

## **AL DEFENSOR DEL PUEBLO.**

José Miguel Ayllón Camacho, abogado, con domicilio a efectos de notificaciones en Madrid, Calle Doctor Esquerdo, 144-146, Oficina 2ª, 1ª planta, con D.N.I..... aquí actuando en nombre y representación de la Asociación Nacional de Víctimas de Delitos Violentos, con mismo domicilio y Número de Registro Nacional de Asociaciones 161.099, de la que es Presidente. Se aporta documento acreditativo al número uno.

Ante el Excmo. Sr. Defensor del Pueblo comparezco y DIGO:

Que promuevo QUEJA contra la Ley 35/1.995 de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de los Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, por entender que es injustificadamente discriminatoria respecto de la normativa dictada en apoyo de las Víctimas de Bandas Armadas y Elementos Terroristas. Lo que desarrollo en los siguientes:

### **MOTIVOS.**

**ANTECEDENTES.-** De antiguo la Ciencia del Derecho Penal ha profundizado en la responsabilidad del Estado respecto a la víctima, como contrapunto al monopolio que ejerce sobre la seguridad ciudadana y la proscripción de la venganza privada. Así el Estado es deudor de una indemnización por no mantener unas cuotas aceptables de seguridad ciudadana. Esta posición no está huérfana de antecedentes históricos y de actuales tendencias en el Derecho comparado. Voy a mencionar algunas de ellas:

Francisco Carrara: Programma del Corso di Diritto criminale. Parte generale, vol. 1, Habla de la reparación subsidiaria a cargo del Estado, y añade: "no es moral que los gobiernos se enriquezcan con el importe de las multas impuestas por delitos que no ha sabido evitar; es moral, por el contrario, que la sociedad, de la que los buenos ciudadanos tienen derecho a exigir protección, repare los efectos de la fracasada vigilancia."

Raffaele Garofalo, en su Riparazione alle vittime del delitto , afirma que "en caso de que el delincuente o el responsable civil no resarciese el daño producido por el delito a la víctima, el Estado debería asumir subsidiariamente esta responsabilidad , la principal razón que esgrime es que El Estado tiene la obligación de asumir los riesgos que para los miembros de la comunidad se derivan del hecho de la convivencia social.

En nuestro Código Penal de 1.848, el artículo 123 dispuso Una Ley determinará los casos y formas en que el Estado ha de indemnizar al agraviado por un delito o falta, cuando los autores y demás responsables carecieren de medios para hacer la indemnización. Esta Ley de desarrollo no llegó a promulgarse.

El Código Penal de 1.928, artículo 183, estableció que el 75% del importe de las multas constituyese un fondo que, en manos del Presidente del Tribunal Supremo, sirviese para indemnizar a las víctimas de errores judiciales y a las de delitos que no pudiesen ser indemnizados por los responsables civiles. No tuvo aplicación práctica.

En la mayoría del derecho comparado se habla de indemnización a las víctimas de delitos violentos dolosos. Los hitos más importantes son: Nueva Zelanda (1.963);

Luxemburgo (1.963); Gran Bretaña (1.964); Irlanda (1.968); México (1.969); Austria (1.972); Finlandia (1.973); Holanda (1.975); Italia (1.975); Noruega (1.976); Dinamarca (1.976); Alemania Federal (1.976); Francia (1.977); y Bélgica (1.985).

En términos generales y en todos los ordenamientos, se trata de indemnizaciones a cargo del Estado, de manera subsidiaria. En casos de delitos violentos y dolosos contra las personas. Aún cuando el autor no sea hallado. No se indemnizan los daños morales, límites máximos a las indemnizaciones. En la mayoría están cubiertos los extranjeros.

En cuanto al elenco normativo comunitario es un referente de primer orden el Convenio 116 del Consejo de Europa, de 24 de Noviembre de 1.983, sobre la indemnización a las víctimas de delitos violentos. Entró en vigor en 1.988, no firmado aún por España. También es de destacar la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros, de 28 de Junio de 1.985, sobre la posición de la víctima en el marco del Derecho Penal y del proceso penal.

En nuestro país, por las específicas circunstancias del mismo, azotado por el fenómeno terrorista, el legislador ha ido desarrollando un sistema de resarcimientos a las víctimas (y sus familiares) de delitos de terrorismo y de bandas armadas. Así se han promulgado las siguientes leyes y reglamentos: Ley de Ayudas a las víctimas del terrorismo ( Ley 33/1.987, Disp. Ad. 16 de la Ley 4/1.990; Disp. Ad. 19ª de la Ley 31/1.991 y, por último, Real Decreto 673/1.992, de 19 de junio , BOE 30 de Junio).

Sin embargo el legislador no ha prestado la misma atención y apoyo a las víctimas de delitos comunes, aun apartándose de los antecedentes históricos y doctrinales que he mentado. En este contexto nació la Ley 35/1.995, que a su tardanza une las discriminaciones que luego desarrollaré.

**DISCRIMINACION INMOTIVADA.-** No existen razones subjetivas u objetivas para dar un tratamiento diferente a las víctimas de los delitos violentos comunes y a las víctimas del terrorismo.

Subjetivamente porque el mismo daño causan unos delitos como otros (la muerte, las lesiones invalidantes, las mutilaciones, los daños morales, son los mismos). La necesidad que causa en la víctima directa o indirecta la comisión del delito es la misma en uno u otro caso.

Objetivamente, porque la repulsa y alarma de la población ante delitos producidos por el terrorismo o delitos comunes, es igual o muy parecida. Y la solidaridad que despierta en la población hacia las víctimas o sus familias, es igual. Por otro lado si el Estado es indirectamente responsable del fenómeno terrorista, lo que da lugar a "resarcimientos", también será responsable del resto de delitos que comprende la seguridad ciudadana.

Tanto es así que en la Exposición de motivos de la Ley 35/1995 se excusa la imposibilidad de establecer un sistema de ayudas a las víctimas de delitos violentos equiparable al de las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas, tanto en la cuantía de las ayudas como en la cobertura de los daños materiales; la única razón aludida para ello son elementales razones de prudencia financiera , indicándose a su vez que "una confluencia de regímenes que supusiera minorar las cuantías percibidas por las víctimas de delitos terroristas sería sin duda inaceptable para la actual sensibilidad

política y social". Vemos que no hay motivos de entidad para discriminar a una víctima respecto de otra, simplemente es el temor a no tener fondos públicos para aplicar a tales ayudas.

Sin embargo se ha demostrado, en los países en los que la legislación sobre indemnizaciones es mas antigua, que el temor presupuestario y financiero es infundado, no suponiendo grandes dispendios de las arcas públicas.

#### **Primero.- DIFERENCIAS DISCRIMINATORIAS ENTRE LA LEY 35/1995 Y EL R.D. 673/1992**

La Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las Víctimas de Delitos Violentos y contra la Libertad Sexual, contiene una regulación discriminatoria en algunos aspectos, en comparación con el R.D. 673/1992, de 19 de junio, regulador de los Resarcimientos por Daños a Víctimas de Bandas Armadas y Elementos Terroristas. Las diferencias más notables entre ambas son las siguientes:

A.- Conceptuación de resarcimiento-indemnización y Ayuda.- Existe una diferente conceptualización en cuanto al nacimiento de la contraprestación. En el caso de las víctimas del Terrorismo el Estado no tiene pudor en conceptualizarlas como verdaderas indemnizaciones. En el caso de las víctimas de delitos comunes el Estado niega categóricamente la conceptualización de los créditos como indemnizaciones.

B.- Beneficiarios.- La Ley 35/1.995, no incluye como beneficiarios a los nietos, hermanos y abuelos, aunque dependan económicamente de la víctima. Tampoco incluye, como víctimas o beneficiarios, a los extranjeros no residentes en España y cuyos Estados no contemplen legislaciones recíprocas.

C.- Compatibilidades y límites.- El R.D. 673/1992, regula que los resarcimientos que procedan serán compatibles con cualesquiera otros a que tuvieran derecho las víctimas (art. 4) y no limita las cuantías de las indemnizaciones.

La Ley 35/1.995, reitera la incompatibilidad de las ayudas y las limita a las indemnizaciones que fije la sentencia penal. Así dice que no son incompatibles con otras indemnizaciones recibidas por sus víctimas, en los supuestos de sus artículos 5.1 y 5.2 (con las excepciones de los artículos 5.3 y 5.4).

D.- Gastos médicos y de tratamiento.- No se incluyen en la Ley 35/1.995, a excepción de los delitos contra la Libertad Sexual.

E.- Lesiones no invalidantes.- No están incluidas en la Ley 35/1.995, no se mencionan las mutilaciones. El R.D. 673/1.992 regula en su artículo 6.2 las cantidades a percibir de producirse lesiones, mutilaciones, deformaciones de carácter definitivo y no invalidante, situaciones que no se contemplan en la Ley 35/1995.

F.- Diferentes percepciones.- La Ley 35/1995 establece unos ayudas máximas, que podrán ser reducidas mediante la aplicación de coeficientes correctores sobre las mismas (art. 6), mientras que el R.D. 673/1992 establece unos resarcimientos mínimos, que podrán ser incrementados hasta en un 30 por 100, en función de las circunstancias personales, familiares, económicas y profesionales de la víctima (art. 6.7).

El R.D. 673/1992 añade, a diferencia de la Ley 35/1.995, en su artículo 6.6 una cantidad fija de veinte mensualidades del salario mínimo interprofesional que corresponda en razón de cada uno de los hijos que dependiesen económicamente de la víctima.

G.- Incapacidad Laboral Transitoria.- En el supuesto de producirse una situación de incapacidad laboral transitoria, la cantidad a percibir en ambas legislaciones será la equivalente al duplo del salario mínimo interprofesional diario vigente durante el tiempo en que el afectado se encuentre en tal situación. Si fue como consecuencia de un delito violento común dicha cantidad se percibirá tras haber transcurrido los seis primeros meses.

H.- Daños materiales en la vivienda.- El R.D. 673/1992 recoge resarcimientos por este tipo de daños, no así la Ley 35/1995.

I.- Diferencias en el procedimiento.- En los supuestos de muerte el artículo del R.D. 673/ 92, establece que el resarcimiento correspondiente será satisfecho en el plazo de un mes a contar desde que el beneficiario o beneficiarios hayan presentado la documentación que les acredite como titulares del derecho al mismo, este plazo tan breve no es aplicable a la Ley 35/1995.

En el caso de las víctimas de bandas armadas se establece un procedimiento de urgencia (art. 3 del R.D. 673/1992) que se tramita independientemente del proceso penal. En el caso de las víctimas por delitos comunes el procedimiento administrativo es el común y se condiciona la ayuda al resultado del proceso.

J.- Retroactividad.- La Ley 35/1995 añade a la tardanza en su promulgación el hecho de no ser retroactiva (debiendo al menos -a mi entender- serlo en aquellos casos que aun ocurridos antes de la entrada en vigor estén pendientes de resolución judicial). Es también diferente el trato del R.D. 673/1992 que aun publicado el 30 de junio de 1992 se retrotrae hasta los hechos ocurridos desde el uno de enero de ese año.

Segundo.- **EL PROPIO GOBIERNO ES CONSCIENTE DE LA DISCRIMINACIÓN CREADA POR LA LEY 35/1995.** Es por ello que en la Exposición de Motivos de la mencionada ley, se dice literalmente "Un punto particularmente sensible es el de la confluencia de este nuevo sistema de ayudas con el régimen de resarcimientos vigente para las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas".

A fin de evitar la notoria diferencia se sigue diciendo en la Exposición de Motivos "por una parte, se deslegaliza por completo el régimen de resarcimientos por daños a las víctimas de bandas armadas y elementos terroristas. Por otra parte, se prevé la confluencia de ambos regímenes en sus aspectos procedimentales en el momento en que se apruebe el Reglamento de desarrollo de la presente Ley".

Como consecuencia de lo anterior la Disposición Adicional Segunda de la Ley 35/1995 pretende que sean homogéneos los regímenes jurídicos de las víctimas de ambos tipos de delitos, adecuándolo a lo regulado en la Ley de 1995, así como se prevé una unificación de los procedimientos.

La Ley mandó al Gobierno la aprobación del Reglamento de desarrollo de la Ley en el plazo de seis meses, así como el depósito del instrumento de ratificación del Convenio 116 del Consejo de Europa de 1983. Ninguno de estos dos mandatos se ha visto cumplido.

En su consecuencia al **EXCMO. SR. DEFENSOR DEL PUEBLO SUPPLICO**, tenga por presentada en tiempo y forma esta queja, y a mí en la representación que ostento, y en su consecuencia y tras los trámites oportunos sugiera a las Cámaras legislativas el cambio normativo oportuno a fin de evitar la discriminación que se denuncia e inste del Gobierno y demás autoridades la pronta reglamentación homogeneizadora de la Ley 35/1995, y el depósito del instrumento de ratificación del Convenio 116 del Consejo de Europa.

Fdo: José Miguel Ayllón Camacho

Presidente de **A.N.V.D.V.**