

Inmaculada Serrano Pérez

Juez sustituta adscrita al Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. Abogada no ejerciente del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia. Socia FICP.

~La responsabilidad civil en la LO 7/2003 en el tratamiento penitenciario y en especial en relación con la víctima~

La LO 7/03, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, introduce importantes y novedosas reformas, tanto en el ámbito del Derecho penal material, como en el Derecho de ejecución de penas. En cuanto a la ejecución de las penas se introduce la exigencia de la satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito, como requisito de acceso al tercer grado y a la libertad condicional. Hasta ahora, la idea más generalizada entre todos los agentes intervinientes, tanto en el proceso como en la ejecución penal, era que las indemnizaciones a las víctimas de los delitos y faltas no se cumplían, no se pagaban¹

A lo largo de la historia ha sido cambiante el papel jugado por la víctima dentro del sistema penal, pues de ser el protagonista y actor principal en una primera época² ha pasado a ser el gran olvidado ya que las leyes penales, alumbradas por el sistema liberal, se fueron ocupando de garantizar y proteger todos los derechos y prerrogativas del infractor, en perjuicio, o al menos, con olvido y abandono de aquellos que padecían las consecuencias de la infracción. Esta situación motivó la aparición de movimientos a favor de la víctima del delito, que con mayor o menor incidencia, se han venido manifestando en distintos países a partir de los años sesenta. De esta forma, y dentro del campo de la Criminología y del Derecho Penal, surge la llamada Victimología, que tiene por objeto el estudio científico de las víctimas desde una perspectiva de prevención, reintegración y compensación por el daño sufrido. En el plano internacional se celebran numerosos Congresos y Conferencias internacionales sobre las víctimas y sus derechos, y fruto de este interés, los organismos internacionales introducen menciones, declaraciones de principios y modificaciones en sus Cartas Constitutivas y Tratados. Dentro de este ámbito internacional surgen convenios en el marco de las Naciones Unidas y de la Unión Europea, y de forma correlativa, en distintos Estados del área occidental, distinguiendo distintas áreas. Por un lado, surge la llamada “justicia

¹ RODRÍGUEZ DEVESA, J.M., *Derecho Penal Español. Parte general*, Madrid, 1981, dice textualmente a este respecto “No hay proveimientos para que se consiga hacer efectiva verdaderamente la responsabilidad civil declarada, que en la mayoría de las ocasiones queda reducida a una platónica declaración por la insolvencia del reo”.

² ROIG TORRES, M., *La reparación del daño causado por el delito*. (aspectos civiles y penales), Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, págs. 27 y ss.

reparadora”, con la llamada “tercera vía” y los sistemas de mediación y por otro, la específica figura de la responsabilidad civil y sus repercusiones en el campo de la ejecución penal y en especial en el mundo penitenciario.

Consecuencia de estos movimientos a favor de una mayor atención y protección de las víctimas de delitos, y de un cierto fracaso de los distintos sistemas penales en orden a la rehabilitación y reinserción de los delincuentes, surgen numerosas propuestas doctrinales dirigidas a la modificación de esos sistemas, y relacionadas, al mismo tiempo, con la reparación de daños producidos por el delito. Así, dos grandes modelos se pueden distinguir, por una parte los que se fundamentan en sistemas de mediación o conciliación y por otra, los que pretenden integrar la reparación, bien como sanción autónoma, bien de forma vinculada a otras (atenuante o eximente), o bien como alternativa (suspensión o sustitución de la pena)³.

Centrándonos en el modelo de mediación decimos que, los sistemas de mediación o conciliación posibilitan la puesta en común de las posiciones de víctima y ofensor en orden a llegar a un acuerdo sobre la reparación del daño causado. Estos procedimientos se pueden desarrollar dentro del ámbito judicial, bien en algún momento dentro del largo camino procesal penal, bien sea a iniciativa de las partes, del propio Juez, o del Ministerio Fiscal en base al principio de oportunidad⁴ y fuera de ese ámbito, extrajudicialmente, de forma previa a su inicio, y generalmente con el objetivo de evitarlo.

Pese a la falta de regulación expresa de la mediación, tanto en el proceso penal en relación a su incidencia en las fases del procedimiento formal, como en el Código Penal en relación a sus efectos penológicos en la sentencia, los acuerdos de mediación alcanzados entre las partes pueden tener consecuencias de gran relevancia en ambos supuestos, dando lugar a la mediación prejudicial en cuyo caso los efectos pueden producirse: desde antes del inicio de las actuaciones hasta el momento del juicio oral, y a la mediación judicial, en cuyo caso la mediación puede valorarse en el transcurso del juicio antes de la sentencia condenatoria o bien en la misma ejecución de la condena.

Con estas modalidades nos estamos refiriendo a aquella mediación que se realiza antes o durante el juicio y que el Juez, en su caso, la puede valorar para archivar los

³ SERRANO PASCUAL, M, *Las formas sustitutivas de la prisión en el Derecho Penal Español*, Ed. Trivium, Madrid, 1999, pág. 228 y ss..

⁴ DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., *El reto de la Mediación Penal: El principio de oportunidad*, Diario LA LEY n. ° 6520, 6 de julio de 2002.

hechos o como un elemento a tener en cuenta en la selección de la respuesta punitiva en la misma sentencia, o bien a la mediación que se alcanza después de la sentencia condenatoria, e incluso durante el cumplimiento de la condena, lo que permite desplegar sus efectos ya en sede de ejecución. Desde una concepción de dar un mayor protagonismo a la víctima, se ha venido entendiendo que el delito no sólo es un conflicto entre el autor y el Estado, sino que principalmente lo es entre el primero y la víctima, y en consecuencia, es a ambos a quien corresponde, de forma principal, su solución⁵

Hay que tener en cuenta que, la mediación no limita sus efectos al momento en que se haya alcanzado el acuerdo, salvo por razones cronológicas, es decir, si se alcanza el acuerdo después de la sentencia, no es posible valorarla en la misma por ser ya cosa juzgada, sin embargo no hay problema para que sea valorada en la ejecución, aunque se alcanzara el acuerdo durante el enjuiciamiento, como un criterio más a valorar sobre las circunstancias individuales propias de la ejecución. De esta manera a partir del momento en que se alcance el acuerdo, los distintos operadores jurídicos que se ocupen del conflicto, van a poder valorarlo, con independencia del momento procesal donde se produzca, permitiendo con ello que surta efectos sobre la sentencia o sobre la modalidad de cumplimiento. Mediante la mediación, y desde una perspectiva moral-religiosa, se señala que puede conseguirse la reconciliación víctima-ofensor⁶, y también, en un sentido más laico, la estabilización de la norma. Por otro lado, se señala que resulta positivo el confrontar al delincuente con su víctima y que tome conciencia del daño causado como parte de su proceso de rehabilitación y resocialización⁷.

En relación a las consecuencias penales de la mediación, son varias las opciones que nos brinda la legislación penal que permiten dar eficacia a los acuerdos de reparación o conciliación con la víctima alcanzados en el transcurso del proceso y durante la ejecución de la sentencia, teniendo en cuenta que, al no estar previstas propiamente para acuerdos de mediación, suelen ser soluciones rígidas ya que en unos casos son figuras de exclusiva protección a la víctima y en otros son figuras dirigidas a impedir penas cortas de prisión, por lo tanto figuras pensadas para el delincuente. La tarea que se presenta a partir del análisis de la regulación de todas ellas, es enfocarlas e

⁵ SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Sobre la relevancia jurídico-penal de la realización de actos de reparación*, en Poder Judicial, núm. 45, 1997, pág. 193,

⁶ BERISTAIN IPIÑA, A., *Criminología y Victimología. Alternativas re-creadoras del delito*, Grupo Editorial Leyer, Bogotá, 1998, págs. 233 y ss:

⁷ TAMARIT SUMALLA, J. M., *La introducción de la justicia reparadora en la ejecución penal: Una respuesta al rearme punitivo?*, iustel.com, RGDP, nº. 1, mayo 2004, pág. 14 y ss.,

interpretarlas desde el punto de vista dinámico y circular de la Justicia restaurativa, es decir como un acuerdo entre partes y no desde la visión unilateral en la que vienen recogidas actualmente por el legislador.

No ha sido frecuente en la legislación española que en sede de ejecución penitenciaria se estableciera alguna previsión para facilitar el pago de los daños ocasionados a la víctima, ya que tradicionalmente las leyes penitenciarias se han ocupado de regular los derechos y deberes de los reclusos ignorando el papel de la víctima cuya presencia terminaba en el proceso. Ejemplo de esas referencias históricas son:

- El Código Penal de 1870 que en su art. 114 establecía que el producto del trabajo forzoso de los presidiarios se destinaría en primer lugar a hacer efectiva la responsabilidad civil procedente del delito y además a contribuir por los gastos ocasionados al establecimiento y proporcionar a los penados un ahorro.
- El Código Penal de 1928 establecía que las dos terceras partes del producto del trabajo de los penados se destinaria a cubrir las responsabilidades civiles subsistentes.
- Más recientemente el Proyecto de Código Penal de 1980 que contemplaba que el importe de los salarios de los reclusos trabajadores se dedicaría, entre otras aplicaciones, al pago de la responsabilidad civil derivada del delito, previsión que no recogió el Código Penal de 1995.

El tratamiento de la reparación en algunos países, dentro de un amplio entorno cultural ha sido muy diferente por lo que muy brevemente pasamos a analizar:

Estados Unidos: En este país se parte de un modelo en el que se encuentra absolutamente separadas las vías civil y penal para la reclamación de daños ocasionados por el delito. Siendo la primera, la única que puede utilizar el perjudicado. No obstante, mediante la “Restitution order”, el Juez condena a la reparación del daño por parte del autor, bien como sanción penal única, sumada a otra, o como sustitutiva. Distinta es la llamada “compensatio”, que consiste en el pago al agraviado de una cantidad con cargo al erario público. Existen también numerosos programas de mediación y conciliación, tanto en el orden judicial como extrajudicial, para la resolución del “conflicto” a través de acuerdos entre víctima y ofensor. Por último, y ya en fase de ejecución de condena, existen programas de reparación mediante los cuales los reclusos, bien en la propia

prisión o fuera de ella, realizan trabajos para empresas privadas; un Oficial encargado del programa, es quien recibe el salario directamente del empresario, reteniendo una parte para destinarla al pago de las indemnizaciones que tenga pendientes el recluso, e ingresando el resto a nombre de éste. Dentro de estos programas, o de forma paralela mediante organismos especializados, también se facilitan trabajos para poder hacer frente a las compensaciones.

Reino Unido: El tratamiento de la reparación es similar al dado en Estados Unidos. Separación total de la vía civil y de la penal para la obtención de indemnización civil. La “compensatio order” es el mandato judicial que se impone al ofensor para reparar el daño causado, pudiendo consistir en una pena única o acompañar a la principal. Para poder recibir una compensación estatal, es necesario que los daños sufridos superen una cuantía mínima. También están extendidos los programas de mediación o conciliación, pudiendo realizarse dentro del ámbito policial, antes de formularse la acusación, o en el judicial, con posterioridad a la sentencia, y con la posibilidad de suspensión de la pena impuesta.

Alemania: Si bien la vía civil y la penal están separadas, para algunos supuestos delictivos se permite la adhesión de la víctima, en su reclamación civil, a la penal. Al contrario que en los sistemas anteriores, la reparación del daño no se contempla como una sanción penal, pudiendo suponer, en algunos supuestos, una rebaja de la pena, o también un requisito para la suspensión de la pena y para la obtención de la libertad condicional. No obstante, en el Derecho Penal de menores, la reparación tiene una más amplia proyección, pudiendo llegar a constituir una sanción única o sustitutiva. Respecto a los programas de mediación y conciliación, están mucho menos extendidos que dentro del Derecho anglosajón. Respecto a las compensaciones estatales, existe una Ley de Indemnización a las víctimas de Delitos violentos.

Italia: El Derecho italiano permite ejercer la acción civil dentro del proceso penal. La reparación está contemplada como atenuante, puede establecerse como condicional. No se contempla un régimen de ayudas públicas para las víctimas de delitos, únicamente para las del terrorismo y delincuencia organizada. Dentro del sistema de reparación, se contempla la obligación del condenado a destinar parte de las ganancias obtenidas en el centro penitenciario a la satisfacción de las responsabilidades civiles, así como a restituir al erario público los gastos de su mantenimiento en los establecimientos

penitenciarios, si bien pueden obtener la exención de esta última obligación, en base a su mala situación económica y observando una conducta adecuada.

Portugal: En el reciente Código Penal de 1995 se contempla la reparación a la víctima como atenuante, incluso la voluntad de llevarla a cabo. También opera como condición de la dispensa de pena, y como regla de conducta en la suspensión de la pena privativa de libertad.⁸

Francia: La reparación es condición para otorgar la dispensa de pena. Se exige el firme compromiso de atender a la misma, como requisito para obtener el aplazamiento del pronunciamiento de la pena. También puede constituir una obligación que acompañe a la suspensión con sometimiento a prueba⁹.

La regulación de la responsabilidad civil en nuestra legislación penal¹⁰, entre otras cuestiones, ha venido motivando un constante debate sobre la naturaleza jurídica de la misma. Algunos autores¹¹, aunque de forma muy minoritaria, han mantenido la naturaleza penal de esta responsabilidad basándose en la ubicación de su regulación, en el origen delictivo de la misma y en la necesidad de que el Derecho Punitivo restaure la totalidad del orden jurídico alterado por la infracción

La reglas penitenciarias europeas elaboradas por el Consejo de Europa en 2006 establecen que, el trabajo de los presos puede dedicarse en parte a reparar los daños producidos por el delito, si proviene de una mandato judicial o el preso consiente, lo que permite que en algunos países como Bélgica, Italia o Francia se establezca la posibilidad de destinar el producto del trabajo a reparar los daños producidos a las víctimas, combinando en ello los aspectos de reinserción y reparación.

En España por el contrario, la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario no han recogido ninguna previsión al respecto, en parte porque siguen la tendencia de priorizar los intereses del delincuente e ignorar los de las víctimas por entenderlos incompatibles; no obstante, a pesar de este silencio sobre la protección de los intereses de las víctimas, se puede derivar un cierto compromiso de tutela a partir de la regulación del trabajo penitenciario y del destino de sus ganancias en relación a los compromisos de los internos con determinadas limitaciones legales.

⁸ SERRANO PASCUAL, M, *Las formas substitutivas de la prisión en el Derecho Penal Español*, Ed. Trivium, Madrid, 1999, pág. 223 y ss

⁹ SERRANO PASCUAL, M, *Las formas substitutivas de la prisión en el Derecho Penal Español*, Ed. Trivium, Madrid, 1999, pág. 224 y ss

¹⁰ PRIETO RODRÍGUEZ, J. I., *Aproximación al Código Penal de 1995*, Colegio de Abogados de Tarragona, 1999, pág. 82

¹¹ MOLINA BLÁZQUEZ, C., *La responsabilidad civil en el Proyecto de Código Penal de 1994*, PJ, n.º 38, pág. 138.

Así mismo, en nuestro país, al igual que en el resto de los países de nuestro entorno cultural y geográfico, el interés y preocupación por las víctimas y perjudicados por los delitos también ha ido tomando forma normativa a través de diversas disposiciones legales. Este interés se puso de manifiesto con la creación de fondos, generalmente de carácter estatal, con el objetivo de paliar, en alguna medida, las necesidades de las víctimas. El primer fondo de ayuda que se crea es a través de la LO 9/84, pero limitado a las víctimas del terrorismo. Posteriormente la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de Ayudas y Asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, regula, por una parte, las ayudas económicas a las víctimas de delitos violentos y, por otra, la asistencia a las víctimas de todo tipo de delito (modificada por la 13/96, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y de Orden social, y desarrollada por RD 738/97, de 23 de mayo, por el que se aprueba su Reglamento) Esta Ley reconoce como referente jurídico el Convenio 116, del Consejo de Europa, sobre indemnización a víctimas de delitos violentos, así como la Recomendación de su Comité de Ministros a los Estados miembros, de 28 de junio de 1985, sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal.

Es de referir que esta Ley establece una previsión muy concreta cuando señala: *“La ayuda económica se declara incompatible con la percepción de las indemnizaciones de los perjuicios y daños causados por el delito que se establezcan mediante sentencia judicial”*. Esto es, no se podrán cobrar a la vez ayudas a través de esta ley, ya sean provisionales o definitivas, y las indemnizaciones fijadas en sentencia. En consecuencia, en el supuesto que tras la sentencia, se hiciera efectiva la responsabilidad civil, habría que liquidar, con el Ministerio de Economía y Hacienda (encargado de gestionar estas ayudas, que no indemnizaciones), la percepción de los diferentes conceptos. Pero como lo más habitual es la declaración de insolvencia por parte del autor, será difícil que se dé esta situación. Por ello, el art. 13 de esta Ley recoge: *“El Estado se subrogará de pleno derecho, hasta el total importe de la ayuda provisional o definitiva satisfecha a la víctima o beneficiarios de los derechos que asistan a los mismos contra el obligado civilmente por el hecho delictivo”*. Otra forma de compensación a las víctimas de delitos, en aquellos casos en que proceda (principalmente en el ámbito de la circulación de vehículos a motor), se realiza a través del Consorcio de Compensación de Seguros.

Siguiendo el estado de opinión generalizado de preocupación por las víctimas de delitos, han proliferado las Oficinas de Atención a las Víctimas, promovidas desde las distintas Administraciones, Instituciones, Corporaciones o Asociaciones especializadas, donde a través de este tipo de centros se trata de dar, desde el primer momento, una respuesta a las necesidades planteadas por víctimas y familiares, e incluso, con actuaciones preventivas ante situaciones de riesgo, mediante diversas medidas materiales de acogimiento y protección, económicas, psicológicas y de asesoramiento.

Este significado de la responsabilidad civil también tiene de positivo su función como seña, para valorar la conducta personal orientada a la reinserción y no sólo la conducta penitenciaria como sumisión a las normas disciplinarias, que valora los intereses de la víctima y que pretende evitar los reiterados incumplimientos de responsabilidad civil; sin embargo los inconvenientes son el riesgo de quedar en un plano sólo reparador y no tratamental por la perversión que puede causar en la progresión clasificatoria, ya que será inevitable que quien tenga medios económicos y haga frente a la reparación esté en mejor disposición de ser clasificado a tercer grado que quien carezca de medios económicos, salvo que se valore el esfuerzo en reparar.

Por ello el tratamiento dirigido a conseguir del sujeto la asunción de responsabilidad, el respeto a los bienes y derechos ajenos y la voluntad de reparar el daño causado, no puede basarse sólo en el trabajo con las ciencias de la conducta, sino que requiere también de la puesta a disposición de los medios para que el interno pueda reparar el daño causado, ya que los medios económicos de la mayoría de los internos son muy limitados y muchas veces supeditados a la existencia de un puesto de trabajo, ya que como señalan algunos pronunciamientos judiciales quienes son insolventes fuera de la prisión no es fácil que ganen la solvencia en prisión.

Concluyendo en definitiva con todo ello hay que considerar que, la reparación de los daños ocasionados por el delito, forma parte de los fines de las penas y, consecuentemente, deberán tenerse en cuenta, en la medida que sea necesario, tanto en el proceso de su determinación como en el de ejecución. La orientación que el art. 25.2 CE señala para las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, reeducación y reinserción social, también incluye la asunción de las responsabilidades contraídas con el delito y su correspondiente reparación. En este sentido, y dentro del ámbito penitenciario, la responsabilidad civil adquiere un carácter tratamental.

De manera general, formando parte de los objetivos que marca el art. 59 de la LOGP: *“El tratamiento pretende hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley Penal... se procurará, en la medida de lo posible, desarrollar en ellos una actitud de respeto a sí mismos y de responsabilidad individual y social con respecto a su familia, al prójimo y a la sociedad en general”*, y de forma particular, dentro de los objetivos señalados en programas individualizados de tratamiento, establecido para cada penado por las Juntas de Tratamiento de los Centros Penitenciarios. En este sentido, hay que considerar un verdadero acierto su introducción por la LO 7/03, como requisito, ponderable, para el acceso al tercer grado y a la libertad condicional. Se debería normalizar, unificar y simplificar, las intervenciones e información sobre la responsabilidad civil, tanto a nivel institucional: Tribunales y Juzgados sentenciadores y los Centros Penitenciarios, como con el propio penado. Evitando con ello una burocratización innecesaria y mejorando la efectividad y eficacia.

En este sentido, los Jueces y Tribunales sentenciadores deberían remitir, de oficio, junto con la correspondiente liquidación de condena, el pertinente informe de responsabilidad civil, con inclusión de los datos necesarios, como el número de cuenta de consignación, para hacerla efectiva.

BIBLIOGRAFÍA

- BERISTAIN IPIÑA, A., Criminología y Victimología. Alternativas re-creadoras del delito, Grupo Editorial Leyer, Bogotá, 1998, págs. 233 y ss
- DEL RÍO FERNÁNDEZ, L., El reto de la Mediación Penal: El principio de oportunidad, Diario LA LEY n.º 6520, 6 de julio de 2002
- MOLINA BLÁZQUEZ, C., La responsabilidad civil en el Proyecto de Código Penal de 1994, PJ, n.º 38, pág. 138.
- PRIETO RODRÍGUEZ, J. I., Aproximación al Código Penal de 1995, Colegio de Abogados de Tarragona, 1999, pág. 82
- RODRÍGUEZ DEVESA, J.M., Derecho Penal Español. Parte general, Madrid, 1981.
- ROIG TORRES, M., La reparación del daño causado por el delito. (aspectos civiles y penales), Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, págs. 27 y ss.
- SERRANO PASCUAL, M, Las formas sustitutivas de la prisión en el Derecho Penal Español, Ed. Trivium, Madrid, 1999, pág. 222 y ss..
- SILVA SÁNCHEZ, J. M., Sobre la relevancia jurídico-penal de la realización de actos de reparación, en Poder Judicial, núm. 45, 1997, pág. 193,
- TAMARIT SUMALLA, J. M., La introducción de la justicia reparadora en la ejecución penal: Una respuesta al rearme punitivo?, Iustel.com, RGDP, n.º. 1, mayo 2004, pág. 14 y ss.,