuando los autores y demás responsables carecieren de medios para hacer la indemnización”.

De bello principio y máxima llena de justicia habla PACHECO, en su comentario al precepto de referencia. Lo justifica argumentando que el ciudadano que cumple religiosamente con sus obligaciones y contribuye al mantenimiento del Estado tiene derecho a reclamar algo más que la estéril protección que normalmente se le dispensa. Empero, el más cualificado comentarista del Código de 1848 se muestra clarivamente escéptico al preguntarse “¿cuándo pasará de ser una máxima, cuándo se convertirá en hecho ese *desideratum*?”.

Otros comentaristas de la época ofrecen el mismo talante realista. Denuncian la inexistencia de la ley invocada en el art. 123 antes reproducido, para añadir que “ni existirá probablemente nunca entre nosotros”, aun reconociendo que si el ciudadano paga soldados, administración y magistrados, ¿por qué no ha de recibir a cambio el seguro de cualquier daño material que un delincuente desconocido o miserable le ocasione?. En cualquier caso, y a pesar de las dificultades económicas que entraña la puesta en marcha del sistema de indemnizaciones estatales, se valora positivamente este recordatorio que hacía el Código penal al Gobierno para que no olvidase una obligación que no es menos sagrada por la evidencia de que nadie se hubiese ocupado de su efectivo cumplimiento.

Para no reaparecer en el futuro, se esfuma del Código penal de 1870 un precepto de aquellas características; naturalmente, nunca llegó a promulgarse la ley aludida en el mismo. Las razones de ello, en opinión de GROIZARD, son exclusivamente de tipo material, hijas de la escasez de recursos del erario público, que impidieron y habrían de

impedir en el futuro el cumplimiento de un precepto tan digno de encomio como arreglado a lo que exige la justicia.

Muchos años después, y entre las casi dos mil enmiendas presentadas al *Proyecto de Ley Orgánica de Código penal* de 1980 existía una, de adición, que proponía la incorporación al futuro Texto punitivo de una Disposición adicional segunda redactada en los siguientes términos: “En el plazo de un año a partir de la promulgación de este Código, el Gobierno remitirá a las Cortes un proyecto de ley de creación de un Fondo de Garantía para las víctimas del delito”.

Las motivaciones de dicha enmienda insistían en los criterios ya cristalizados en otros países en concretos programas de asistencia. En primer término, se subrayaba que la moderna Política criminal presta atención no sólo a la problemática del delincuente y de su reinserción social, sino también a las víctimas de los hechos criminales; en segundo lugar, se hacía hincapié en que la asistencia del Estado a las víctimas del delito se corresponde con la idea de un Estado social y democrático de Derecho, por lo que el ciudadano-víctima no debe ser considerado un individuo aislado, abandonado a su suerte frente al fenómeno criminal, cuyas causas se encuentran en la propia estructura social, económica y cultural de la sociedad española. La protección de las víctimas —se afirmaba— es una vía de protección social tan eficaz, al menos, como el propio sistema punitivo.

Las directrices que allí se ofrecían para la creación del Fondo de Garantía eran las siguientes:

En orden a la cobertura, el Fondo debía cubrir las indemnizaciones de daños y perjuicios derivados del delito o falta que produjere lesiones o muerte. Se excluían expresamente del ámbito de cobertura los delitos de que debiera responder civilmente la Administración pública, los delitos cometidos con ocasión de la circulación de vehículos de motor y aquellos que produjeran daños inferiores a 15.000 pesetas. Con el establecimiento del límite mínimo —a partir del cual entraría en juego la cobertura— se trataba de excluir, simplemente, los daños de menor cuantía y relevancia para las víctimas, en la línea de muchas soluciones foráneas.

Respecto de la cuantía de la indemnización, se consagraba como principio general el de la indemnización plena; descontándose, sin embargo, de la misma las cantidades que en concepto de indemnización recibiere el perjudicado de otros fondos públicos. Además, se establecía un límite máximo (el doble del salario mínimo interprofesional) a la indemnización de los daños derivados de la pérdida de sueldos o salarios.

La financiación del Fondo de Garantía debía abordarse —exclusivamente y como ocurre en todos los países que han optado por sistemas semejantes— con fondos públicos, sobre todo con las cantidades procedentes del pago de multas y de la realización de efectos decomisados; expresamente se prohibía utilizar, de forma directa o indirecta, el trabajo penitenciario como fuente de financiación.

La concesión de la indemnización no precisaría de pronunciamiento judicial penal previo; la existencia de delito sería apreciada por la comisión gestora exclusivamente a

los efectos de la indemnización. Con ello, se lograría la máxima rapidez y eficacia, alcanzándose la indemnización en los casos de autor desconocido o en rebeldía.

El Fondo de Garantía sería gestionado por una comisión de especialistas en Derecho, con preferencia miembros de la carrera judicial, que procederían a evaluar y liquidar los daños sufridos por la víctima.

Efectuado el pago, el Fondo de Garantía tendría derecho a la repetición de lo pagado contra cualquiera de los civilmente responsables del daño indemnizado. En definitiva, la creación del Fondo no puede suponer una sustitución del responsable del delito por el Estado; el Fondo se limita a adelantar el abono de todos o parte de los perjuicios causados por la victimización.

Para la puesta en marcha de tan novedoso sistema en el Derecho español, y como reconocimiento de las exigencias financieras que el mismo entraña, se aconsejaba aplazar su elaboración definitiva, emplazando al Gobierno para que abordase los estudios pertinentes y, sobre todo, tuviese en cuenta la experiencia ofrecida por países que cuentan con sistemas semejantes desde hace ya muchos años. Programas que, evidentemente, han tenido a la vista los redactores de la enmienda de referencia, a pesar de que no inciden en cuestiones ampliamente debatidas en la materia (total inocencia de la víctima, problemática de los delitos culposos, posible ampliación a algunos supuestos de delincuencia patrimonial, plazos de presentación de la solicitud, etc.), por tratarse exclusivamente de una sugerencia al Gobierno en orden a la redacción del oportuno proyecto de ley.

Como es sabido, el Proyecto de Código penal de 1980 fue arrinconado por los avatares políticos del momento. Tampoco tuvo mejor suerte la Propuesta de Anteproyecto de 1983, en la que —por otro lado— tampoco tenía cabida la creación de un Fondo de Garantía como el antes esbozado. En los umbrales del siglo XXI, nuestro país sigue esperando el Código penal nuevo que sustituya a un venerable cuerpo legal cuyas líneas maestras proceden de mediados del siglo pasado. Que no se busquen responsabilidades en el seno de la ciencia española del Derecho penal.

### **III.- LAS POSIBLES LIMITACIONES DE SIGNO ECONOMICO**

Parece evidente, en suma, que en la hora actual existe una cierta preocupación en España por la problemática de las víctimas del delito; lo que falta es una respuesta adecuada de los poderes públicos. Es posible, sin embargo, que a la ausencia de sensibilidad ante tan acuciante problema social puedan añadirse reticencias de orden económico. Dificultades de financiación que acechan, también, a los sistemas de indemnización existentes en otros países pero que no impiden el funcionamiento de tan solidarias iniciativas.

Incluso, los más decididos partidarios del establecimiento en nuestro país de un sistema de indemnización estatal a las víctimas esgrimen una serie de argumentos tendentes a minimizar los onstáculos de signo económico en la materia: