



UNIVERSIDAD DE CHILE
ESCUELA DE DERECHO
Departamento Derecho Procesal

“El tratamiento jurídico de la víctima en el Derecho Nacional y Comparado: Un análisis de las leyes que regulan a la víctima en Argentina, México, España y Chile”.

Memoria para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Yasna Carmen Alejandra Brito Urrutia

Lucio Ignacio Cordón Rojas

Profesor Guía:

Jesús Ezurmendia Álvarez

Santiago, Chile.

2018.

*Dedicado a la mujer
que me enseñó el amor, mi mamá.*

Alejandra.

*En memoria de mi
querido abuelito Leopoldo,
por haberme inculcado
el amor por el Derecho.*

Lucio.

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	5
RESUMEN	11
ABREVIATURAS	13
INTRODUCCIÓN	15
CAPÍTULO I. LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y TÉCNICA LEGISLATIVA.	27
1. Regulación en Chile.	27
1.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima.	28
1.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas.	29
a) Derecho a la tutela judicial y efectiva.	29
b) Derecho a ser escuchada y atendida.	30
c) Derecho a recibir un trato digno.	35
d) Derecho a denunciar el delito.	36
e) Derecho a ser informada.	37
f) Derecho a ser protegida y solicitar protección.	38
g) Derecho a la reparación de los daños.	39
h) Facultad de interponer querrela.	40
i) Participar en el proceso.	41
j) Reclamar ante las autoridades.	41
2. Regulación en España.	43
2.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima.	44
2.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas.	44
a) Derecho a la tutela judicial y efectiva.	45
b) Derecho a la información.	45
c) Derecho a entender y ser entendida.	47
d) Derecho a denunciar el delito.	49
e) Derecho a participar en el proceso.	49
f) Derecho a reclamar.	49
g) Derecho a la dignidad, a un trato respetuoso y sin discriminaciones.	50
h) Derecho a la protección.	51
i) Derecho a la reparación.	54

3.	Regulación en México.	55
3.1	Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima.	55
3.2	Derechos, facultades y garantías de las víctimas.	58
a)	Derecho de acceso a la justicia.	58
b)	Derecho a ser escuchada, atendida y asistida.	59
c)	Derecho a la asistencia jurídica	60
d)	Derecho a ser tratada con humanidad y dignidad	60
e)	Derecho a la información	61
f)	Derecho a obtener de forma oportuna y rápida los documentos que requiera para el ejercicio de sus derechos	62
g)	Derecho a la verdad	62
h)	Derecho a una investigación pronta y eficaz.	64
i)	Derecho a participar en el proceso.	66
j)	Derecho a ejercer los recursos legales en contra de las resoluciones que afecten sus intereses.	67
k)	Derecho a la reparación integral	69
l)	Derecho a ser protegida, solicitar protección y/o ayuda.	69
4.	Regulación en Argentina.	72
4.1	Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima.	73
4.2	Derechos, facultades y garantías de las víctimas.	73
a)	Derecho a la tutela judicial y efectiva	74
b)	Derecho a denunciar el delito.	75
c)	Derecho a ser informada.	76
d)	Derecho a participar en el proceso.	78
e)	Derecho a intervenir como querellante y/o actor civil.	79
f)	Derecho a la asistencia técnica y patrocinio jurídico gratuito.	81
g)	Derecho a recibir un trato digno.	84
h)	Sufragio de los gastos que demande el ejercicio de sus derechos.	85
i)	Derecho a solicitar la revisión de ciertas decisiones por el MP.	86
j)	Derecho a la protección.	87
k)	Derecho a la asistencia.	90
l)	Derecho a la verdad.	92
m)	Derecho a la reparación.	93
5.	Conclusiones del capítulo.	94
CAPÍTULO II. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA DENTRO DEL PROCESO PENAL		99
1.	Aspectos preliminares y objetivos:	99

2.	Caso chileno.	102
2.1	Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima	102
2.2	La Víctima penal y sus actuaciones autónomas dentro del proceso penal.	103
2.3	La víctima penal como querellante.	106
	b.1) Quiénes son capaces de ser querellantes	108
	b.2) Querellante en la acción penal pública.	108
	b.3) Querellante en la acción penal privada.	110
2.4	El actor civil.	110
	a) Tipos de acción.	110
	b) Titulares	111
3.	Caso español.	111
3.1	Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima.	111
3.2	La víctima y su participación en el proceso.	113
3.3	La víctima como Acusador Particular.	115
	a) Acusador Popular:	115
	b) Acusador Particular Propiamente tal.	116
	c) Acusador Privado.	119
3.4	La víctima como actor civil.	120
	a) Legitimados para ejercer la acción civil dentro del proceso penal.	121
	b) Sujetos pasivos contra quienes se ejerce la acción civil.	121
4.	Caso mexicano.	122
4.1	Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima.	122
4.2	La víctima y su participación en el proceso penal.	125
4.3	La figura de la víctima como coadyuvante, acusador particular y su relación concreta con la acción penal pública.	130
4.4	Ausencia del actor civil.	134
5.	Caso Argentino.	135
5.1	Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima.	135
5.2	Código Procesal Penal de la Nación.	139
	a) Participación de la víctima en el actual Código Procesal Penal de la Nación.	139
	b) Víctima penal como querellante en el actual Código Procesal Penal de la Nación.	141
	b.1) Querellante y la acción penal pública.	141
	b.2) Querellante y la acción penal privada.	143
	c) La víctima como actor civil.	143
	c.1) Legitimados para accionar civilmente.	143
5.3	Nuevo Código Procesal Penal de la Nación Argentina.	144
	a) Participación de la víctima en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación.	144
	b) Víctima penal como querellante en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación.	145

b.1) Querellante y la acción penal pública.	145
b.2) Querellante y la acción penal privada.	148
c) La víctima como actor civil.	148
6. Conclusiones del capítulo.	149
CAPITULO III. EL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LA VÍCTIMA	153
1. Aspectos Generales.	153
2. El derecho a la reparación en Chile.	155
2.1 La acción civil dentro del proceso penal.	156
2.2 Las medidas cautelares reales como garantías de la reparación efectiva.	157
2.3 Salidas Alternativas.	158
a) Acuerdos Reparatorios.	159
b) Suspensión condicional del procedimiento.	159
2.4 Mediación penal.	160
3. El derecho a la reparación en Argentina.	162
3.1 Acción civil dentro del proceso penal.	163
3.2 El Embargo, la inhibición del imputado o demandado civil y otras medidas cautelares.	164
3.3. La suspensión del procedimiento penal a prueba	165
3.4 Conciliación y reparación.	166
3.5 El decomiso y su relación con la reparación de la víctima.	167
4. El derecho a la reparación en México.	167
4.1 Los principios que giran en torno a la reparación.	168
4.2 Objetivos de las medidas de reparación y acciones concretas dispuestas en la ley.	169
a) Las medidas de restitución.	169
b) Las medidas de rehabilitación,	169
c) Las medidas de compensación.	170
d) Las medidas de satisfacción.	170
e) Las medidas de no repetición.	170
4.3 El Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral.	170
4.4. La reparación de la víctima como requisito previo para ciertas decisiones del proceso.	172
4.5 Embargo y otras medidas cautelares para garantizar la reparación.	173
5. El derecho a la reparación en España.	176
5.1 Servicios de Justicia Restaurativa en el NEVD.	176

5.2	Los beneficios previstos en la legislación penal al imputado cuando garantiza la reparación.	179
5.3	La acción civil en el proceso penal.	180
5.4	Devolución de los bienes en el NEVD.	181
6.	Conclusión del capítulo.	182
	CONCLUSIONES GENERALES.	185
	BIBLIOGRAFÍA.	191

RESUMEN

Durante muchos años, la víctima de un ilícito fue desatendida por el ordenamiento jurídico penal, sin embargo, en el último tiempo, su figura ha cobrado gran relevancia, particularmente en lo que dice relación a la participación dentro del proceso y a los derechos que ésta posee; fruto de ello, diversos países han elaborado leyes de carácter general, centradas en ella, que tienen por objeto la consagración de novedosos derechos, la creación de órganos o institucionalidad nueva a cargo de su aseguramiento, y el establecimiento de complejos deberes para éstos.

En el presente trabajo, analizaremos la legislación procesal penal de cuatro países, a saber, Chile, España, México y Argentina, y las respectivas leyes de víctima que los últimos tres han promulgado; con el objetivo, de comparar el catálogo de derechos consagrados a favor del ofendido por el delito, las diversas formas de participación que tiene, y cómo se configura -y concreta- su derecho a la reparación. Todo ello, orientado a buscar aspectos positivos, que puedan replicarse, favoreciendo el tratamiento jurídico de la víctima en nuestro país.

ABREVIATURAS

CPR: Constitución Política de la República de Chile.

CPP: Código Procesal Penal de Chile.

LOC del Ministerio Público: Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público N° 19.640.

CP español: Código Penal de España.

LECrim: Ley de Enjuiciamiento Criminal de España.

NEVD: Ley N°4, 27 de abril de 2015, Estatuto de la Víctima del Delito de España.

CPEUM: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

LGV: Ley General de Víctimas de México.

CNPP: Código Nacional de Procedimientos penales de México.

CNA: Constitución Nacional, de Argentina.

LDV: Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos de Argentina.

CPPA: Código Procesal Penal de la Nación (Código Procesal Penal vigente en Argentina).

NCPPA: Código Procesal Penal de Argentina, dictado el año 2014 (actualmente suspendido).

INTRODUCCIÓN

Cuando se dice que el “Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”, que es “deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia (...)”¹, no hay duda de que tenemos en frente uno de los principios básicos de nuestra sociedad, principio compartido por ésta porque entiende que el Estado es la forma en cómo nos organizamos y no el fin de porqué lo hacemos. En efecto, la base fundamental de nuestro sistema jurídico, esto es, la Constitución Política de la República (en adelante CPR), reconoce que el horizonte debe ser el bien común.

Nuestra Carta Magna le entrega al Estado muchos deberes para promover el bien común, sin perjuicio de que para efectos de este proyecto nos centraremos en recalcar dos de ellos: (i) el deber de resguardar la seguridad nacional y, (ii) el deber de dar protección a la población. Ambos parecen ser dos caras de la misma moneda: si la población carece de condiciones mínimas para vivir y desarrollarse, si se dan situaciones de arbitrariedad por parte del Estado y el aparataje estatal, si esta población es vulnerada constantemente en sus derechos fundamentales, provocando en ella sensación de indefensión, injusticia, etc.; claramente podemos decir que se encuentra en desprotección y esta desprotección difícilmente generará una base sólida para la seguridad nacional. Lo cierto es que ambos deben estar en sintonía: un Estado que sólo se preocupa de reprimir y no de cuidar, proteger y educar, no es un Estado que avance hacia el bien común.

Es en este contexto en donde surge la obligación del Estado de persecución penal, aquí el fenómeno criminal ocupa un espacio importante en la determinación de las políticas públicas

¹ CHILE, Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2005. Decreto N° 100, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile, artículo 1°: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece.

Es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”

relacionadas a los dos deberes ya mencionados, y sobre todo, es fuente de creación de un Sistema procesal penal².

El fenómeno criminal requiere necesariamente de dos partes, quien comete el acto ilícito y desviado, victimario; y quien lo soporta directamente, la víctima³. El presente trabajo, se centrará en este último sujeto, particularmente en los derechos, garantías y facultades que los distintos ordenamientos jurídicos le han concedido, y la técnica legislativa usada para ello. Realizaremos un análisis comparado de diversas leyes extranjeras de data reciente, con el objetivo de aproximarnos a los desafíos que tiene Chile en el fortalecimiento de estos derechos.

En miras de encontrar defectos o deficiencias, pero también virtudes y fortalezas de nuestro Sistema procesal penal en torno a la víctima, la actividad comparativa resulta esencial; es ella, quien podrá situarnos en una perspectiva general, y, sobre todo, ajustada a lo que sucede en el mundo; para plantear desafíos concretos, factibles de realizar y que contribuyan significativamente en el desarrollo de esta área del proceso penal.

Nos serviremos entonces, del Derecho Comparado⁴; que, en palabras de Gloria M. Moran puede definirse como:

“es una disciplina jurídica dedicada al estudio del derecho extranjero, de ahí su denominación inicial "Legislación comparada", cuyo análisis y sistematización permitan acceder a las claves para un mejor conocimiento y comprensión del derecho aplicando un método de investigación propio, el método comparado. Método que, a su vez, como técnica instrumental puede ser empleado por todas las ramas del Derecho

² Los profesores Montero y Maturana, explicando el concepto de Sistema Procesal Penal señalan lo siguiente: “entendemos por sistema procesal penal aquel conjunto de normas y principios que rigen las formas y contenido del proceso penal”, “(...) son, en definitiva, el producto de la evolución de los pueblos y del grado de madurez política, y por consiguiente, las modificaciones que estos sistemas experimentan a través de la historia se deben a las transformaciones que han experimentado también las instituciones políticas del Estado” MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Derecho Procesal Penal Tomo I. Santiago de Chile. Legal Publishing Chile. 91p.

³ Cfr. CASTRO, J. 2004. La víctima y el querellante en la reforma procesal penal. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXV <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/550/518> > [consulta: 15 de octubre 2017] 128p.

⁴ Si bien ha sido bastante discutida la utilización de la expresión “Derecho Comparado”, para aludir a este proceso de comparación y estudio, algunos autores lo han aceptado, por encontrarse arraigado en la comunidad jurídica. MORINEAU, M. Evolución de la familia Jurídica Romano-Canónica, El Derecho Comparado. [en línea] <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1855/5.pdf> > [consulta 14 de octubre de 2017] 3-4pp.

para el análisis de normas, relaciones o instituciones jurídicas a la luz de derechos extranjeros”⁵.

Tal como decíamos, el Derecho Comparado -en tanto método de estudio-, resulta muy útil para quien realiza la investigación, en orden a conocer y analizar detalladamente el derecho nacional. En efecto, el ejercicio de contrastar la legislación propia con la ajena revela tanto fortalezas, como aspectos a mejorar; permite una valoración y comprensión mayor del sistema propio, difícil de lograr sin una referencia distinta. Esta perspectiva amplia, permite trazar líneas para desarrollos jurídicos modernos, que den una respuesta real a los conflictos suscitados⁶.

Resulta beneficioso también, porque facilita el acceso al conocimiento de otros Derechos, y la unificación de los mismos, cuestión que cobra suma relevancia por el rápido avance del proceso de globalización en el mundo, y que ha consolidado un auge en el estudio del Derecho Comparado⁷.

Se han reconocido diversas ramas dentro del Derecho Comparado, a continuación explicaremos dos de ellas: El derecho comparado descriptivo, y el aplicado. En cuanto al primero, importa un ejercicio meramente descriptivo del derecho extranjero y la obtención de información respecto a él⁸. El segundo, tiene una utilidad tanto teórica como práctica: en lo teórico se dice que podría ayudar a “un filósofo del derecho a elaborar teorías abstractas que, a su vez, apoyen al historiador en el conocimiento de los orígenes y desenvolvimiento de instituciones y conceptos jurídicos.”⁹; en relación a lo práctico, se refiere a las reformas jurídicas y la unificación de derechos distintos¹⁰.

Aun cuando en la primera parte de nuestro trabajo, se realizará una tarea descriptiva de los derechos de las víctimas (cuestión que creemos necesaria, para abordar lo siguiente), éste

⁵ MORAN, M. 2002. El derecho comparado como disciplina jurídica: la importancia de la investigación y la docencia del derecho comparado y la utilidad del método comparado en el ámbito jurídico. [en línea] Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña enero <<http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2179/AD-6-25.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [consulta 14 de octubre de 2017] 511 - 512p.

⁶ MORINEAU, M. Op. cit., 6p.

⁷ MORAN, M. Op. cit., 504p.

⁸ Cfr: MORINEAU, M. Op. cit., 4p.

⁹ MORINEAU, M. Op. cit., 4p.

¹⁰ *Ibíd.*, 4p.

pretende avanzar más allá; teniendo como norte el derecho comparado aplicado, queremos exponer fortalezas, falencias y aproximarnos a las soluciones de éstas.

La situación actual.

Nuestro sistema procesal penal vigente, tiene el carácter de reciente y nace producto de una reforma de aplicación paulatina a lo largo de Chile, iniciada el año 2000¹¹. La Reforma Procesal Penal, como se denominó a este proceso de cambio, se fundó en la crisis en la que se encontraba el antiguo sistema, calificado de “obsoleto, ineficiente, desigual y técnicamente imperfecto”¹².

Las normas e instituciones básicas del sistema anterior a la reforma se encuentran en el Código de Procedimiento Penal, que estableció un sistema de corte inquisitivo tradicional, caracterizado por la concentración de las funciones de investigación y acusación en un solo órgano, el juez¹³.

Un punto importante respecto del antiguo sistema decía relación con la forma en que era tratada la víctima y su papel en el proceso, Javier Castro explica que;

“Desde la ribera del ofendido, se construye sobre la base de la protección de un interés objetivo, el social, por sobre el subjetivo o particular de la víctima que resulta desplazado del sistema. Y si bien existen dentro del sistema inquisitorial instituciones que reflejan cierta preocupación estatal por los intereses concretos de ella (...), lo cierto es que el procedimiento penal inquisitorial fue previsto para funcionar con o sin su participación”¹⁴.

Este sistema anterior, permanece vigente, pero con una aplicación limitada solo al juzgamiento de aquellos hechos acaecidos con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo sistema procesal penal¹⁵.

¹¹ La ley N° 19.762, publicada el 13 de octubre de 2001, estableció la gradualidad de la entrada en vigencia de la reforma procesal penal, que comenzaría a regir a partir de diciembre de 2000 en dos regiones, para finalizar en diciembre de 2004, con su aplicación a la Región Metropolitana.

¹² CHAHUÁN, S. 2007. Manual del Nuevo Procedimiento Penal. Séptima edición. Editorial Lexis Nexis, 15p.

¹³ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 96p.

¹⁴ CASTRO, J. Op. cit., 128p.

¹⁵ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 96p.

Por su parte, el Código Procesal Penal (en adelante CPP) fue el principal instrumento a través del cual se plasmaron las ideas y principios que nacieron de la reforma; precisamente, uno de los objetivos de ésta, fue hacerse cargo de las necesidades de las víctimas¹⁶. Este objetivo se vinculó a un movimiento que se estaba gestando en diversas partes del mundo, que reclamaba mayor intervención de la víctima ante un sistema en que la persecución penal tenía una visión puramente estatal; se planteó el reconocimiento de ella como un sujeto importante en el proceso, al ser uno de los protagonistas del conflicto¹⁷.

A partir de la dictación del CPP, empezó a regir en Chile un sistema penal de corte acusatorio, que separa las funciones de investigación, acusación y defensa; creando para ello, una serie de organismos públicos¹⁸ y tribunales nuevos¹⁹. Este proceso penal se orientó al pleno respeto de las garantías y derechos de la víctima e imputado, robusteciéndose por una serie de principios y garantías, tanto constitucionales como legales, políticas y procesales²⁰.

En cuanto al objeto central de este trabajo, concordamos con Cristián Riego, en que el CPP efectuó una regulación mucho más amplia y especializada de la que existía anteriormente²¹. Sin embargo, habiendo pasado ya más de 17 años del establecimiento del sistema procesal penal actual, y aun cuando se han introducido algunas modificaciones, creemos que es necesario hacer un análisis general y comparado de éste, orientado en la víctima, sus derechos, facultades y garantías.

En el marco de este análisis, nacen una serie de preguntas pertinentes: ¿Cómo funciona la regulación de la víctima en el Derecho Comparado?, ¿existen diferencias entre aquella experiencia y la nuestra, por ejemplo, en lo que a protección, participación y reparación refiere?, ¿se da un adecuado tratamiento jurídico al ofendido por el delito, en consideración a la actualidad de nuestro país? ¿Es posible mejorar nuestro sistema en esta materia?

¹⁶ RIEGO, C. 2014. La expansión de las facultades de las víctimas en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. [en línea] Polít. crim. Vol. 9, N° 18 Diciembre, < http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_18/Vol9N18A11.pdf > [consulta 9 de octubre de 2017] 669p.

¹⁷ *Ibíd.*, 670p.

¹⁸ Los más relevantes son: la Defensoría Penal Pública (a través de la Ley Orgánica Constitucional LOC N° 19.718) y el Ministerio Público (mediante LOC N° 19.640)

¹⁹ Con la LOC N° 19. 665 se crean los Juzgados de Garantía y los Tribunales de juicio Oral en lo Penal.

²⁰ Cfr. MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 106p.

²¹ RIEGO, C. 2014. La expansión de las facultades de la víctima en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. Op. cit., 668p.

Para resolver estas interrogantes, efectuaremos el ejercicio comparativo que ya mencionamos; que describirá e identificará el tratamiento jurídico de los derechos de la víctima en legislaciones extranjeras, buscando directrices que nos permitan mejorar el sistema penal nacional en torno a ella.

Los ordenamientos jurídicos extranjeros sometidos a estudio serán España, México y Argentina, en virtud de dos razones fundamentales: En primer lugar, los tres tienen una tradición jurídica muy similar, no solo porque adoptan un sistema procesal penal con tendencia y características de corte acusatorio²², sino también, porque en todos ellos recibe aplicación el Sistema de Derecho Continental; así mismo, no podemos olvidar, el vínculo histórico-jurídico que tenemos con España²³, considerando que dicho país forjó las raíces de nuestra tradición jurídica, constituyéndose como una de las influencias predominantes de nuestro Derecho en general²⁴.

El segundo motivo o razón, está dado por la creciente preocupación que han presentado estos Estados en reintegrar a la víctima al proceso penal, lo cual se ha traducido, en la dictación de leyes que tratan al ofendido por el delito y configuran sus derechos, haciéndose cargo de problemáticas actuales.

En el año 2013, se dictó en México una Ley General de Víctimas²⁵ (en adelante LGV), cuyo establecimiento tuvo numerosos objetivos, dentro de los cuales cuenta el reconocimiento y garantía de los derechos de las víctimas del delito y de violaciones a los derechos humanos. Esta ley fue modificada recientemente, mediante decreto publicado en el diario oficial el 3 de enero del presente año.

²² En el caso de México, por ejemplo, se ha concluido que el sistema procesal penal mexicano es de índole acusatoria, mediante la utilización de la teoría sistémica autorreferencial de Niklas Luhmann. Ver: GARCIA, E. y AVILA, L. 2009. Aplicación del sistemismo a cuestiones específicas del proceso penal mexicano. El tema del principio acusatorio. [en línea] Revista de Derecho, Universidad del Norte N° 32, diciembre, 2009 <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85112936005>> [consulta 15 de octubre de 2017] 97-115p.

²³ El Código de Procedimiento penal es una manifestación de ello, puesto que “Recogió básicamente un SISTEMA INQUISITIVO establecido durante el siglo XIII en las Siete Partidas, e introducido en América durante la Colonia” MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 95p.

²⁴ Cfr. BARAONA, J. 2010. La cultura jurídica chilena: apuntes históricos, tendencias y desafíos. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso n° 35, diciembre de 2015 <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512010000200013> [consulta 10 de noviembre de 2017] 427-448pp.

²⁵ MÉXICO. Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. 2017. Ley General de Víctimas. 09 de enero de 2017. Véase en H. Congreso de la Unión [en línea] <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV_030117.pdf>

A su vez, durante el mes de abril de 2015, se dictó en España la Ley 4/2015, que entró en vigencia el 28 de octubre del mismo año²⁶, y tuvo por objeto, constituir un verdadero Estatuto de la Víctima del Delito (en adelante NEVD), conteniendo reglas de carácter general en torno a la regulación de sus derechos y garantías, y modificando diversas leyes; entre ellas, la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante LECrim) española. Posteriormente, para una mejor complementación de los contenidos tratados, así como precisar las normas referidas a las Oficinas de Atención a Víctimas, se dictó el Reglamento de Desarrollo del Estatuto de la Víctima del delito, mediante el Real Decreto 1109/2015²⁷.

Por último, y todavía más reciente, Argentina acaba de dictar la Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos (en adelante LDV), mediante la Ley N.º 27.372, publicada el 13 de julio del presente año en el Boletín Oficial²⁸.

En cuanto a los criterios que se utilizarán en el análisis comparativo, hemos fijado uno general y tres criterios específicos. El primero, dice relación con el tratamiento general del conjunto de los derechos y garantías consagrados a la víctima en cada una de estas leyes; ello será abordado en el Capítulo I del trabajo. Por su parte, los criterios específicos son: la participación de la víctima en el proceso penal y su tratamiento en cada país; cuestión de la que se encargará el Capítulo II; y la regulación del derecho de reparación, que desarrollaremos en el Capítulo III.

Finalmente, resulta necesario explicar por qué queremos centrarnos en la víctima:

A nuestro parecer la víctima, más allá de tener un papel protagónico en el fenómeno delictual, se configura como un sujeto trascendental para el derecho procesal penal y la solución del conflicto que detenta. Si bien en un comienzo la tradición jurídica, tanto comparada como nacional, siguiendo una línea inquisitiva, situaba a la víctima en un papel secundario frente al

²⁶ ESPAÑA. Jefatura del Estado, 2015. Ley 4/2015: Estatuto de la Víctima del Delito. 27 de abril de 2015. Véase en Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado [en línea] <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-4606> >

²⁷ ESPAÑA, Ministerio de Justicia, 2015. Decreto Real 1109/2015, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito. Véase en Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado [Online] <https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-14263>

²⁸ ARGENTINA. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2017. Ley 27.372: Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas De Delitos. 21 de junio de 2017. [en línea] <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/275000-279999/276819/norma.htm>>

conflicto penal²⁹, hoy el panorama devela una realidad opuesta, siendo la tendencia moderna instaurar al ofendido del delito como un individuo que goza de derechos y facultades en el desarrollo del proceso penal³⁰, y más aún, siendo pieza clave en las soluciones esgrimidas por la política-criminal.

A favor de lo anterior, se manifiesta Mauricio Duce, señalando que:

“La víctima ha “llegado para quedarse” en nuestros sistemas procesales o, dicho de otra manera, ha pasado de ser “un actor de reparto a uno de los protagonistas” de la trama procesal. Más allá de los debates acerca del alcance de los derechos que debieran o no reconocerse a las víctimas, a esta altura del partido las posturas que perpetúan la expulsión del ofendido del proceso penal no son defendibles”³¹.

Justifica su postura en base a tres argumentos: en primer lugar, sostiene que la doctrina y movimientos en favor de la víctima han logrado concientizar a la opinión jurídica que el ofendido del delito es titular de derechos inalienables, que deben ser reconocidos a nivel procesal penal³², señalando como ejemplo la dictación de instrumentos internacionales tales como la Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia Para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el año 1985.

En segundo lugar, la experiencia ha demostrado que los sistemas de justicia criminal en que la víctima interviene son más eficaces a la hora de resolver el conflicto, en vista de que ésta constituye la fuente primaria de información para dirigir la investigación, y producir la prueba necesaria para sostener un juicio³³, por lo que “en consecuencia, sin una víctima dispuesta a colaborar aportando información en el proceso el sistema de justicia penal disminuye sus probabilidades de esclarecimiento de los hechos constitutivos de delito de manera significativa”³⁴.

²⁹ CASTRO, J. Op. cit., 128p.

³⁰ MAIER, J. 2003. Derecho Procesal Penal Tomo II Parte General. Sujetos Procesales. Buenos Aires, Argentina. Editorial del Puerto. 582p.

³¹ DUCE, M. 2014. Algunas Reflexiones sobre los Derechos de las Víctimas en el Proceso Penal Chileno [en línea] Polít. crim. Vol. 9, N° 18, Doc. 1. Talca, Chile. pp. 740 - 753 < http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_18/Vol9N18D1.pdf > [consulta 15 de octubre de 2017] 741p.

³² *Ibíd.*, 742p.

³³ *Ibíd.*, 743p.

³⁴ *Idem.*

Finalmente, algunos sostienen, entre estos Alberto Binder, que se debe dar una perspectiva distinta al proceso penal, enfatizando la solución del conflicto por sobre el castigo del imputado (interés punitivo estatal), lo que supone una participación protagónica de la víctima dentro del proceso³⁵.

Podemos agregar, además, que la intervención de la víctima configura una suerte de control o contrapeso frente a las actuaciones del Estado, que son ejecutadas por el Ministerio Público (en el caso nacional) o el órgano llamado a sostener la acción penal pública³⁶, así en lo que concierne a nuestra experiencia, el mismo Tribunal Constitucional, en su sentencia rol N° 1341-09, de 15 de Abril de 2010, interpreta la posibilidad de que la víctima ejerza la acción penal pública como un mecanismo de control reconocido a ésta, ante posibles arbitrariedades por parte del Ministerio Público³⁷.

Así las cosas, resulta fundamental el estudio de la víctima y su tratamiento jurídico, a la luz del Derecho Procesal, en virtud de su utilidad en la eficiencia y eficacia del proceso penal, configurándose como un factor relevante para que este culmine con la dictación de sentencias condenatorias, lo que se traduce en un sistema de enjuiciamiento criminal que cumple con uno de sus principales objetivos, esto es, impartir Justicia.

¿Qué entendemos por “víctima”?

En primer lugar, debemos decir que, tanto en la doctrina, como en las diversas legislaciones extranjeras, no existe un concepto unívoco de ella, cada ordenamiento jurídico la define en base a los aspectos que considera más relevantes.

En este sentido, el artículo 108 inciso 1° del CPP entiende por víctima “al ofendido por el delito”. Sin embargo, su inciso 2° extiende este concepto -a las personas allí señaladas-, cuando el ofendido hubiere fallecido o estuviere impedido de ejercer sus derechos. Estas personas son, en un orden de prelación: el cónyuge o conviviente civil y los hijos; los ascendientes; el conviviente; los hermanos; y finalmente, el adoptado o adoptante.

³⁵ Ver: BINDER, A. 2011. Análisis Político Criminal, [en línea] Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc. <<https://es.scribd.com/document/206915727/Alberto-Binder-Analisis-politico-criminal>> [1 de Octubre de 2017].

³⁶ En este sentido ver: MAIER, J. Op. cit., 613p.

³⁷ Cfr. BORDALÍ, S. A. 2011. La acción penal y la víctima en el Derecho chileno. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVII, segundo semestre, 2011. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512011000200013> [consulta: 15 de octubre 2017] 539p.

En virtud de la acotada definición, los profesores Montero y Maturana, precisan este concepto, señalando que la expresión “víctima” debe ser interpretada como sinónimo de “ofendido”, el cual corresponde al sujeto pasivo del delito, es decir, aquella persona natural o jurídica, titular de los bienes que se ven afectados en virtud del delito; en este sentido, ponen como ejemplo a la empresa dueña de un bien robado. Sin perjuicio de ello, también consideran como víctima al sujeto pasivo de la acción, referido a quien sufre la acción delictiva³⁸.

Por su parte, en España el NEVD reconoce en su artículo 2, la existencia de una víctima directa y una indirecta; entendiéndose por la primera 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”³⁹. En cuanto a la segunda, refiere a aquellos casos en que muere o desaparece la víctima con ocasión directa del delito; cabe decir, que acá la ley incluye no solamente al cónyuge, los hijos y/o parientes más cercanos (incluyendo a los hermanos) de la víctima directa, sino que también a los hijos del cónyuge que convivían con ella; a la persona que –en el momento de su desaparición o muerte- estaba unida a ella por una relación de afectividad análoga (y los hijos de ésta si también convivían con el directamente ofendido)⁴⁰.

En el caso de México, el artículo 4 de la Ley General de Víctimas (LGV), se encarga de su definición, en él se expresan los distintos tipos de víctima que pueden existir: El inciso 1º considera por víctima directa, a aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte. El inciso 2º, considera como víctima indirecta, a los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan

³⁸ Cfr. Maturana, C. y Montero, R. 2010. Op. cit., 306p.

³⁹ ESPAÑA, Ley N°4 del 2015, de 27 de abril. Título preliminar, Artículo 2, letra a).

⁴⁰ Pronunciándose sobre el concepto de Víctima dado en el NEVD, Manuel García señala: “pensamos que podría haber sido más amplia siguiendo en este extremo el patrón de Naciones Unidas ya examinado, habiéndose podido incluir en ella no solo a los familiares o personas a cargo de la víctima directa, sino también a aquellas personas que pudieran haber sufrido cualquier tipo de daños al intervenir para auxiliarla o tratar de evitar el delito «buenos samaritanos», más acorde a la respuesta integral que según expresa el propio estatuto en su preámbulo se pretende dar a sus necesidades (...). GARCÍA, M. 2016. 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. [en línea] Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología Vol. 18 <<http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-24.pdf>> [consulta: 01 de octubre de 2017]. 37 y 38p.

una relación inmediata con ella. El inciso 3° presenta una novedad -desde nuestro punto de vista- por cuanto habla de “víctimas potenciales”, y entiende por éstas, las personas físicas cuya integridad física o derechos peligran por prestar asistencia a la víctima, ya sea por impedir o detener la violación de derechos o la comisión de un delito. A nuestro parecer, reconocer esta calidad importa una preocupación y ocupación del legislador por hacerse cargo de esta situación lamentable, fortaleciendo el principio de solidaridad que debe imperar en la sociedad para auxiliar a otro. Finalmente, el inciso final (5°), considera también como víctimas a los grupos, comunidades u organizaciones sociales cuyos intereses, derechos o bienes jurídicos colectivos resulten afectados por la comisión de un delito o violación de derechos.

En Argentina, la LDV (artículo 2) incluye dentro del concepto, no solo a la persona directamente ofendida por el delito, sino también -cuando el delito cause como resultado la muerte de esta primera, o una afectación psíquica o física que le impida ejercer sus derechos-, considera como víctima a su cónyuge, conviviente, padres, hijos y hermanos, tutores o guardadores⁴¹.

Finalmente, la conceptualización de la víctima no ha sido olvidada en los diversos instrumentos internacionales que se refieren a ella⁴². Por ejemplo, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas⁴³, entiende por víctima a las personas (individuales o colectivas) que hayan sufrido cualquier daño, a consecuencia de

⁴¹ Como podemos apreciar, tanto en nuestro país, como en España y Argentina, se extiende el concepto de víctima cuando el personal o directamente ofendido por el delito, fallece o está impedido de ejercer sus derechos. En Argentina esta situación ha sido criticada por parte de la doctrina, que considera bastante acotado contemplar casos de ilícitos con resultado de muerte, ya que esto, si bien no solo abarca el homicidio, sino también otros ilícitos (como el aborto, el abandono de personas, el incendio, entre otros), deja fuera otros delitos que producen consecuencias de gran intensidad tanto para la víctima directa como para las indirectas (por ejemplo, los ataques sexuales, robos especialmente perpetrados con armas, etc.). FIGARI, R. 2017. Somero análisis de la ley de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos (Ley 27.372). [en línea] Revista Pensamiento penal. 23 de agosto 2017.

<<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/45661-somero-analisis-ley-derechos-y-garantias-personas-victimas-delitos-ley-27372> > [consulta: 15 noviembre 2017] 9p.

⁴² Algunos instrumentos internacionales que se refieren a los derechos de las víctimas son: Declaración Universal de los Derechos Humanos, (Organización de las Naciones Unidas, 1948); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966); Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, (Novena Conferencia Internacional Americana, 1948); Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder; Resolución 40-34 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, (Organización de las Naciones Unidas, 1985); Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal, (Organización de las Naciones Unidas, 1992). Cfr. CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA. Carta Iberoamericana de los Derechos de las Víctimas: abril de 2012, Argentina, [en línea] <http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=b4502048-eebf-4ef0-ba0b-246a0d30fcc4&groupId=10124 > [consulta: 15 de octubre 2017] 6 y 7 p.

⁴³ Mediante Resolución 40/34, del 29 de noviembre de 1985.

acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros; lo cual incluye a los familiares, o personas que tengan una relación inmediata y estén a cargo de la víctima directa; abarcando también a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización⁴⁴.

Efectuadas las explicaciones correspondientes y contextualizado el tema del presente trabajo, corresponde ahora, enfocarnos en el desarrollo de los temas previstos para cada capítulo.

⁴⁴ ZULUAGA, C. y VÉLEZ, E. 2013. Las víctimas y el reconocimiento de su participación en el Proceso Penal Acusatorio. Trabajo de grado para optar por el título de especialistas en Derecho Probatorio Penal. Colombia, Universidad Católica del Norte y Universidad de Medellín. 10p.

CAPÍTULO I. LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y TÉCNICA LEGISLATIVA

1. Regulación en Chile

El establecimiento de derechos y garantías, tanto para la víctima, como para el imputado en el proceso penal, otorga a éste una cualidad especial; a saber, permite hablar de un debido proceso penal. Parte de la doctrina explica que el desarrollo del debido proceso mira tanto al imputado como también al ofendido por el delito, “quien tiene el mismo derecho fundamental a una tutela judicial efectiva de sus intereses de parte de los órganos jurisdiccionales y del ente autónomo encargado de la dirección de la investigación.”⁴⁵

Existe así, una íntima relación entre dicho establecimiento y el debido proceso en el ámbito penal.

Nuestro Sistema procesal penal, no está ajeno a esta circunstancia y contempla, para la víctima, una serie de derechos y garantías con fines diversos, tanto en la Constitución Política de la República (CPR), en el CPP, así como en la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público N° 19.640 (LOC del Ministerio Público). Conforme a lo anterior, en este capítulo expondremos la técnica legislativa usada en su regulación⁴⁶ y cada uno de los derechos que se establecen, tanto en nuestro país, como en los ordenamientos jurídicos que seleccionamos para el análisis comparado⁴⁷.

Sin perjuicio de ello, antes de adentrarnos en el objetivo de este capítulo, resulta necesario mencionar que, en términos amplios, los derechos reconocidos a las víctimas se han entendido desde dos perspectivas: una enfocada al ámbito procesal, y otra al extra procesal. En cuanto al primero, los “derechos procesales se dirigen a atender los intereses de la víctima en el marco del proceso penal en sentido estricto, particularmente en la dirección de la restauración y la

⁴⁵ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 295p.

⁴⁶Cuando nos referimos a las distintas técnicas legislativas que pueden usarse en la consagración de los derechos de la víctima, apuntamos al tipo de ley en que se encuentran regulados, es decir, si su tratamiento se encuentra en la Constitución Política de la República del país respectivo, en una ley simple, orgánica constitucional, de quórum calificado, entre otras. Cuestión que nos parece de suma relevancia, teniendo en cuenta que la Constitución por esencia, constituye el cuerpo normativo encargado de regular los derechos básicos de todas las personas, mandando no solo a todos los órganos del Estado a respetarlos, sino también a los particulares.

⁴⁷En razón de la estructura de la presente tesis, que contempla un Capítulo II dedicado especialmente a la participación de la víctima en el proceso penal, y en que se analiza la facultad de interponer querrela; y un Capítulo III dedicado a la protección y reparación, en este capítulo se desarrollarán de forma breve estos derechos.

reparación”⁴⁸. Los derechos extraprocesales son “son otras formas de asistencia y protección a las víctimas, antes o después del proceso penal, encaminadas a aminorar las consecuencias perniciosas del hecho criminal”⁴⁹.

1.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima

En primer lugar, debemos señalar que, a diferencia de otras legislaciones⁵⁰, nuestra CPR no se refiere en ninguna disposición de forma expresa, a “los derechos de la (s) víctima(s)”, ni hace una enumeración de sus garantías; es más, como ya lo señalamos, tampoco es la Constitución quien da una conceptualización de ésta, sino el CPP. Sin perjuicio de ello, es posible encontrar artículos en que se menciona de forma aislada a la víctima de un delito: Así, el artículo 19, N° 3, referido a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, dispone que –en los casos y en la forma señalada en la ley- las personas naturales víctimas de delito contarán con asesoría y defensa jurídica; por su parte, el artículo 83, inciso 1°, regula la obligación del Ministerio Público de adoptar medidas para proteger a las víctimas y testigos; y su inciso 2°, faculta a ésta a ejercer la acción penal.

De esta forma, si bien podemos encontrar en normas constitucionales el deber de proteger a la víctima y otorgarle asesoría y defensa jurídica, mal podría decirse que la técnica usada, para regular el conjunto de sus derechos, es Constitucional; por el contrario, refiere a una consagración de orden legal.

En sintonía con lo anterior, el CPP se encarga de regular los derechos de la víctima, en el artículo 109 del Título IV (Sujetos procesales), perteneciente al Libro I denominado “Disposiciones Generales”, tal como se expresará:

⁴⁸LÓPEZ, E. y FONSECA, R. 2016. Expansión de los derechos de las víctimas en el proceso penal mexicano: entre la demagogia y la impunidad. [en línea] Revista Criminalidad. Vol. 58 núm. 2, mayo-agosto, 2016. <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-31082016000200009> [consulta: 14 de noviembre 2017] 211p.

⁴⁹Idem.

⁵⁰ Como veremos más adelante, uno de los países que contempla en su respectiva Carta fundamental, un catálogo de derechos de la víctima u ofendido, es México, quien en su artículo 20 letra C contempla básicamente 7 garantías.

“Artículo 109.- *Derechos de la víctima. La víctima podrá intervenir en el procedimiento penal conforme a lo establecido en este Código, y tendrá, entre otros, los siguientes derechos:*

a) Solicitar medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en contra suya o de su familia;

b) Presentar querrela;

c) Ejercer contra el imputado acciones tendientes a perseguir las responsabilidades civiles provenientes del hecho punible;

d) Ser oída, si lo solicitare, por el fiscal antes de que éste pidiera o se resolviera la suspensión del procedimiento o su terminación anticipada;

e) Ser oída, si lo solicitare, por el tribunal antes de pronunciarse acerca del sobreseimiento temporal o definitivo u otra resolución que pusiere término a la causa, y

f) Impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo o la sentencia absolutoria, aun cuando no hubiere intervenido en el procedimiento.

Los derechos precedentemente señalados no podrán ser ejercidos por quien fuere imputado del delito respectivo, sin perjuicio de los derechos que le correspondieren en esa calidad.”

Sin perjuicio de lo anterior, a lo largo de las normas del referido Código, podemos encontrar otras facultades y garantías que no están mencionados de forma expresa en el artículo 109; así como también, algunas concreciones de estos principios en la LOC del Ministerio Público, las que se incluirán -de igual modo- en el análisis que haremos a continuación.

1.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas⁵¹

a) Derecho a la tutela judicial y efectiva

En primer lugar, creemos necesario explicar que la víctima, en tanto persona, tiene un verdadero “derecho al proceso”⁵². En esta línea, los profesores Montero y Maturana explican

⁵¹ En el presente capítulo, no solo abordaremos los derechos propiamente tal (entendidos éstos, en un sentido técnico-jurídico), sino también el conjunto de facultades, posibilidades de actuación y garantías con las que cuenta la víctima.

⁵²Nuestra posición aquí es que la víctima tiene derecho a la tutela judicial y efectiva, en los términos que explicaremos. Sin embargo, ello ha sido discutido en doctrina, por ejemplo, Andrés Bordialí Salamanca, en “La acción penal y la víctima en el

que todo proceso que cumpla con las características de ser racional y justo, debe ocuparse del resguardo de los intereses del imputado y también de la víctima, garantizando a esta última, el acceso a la jurisdicción. Este acceso, según los autores, constituye un derecho fundamental y se encuentra consagrado en el artículo 19, numeral 3° de la CPR (cuando se habla de la igualdad de todas las personas en el ejercicio de los derechos); comprendiendo la igualdad de posibilidades ante los órganos jurisdiccionales, por tanto, incluye el derecho a la acción⁵³.

Constituye entonces, un aspecto central y básico entender, que la víctima tiene derecho a acceder a la jurisdicción, es decir, a un tribunal que ejerza jurisdicción, para tutelar sus derechos e intereses legítimos. Ello permitirá comprender, en un segundo lugar, por qué está revestida de una serie de facultades y/o garantías⁵⁴.

b) Derecho a ser escuchada y atendida

En cuanto al primer aspecto, resulta esencial -para poder ejercer otras actuaciones tanto dentro del proceso, como fuera de él-, que el ofendido por el delito pueda ser escuchado. Ello debe desplegarse durante todo el proceso, e incluso ex ante a éste; “una de las formas de participación tradicional de la víctima en el proceso penal ha sido la de informante del hecho a la policía”⁵⁵, es decir, cuando la víctima denuncia un hecho constitutivo de delito y es oída por los tribunales, el Ministerio Público y/o la policía.

Derecho Chileno” no está de acuerdo con ello, señalando que “las víctimas de delito no tienen un derecho a la tutela judicial en los mismos términos de una persona que ha visto afectados sus derechos subjetivos reconocidos por las leyes civiles, laborales, administrativas y, obviamente, los derechos constitucionales.” BORDALÍ, A. Op. cit., 528p.

⁵³MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 296-297pp.

⁵⁴Los profesores Montero y Maturana, en su obra citan una parte de una sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de enero de 2010, en causa Rol N° 1.535-09, en la que se explica de mejor forma esto “*Debe igualmente tenerse presente lo razonado de manera reiterada por esta Magistratura, en orden a que el artículo 19, número tercero, de la Constitución, al consagrar la igualdad en el ejercicio de los derechos y la garantía del procedimiento racional y justo, ha establecido a la acción, entendida como el derecho fundamental al proceso (ver, entre otras, sentencias de los procesos roles 389, 478, 529, 533, 568, 654, 661, 806, 815 y 986), concepto hoy difundido en el mundo como el denominado derecho a la tutela judicial efectiva, ya considerado en esta sentencia. En este orden de ideas, la querrela, el ejercicio de la acción y todas las actuaciones de la víctima dentro del proceso han de ser entendidas como manifestaciones del legítimo ejercicio de dicho derecho al proceso, por lo que el mismo no puede ser desconocido, ni menos cercenado, por el aparato estatal*”. MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 298p. (cita n° 203). En este sentido, Javier Castro, reconoce esta situación cuando comenta que “En virtud del reconocimiento de la calidad de interviniente de la víctima se desprenden una serie de derechos y garantías, que tienen su punto de partida en el debido proceso a que se refiere el artículo 19 n° 3 de la CPRCh”. CASTRO, J. Op. cit., 130p

⁵⁵HORVITZ, M. 2003. Estatus de la víctima en el proceso penal. Comentario a dos fallos de la Corte Suprema. [en línea] REJ - Revista Jurídica de la Justicia, N°3 <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/126709>> [consulta 20 de septiembre de 2017] 140p.

Sin perjuicio de ello, en ciertas situaciones y/o actuaciones este derecho se manifiesta de forma más intensa; se trata de casos en que, sin duda, sus intereses podrían verse afectados. En este sentido, expresamente se prevé en la letra d) del artículo 109, que ésta pueda solicitar ser oída cuando se requiera la suspensión del procedimiento o su terminación anticipada⁵⁶; o, en la letra e) del mismo artículo, cuando se resolviere el sobreseimiento temporal o definitivo, u otra resolución que ponga término a la causa. En la primera hipótesis, el fiscal es quien debe escuchar a la víctima; y en la segunda, el tribunal correspondiente.

Otra manifestación concreta, refiere a la declaración que efectúa la víctima en el proceso, comúnmente en el juicio oral, en el que da cuenta del (o los) hecho(s) al tribunal⁵⁷. A su vez, el Ministerio Público, en atención a la misión constitucional establecida en el artículo 83 (de dar protección a la víctima), debe escucharla.

Sobre al segundo aspecto, “la víctima tiene derecho a ser recibida y atendida por los jueces, los fiscales del Ministerio Público y la policía”⁵⁸. En razón de ello, la LOC del Ministerio Público, en su artículo 20, que contempla las unidades administrativas que tendrá la Fiscalía Nacional, establece la División de Atención a las Víctimas y Testigos; y encomienda, como misión de ella, velar por las obligaciones que tiene este organismo en relación a éstas, así como prestar la debida asesoría cuando corresponda⁵⁹. Así también, contempla como atribución del Fiscal Regional, “disponer las medidas que faciliten y aseguren el acceso

⁵⁶ En el mismo sentido, se pronuncia el artículo 78 letra d) del CPP.

⁵⁷ Se ha discutido la vinculación entre el derecho que tiene a ser oída, y la declaración que puede efectuar en el proceso, por cuanto hay quienes señalan que más que una manifestación de este derecho, es una verdadera obligación de ésta comparecer y declarar en juicio; mientras que existe jurisprudencia del Tribunal Constitucional que señala lo contrario. Ver “Horvitz, M. 2003. Estatus de la víctima en el proceso penal. Comentario a dos fallos de la Corte Suprema. [en línea] REJ - Revista Jurídica de la Justicia, N°3 <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/126709>> [consulta 20 de septiembre de 2017], 138-140p.

⁵⁸ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 311p.

⁵⁹ El mencionado artículo, en su inciso 1º, señala lo siguiente: “Artículo 20.- La Fiscalía Nacional contará con las siguientes unidades administrativas:

- a) División de Estudios, Evaluación, Control y Desarrollo de la Gestión;
- b) División de Contraloría Interna;
- c) División de Recursos Humanos;
- d) División de Administración y Finanzas;
- e) División de Informática, y

f) División de Atención a las Víctimas y Testigos, que tendrá por objeto velar por el cumplimiento de las tareas que a este respecto le encomiende al Ministerio Público la ley procesal penal. Asimismo, le corresponderá prestar asesoría a quienes sean víctimas de delitos que la ley califica como terroristas”

expedito a la Fiscalía Regional y a las fiscalías locales, así como la debida atención de las víctimas y demás intervinientes”⁶⁰.

Complementando lo anterior, la Fiscalía Nacional en el año 2009, dictó un oficio que eliminó el sistema de turnos, en horario inhábil, que tenían las Unidades Regionales de Atención a Víctimas y Testigos (URAVIT)⁶¹; estableciendo como criterio común, la obligación de los fiscales de turno, de llevar a cabo la primera intervención con las víctimas⁶².

En cuanto a la atención que deben brindar los tribunales de justicia que intervienen en el proceso penal, podemos mencionar como ejemplo, la propia estructura de éstos, que cuenta con unidad de atención de público⁶³.

Por otro lado, y como veremos posteriormente, algunas de las legislaciones analizadas tratan de forma similar el derecho a la atención, con el derecho de asistencia. Dentro de esta última, contemplan la asistencia jurídica a las víctimas, mediante la creación de un asesor jurídico o defensor de ellas.

Al respecto, en nuestro país se discutió latamente la consagración del derecho a la defensa penal y asesoría jurídica del ofendido por el delito. En efecto, en el año 2007, surgió un proyecto que propuso modificar la CPR (el art. 83 inc.2º), estableciendo la obligación del Estado de proporcionar defensa penal a las víctimas de delitos, cuando no pudiesen procurársela por sí mismas. Este proyecto se fundamentó, en que ni la CPR ni la ley aseguraba a este interviniente, el derecho a contar con asesoría legal y representación de un letrado en las distintas etapas del procedimiento; lo cual distaba mucho de la situación del imputado, quien estaba amparado por el artículo 19 N°3 incisos 2º y 3º de la CPR y el artículo 8 y 93 letra b) del CPP, para él, este derecho se manifestaba en la acción de la DPP⁶⁴. En este sentido, los

⁶⁰LOC MP N° 19.640 artículo 32, letra g)

⁶¹ Chile. Fiscalía Nacional. 2009. Oficio N°692, que imparte nuevas instrucciones sobre Turnos URAVIT. [en línea] <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=763&pid=75&tid=1&d=1>> [consulta 15 de octubre de 2017]

⁶² Según el referido oficio, esta primera intervención dice relación con la información, evaluación de riesgo, adopción de medidas de protección y derivación a la red institucional en aquellos casos que proceda. Cfr. Chile. Fiscalía Nacional. 2009. Oficio N°692, 1p.

⁶³Cfr. MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 312p.

⁶⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. 2011. Historia de la Ley N° 20.516. Reforma constitucional que establece la obligación de otorgar defensa penal y asesoría jurídica a las personas naturales que han sido víctimas de delitos y que no pueden procurárselas por sí mismas [en línea] Chile

parlamentarios argumentaron que si bien las normas constitucionales mencionadas no distinguían entre imputados y víctimas, a nivel legal, solo se reconocía este derecho al imputado⁶⁵; además, no debía olvidarse que el Ministerio Público no era representante de los derechos de las víctimas, estando llamado solo a brindar protección⁶⁶, por el contrario, este órgano representaba los intereses de la sociedad en su conjunto⁶⁷. De esta manera, el proyecto constataba una grave desigualdad o asimetría entre el derecho a representación judicial de la víctima versus el imputado.

Durante la discusión en la sala del Senado, se tocaron diversas aristas entorno al tema, como por ejemplo, su ubicación en el texto constitucional y el catálogo de delitos que estarían resguardados. Pero la más relevante, tuvo relación con la implementación de este derecho, esto es, la fórmula que se utilizaría para concretarlo; en este sentido, en términos amplios se plantearon tres formas: La primera, era la creación de un nuevo organismo de defensoría penal de las víctimas; la segunda opción, era encomendar esta labor a las unidades de atención del Ministerio Público; y como tercera, se proponía fortalecer a las Corporaciones de Asistencia Judicial (CAJ), las que ya contaban con centros de atención al ofendido por el delito (los centros de Atención a víctimas de delitos)⁶⁸. Finalmente, se optó por esta última opción, comprometiéndose el ejecutivo a enviar un proyecto de ley que reformara a las CAJ⁶⁹; proyecto que nunca se envió.

El proyecto de reforma constitucional fue aprobado, modificando el artículo 19 n°3, que quedó de la siguiente forma: “La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes”.

<https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/35291/1/HL20516.pdf> < [consulta: 8 diciembre 2017] 5p.

⁶⁵ Durante la discusión, hubo parlamentarios que consideraron innecesaria la modificación propuesta, por cuanto el artículo 19 ya garantizaba el derecho a la asistencia jurídica. *Ibíd.*, 83 y 85p.

⁶⁶ *Ibíd.*, 5p.

⁶⁷ *Ibíd.*, 9p.

⁶⁸ *Ibíd.*, 47,81 y 82p.

⁶⁹ *Ibíd.*, 53, 79, 86, 88 y 89p.

Finalmente, debemos señalar que en algunas de las legislaciones, como manifestación del derecho a la asistencia, también se regula el derecho a la traducción e interpretación de víctimas que no hablen el idioma oficial.

En Chile, la ausencia de una consagración expresa ha generado varios conflictos, razón por la cual, se ha buscado avanzar en el tema. Para tal fin, durante el año 2013 surgió una Mesa Interinstitucional de acceso a la justicia de migrantes y extranjeros (en adelante, “Mesa Interinstitucional”) conformada por organismos que intervienen en el proceso penal y/o tienen incidencia en esta materia⁷⁰. La Mesa Interinstitucional elaboró en septiembre de 2016 un boletín estadístico en el cual plantea el derecho a la interpretación y traducción como un desafío en el que trabajará, por cuanto el desconocimiento de los migrantes del idioma oficial, produce una condición de vulnerabilidad de las víctimas e imputados, que difícilmente puede garantizar su derecho de acceso a la justicia⁷¹. En concordancia con lo anterior, cita en este boletín a la Corte Internacional de los Derechos Humanos (CIDH):

“La Corte IDH ha sostenido que los extranjeros detenidos en un medio social y jurídico distinto del propio, y en ocasiones enfrentados a un idioma desconocido, sufren una condición de particular vulnerabilidad que debe ser remediada, de modo tal de asegurar que la persona extranjera detenida disfrute de un verdadero acceso a la justicia (...) Por ello es que se provee de traductor a quien desconoce el idioma en que se desarrolla el procedimiento (...).”⁷²

Cabe entonces, superar este gran desafío en torno a la víctima, máxime si se considera que el boletín mencionado, muestra un aumento en la cifra de migrantes víctimas de delitos. En

⁷⁰La Mesa Interinstitucional está conformada por el: Ministerio de Relaciones Exteriores, Defensoría Penal Pública, Ministerio Público, Ministerio de Justicia, Carabineros de Chile, Instituto Nacional de Derechos Humanos, y Policía de investigaciones.

⁷¹Mesa Interinstitucional de acceso a la justicia de migrantes y extranjeros. 2016. Boletín estadístico N°2 [en línea] Chile <http://www.dpp.cl/resources/upload/21339e77c5a193e27b60af6c93aeec95.pdf> [consulta: 14 de noviembre 2017]<http://www.dpp.cl/resources/upload/21339e77c5a193e27b60af6c93aeec95.pdf> [consulta: 14 de noviembre 2017]

⁷²Ibíd., 14p.

efecto, en comparación al año 2014, en donde se contabilizaban 4.961 víctimas migrantes y extranjeras, el boletín evidencia un aumento a 5.648 personas⁷³.

c) Derecho a recibir un trato digno

Para el Ministerio Público, “reconocer la “calidad de víctima” a una persona, no es nada más – y tampoco menos- que garantizarle la posibilidad de ejercer los derechos que han sido consagrados por la Constitución y las leyes”⁷⁴. En sus palabras, importa pensar al proceso como uno respetuoso, acogedor y reparador para ella⁷⁵.

La ley obliga a la policía y demás organismos auxiliares a otorgar a la víctima –en todo momento-, un trato acorde a su condición de tal. Dicha obligación, se inserta dentro del principio de protección a ésta, del artículo 6 del CPP, sin embargo, es interesante recalcar que este derecho tiene un fundamento constitucional. Por básico que pareciere, el ofendido por el delito es una persona, y la CPR señala que éstas nacen libres e iguales en dignidad y derechos⁷⁶.

En cuanto a su finalidad, pensamos que tiene una vinculación con la llamada “victimización secundaria”⁷⁷, en el sentido que busca evitar que la víctima sufra nuevos perjuicios psicológicos, físicos o morales producto de su intervención en el procedimiento. Precisamente, la última parte del inciso final del artículo 6, habla de facilitar al máximo su participación en las actuaciones en que pueda intervenir.; lo mismo establece el artículo 78 del CPP, al obligar al fiscal a facilitar la intervención de la víctima y evitar o disminuir al mínimo cualquier perturbación que hubieren de soportar con ocasión de los trámites en que debieren intervenir.

⁷³Ibíd., 24p.

⁷⁴SEPÚLVEDA, I. y SOVINO, M. 2017. Violencia de género e investigación penal: Deberes y desafíos para el Ministerio Público. [en línea] Revista Jurídica del Ministerio Público N° 69, abril, 2017. <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=31392&pid=209&tid=1&d=1>> [consulta: 15 de octubre 2017] 156 p.

⁷⁵Ibíd., 155p.

⁷⁶ Artículo 1 inciso 1° de la CPR.

⁷⁷En cuanto a este concepto: “Muchos autores coinciden en definir la victimización secundaria como las consecuencias psicológicas, sociales, jurídicas y económicas negativas que dejan las relaciones de la víctima con el sistema jurídico penal, supone, un choque frustrante entre las legítimas expectativas de la víctima y la realidad institucional, involucrando una pérdida de comprensión a cerca del sufrimiento psicológico y físico que ha causado el hecho delictivo (...)” GUTIÉRREZ DE PIÑERES. C, CORONEL. E y PÉREZ. C. 2009. Revisión teórica del concepto de victimización secundaria. [en línea] Liberabit. Vol. 15 núm. 1, enero-junio, 2009. <http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272009000100006> [consulta:14 noviembre 2017], 50p.

Como manifestaciones concretas de este derecho, podemos mencionar algunos cuidados que el fiscal debe seguir; por ejemplo, al tomar la declaración o entrevistar al ofendido, debe cuidar su lenguaje, utilizando uno apto para él⁷⁸; o cuando se hacen careos entre el imputado y la víctima, en razón de contradicciones o discrepancias en sus versiones, debe evitarse cualquier menoscabo a la dignidad, seguridad, e integridad psíquica y física a ésta.

Sin querer ser reiterativos en este punto, cabe señalar que el 10 de octubre del año 2016, fue aprobado el proyecto de ley sobre entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo a menores de edad víctimas de delitos sexuales, que complementa aún más este derecho, y procura evitar la revictimización de estos ofendidos⁷⁹.

d) Derecho a denunciar el delito

La denuncia constituye, procesalmente, una de las formas de iniciar el procedimiento penal, y consiste en el conocimiento que puede brindar cualquier persona, al Ministerio Público, a los tribunales con competencia penal, y/o a las policías, de un hecho que reviste caracteres de delito.⁸⁰

Como ya adelantamos en el párrafo anterior, la titularidad de este derecho es bastante amplia, no siendo la víctima el único sujeto que puede comunicar un ilícito, sino cualquier persona, tal como lo señala el artículo 173 del CPP. Sin perjuicio de ello, lo usual es que sea ella quien

⁷⁸Por ejemplo, en el año 2015, la Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos de la Fiscalía Nacional, realizó una Guía de Entrevista Investigativa con Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Delitos Sexuales (GEV), cuyo principal objetivo fue evitar el alto costo emocional y social, que enfrentaban en el desarrollo del proceso. Ver: MINISTERIO PÚBLICO DE CHILE, Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos. 2015. Guía de Entrevista Investigativa con Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Delitos Sexuales” [en línea] <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=20683&pid=181&tid=1&d=1>> [consulta 8 octubre 2017]

⁷⁹Capital.9 de noviembre de 2017. Entrevista videograbada: evitando la revictimización de niños durante el proceso penal [en línea] <<http://www.capital.cl/capital-legal/2017/11/09/145282/entrevista-videograbada-evitando-la-revictizacion-de-ninos-durante-el-proceso-penal>>[consultado: 14 de noviembre 2017].

⁸⁰ En términos amplios, el proceso Penal puede iniciarse por denuncia, de oficio por el Ministerio Público, o por querrela. Sin perjuicio de lo anterior, debe distinguirse el tipo de acción penal ejercida: Conforme al artículo 53 del CPP, la acción penal pública, deberá ser ejercida de oficio por el Ministerio Público, y podrá ser ejercida, además, por las personas que determine la ley (la víctima y los titulares de la querrela); la acción penal privada, sólo podrá ser ejercida por la víctima (mediante la querrela); finalmente, conforme al artículo 54 del mismo Código, en los delitos de acción penal pública, previa instancia particular, se requiere previamente la denuncia de la víctima. En cuanto a la forma más usada, el Ex Fiscal Nacional, Guillermo Piedrabuena, señala lo siguiente “Esta opción del Código de la querrela no es la mayoritaria y si bien no tengo estadísticas a mano, nos atrevemos a sostener por nuestra experiencia como Fiscal Nacional, que menos de un 5% de las víctimas recurren a la defensa letrada y optan por querrellarse” PIEDRABUENA, G. 2009. Cómo proteger mejor los intereses de las víctimas y de esta manera contribuir a la disminución de la delincuencia. [en línea] Revista Chilena de Derecho. Vol. 36 núm. 3, diciembre, 2009.

<http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372009000300011&script=sci_arttext> [consulta: 5 de octubre 2017] 675p.

haga la denuncia, por ser quien tiene interés en el proceso y en la dictación de una sentencia favorable que repare el daño causado e imparta justicia.

e) Derecho a ser informada

El derecho a la información constituye la base para que la víctima pueda participar en el proceso y/u oponerse a ciertas medidas y decisiones cuando corresponda. Si ésta no conoce los derechos que tiene, cómo puede hacerlos valer, qué medios puede utilizar para obtener la reparación de los daños ocasionados, a quién debe dirigirse para pedir protección, el conocimiento del estado actual del proceso, etc. no podrá tomar decisiones fundadas y mal podrá ejercer otros derechos y posibilidades de actuación⁸¹.

A nuestro juicio, una víctima mal informada es una víctima ausente en el proceso, en circunstancias que su colaboración es esencial⁸²; “La ausencia de la víctima en el proceso o en sus audiencias, contribuye a una posible absolución del imputado o a la rebaja considerable de las penas dado que al momento de fallar puede considerarse subjetivamente sólo la posición o interés del imputado y no de la víctima”⁸³.

El fundamento de esta garantía se encuentra en el artículo 78 del CPP, particularmente, en sus letras a) y c), que obligan a los fiscales a entregar cierta información relacionada al curso y resultado del procedimiento, a los derechos y actividades que puede realizar la víctima para el ejercicio de éstos; así como el eventual derecho a indemnización que tiene ella.

Adicionalmente, el CPP contempla en su artículo 137 la llamada “Difusión de derechos” que consiste en la exhibición pública y obligatoria de los derechos de la víctima y las personas detenidas, mediante un cartel ubicado en aquellos recintos relacionados con el proceso en cuestión, a saber; Tribunales de Garantía y Oral en lo Penal, Ministerio Público, Defensoría

⁸¹Respecto al ejercicio de los derechos por parte de las víctimas, y el acceso a la información, el ex Fiscal Nacional, indica que “nuestra experiencia de ocho años como Fiscal Nacional nos señala que estos derechos o no se ejercen en plenitud por desconocimiento o no existe la debida atención de quienes deben preocuparse por el ejercicio pleno de estos derechos” PIEDRABUENA, G. Op. cit., 672p.

⁸²En este sentido, concordamos con el ex Fiscal Nacional, Guillermo Piedrabuena, al señalar que en muchos casos, los derechos de las víctimas no se ejercen por desconocimiento, o porque, quienes deben preocuparse de su ejercicio, no otorgan una debida atención. Cfr. PIEDRABUENA, G. Op. cit., 672 p.

⁸³Ibíd., 673p.

Penal Pública y recintos de detención policial. El formato de dicho cartel es determinado por el Ministerio de Justicia⁸⁴.

En este mismo sentido, el artículo 8 de la LOC del Ministerio Público establece como principio central la publicidad de los actos del órgano persecutor. En su inciso final, señala que “la publicidad, divulgación e información de los actos relativos a o relacionados con la investigación, el ejercicio de la acción penal pública y la protección de víctimas y testigos, se regirán por la ley procesal penal.”⁸⁵

f) Derecho a ser protegida y solicitar protección

La comisión de un hecho delictual deja a la persona víctima de éste, en una situación que –a lo menos- debe calificarse de desmejorada. En efecto, en virtud del delito, sufre una serie de perjuicios y consecuencias negativas, que pueden afectar distintas esferas de su identidad. Comúnmente también presenta sensaciones de inseguridad, impotencia, injusticia, miedo y/o frustración, entre otros, sensaciones que se encontrarán en distintos niveles de intensidad según el tipo de ilícito; así, por ejemplo, delitos que presentan una alta connotación violenta (como la violación, el abuso sexual, robo con intimidación, etc.), causan -por regla general-, mayores perjuicios que otros delitos denominados “de bagatela”⁸⁶. Mientras más corrosivos sean los perjuicios causados a la víctima, más limitantes tendrá ésta para enfrentar un proceso judicial.

En consideración a estos fundamentos, la protección de la víctima se erige como un principio general en el proceso, en virtud del cual, los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Público pueden adoptar numerosas decisiones; por ejemplo, una de las medidas más significativas para el imputado, refiere a la dictación por el tribunal penal respectivo, de la prisión preventiva.

⁸⁴Sin perjuicio de la facultad otorgada al Ministerio de Justicia, en el año 2016 el Servicio Nacional de la Mujer y Equidad de género, elaboró un Decálogo de los Derechos de las Mujeres en Procesos Judiciales de Violencia de Género. Ver: MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. 2016. Seremi de Justicia participa en presentación de decálogo de derechos de las mujeres en procesos judiciales [en línea] <<http://www.minjusticia.gob.cl/bio-bio-seremi-de-justicia-participa-en-presentacion-de-decalogo-de-derechos-de-las-mujeres-en-procesos-judiciales/>> [consulta: 15 de octubre 2017]

⁸⁵Artículo 8, inciso final de la LOC del Ministerio Público N° 19.640.

⁸⁶Aproximándonos a este tipo de delitos, podríamos decir que, “son aquellas conductas humanas delictivas que por su poca insignificancia no constituyen una seria afectación al interés público y social cuando el bien jurídico que se protege es de poca monta o menor relevancia”. ZABALA, N. 2012. Responsabilidad estatal frente a los delitos de bagatela cometidos bajo circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas [en línea]. Investigación para optar al título de Especialista en Derecho Penal y Criminología. Bogotá, Colombia, Universidad Libre, Facultad de Derecho. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/08/doctrina37047.pdf>>[consulta: 15 de octubre 2017] 11p.

Conforme al CPP, la prisión preventiva procede cuando las demás medidas cautelares personales son insuficientes para la seguridad del ofendido⁸⁷, además, se prevé como un requisito para su dictación (entre otros más), la existencia de antecedentes calificados que permitan al tribunal estimar que la libertad del imputado, es peligrosa para la seguridad de la víctima; estimando que ello sucederá, cuando existan antecedentes calificados que permitan presumir que el imputado realizará atentados contra ella, sus bienes o familia⁸⁸.

En cuanto a quién debe garantizar y materializar la protección, el Ex Fiscal Nacional, Guillermo Piedrabuena, señala que le corresponde fundamentalmente a los fiscales; razón por la cual, su ley orgánica crea unidades destinadas especialmente a ello⁸⁹; constituyendo un gran avance en relación al antiguo sistema, en que la víctima no era atendida ni protegida por los órganos del Estado, situación que favorecía la victimización secundaria⁹⁰.

Por último, este deber recae también en la policía y los tribunales con competencia criminal: Una de las actuaciones autónomas que puede hacer la policía, refiere a prestar auxilio a la víctima; esto significa, que no requiere contar con orden previa del tribunal para el cumplimiento de ella, facilitándose esta tarea. Asimismo, por ejemplo, dentro de las atribuciones de los Juzgados de Garantía se contempla el aseguramiento de los derechos, tanto del imputado, como de los demás intervinientes⁹¹.

g) Derecho a la reparación de los daños

En sintonía con lo expuesto en la letra precedente, nuestro ordenamiento jurídico-penal regula dentro del principio de protección del artículo 6 del CPP, el derecho que tiene la víctima a la reparación del (o los) daño(s) causado(s). El inciso 2º, mandata al fiscal a promover acuerdos patrimoniales, medidas cautelares y mecanismos que faciliten esta reparación⁹².

Conforme a lo dispuesto en el CPP, la reparación de la víctima involucra o abarca, el derecho:

⁸⁷ Artículo 139 inc. 2 del CPP.

⁸⁸ Artículo 140 letra c), e inciso final del CPP.

⁸⁹ PIEDRABUENA, G. Op. cit., 674 p.

⁹⁰ Idem.

⁹¹ Los deberes mencionados, se sustentan en las siguientes normas jurídicas: Letra a) del artículo 83 del CPP (respecto a la policía), y letra a) del art. 14 del COT (en relación a los Juzgados de Garantía).

⁹² “El artículo 6, que como se dijo contempla el principio de protección de la víctima, fue objeto de modificación por la ley 19.789 del 30 de enero de 2002, intercalándose el actual inciso segundo.” CASTRO, J. Op. cit., 136p.

“a) A obtener la restitución de las cosas que le hubieren sido hurtadas, robadas o estafadas;

b) A que los fiscales del Ministerio Público promuevan durante el curso del procedimiento acuerdos patrimoniales, medidas cautelares u otros mecanismos que faciliten la reparación del daño causado. Este deber no importará el ejercicio de las acciones civiles que pudieren corresponder a la víctima, y

c) A demandar la indemnización de los perjuicios sufridos”⁹³.

Estos aspectos, así como otros que se despliegan y concretan la reparación de la víctima, serán explicados en el capítulo III del presente documento. Sin perjuicio que, desde ya, queremos recalcar la importancia de este derecho en el éxito del proceso penal, por cuanto, una “víctima interesada en el resarcimiento de los daños colaborará con el fiscal y la justicia. Una víctima desinteresada está expuesta al abandono de su caso, a la falta de colaboración y hasta a la retractación”⁹⁴.

h) Facultad de interponer querella

Decíamos anteriormente, que nuestro sistema jurídico, considera a la víctima como un interviniente dentro del proceso penal. Dicha calidad, se ve reforzada permitiéndole a ésta, la interposición de una querella a través de un abogado, que podrá presentarse en la oportunidad señalada en el artículo 112 del CPP⁹⁵.

Sin embargo, la titularidad de la querella no solo comprende a la víctima en un sentido amplio (es decir, entendida ésta como el ofendido por el delito y aquellas personas mencionadas en el artículo 108 inc. 2º del CPP), sino también a las otras personas señaladas en el artículo 111 del mismo Código.

La presentación de la querella transforma a estas personas en otro interviniente del proceso penal (el querellante); quien, por el hecho de ser tal, cuenta con una serie de actuaciones y

⁹³MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 316p.

⁹⁴PIEDRABUENA, G. Op. cit., 673 p.

⁹⁵La querella podrá interponerse en cualquier momento, mientras no se haya declarado el cierre de la investigación por el respectivo fiscal.

derechos dentro del proceso.⁹⁶ “En consecuencia, el querellante es interviniente desde que presenta la querrela respectiva, porque desde ese momento le permite la ley ejercer facultades determinadas”⁹⁷.

i) Participar en el proceso

“La víctima tiene derecho a obtener de la policía, de los fiscales y de los organismos auxiliares, apoyo y facilidades para realizar los trámites en que deban intervenir y a asistir a las audiencias judiciales en que se trate su caso”⁹⁸.

Javier Castro señala como una ventaja de la participación activa de la víctima en el proceso penal, el control que puede ejercer sobre la actividad del Ministerio Público y de los tribunales⁹⁹. Este control se manifiesta, por ejemplo, en la posibilidad de pedir que éste realice gestiones o diligencias pertinentes para esclarecer los hechos materia de investigación¹⁰⁰; acceder a los registros y documentos; solicitar que sea escuchada antes de aprobar una suspensión condicional del procedimiento o la terminación anticipada de éste; solicitar la reapertura de la investigación al Juez de Garantía, para la realización de diligencias solicitadas por ella, que se hayan rechazado por el Ministerio Público o respecto de las cuales, no se hubiere pronunciado¹⁰¹, entre otras.

Sin perjuicio de ello, la participación a la víctima en el proceso penal, no se orienta exclusivamente al control sobre los órganos que intervienen en él, sino que –como podremos ver en el capítulo II- su configuración es mucho más compleja.

j) Reclamar ante las autoridades

⁹⁶ Por ejemplo, el artículo 261 del CPP, señala que el querellante podría efectuar una acusación particular o adherirse a la ya presentada por el Ministerio Público.

⁹⁷ CASTRO, J. Op. cit., 137p.

⁹⁸ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 319p.

⁹⁹ CASTRO, J. Op. cit., 134p.

¹⁰⁰ Diversas normas del CPP se refieren a la facultad de solicitar diligencias, a saber: el artículo 113 letra e); art. 167, inciso final; art. 183, entre otros.

¹⁰¹ Situación regulada en el art. 257, inc. 1º, del CPP.

Junto a la participación, la facultad de reclamar de ciertas decisiones adoptadas por el MP y/o los tribunales, también constituye un freno y control de la víctima, que puede ejercer “en las diferentes fases de la investigación y del proceso, tanto respecto del inicio del procedimiento, su dirección, como en el cierre de la investigación (...)”¹⁰², incluso también, respecto a la sentencia de término.

Para efectos didácticos, hemos agrupado algunos ejemplos, en atención al órgano frente al cual, la víctima puede reclamar:

- A las autoridades del Ministerio Público, en las siguientes situaciones:
 - Si, ante la decisión del fiscal de archivar provisionalmente la investigación, solicitare la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación, y el fiscal no accediere a ello¹⁰³.
 - Si el fiscal tomare la decisión de aplicar el principio de oportunidad regulado en el art. 170 del CPP.
 - Si la víctima –durante la investigación- propone la realización de diligencias y el fiscal rechaza la solicitud o no se pronunciare al respecto¹⁰⁴.

- Ante los tribunales de justicia (Tribunal Oral en lo Penal o Juzgado de Garantía, cuando corresponda): Se trata de situaciones en que éstos, dictan resoluciones que afectan los intereses de la víctima y en razón de ello, la ley permite que pueda reclamar con la interposición de recursos.
 - La víctima puede impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo¹⁰⁵, así como la sentencia absolutoria¹⁰⁶.
 - Interponer recurso de apelación contra la resolución que declara el abandono de la querrela¹⁰⁷ (ejemplo que resulta útil para el caso que la víctima sea quien la interponga).

¹⁰²MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 319p.

¹⁰³ Art. 167, inciso final, del CPP.

¹⁰⁴ Art. 183 inciso 2º, del CPP.

¹⁰⁵ El recurso que procede, conforme al Art. 253 del CPP es el de apelación.

¹⁰⁶ Artículo 109, letra f) del CPP

¹⁰⁷ Artículo 120, inciso final, del CPP

- Recurrir la resolución que declara la suspensión condicional del procedimiento¹⁰⁸.

2. Regulación en España

En abril del año 2015, buscando dar una respuesta a la demanda de la sociedad española -en torno a las necesidades jurídicas, sociales, y de reparación de las víctimas de delitos-, así como, obedecer las Directivas Europeas en esta materia, se dictó en España el NEVD, constituyéndose como un verdadero estatuto jurídico de ella¹⁰⁹.

Manuel J. García, se refiere al NEVD en los siguientes términos:

“Con este nuevo Estatuto, que constituye una iniciativa pionera en la Unión Europa (sic), nuestro legislador en consonancia con la normativa comunitaria, pretende dar una respuesta lo más amplia posible, no sólo jurídica sino también social, a las víctimas, que va más allá de la reparación de los daños y perjuicios en el marco del proceso penal, persiguiendo también minimizar cualquier efecto traumático que puedan llegar a padecer como consecuencia del delito sufrido y con independencia de cuál sea su situación procesal”¹¹⁰.

Según el autor mencionado, otros de los objetivos de la ley en comento, fue superar la dispersión normativa que existía en torno a la víctima¹¹¹.

¹⁰⁸ Artículo 237, penúltimo inciso, del CPP.

¹⁰⁹ El tenor I del preámbulo de la Ley da cuenta de estos objetivos.

¹¹⁰ GARCIA, M. Op. cit., 4p.

¹¹¹ *Ibíd.*, 34p.

La visión omnicomprendensiva de la víctima y de sus derechos, se plasmó en la definición misma de ésta que aparece en el artículo 2 del NEVD, norma que ya fue mencionada y explicada en la parte introductoria, de manera que nos enfocaremos en analizar los derechos que ésta posee.

2.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima

En primer lugar, cabe decir, que la técnica legislativa en el establecimiento del conjunto de sus garantías y facultades refiere a una regulación legal y no es posible encontrar mención alguna de la víctima en la Constitución Española. Sin perjuicio de que, tal como ocurre en Chile, algunos de los derechos señalados en el NEVD, podrían tener un fundamento constitucional; en razón de los derechos fundamentales que se mencionan en ella, y que van en la misma línea de nuestro artículo 19 de la CPR¹¹².

La ley en revisión, se estructura de la siguiente forma: Contiene un preámbulo, con sus objetivos, antecedentes y fundamentos. Un título preliminar, con su ámbito de aplicación (art. 1), el concepto general de víctima (art. 2), y una mención amplia a sus derechos (art. 3). Título I, con los derechos considerados básicos. Título II, referido a la participación de la víctima. Título III, que regula la protección de ella. Título IV, que contiene disposiciones comunes, estableciendo los siguientes capítulos: Capítulo I, que establece oficinas de asistencia a las víctimas; Capítulo II, de la formación de los profesionales que interactúan en el proceso penal y/o con la víctima, en materia de protección; Capítulo III, que habla de las buenas prácticas y cooperación internacional y entre organismos públicos; Capítulo IV, obligación de reembolso pecuniario de la víctima que ha sido condenada por simulación de delito o denuncia falsa. Y por último, se contienen disposiciones finales.

2.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas

¹¹²Desde antes de la dictación del NEVD, ha habido esfuerzos por fundamentar constitucionalmente los derechos consagrados a la víctima en España. Ver: CHOCRÓN, A. 2008. Fundamento Constitucional de la protección a las víctimas en el proceso penal español. [en línea] Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, núm. 122, mayo-agosto, 2008, pp. 691-715. <<https://idus.us.es/xmlui/bitstream/handle/11441/44156/boletin%20mexicano%20122.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [consulta: 15 de octubre 2017]

Para una mejor comprensión, agruparemos los derechos y garantías de las víctimas en diferentes aspectos:

a) Derecho a la tutela judicial y efectiva

La jurisprudencia constitucional española reconoce el derecho a la tutela judicial y efectiva de la víctima, sin embargo, se ha encargado de precisar en varias ocasiones, que ello no implica la dictación de una sentencia favorable a sus intereses¹¹³.

Para el Tribunal Constitucional de España, el derecho de acción de la víctima y el acceso a un recurso en materia penal, no importan la dictación de una sentencia condenatoria, sino más bien, suponen la dictación de una resolución fundada, que se conforme a derecho; el derecho tutelado entonces, no es el resultado del proceso, sino la posibilidad de acudir a él y actuar en igualdad de armas¹¹⁴.

b) Derecho a la información

Este derecho se consagra como uno básico dentro del NEVD, que permite el ejercicio de otros, y comienza desde el primer contacto con las autoridades. El tipo de información que debe darse a la víctima es bastante diverso, pero en todos los casos, debe adaptarse a las circunstancias y condiciones de cada persona, así como a la naturaleza de delito y los perjuicios sufridos; así mismo, ésta debe ser actualizada en cada fase del procedimiento.

Conforme al artículo 5, se le informará a la víctima:

- Los datos de contacto de la autoridad encargada del procedimiento
- Las medidas de asistencia y apoyo con las que cuenta y el procedimiento para acceder a ellas. Dentro de las cuales, se incluye la posibilidad de solicitar medidas de protección.

¹¹³ LÓPEZ, E. y FONSECA, R. Op. cit., 214p.

¹¹⁴ Idem.

- Su derecho a denunciar y el procedimiento para efectuar la denuncia.
- El procedimiento para obtener asesoramiento y defensa jurídica, y las condiciones para acceder de forma gratuita a éstas.
- Las indemnizaciones a las que tenga derecho.
- Los servicios de interpretación y traducción, así como otros servicios para la comunicación.
- El procedimiento para ejercer sus derechos, si reside fuera de España.
- Los servicios de Justicia Restaurativa disponibles, en los casos en que sea legalmente posible
- Su facultad de impugnar (recurrir) ciertas resoluciones
- El derecho a reembolso (con sus condiciones y procedimiento).
- Finalmente, su derecho a efectuar una solicitud para ser notificada de las resoluciones a las que se refiere el artículo 7, para lo cual, deberá indicar una dirección de correo electrónico o dirección postal o domicilio.

Respecto a la solicitud que puede efectuar la víctima para ser notificada de ciertas resoluciones, cabe decir que amplía aún más el derecho a la información que tiene. En efecto, el artículo 7 también trata este derecho, pero referido a información sobre la causa penal, señalando que deberá ser informada de la fecha, hora y lugar del juicio, así como de las siguientes resoluciones:

- Aquella que acuerda no iniciar el procedimiento penal;
- La sentencia que ponga fin al procedimiento.
- Aquellas que se pronuncien sobre la prisión y/o libertad del imputado, y/o su fuga
- Que decreten medidas cautelares personales o su modificación, si tuvieron por objeto garantizar la seguridad de la víctima.
- 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. La autoridad penitenciaria tiene la obligación de comunicar esto a la autoridad judicial, para que se lleve a cabo la notificación de la víctima.

- Las resoluciones a que se refiere el artículo 13, relacionadas a decisiones que se adopten en torno a la ejecución de la pena; por ejemplo, aquella que decreta la libertad condicional del penado, cuando se trate de ciertos delitos, y siempre que se hubiera impuesto una pena de más de 5 años de privación de libertad.

Finalmente resulta necesario comentar, que, para garantizar el derecho a la información, la LECrim, regula el ofrecimiento de acciones para todos los ofendidos por el delito, garantía que se ha constituido como una de las medidas más eficaces de la tutela de la víctima¹¹⁵.

c) Derecho a entender y ser entendida

Para la legislación no basta con otorgar a la víctima la posibilidad de ser escuchada y poder acceder a cierta información que resulte relevante en el proceso o para sus intereses. Ambos se fortalecen con el derecho que posee de entender esta información, y hacerse entender por las diferentes autoridades; derechos que tiene desde incluso antes de la denuncia y durante todo el proceso.

Para su efectividad, se dispone que las comunicaciones con la víctima deban hacerse en un lenguaje claro, sencillo y accesible, que tenga en cuenta sus características personales; por ejemplo, alguna discapacidad sensorial, intelectual o mental, así como la minoría de edad. Al respecto, cobra relevancia la interpretación en lenguajes de signos o medios de apoyo a la comunicación oral de personas sordas, con discapacidad auditiva o sordociegas¹¹⁶.

Facilitando también esto, se autoriza a la víctima para ser acompañada –desde el primer contacto con las autoridades- por una persona de su elección.

Por último, el artículo 9 del NEVD refiere al derecho de toda víctima, que no hable castellano o la lengua oficial, de contar con servicios de interpretación y traducción, lo cual incluye; (i) ser asistida gratuitamente por un intérprete, al momento de efectuar su declaración en la etapa

¹¹⁵GARCÍA, M. Op. cit., 41p.

¹¹⁶Artículo 4, letra b del NEVD.

de investigación, o de intervenir como testigo en el juicio, así como en otras audiencias o actuaciones orales; (ii) a la traducción gratuita de ciertas resoluciones; (iii) traducción de información esencial para el ejercicio de sus derechos; (iv) ser informada en un idioma que comprenda, de la fecha, hora y lugar del juicio.

Pensamos que la forma en que se plantea este derecho es muy novedosa y compleja, puesto que requiere de un esfuerzo jurídico y extrajurídico en la concreción de éste; por cuanto, los funcionarios que interactúan con ella, deben contar con las herramientas comunicacionales para poder comprenderla. Por ejemplo, si la víctima hablare otro idioma, resulta necesario que el funcionario hable el mismo para poder entenderla; o si fuese sordomuda, se requiere tener habilidades en lengua de señas; cuestiones que, sin duda, requerirán formación profesional¹¹⁷, y buena disponibilidad de los funcionarios en su aprendizaje.

A nuestro juicio, este derecho no es baladí, y lo explicaremos con el siguiente caso sucedido durante el presente año en Chile: Una mujer inmigrante (llamada Joane Florvil), perteneciente a la comunidad haitiana, fue detenida por la policía tras ser acusada de abandonar a su hija de dos meses, frente a la Oficina de Protección de Derechos de la Comuna de Lo Prado. Según los antecedentes, ante la desesperación de no poder explicar lo ocurrido para defenderse -por no hablar español-, se habría infligido heridas dándose golpes en la cabeza; situación que la llevó a ser hospitalizada en un estado de salud grave, que finalmente, provocó su muerte. Tras su deceso, la comunidad haitiana explicó que la mujer no había abandonado a su hija, sino que fue objeto de un robo, en el cual salió persiguiendo a su victimario.¹¹⁸ Esto nos lleva a pensar, la importancia de cuestiones que parecen pequeñas o simples en torno a las garantías que tiene la persona víctima de un ilícito, pero que pueden cambiar el curso de un proceso y/o influir significativamente en la vida de ésta.

¹¹⁷Dentro del Título IV, la ley contiene un capítulo especial en el cual trata la formación de ciertas autoridades y personas que allí se mencionan, en relación los principios de protección de las víctimas.

¹¹⁸Ver: CNN Chile. 30 de septiembre de 2017. Muere joven haitiana que fue acusada de abandonar a su bebé [en línea] <<http://www.cnnchile.com/noticia/2017/09/30/muere-joven-haitiana-que-fue-acusada-de-abandonar-su-bebe>> [consultado 15 octubre 2017]. Ver: Cooperativa, 30 de septiembre de 2017. Murió mujer haitiana acusada de abandonar a su hija de dos meses en Lo Prado [en línea] <<https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/poblacion/inmigrantes/murio-mujer-haitiana-acusada-de-abandonar-a-su-hija-de-dos-meses-en-lo/2017-09-30/203156.html>> [consultado 15 octubre 2017]

d) Derecho a denunciar el delito

Como previamente señalamos, a la víctima se le informará de su derecho a denunciar el delito y el procedimiento para la realización de la denuncia. Sin perjuicio de ello, cuando ésta decide comunicar un hecho constitutivo de delito, nacen también otros derechos, como el de obtener una copia de la denuncia debidamente certificada y la traducción gratuita de ésta si no entiende la lengua oficial del lugar en que se presenta¹¹⁹.

e) Derecho a participar en el proceso

Este derecho tiene un título propio dentro del NEVD (Título II), que abarca posibilidades de actuación desde el inicio del proceso penal, hasta –incluso- la ejecución de la pena. Sin duda que, la más relevante refiere a la posibilidad de ejercer la acción penal y la acción civil; lo cual será analizado fundamentalmente en el capítulo II. Así también, la comparecencia ante las autoridades de investigación para aportar medios de prueba o información relevante, o su comparecencia en el juicio.

Un aspecto que nos parece relevante mencionar, tiene relación con la participación que puede tener la víctima en la ejecución de la pena. Al respecto, la ley entiende como una forma de actuación la facultad de recurrir ciertas resoluciones que pudieran afectar el régimen de cumplimiento de la condena.

f) Derecho a reclamar

La facultad de reclamar está íntimamente relacionada con el derecho a recurrir ciertas resoluciones o decisiones adoptadas por las autoridades competentes, que pueden afectar los derechos de la persona ofendida por el delito.

¹¹⁹ Preámbulo, número V, párrafo 6º; artículo 5 letra f); artículo 6 letra b) y artículo 9 del NEVD.

Para nosotros, una de las características más interesantes del NEVD, está dada por la forma en que la ley permite reclamar: hay situaciones en que se entiende interpuesto el recurso, con la sola expresión de disconformidad con una decisión¹²⁰; se permite recurrir sin necesidad de haberse apersonado en el proceso¹²¹; en otros casos, la víctima tiene un plazo para “anunciar” su intención de recurrir (que no exige la asistencia de un abogado), y luego, debe presentar el respectivo recurso¹²².

g) Derecho a la dignidad, a un trato respetuoso y sin discriminaciones

Sin duda que este derecho emana del reconocimiento de la dignidad de las víctimas, que efectúa el preámbulo de la ley. Conforme al mismo (apartado VII), la dignidad también fundamenta la existencia de diversas medidas de protección en su favor; así como las normas que regulan el tratamiento de información de las víctimas en los medios de comunicación (apartado VIII).

En el artículo 19, la ley nuevamente se pronuncia respecto a este derecho, permitiendo a las autoridades y funcionarios a cargo de la investigación y persecución, adoptar medidas para proteger la intimidad y dignidad de las víctimas, particularmente cuando se les reciba declaración o deban testificar en juicio; así como la adopción de medidas para evitar la victimización secundaria.

Anteriormente, cuando revisábamos en nuestro ordenamiento jurídico penal el derecho a recibir un trato digno, decíamos que éste se vinculaba con la victimización secundaria, en el sentido de no causar más perjuicios morales, psicológicos a la víctima en virtud del proceso. Precisamente el artículo mencionado, al referirse en el mismo párrafo a la adopción de medidas de protección de la dignidad e intimidad de las personas por las autoridades, y a la

¹²⁰El número 4 del artículo 9, autoriza a recurrir contra la decisión de no facilitar la interpretación o traducción de la víctima en actuaciones policiales; entendiéndose por interpuesto el recurso ante el juez de instrucción, precisamente con la manifestación de disconformidad. Corresponde entonces, a un recurso judicial.

¹²¹Por ejemplo, respecto de la resolución que decreta el sobreseimiento de la investigación tal como lo señala el artículo 12, apartado 2 del NEVD.

¹²² Este anuncio está contemplado en el penúltimo párrafo del apartado 1, del artículo 13, para recurrir resoluciones referidas a la ejecución de la condena.

adopción de medidas para evitar la victimización secundaria, viene a reforzar nuestra hipótesis.

Por último, vamos a incluir una situación muy novedosa, que opta por la tranquilidad de la víctima y se preocupa de hostigamientos que ella puede sufrir. Hablamos del establecimiento de un llamado “periodo de reflexión en garantía de los derechos de la víctima”. Este periodo de reflexión –que dura 45 días- se constituye como una prohibición a abogados y procuradores de dirigirse a las víctimas directas o indirectas de catástrofes de gran connotación pública, o sucesos con un elevado número de víctimas, para ofrecer sus servicios profesionales¹²³. El incumplimiento de esta prohibición, genera sanciones para estos profesionales, por cuanto se señala que dará lugar a responsabilidad disciplinaria, considerándose una infracción grave; sin perjuicio también, de otras responsabilidades.

h) Derecho a la protección

La protección del ofendido por el delito, constituye una de las grandes preocupaciones del NEVD, cuyo Título III está especialmente referido a ella, emanando de este derecho, una serie de otras garantías que tendremos oportunidad de comentar. Sin embargo, adelantamos desde ya el esfuerzo realizado en robustecer la protección de la víctima en todas sus dimensiones, no limitándose a los aspectos materiales o económicos, sino también morales, psicológicos, de salud, entre otros; tampoco importa en su ejercicio, la posición que tenga la víctima respecto al proceso (por ejemplo, si se ha constituido en querellante o no lo ha hecho), ni refiere exclusivamente a éste, abarcando el ámbito extraprocesal.

El artículo 19 del NEVD dispone como obligación o directriz general, que todas las autoridades o funcionarios que tengan contacto con la víctima durante la investigación, persecución, y enjuiciamiento, adopten las medidas necesarias para garantizar su vida,

¹²³Uno de los fundamentos de su establecimiento, fueron los constantes hostigamientos que sufrieron las víctimas de la Tragedia ocurrida el 20 de agosto de 2008 en el Aeropuerto de Barajas, en el que fallecieron 154 personas y sobrevivieron 18 con graves secuelas de por vida. Ver: Aviación digital. 16 de abril de 2015. Abogados y Procuradores deberán respetar durante 45 días el período de reflexión en garantía de los derechos de las víctimas [en línea] <<http://aviaciondigital.com/abogados-y-procuradores-deberan-respetar-durante-45-dias-el-periodo-de-reflexion-en-garantia-de-los-derechos-de-las-victimas/>> [consultado 15 octubre 2017].

seguridad, integridad psíquica y física, libertad e indemnidad sexual; así como también, la de sus familiares. Para tal fin, el NEVD regula una serie de medidas que deberán decretarse:

En primer lugar, la ley ordena evitar el contacto directo entre la víctima y el imputado, de manera que las dependencias o los lugares en donde se realicen actos del procedimiento penal -cualquier tipo de acto, y no solo durante el juicio, sino también en la investigación-, deben estructurarse u organizarse evitando ello¹²⁴. Ángel Tinoco es bastante crítico respecto a esta norma, calificándola de vaga e imprecisa, por cuanto omite referirse a las salas de espera, no estableciendo nada respecto a su creación y cómo proceder en los lugares en que no existan, de manera que el reconocimiento de este derecho puede quedar vacío en la práctica¹²⁵.

En segundo lugar, hay un gran cuidado en que las declaraciones que se tomen a la víctima, no resulten perjudiciales para ella, razón por la cual, se dispone que éstas se lleven a cabo solo cuando resulten estrictamente necesarias y sin dilaciones injustificadas, el menor número de veces posibles, y permitiendo el acompañamiento –además de su representante legal y/o procesal- por una persona de su confianza, que ella elija¹²⁶.

Como dijimos, dentro de los aspectos a resguardar, está la intimidad del ofendido por el delito y la de sus familiares, para ello, se contempla por ejemplo, que las diligencias o exámenes médicos que se realicen, se reduzcan al mínimo posible y solo cuando resulten imprescindibles para los fines del proceso¹²⁷. Así también, las autoridades deben decretar medidas para impedir la difusión de cualquier información que permita la identificación de víctimas menores de edad o que adolecen de alguna discapacidad;¹²⁸ sin embargo, el NEVD “no hace mención alguna a las medidas de autorregulación de los medios de comunicación”¹²⁹.

Cabe decir, que la determinación de las medidas de protección necesarias para resguardar al ofendido por el delito, son adoptadas conforme a un procedimiento regulado en el artículo 23

¹²⁴ Artículo 20 del NEVD.

¹²⁵ TINOCO, A. 2015. El Estatuto español de la víctima del delito y el derecho a la protección [en línea] *Processo penale e giustizia*, núm. 6, 2015. < <https://idus.us.es/xmlui/handle/11441/49252> > [consultado: 14 diciembre 2017] 182p.

¹²⁶ Artículo 21 del NEVD.

¹²⁷ *Idem*.

¹²⁸ Artículo 22 del NEVD.

¹²⁹ TINOCO, A. *Op. cit.*, 182p.

del NEVD, no quedando al arbitrio de los funcionarios a cargo. Este procedimiento, implica realizar a cada víctima una evaluación individual, que determine sus necesidades especiales de protección, y en el cual se valoren los siguientes aspectos¹³⁰:

- Sus características personales, dentro de ello, si posee alguna discapacidad, presenta relación de dependencia con el imputado, minoría de edad o factores de vulnerabilidad;
- La gravedad de los perjuicios causados, la naturaleza del delito y riesgo de reiteración del mismo. En este sentido, la norma dispone algunos delitos que se considerarán de especial relevancia, como el terrorismo, la trata de personas, la desaparición forzada, aquellos contra la libertad o indemnidad sexual, cometidos por una organización criminal, etc.
- Finalmente, debe considerarse las circunstancias en que se cometió el delito, sobre todo si se trata de delitos violentos.

Sobre la mención que hace el artículo 23, a los delitos que se considerarán de especial relevancia, Ángel Tinoco comenta que esto no debe entenderse en el sentido de excluir a otro tipo de víctimas de otros ilícitos; por tanto, la evaluación individual se prevé para las víctimas de cualquier ilícito¹³¹.

Dentro del NEVD, se menciona expresamente a las personas, en cuya competencia recaerá la determinación de las medidas de protección, correspondiendo: durante la fase de investigación, al Juez de Instrucción o Juez de Violencia sobre la Mujer, y de forma provisoria, al Fiscal o los funcionarios de policía que actúen en esta fase inicial; durante la fase de enjuiciamiento, al juez o tribunal de enjuiciamiento respectivo¹³².

A continuación, nos enfocaremos en las medidas de protección a favor de la víctima que regula el NEVD. Como podremos ver, según la etapa en que el proceso se encuentre, éste dispone de diversas medidas de protección. Es así como en la etapa de investigación¹³³, se prevé que las declaraciones sean recibidas en dependencias especialmente adaptadas para ello;

¹³⁰ Artículo 23 del NEVD.

¹³¹ TINOCO, A. Op. cit., 177p.

¹³² Artículo 24 del NEVD.

¹³³ Artículo 25, número 1, del NEVD.

por profesionales que hayan recibido formación en el ámbito, resguardando que –en lo posible cuando no entorpezca el procedimiento- se hagan por la misma persona; y en el caso de los delitos contra la libertad o indemnidad sexual, la trata de personas con fines de explotación sexual y aquellos cometidos sobre el cónyuge o sobre persona relacionada afectivamente (aún sin convivencia) al autor, la declaración se efectúe ante una persona del mismo sexo, si la víctima así lo solicita. A su vez, en la fase de enjuiciamiento¹³⁴ podrán decretarse: medidas que eviten el contacto visual entre la víctima y el imputado, o medidas tecnológicas que permitan que la víctima sea oída en el juicio, sin estar presente físicamente en él; medidas para evitar que se formulen preguntas relativas a la vida privada del ofendido, que no tengan relevancia con el hecho ilícito; la celebración de la vista oral sin público, entre otras.

Finalmente, queremos mencionar que además de las medidas señaladas, el NEVD dispone algunas especiales para la víctima menor de edad o persona discapacitada necesitada de especial protección, como, por ejemplo, que sus declaraciones puedan recibirse por medio de expertos, o sean grabadas por medios audiovisuales para su posterior reproducción en el juicio¹³⁵.

i) Derecho a la reparación

En cuanto a la reparación, señalaremos escuetamente que el NEVD contempla como derecho de la víctima, la reparación económica a la que puede acceder; así también, se prevé el reembolso de los gastos judiciales en que haya incurrido para el ejercicio de sus derechos; y se regula el acceso a los servicios de Justicia Restaurativa.

Como conclusión del tratamiento que la legislación española ha desarrollado, es importante advertir que el NEVD alcanza una perspectiva mucho más humana y comprensiva de la condición de víctima: los derechos y su protección no está dada únicamente por herramientas procesales (como la interposición de acciones), ni depende de su posición dentro del proceso, sino que también la ley cuenta con derechos extraprocesales comunes a todas las víctimas

¹³⁴ Artículo 25, número 2 del NEVD.

¹³⁵ Artículo 26 del NEVD.

(como el derecho a entender y ser entendida), “(...) El reconocimiento, protección y apoyo a la víctima no se limita a los aspectos materiales y a la reparación económica, sino que también se extiende a su dimensión moral”¹³⁶.

3. Regulación en México

Como dijimos anteriormente en la parte introductoria, decidimos analizar la legislación que ha instaurado México, por lo actual o reciente que resulta. Pero también, porque presenta una novedad importantísima en cuanto a la técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima. En efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, CPEUM), regula expresamente estos derechos en un catálogo amplio.

3.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima

La CPEUM, se inicia con el capítulo denominado “De los derechos humanos y sus garantías”; y dentro de él, en el artículo 20, ubica el catálogo de derechos que tendrá el imputado (letra B), y aquel que tendrá la víctima u ofendido (letra C). Debido a esta especial consagración, resulta relevante conocer la norma:

Artículo 20, C. “De los derechos de la víctima o del ofendido:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;
- II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

¹³⁶Preámbulo, número III, párrafo 5º del NEVD.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

- III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;
- IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

- V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas (sic) los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

- VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y
- VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño”.

Como tendremos la oportunidad de constatar, no todos los derechos a favor de la víctima se regulan constitucionalmente, sino solamente los siguientes: a) el derecho a la información y asesoría jurídica; b) a participar en el proceso; c) a la reparación; d) a ser protegido y solicitar protección; y finalmente, e) a impugnar ciertas decisiones y/u omisiones del Ministerio

Público. En ese sentido, creemos que la intención del constituyente mexicano fue indicar aquellos que se erigen como base de los demás, dejando a cargo del legislador estos últimos.

Sin perjuicio de lo anterior, no podemos desconocer que el tratamiento constitucional es bastante reciente (surgido en el año 1993, mediante decreto). Tal como lo explica Enrique Vázquez Acevedo¹³⁷, en el texto original de la CPEUM de 1917, no hay disposición alguna que contemple estos derechos. Su inclusión obedece a un proceso paulatino, en que fue modificándose la Constitución mediante diversos Decretos, incorporando cada vez más garantías. Estos decretos son: aquel publicado en el Diario Oficial de la Nación, con fecha 3 de septiembre de 1993, al cual hacíamos referencia al principio de este párrafo; aquel publicado en el mismo diario, con fecha 21 de septiembre de 2000; y por último, el publicado el 18 de junio de 2008¹³⁸.

En este sentido, la LGV viene a desarrollar aún más los derechos mencionados, así como también, incluye otros derechos no expresados en la Constitución; señalando que su regulación tiene un carácter enunciativa y no taxativa, puesto que también deben incluirse aquellos contenidos en tratados internacionales de los que México es parte, así como todo otro instrumento internacional o legislación especial.

Pero esta ley no se acota a la simple mención de derechos o garantías, muy por el contrario, resulta muy ambiciosa; pues concreta estos derechos, establece los principios que regirán tanto en los procedimientos¹³⁹, como en las medidas y mecanismos que contempla; señala los deberes y obligaciones de las autoridades en estas materias, e incluso, las sanciones respecto al incumplimiento de sus disposiciones. Contempla, además, toda una institucionalidad

¹³⁷Cfr. VÁZQUEZ, E. 2010. La víctima y la reparación del daño. [en línea] Revista de derechos humanos. N° 12, diciembre de 2010 <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26927.pdf>> [consulta: 14 de noviembre 2017] 22-23pp.

¹³⁸Para una mayor revisión sobre la evolución constitucional de los derechos de la víctima, véase: MONTEJO, V. 2017. Las garantías Constitucionales de las víctimas u ofendidos en el proceso penal acusatorio en México. [en línea] Perfiles de las ciencias sociales, año 5, n° 9, julio-diciembre 2017. <<http://revistas.ujat.mx/index.php/perfiles/article/download/1956/1580>> [consulta: 01 de Octubre de 2017] 228-257p.

¹³⁹Como principios, el artículo 5 menciona: el principio de la dignidad humana; la presunción de buena fe de las víctimas; la complementariedad en los mecanismos y procedimientos que establece la ley para la protección, atención, ayuda y reparación integral a las víctimas; la debida diligencia del Estado en sus actuaciones para lograr el objeto de la ley; el enfoque diferencial y especializado en la atención, referido al reconocimiento que hace la ley de la existencia de grupos de población con situaciones de mayor vulneración en razón de sus características particulares; máxima protección; entre otros.

encargada de la coordinación en el resguardo, supervisión, protección y fortalecimiento de los derechos de las víctimas, representada por el Sistema Nacional de Atención a Víctimas¹⁴⁰.

3.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas

A continuación, explicaremos de forma más extensa aquellos derechos previstos en el art. 7 de la LGV, haciendo mención –cuando corresponda- también a otras manifestaciones de estos presentes en el CNPP y en la CPEUM. Para estos efectos, hemos agrupado los derechos en:

a) Derecho de acceso a la justicia

La ley en comento, si bien contempla un capítulo especial para él, no se explaya en demasía y solo contempla un artículo (el número 10), para tratar esta materia. Sin embargo, dentro de la norma, van envueltos otros derechos y garantías, como el acceso a los mecanismos de justicia, a los procedimientos judiciales y administrativos, a conocer la verdad y obtener reparación integral. En este sentido, el acceso a la justicia se erige como base de muchas otras garantías y posibilidades de actuación de las víctimas.

Eduardo López y Roberto Fonseca, comentan que el acceso a la justicia se traduce en tres actividades, a saber: investigar los ilícitos, sancionar a los responsables, y reparar el daño. Estas actividades, se vinculan con el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo y con el debido proceso¹⁴¹.

Una de las manifestaciones más relevantes en torno al acceso, refiere al principio de gratuidad que lo reviste, por cuanto la LGV señala que las acciones, mecanismos, procedimientos y cualquier otro trámite que implique el derecho de la víctima al acceso a la justicia, serán gratuitos para ella¹⁴².

¹⁴⁰Sistema desarrollado en el Título VI de la ley en comento, que será explicado en el Capítulo III referido a la protección y reparación.

¹⁴¹LÓPEZ, E. y FONSECA, R. Op. cit., 214p.

¹⁴²Artículo 5, de la LGV.

b) Derecho a ser escuchada, atendida y asistida

La LGV se refiere latamente a estos derechos, regulando incluso aspectos específicos de éstos: En cuanto al primero, involucra la posibilidad que tiene la víctima, de expresar de forma libre sus opiniones e intereses ante las autoridades, y que a su vez, estas opiniones sean consideradas en las decisiones que afecten sus intereses. En este sentido¹⁴³, se prevé de forma genérica, que ésta sea escuchada por la autoridad cuando se encuentre presente en una audiencia o diligencia, antes de emitir un pronunciamiento¹⁴⁴; sin perjuicio de que, en ciertas ocasiones o audiencias, la ley lo contempla expresamente, por ejemplo, en la revisión, modificación, sustitución o cancelación de las medidas precautorias del art. 138 del CNPP.

Respecto a la atención, la LGV indica qué debemos entender por ésta, abarcando no solo la entrega de información a la víctima, sino la orientación de ella, su acompañamiento jurídico y psicosocial. Conforme a la ley, la atención debe estar revestida de ciertos caracteres: ser oportuna y rápida, gratuita y brindada por funcionarios especializados en el tipo de daño sufrido por la víctima¹⁴⁵. En relación a lo anterior, nos parece interesante mencionar dos cosas: (i) Que la LGV obliga a incluir en esta atención un enfoque transversal de género y diferencial; (ii) y menciona que el costo ocasionado por la asistencia y atención no será descontado de la compensación a que tuviere derecho la víctima¹⁴⁶.

Por último, la definición que da la ley respecto del derecho de asistencia es omnicompreensiva, al contemplar cualquier mecanismo y/o procedimiento o programa, a cargo del Estado que tenga por objeto el ejercicio de los derechos de la víctima¹⁴⁷. Como manifestación concreta se estipula la facultad de ser asistida –desde la denuncia y hasta la conclusión del procedimiento penal- por un intérprete o traductor de aquella lengua utilizada por la víctima, si fuese diferente del español, o presentará discapacidad auditiva, verbal o visual¹⁴⁸.

¹⁴³ Artículo 7, número XXVIII de la LGV.

¹⁴⁴ Artículo 7, número XIII de la LGV.

¹⁴⁵ Artículo 7, número VI de la LGV.

¹⁴⁶ Artículo 9, de la LGV.

¹⁴⁷ Artículo 9, de la LGV.

¹⁴⁸ Artículo 7, número XXXI de la LGV. En el mismo sentido, el artículo 109, número XI del CNPP

c) Derecho a la asistencia jurídica

La LGV crea la figura de un asesor jurídico para las víctimas¹⁴⁹. Este asesor es el encargado de acompañarla en todo el proceso penal, brindar asesoría u orientación sobre sus derechos; en este sentido, debe asegurar su acceso oportuno a la justicia, la posibilidad de optar por los mecanismos alternativos de solución de controversias y la efectiva reparación del daño¹⁵⁰.

Susana Pedroza, comenta que el propósito en su establecimiento, fue eliminar ciertas prácticas negativas del Ministerio Público, como la no aceptación de las denuncias presentadas por mujeres, la denegación de la justicia, la intimidación y dilación, la negativa de reparación del daño, entre otras¹⁵¹.

d) Derecho a ser tratada con humanidad y dignidad

La dignidad se configura en la LGV como un principio fundamental y base de diversos derechos; en su núcleo aparece el reconocimiento de la víctima como una persona, que en cuanto tal, es autónoma, y no debe ser objeto de violencia o arbitrariedades por parte del Estado. En concordancia con ello, se consagra la no discriminación y/o limitaciones en sus derechos, el derecho a recibir un trato preferente, y también el principio de buena fe respecto a ella, que refiere a la prohibición de los servidores públicos de criminalizar o responsabilizarla de su condición de víctima¹⁵².

En el mismo sentido, el artículo 109 del CNPP (número VI y VIII) contempla un trato respetuoso para la víctima, digno y sin discriminación.

¹⁴⁹ Artículo 125 de la LGV.

¹⁵⁰ REVISTA DEL NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL [en línea], núm 9, julio 2015. Revista semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consultado: 14 diciembre 2017] 2p.

¹⁵¹ PEDROZA, S. 2015. El Estado Constitucional y los derechos de las personas en situación de víctimas: El papel de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas. [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015 <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consultado: 14 diciembre 2017] 11p.

¹⁵² Artículo 5 y 7, número XXII de la LGV.

Volvemos a reiterar la vinculación de este derecho con la victimización secundaria, precisamente la LGV se refiere, expresamente a ella en el art. 5, impidiendo que el Estado y sus órganos exijan mecanismos o procedimientos que agraven su condición, o la expongan a sufrir un nuevo daño. Pero esta garantía no solo obliga como sujetos pasivos a las autoridades del Estado, sino también a un sinnúmero de otros, incluso a particulares que puedan intervenir en el proceso penal (por ejemplo, aquellos que cuenten con convenios que brindan servicios a las víctimas¹⁵³).

e) Derecho a la información

Conforme al CNPP¹⁵⁴ y LGV, para el pleno ejercicio de sus derechos, la víctima puede solicitar información sobre diversas materias, dicha información debe ser entregada en forma clara y precisa.

Dentro de las materias que contempla la LGV, la víctima tiene derecho a acceder o ser informada de:

- El conjunto de derechos y garantías de los que es titular en virtud de su condición.
- Los medios de acceso a los procedimientos, medidas y mecanismos establecidos en la LGV.
- El estado de los procesos judiciales y administrativos.
- Los resultados de las investigaciones.
- Las resoluciones que se dicten respecto de ciertas solicitudes efectuadas por ella, y toda resolución que pueda afectar sus derechos. La entrega de esta información es asegurada mediante la obligación de notificar ambos tipos de resoluciones.
- La realización de audiencias donde se resuelvan sus derechos, así como su derecho a asistir a ellas.
- A recibir explicación sobre el alcance y trascendencia de los exámenes periciales a los que podrá ser sujeta¹⁵⁵.

¹⁵³ Artículo 7, número V de la LGV.

¹⁵⁴ Artículo 18 del CNPP.

¹⁵⁵ Artículo 15, de la LGV.

- Las medidas alternativas de resolución de conflictos establecidas en la ley. Información que deberá ser otorgada por el Ministerio Público¹⁵⁶.
- Los actos y/o resoluciones que pongan fin al proceso, los recursos interpuestos y las modificaciones a las medidas cautelares que se hayan adoptado por su seguridad e integridad física.

El principal sujeto obligado a garantizar este derecho es el Estado, quien debe establecer mecanismos eficaces para la difusión de los derechos y garantías de las víctimas, de una forma clara, precisa y accesible¹⁵⁷. Dentro del Estado, deben mencionarse a los servidores públicos (particularmente el Ministerio Público, que tiene un rol fundamental), además, cualquier otra autoridad en el primer contacto con la víctima.

f) Derecho a obtener de forma oportuna y rápida los documentos que requiera para el ejercicio de sus derechos

Este derecho constituye una verdadera obligación para los servidores públicos, en orden a entregar rápidamente aquellos documentos (por ejemplo, visas o documentos de identificación), solicitados por las víctimas¹⁵⁸. Sin duda que el objetivo es no obstaculizar ni condicionar el acceso del ofendido al proceso, a los mecanismos establecidos en la ley y al conjunto de sus derechos; para de esta forma, permitir la participación efectiva de la víctima y su acceso a la justicia.

g) Derecho a la verdad

Pensamos que la consagración de este derecho resulta interesante desde distintos puntos de vista: En primer lugar, porque el artículo 18 de la LGV, no solo otorga a la víctima este derecho, sino también, a la sociedad en general.

¹⁵⁶Artículo 123, número VIII de la LGV.

¹⁵⁷ Artículo 5, de la LGV (Regulado como parte del principio de publicidad).

¹⁵⁸Artículo 7, número XI, y 120, número VIII de la LGV.

En segundo lugar, involucra una mayor profundización del derecho a la información antes tratado, por cuanto abarca el derecho de conocer lo que realmente ocurrió, esto es, los hechos constitutivos de delito y violación a los derechos humanos de que fueron objeto las víctimas; las circunstancias de su comisión; la identidad de los responsables; y a conocer el destino o paradero de las personas desaparecidas o extraviadas, y sus restos en caso de fallecimiento¹⁵⁹.

El tercer aspecto peculiar, refiere al origen de este derecho. La doctrina nacional señala que éste, el de acceso a la justicia y la reparación integral, se derivan de la circunstancia de otorgar el mismo estatus jurídico a la víctima de un delito, de la víctima de una violación a los derechos humanos¹⁶⁰.

Conforme a esta postura, LGV realizaría esta asimilación al definir en su artículo 4 a las víctimas directas. Esta norma entiende por tal, a aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos, como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea Parte.

En este mismo sentido:

“la influencia sobre el proceso penal de la doctrina desarrollada desde los ámbitos internacionales para el proceso reparador de violaciones ha sido intensa, en esa confusión actual entre víctimas de delitos y víctimas de violaciones a derechos humanos. Una muestra de esto es la reivindicación de los derechos al “resarcimiento”, la “justicia” y la “verdad” de parte de las víctimas de delitos”¹⁶¹.

En relación a ello, Eduardo López y Roberto Fonseca son bastante críticos de la existencia del derecho a la verdad en el ámbito procesal penal, lo cual se funda –entre otras razones- en el estándar de convicción exigido para condenar en México, esto es, que el tribunal adquiriera la convicción más allá de toda duda razonable, de que el imputado tuvo responsabilidad en los

¹⁵⁹ Artículo 18 y 19 de la LGV.

¹⁶⁰ Cfr. LÓPEZ, E. y FONSECA, R. Op. cit., 213-214pp.

¹⁶¹ *Ibid.*, 214p.

hechos que motivaron el juicio¹⁶². Argumentan, que resultaría problemática e incompatible la existencia conjunta de la duda razonable y el derecho a la verdad, en el sentido de que en la absolución por duda razonable no se genera ninguna verdad o certeza, “tan solo es la constatación de que no hubo pruebas suficientes para acreditar la hipótesis acusatoria, y queda totalmente abierta la duda sobre si el imputado habrá o no cometido el acto”¹⁶³. En razón de ello, terminan concluyendo, que “La positivización de este peculiar derecho en México, traerá como consecuencia su violación reiterada por la propia autoridad, en todo proceso penal que concluya absolviendo al procesado por duda razonable”¹⁶⁴.

Sin perjuicio de lo comentado, el derecho a la verdad está ampliamente regulado en la LGV (Capítulo V)¹⁶⁵: que le da el carácter de imprescriptible¹⁶⁶, y faculta a las víctimas a participar en la búsqueda de la verdad¹⁶⁷. En relación a ello, establece ciertas obligaciones y/o directrices del Estado en la investigación: ésta debe ser inmediata y pronta, en lo que dice relación a las diligencias para determinar el paradero de las personas desaparecidas¹⁶⁸. Además, el Estado debe garantizar una investigación independiente, imparcial y competente, que cumpla con ciertos objetivos, por ejemplo, la dignificación de las víctimas y la recuperación de la memoria histórica, la determinación de la responsabilidad individual o institucional de los hechos, la recomendación de las reparaciones, reformas institucionales y otras políticas necesarias para superar las condiciones que facilitaron o permitieron las violaciones de derechos, entre otras¹⁶⁹. Por último, conforme al artículo 24 de la ley, el Estado también tiene el deber de preservar los archivos relativos a las violaciones de los derechos humanos, impidiendo su sustracción, destrucción o falsificación; así como permitir el acceso a los mismos.

h) Derecho a una investigación pronta y eficaz.

¹⁶² Artículo 359, y 402, inc. 3° del CNPP

¹⁶³ LÓPEZ, E. y FONSECA, R. Op. cit., 218p.

¹⁶⁴ Idem.

¹⁶⁵ Para una mayor revisión sobre el derecho a la verdad en la LGV, véase: CANTÚ, S. 2016. El derecho a la verdad en la Ley General de Víctimas [en línea] Revista Resiliencia. 25 de mayo de 2016 <<http://www.revistaresiliencia.org/articulos/el-derecho-a-la-verdad-en-la-ley-general-de-victimas/>> [consulta 13 de noviembre 2017]

¹⁶⁶ Artículo 19 de la LGV.

¹⁶⁷ Artículo 20, inc. 2° de la LGV.

¹⁶⁸ Artículo 21 de la LGV.

¹⁶⁹ Artículo 22 de la LGV.

La investigación inserta en el proceso penal, en cuanto garantía para la víctima, debe cumplir con ciertos caracteres, a saber: ser pronta y eficaz. Se exige, además, que ésta conduzca a la identificación, captura, procesamiento y sanción de los responsables del daño causado, a la reparación de éste, y al esclarecimiento de los hechos¹⁷⁰.

Respecto al punto anterior, Eduardo López y Roberto Fonseca han criticado que la LGV exija una investigación dirigida al procesamiento y sanción de los responsables del daño¹⁷¹: El motivo radica en que esta situación se extendería sobre los resultados del proceso, en orden a que la víctima tendría un verdadero derecho a obtener condenas penales, cuestión que resultaría difícil de garantizar en un proceso penal orientado al imputado, constituyéndose entonces, en pura demagogia; máxime si hay otros ordenamientos jurídicos (como España), en que se reconoce el derecho a la tutela judicial y efectiva de la víctima, pero sin que éste, suponga un derecho a una sentencia condenatoria¹⁷².

Por otro lado, y tal como sucedía en el derecho a la verdad, la regulación de este derecho en la LGV se encuentra en sintonía con las garantías de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. En efecto, el artículo 21 obliga a los órganos respectivos, a iniciar de forma inmediata y pronta, todas las diligencias que permitan determinar el paradero de personas desaparecidas. Esta obligación, incluye realizar exhumaciones de diversos lugares (cementeros, fosas clandestinas o de otros sitios) en los que se encuentren o se tengan razones fundadas para creer que se encuentran cuerpos u osamentas de las víctimas¹⁷³.

Como manifestación de este derecho, la LGV contempla, entre otros: (i) La atribución del Gobierno Federal y de las entidades federativas, de promover la formación y especialización de los órganos que intervienen en el proceso (Ministerio Público, la Policía Federal, peritos u otros entes); (ii) el deber de los servidores públicos de investigar o verificar los hechos

¹⁷⁰ Artículo 7, número I y XXVI, de la LGV.

¹⁷¹ Cfr. LÓPEZ, E. y FONSECA, R. Op. cit., 214p.

¹⁷² Idem.

¹⁷³ Artículo 21 de la LGV.

denunciados o revelados con un enfoque que evite la victimización secundaria, (iii) así como realizar de oficio acciones tendientes a buscar a personas desaparecidas y su identificación¹⁷⁴.

i) Derecho a participar en el proceso

El art. 14 de la LGV, señala expresamente que las víctimas tendrán derecho a intervenir en el proceso penal y ser reconocidas como sujetos procesales dentro de él¹⁷⁵.

La participación del ofendido por el delito, importa el derecho de intervenir en el proceso de múltiples formas: ya sea coadyuvando con el Ministerio Público; presentando datos o elementos de prueba; interponiendo denuncias o querellas; compareciendo en la fase de investigación y de juicio, solicitando medidas de protección y seguridad, solicitando actuaciones de investigación, rindiendo declaraciones ante la autoridad judicial y ampliar éstas; así también, a participar en los mecanismos alternativos de solución de controversias¹⁷⁶.

Víctor Montejó da cuenta de la importancia de la participación de la víctima en el proceso penal, para él:

“resulta fundamental, no solo para resarcir los derechos vulnerados por el delito o reparar el daño causado, sino para el adecuado desarrollo de la secuela procesal penal, de ahí que su carácter de parte formal en el proceso esté plenamente justificado”¹⁷⁷.

Por otro lado, Oscar Rodríguez, en la revisión que efectúa a los derechos reconocidos mediante la reforma constitucional del año 2008, y aquellos que se reconocen en la LGV, señala al respecto que:

“el derecho de coadyuvancia ya estaba reconocido en la Constitución Federal, agregándose ahora el derecho a intervenir en el juicio, cuyos alcances son muy

¹⁷⁴ Artículo 117, número I; Artículo 120, número XIII y XV de la LGV, respectivamente.

¹⁷⁵ En el mismo sentido, el artículo 105 del CNPP, también considera a la víctima como un sujeto procesal.

¹⁷⁶ Las formas de participación que hemos mencionado, se encuentran respectivamente en: Artículo 12, número III de la LGV y 109, número XIV del CNPP; Art. 225 del CNPP; Art. 12 número VI de la LGV; Art. 7, número IV y Art. 12, número X de la LGV; Art. 216 del CNPP; Art. 12 número VIII, de la LGV; y por último, artículo 7 número XXV de la LGV.

¹⁷⁷ MONTEJO, V. Op. cit., 238p.

promisorios para la víctima, debido a que dicha intervención se podría llevar a cabo a través de un representante profesionalizado, es decir un licenciado en derecho”¹⁷⁸.

La participación en todo caso, no solo abarca el ámbito procesal sino también extraprocésal, ya que se permite que la víctima pueda asistir a escenarios de diálogo institucional y participar en la formulación y seguimiento de políticas públicas vinculadas a la prevención, atención y reparación. Así también, relacionarse con otras víctimas para la defensa de sus derechos y participar en espacios colectivos en que se otorgue apoyo y ayuda.

j) Derecho a ejercer los recursos legales en contra de las resoluciones que afecten sus intereses

Este derecho es considerado como una tercera forma de participación de la víctima: la primera, corresponde a la colaboración que puede brindar al Ministerio Público en la investigación y realización de diligencias investigativas, así como el aporte de instrumentos probatorios. La segunda implica su intervención en el juicio oral. Y finalmente, la tercera, importa el ejercicio del derecho a la impugnación, según Víctor Montejo “Esta participación yace en la facultad de discernir que todo sujeto procesal tiene respecto de las decisiones judiciales. Son consideradas un medio de control, de la juridicidad general de las resoluciones, así como de la fundamentación y motivación suficiente de las mismas”¹⁷⁹.

La víctima tiene derecho a impugnar o recurrir:

- Toda resolución que pueda afectar sus derechos¹⁸⁰.
- Las omisiones que tenga el Ministerio Público en torno a la investigación, así como ciertas decisiones que adopte de abstenerse de investigar, archivo temporal, aplicación de un criterio de oportunidad y el no ejercicio de la acción penal¹⁸¹.

¹⁷⁸RODRIGUEZ, O. 2008. Reforma Penal: los beneficios procesales a favor de la víctima del delito. [en línea] Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, documento de trabajo n° 37, <www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/.../file/Reforma_penal_d37.pdf> [consulta 14 de noviembre de 2017]. 7p.

¹⁷⁹MONTEJO, V. Op. cit., 244p.

¹⁸⁰Artículo 7 número XXIX, y artículo 12, número XII de la LGV.

- Las resoluciones de reserva, no ejercicio y desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento¹⁸².
- Impugnar la información que aparezca de ella, en registros de víctimas o archivos estatales¹⁸³.
- Resolución que declare el desistimiento de la acción penal¹⁸⁴
- Conforme al artículo 459 del CNPP: Aquellas resoluciones que se refiera a la reparación de daño causado, las que pongan fin al proceso, y aquellos que se produzcan durante la audiencia de juicio si ha participado en ella.
- Aquellas resoluciones que nieguen la posibilidad de celebrar acuerdos reparatorios o no los ratifiquen (mediante recurso de apelación)¹⁸⁵

También se contempla la posibilidad de que la víctima se oponga a diversas decisiones en torno al proceso, por ejemplo, puede oponerse a la realización de un procedimiento abreviado¹⁸⁶, a la solicitud de sobreseimiento por el Ministerio Público¹⁸⁷, a la celebración de acuerdos reparatorios¹⁸⁸, a la suspensión condicional del procedimiento¹⁸⁹, entre otras.

Cabe señalar, que en México ha surgido una nueva postura jurisprudencial en torno a esta facultad, en la que se señala que la víctima puede impugnar ante la autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, las resoluciones de reserva, de no ejercicio y de desistimiento de la acción penal, así como la suspensión del procedimiento, con independencia de que se haya reparado o no el daño¹⁹⁰.

¹⁸¹ Art. 258 del CNPP.

¹⁸² Artículo 12, número V de la LGV.

¹⁸³ Art. 25 de la LGV.

¹⁸⁴ Art. 144 del CNPP.

¹⁸⁵ Art. 467 del CNPP.

¹⁸⁶ El artículo 201 del CNPP, al tratar los requisitos que deberán concurrir para autorizar el procedimiento abreviado, menciona la ausencia de oposición por parte de la víctima; oposición que será vinculante solo cuando esté fundada. A su vez, el artículo 204 del mismo código, complementa lo anterior, señalando que solo será procedente la oposición si se acredita no estar garantizada la reparación del daño.

¹⁸⁷ Art. 330 inc. 2º, del CNPP

¹⁸⁸ Art. 354 inc. 2º, del CNPP

¹⁸⁹ El artículo 192 del CNPP, contempla como requisito para decretar la suspensión condicional del procedimiento, que no exista oposición de la víctima u ofendido.

¹⁹⁰ PEDROZA, S. Op. cit., 12p.

k) Derecho a la reparación integral

La reparación constituye uno de los grandes derechos contemplados en la CPEUM, la LGV y el CNPP¹⁹¹, cuyo desarrollo es sorprendente, razón por la cual, en este apartado solo enunciaremos algunos de sus aspectos constitucionales, enfocándonos con mayor precisión en el Capítulo III de este trabajo.

Como decíamos, este derecho está consagrado constitucionalmente, lo cual demuestra la importancia que le dio el legislador, para que las autoridades determinen sus actuaciones en torno a la reparación y prioricen su obtención¹⁹². La norma es novedosa, porque establece algo desconocido para nuestro ordenamiento jurídico, a saber, la obligación del Ministerio Público de solicitar la reparación del daño a la víctima¹⁹³, sin perjuicio, de poder solicitarlo directamente ella.

No obstante lo dicho, hay otros tres aspectos relevantes de la norma constitucional. El primero, radica en la prohibición de absolver o eximir al imputado de la reparación de los perjuicios, cuando se haya dictado en su contra una sentencia condenatoria. El segundo aspecto, se relaciona a la ejecución de las sentencias que ordenen la reparación, en donde el constituyente deja a cargo de la ley, el establecimiento de procedimientos ágiles para ello. De manera que, “siempre que se emita una sentencia condenatoria, el juez tiene la obligación de condenar a su pago; pero no sólo eso, sino además, a hacerla efectiva a través de un procedimiento ágil que lleve a su satisfacción”¹⁹⁴. El tercero, solo lo dejaremos enunciado, y se refiere al derecho que tiene la víctima de solicitar medidas cautelares u otras providencias que aseguren la restitución.

l) Derecho a ser protegida, solicitar protección y/o ayuda

¹⁹¹ Artículo 109 número XXIV del CNPP

¹⁹² VÁZQUEZ, E. Op. cit., 23p.

¹⁹³ Artículo 20, letra C, número IV de CPEUM. En el mismo sentido, el artículo 131, número XXII del CNPP, referido a las obligaciones de Ministerio Público.

¹⁹⁴ DAMIÁN, L. 2015. La víctima y la reparación del daño en la fase de ejecución en el nuevo sistema de justicia acusatorio adversarial [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015 < https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf > [consultado: 14 diciembre 2017] 17p.

En este apartado, nos centraremos a comentar lo más relevante de la protección regulada en la LGV, que a nuestro juicio está dada: En primer lugar, por su enfoque diferencial y especializado, que implica reconocer que hay grupos de víctimas que tienen especiales necesidades de protección, encontrándose en una mayor vulnerabilidad por diversas circunstancias; por ejemplo, en virtud de su edad, sexo u orientación sexual, situación de discapacidad, etc. En este sentido, las medidas que adopten las autoridades deben estar en sintonía con ello.

En segundo lugar, la protección está blindada con una serie de principios que se van interrelacionando, a saber: el de enfoque diferencial y especializado, que ya comentamos; un enfoque transformador, esto importa un mandato a las autoridades a establecer medidas que contribuyan a eliminar los esquemas de discriminación y/o marginación de las víctimas; la complementariedad, que debe primar entre las distintas medidas de protección que se adopten, es decir, no deben entenderse como excluyentes; y por último, la máxima protección, en cuanto a adoptar una extensa gama de medidas que protejan de forma amplia sus derechos¹⁹⁵.

En tercer lugar, este derecho es bastante omnicompreensivo, ya que se relaciona con múltiples posibilidades de actuación que deben realizar las autoridades, así como, con derechos fundamentales que tiene toda persona. En este sentido, es obligación del Estado proteger a la víctima, lo cual debe incluir su asistencia, ayuda y atención en forma oportuna, gratuita y efectiva, resguardando que ello no dé lugar a una nueva afectación, también incluye, la adopción de medidas específicas de protección que deben mirar a su bienestar físico, psicológico y a la seguridad de ésta, con el resguardo de su intimidad y privacidad; involucra también, el derecho que tiene ésta de recibir un tratamiento especializado en su rehabilitación física y psicológica para lograr su reintegración a la sociedad.

Complementando lo anterior, la ley establece medidas de ayuda inmediata a la víctima, que se deben desplegar lo más pronto posible teniendo en cuenta la gravedad del daño sufrido, estas medidas abarcan, en términos amplios: la atención hospitalaria de emergencia e inmediata; el alojamiento y alimentación para víctimas especialmente vulnerables, durante el tiempo que sea

¹⁹⁵Artículo 5 de la LGV.

necesario para superar las condiciones de emergencia que puede experimentar; el traslado de ella, cuando se encuentre en un lugar distinto al de su residencia y desee retornar; la asesoría jurídica, que involucra la obligación de las autoridades de informarle los derechos, acciones, procedimientos que pueden seguir para la defensa de sus intereses; ciertas medidas económicas, para que la víctima pueda tener acceso ágil a los fondos de desarrollo de ayuda federal o estatales, entre otras.

La LGV contempla ciertos recursos o fondos destinados especialmente a garantizar la protección de las víctimas y a cubrir las medidas de ayuda inmediata a las que hacíamos referencia en el párrafo anterior. En efecto, la ley habla en numerosas disposiciones de los “recursos de ayuda” que administrará la Comisión ejecutiva y/o las Comisiones de víctimas que existan en las entidades federativas, previendo en el Título Octavo, la existencia de un Fondo de Ayuda, Asistencia y reparación integral (que será explicado con detalle en el capítulo III).

Por último, ligado a la protección, pero también a los derechos de asistencia, acceso a la justicia, a la verdad y reparación integral, la LGV crea una Sistema Nacional de Atención a Víctimas (en adelante, el Sistema Nacional)¹⁹⁶, que se erige como la instancia superior a cargo de la coordinación y formulación de políticas públicas; que -entre otras funciones- establecerá y supervisará los planes, programas, y proyectos relacionados a los derechos ya señalados.

Conforme a la LGV¹⁹⁷, el Sistema Nacional está integrado por miembros del poder ejecutivo, legislativo, y judicial, así como miembros de otros órganos públicos. Del poder ejecutivo, lo integra el Presidente de la República (quien lo presidirá), el Presidente de la Comisión de Justicia de la Conferencia Nacional de Gobernadores, y el Secretario de Gobernación. Del poder legislativo, el Presidente de la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados y del Senado, y un integrante del poder legislativo de los estados y de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Del poder judicial, el Presidente del Consejo de la Judicatura Federal. Como miembros de organismos públicos, se menciona al Presidente de la Comisión Nacional de los

¹⁹⁶ Artículo 79 y siguientes de la LGV.

¹⁹⁷ Artículo 82 de la LGV.

Derechos Humanos, y a un representante de organismos públicos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas. Finalmente, el Sistema Nacional también está integrado por la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas y un representante de las comisiones ejecutivas locales.

La Comisión Ejecutiva cobra un papel protagonista en el sistema, por cuanto, “es el órgano operativo de dicho Sistema Nacional, la cual cuenta con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía técnica y de gestión, por lo que su naturaleza jurídica es la de ser un organismo descentralizado del Gobierno Federal”¹⁹⁸. Esta Comisión tiene a su cargo el Registro Nacional de Víctimas, y el Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral, que desarrollaremos más adelante.

Finalmente, como conclusión general, nos parece muy positivo el tratamiento efectuado por México a los derechos de la víctima. En primer lugar por la consagración constitucional que se hace, la cual revela un interés sustancial en este sujeto como parte trascendental del conflicto. En segundo lugar, pensamos que la LGV –en términos coloquiales- no se queda solo en palabras, sino que logra consagrar derechos complejos y novedosos, otorgando manifestaciones concretas a los mismos. Así también, erige todo un Sistema de instituciones públicas y prevé recursos o fondos para ello.

4. Regulación en Argentina

Recientemente, el tratamiento de la víctima en Argentina fue objeto de una modificación sustancial, representada por la promulgación y publicación de la Ley de Derechos y Garantías de las personas víctimas de delitos o LDV, que conforme a su artículo 3, viene a reconocer y garantizar los derechos de las víctimas de delitos y de violaciones a los derechos humanos¹⁹⁹.

¹⁹⁸ PEDROZA, S. Op. cit., 10p.

¹⁹⁹ Para una mayor explicación de los objetivos y fundamentos de la LDV, véase: YOUTUBE. PRENSA BLOQUEUCR. 2017. Luis Petri - Ley de Protección de Víctimas de Delitos [en línea] <<https://www.youtube.com/watch?v=ELkNFtDj4nI>> [consulta: 6 de diciembre 2017]

Resulta relevante explicar, que esta ley fue dictada en parte para remediar la suspensión que se efectuó (mediante el Decreto N° 257/2015) al Nuevo Código Procesal de la Nación publicado en el año 2014²⁰⁰, y que empezaría a regir en 2016. En virtud de lo anterior, en Argentina hay dos normas procesales o códigos que resultan relevantes: El Código Procesal Penal de la Nación (en adelante, CPPA) vigente actualmente, y que fue modificado en algunas normas por la LDV; y el Nuevo Código Procesal Penal de Argentina, dictado el año 2014 y actualmente suspendido (en adelante, NCPPA). En lo sucesivo, haremos referencia a ambos con sus respectivas siglas.

4.1 Técnica legislativa en la consagración de los derechos de la víctima

Analizando la técnica legislativa en el establecimiento de los derechos del ofendido en Argentina, podemos decir que tiene un carácter legal. Si revisamos la Constitución Nacional (CNA), podremos apreciar que ésta es bastante escueta, no menciona siquiera a la víctima e imputado²⁰¹, y solamente regula al Ministerio Público, en el artículo 120, como el órgano autónomo a cargo de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad. Sin perjuicio de ello, los derechos de la víctima se encuentran implícitamente tratados en la CNA, por cuanto ésta señala en su artículo 75, que los Tratados Internacionales tienen jerarquía constitucional, y deben entenderse como complementarios de los derechos y garantías reconocidos por ella²⁰².

4.2 Derechos, facultades y garantías de las víctimas

²⁰⁰ FIGARI, R. Op. cit., 5p.

²⁰¹ Cabe decir, en todo caso, que el artículo 18 de la CN, se refiere a la prohibición de juzgamientos especiales, al principio de no autoincriminación, a la defensa de una persona como un derecho inviolable y a la abolición de la pena de muerte, entre otros.

²⁰² Artículo 75 de la CN. Ruben Figari, realizando una breve reseña a la evolución de los derechos de la víctima en Argentina, comenta lo siguiente: “Haciendo un poco de historia de cómo ha ido evolucionando la incursión de la víctima y su protagonismo en el proceso hay que buscar, como primera medida el art. 75 inc. 22 de la C.N. que a partir de su reforma en 1994, incorpora los Tratados Internacionales y en tal sentido se puede advertir en forma expresa dispositivos relativos a la cuestión en el Pacto de San José de Costa Rica (CADH) – arts. 8.1 y 25 – y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (...)” FIGARI, R. Op. cit., 3p.

A continuación, revisaremos los derechos contenidos en la LDV, los que hemos agrupado en²⁰³:

a) Derecho a la tutela judicial y efectiva

Como decíamos anteriormente, la CN reconoce jerarquía constitucional a los tratados internacionales, indicando que ellos se entenderán complementarios a lo que dispone la carta fundamental. Dentro de algunos instrumentos internacionales vigentes en Argentina, podemos encontrar la Convención Americana de los Derechos humanos, que consagra en sus artículos 1.1, 8.1 y 25, el derecho a la tutela judicial y efectiva de toda persona.

Alejandra Del Río, señala que la Convención obliga a los Estados que la suscriben, a proveer a sus ciudadanos la debida protección judicial cuando sus derechos hayan sido violados, obligación que existirá, cualquiera sea la persona que vulnere sus derechos, es decir, no solo un organismo estatal, sino también un particular; porque en el último caso, el Estado es quien debe evitar que esto ocurra, entonces incumpliendo ello, adquirirá responsabilidad²⁰⁴. En este sentido, indica que la protección judicial importa que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, adecuado y eficaz ante los tribunales de justicia, quienes deberán emitir una conclusión razonada en la que declaren procedente o improcedente la pretensión esgrimida²⁰⁵.

En este contexto, la víctima, así como toda persona, tiene derecho a acceder a la justicia si sus derechos han sido vulnerados. Lo cual se desprende no sólo de los instrumentos internacionales, particularmente, de la Convención mencionada, sino también de la propia LDV²⁰⁶; que señala como objetivo, el reconocimiento y garantía de los derechos de las

²⁰³ Sin perjuicio de la clasificación que hemos efectuado, Maier clasifica en términos amplios los derechos que tiene la víctima cuando ella no busca intervenir en el procedimiento de acción penal pública, o no ha expresado su voluntad de intervenir en él, dividiéndolos en tres: derechos de información, tanto sobre los actos principales del proceso, como de aquellos que lo concluyen, entre otros; derechos de intervención, el autor incluye dentro de estos, la facultad de impugnar el archivo o sobreseimiento, tomar la palabra en el debate, etc.; y derechos de protección, como poder ser interrogada en su residencia, recibir protección especial de la autoridad si hay motivo fundado de peligro, etc. Cfr. MAIER, J. Op. cit., 769p.

²⁰⁴ DEL RÍO, A. 2015. El rol de la víctima en el acceso a la justicia. [en línea] en Papeles del Centro de Investigaciones, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNL, núm. 16, 2015. <<http://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/ojs/index.php/papeles/article/view/4837/7367>> [consulta: 10 diciembre 2017] 146-147pp

²⁰⁵ *Ibíd.*, 147p.

²⁰⁶ Artículo 3 letra a) de la LDV.

víctimas de delitos y violaciones a los derechos humanos, en especial (entre otros), la asistencia, protección y el acceso a la justicia, así como aquellos derechos consagrados en los tratados internacionales de los que el país es parte.

Lo anterior se ve reforzado, en el hecho de que el NCPPA (artículo 12), hable expresamente del derecho de la víctima a la tutela judicial efectiva.

b) Derecho a denunciar el delito

La denuncia en este país, está tratada en términos similares al nuestro, por cuanto conforme al NCPPA (art. 203) toda persona, que tenga conocimiento de un delito de acción penal pública, podrá denunciarlo; esto quiere decir, que por regla general no hay un único sujeto capaz de realizarla. Por su parte, en el artículo 74, el CPPA señala que toda persona que se considere lesionada por un delito o tenga noticias de él, y que pueda perseguirse de oficio (lo cual se relaciona a los delitos de acción penal pública), podrá efectuar la denuncia; y en el caso de que la acción penal dependa de instancia privada (símil de nuestra figura de la acción penal pública, previa instancia particular), solo podrá efectuar la denuncia quien tenga derecho a ella.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 5 de la LDV, establece como derecho de la víctima, la posibilidad que tiene de denunciar un delito y de ser recibida de inmediato esta comunicación.

En este sentido, tanto el CPPA como el NCPPA, contemplan consecuencias diferentes para el caso que un extraño haga la denuncia, en comparación a la situación en que ésta es realizada por la víctima; mientras la persona no se convertirá en parte del procedimiento²⁰⁷; la víctima quien efectúa la denuncia, es considerada como un sujeto relevante en el proceso penal, que tiene en su calidad de tal, la posibilidad de intervenir en el proceso, ejerciendo dentro de él los derechos que la ley le ha encomendado.

²⁰⁷Conforme al artículo 179 del CPPA, y artículo 206, inciso 1º del NCPPA.

c) **Derecho a ser informada**

En sintonía con lo anterior, el artículo 7 de la LDV prevé que, al momento de realizar su denuncia, la víctima sea asesorada e informada por la autoridad respectiva, de una serie de aspectos. Para Ruben Figari, el más trascendente dice relación con la comunicación de los derechos que se conceden a su favor; lo considera así, porque se produce al comienzo de la investigación, y en esta instancia resulta fundamental este conocimiento, para poder ejercer las demás medidas o derechos allí consagrados²⁰⁸.

Para el autor en comento, el acceso a la información se traduce en el derecho de la persona, a entender y ser entendida, lo cual a su vez implica que la información debe darse en términos sencillos y comprensibles para ésta; estos términos comprensibles deben considerar el caso concreto; es decir, atender a una serie de factores, como el grado de alfabetización, limitaciones ya sea visuales o auditivas, necesidad de contar con traducción o lengua de señas, entre otros²⁰⁹.

El artículo de la LDV también señala que la autoridad informará: El nombre del juez y fiscal que intervendrán en el proceso respectivo, y la ubicación de sus despachos; así también, la dirección del centro de asistencia a la víctima más cercano y su derecho a ser trasladada allí si lo solicitare, cuando no cuente con un medio propio para trasladarse²¹⁰.

Sin perjuicio de lo anterior, una vez iniciado el proceso, el ofendido por el delito, también tiene derecho a conocer:

- En la primera intervención que tenga en el procedimiento, los derechos que le asisten (si no hubiere denunciado)
- Los resultados del acto procesal en el que ha participado, conforme al art. 79 letra d) del CPPA (modificado por la LVD)²¹¹. El NCPPA habla de ser informado de los resultados del procedimiento²¹².

²⁰⁸ FIGARI, R. Op. cit., 21p.

²⁰⁹ Idem.

²¹⁰ Artículo 7 de la LVD.

²¹¹ Artículo 79, letra d) del CPPA.

- El estado del proceso y la situación del imputado²¹³, conforme al art. 5 letra i) de la LDV.
- Las resoluciones que puedan afectar su derecho a ser escuchada, razón por la cual, deberán notificarse a la víctima estas resoluciones²¹⁴. El NCPPA habla de ser notificado de las resoluciones que puedan requerir su revisión (art. 79 letra i).

Por otro lado, al entrar en vigencia el NCPPA, la víctima tendrá además, derecho a ser informada de:

- El efectivo cumplimiento de las reglas de conducta (o condiciones) que se impusieron al imputado que se acogió a la suspensión del proceso²¹⁵.
- El derecho que tiene de ser asistida técnicamente, si no designa a un abogado de confianza²¹⁶.
- Cuando solicite que sus derechos, garantías o facultades sean ejercidos por una asociación de protección a las víctimas, esta asociación tendrá la obligación de mantenerla informada²¹⁷.

Cabe decir, que este derecho no sólo abarca la duración del proceso, sino que también la ejecución de la pena. En efecto, en la LVD se contempla que la víctima sea informada, por el tribunal de ejecución, de las solicitudes relativas a salidas transitorias, a la libertad condicional del condenado, a la prisión domiciliaria de éste, entre otras²¹⁸. Respecto a las salidas transitorias que prevé la ley, aun cuando la víctima no hubiera interpuesto querrela, deberá ser informada del inicio de este trámite o solicitud, conforme a lo previsto en el artículo 20 de la LVD, que modifica el artículo 496 del CPPA.

²¹² Artículo 79 letra e) del NCPPA

²¹³ Cuando la norma expresa que debe informarse la situación que tiene el imputado, se refiere a las distintas situaciones procesales en las cuales puede estar, es decir, si ha sido procesado o indagado, si se ha dictado a su favor una resolución de falta de mérito o fue sobreseído, etc. Cfr. FIGARI, R. Op. cit., 21p.

²¹⁴ Artículo 5 letra l) de la LDV.

²¹⁵ Artículo 35, inc. 7º del NCPPA

²¹⁶ Artículo 80 del NCPPA.

²¹⁷ Artículo 81 del NCPPA.

²¹⁸ Artículo 12 de la LDV.

d) Derecho a participar en el proceso

La participación de la víctima en el proceso, y el reconocimiento de su importancia, resulta esencial en muchos aspectos, pero fundamentalmente en uno: como ya hemos dicho, permite que se ejerza una función de contrapeso y control externo de las actuaciones de los distintos entes que participan en el proceso.

En Argentina, Maier²¹⁹, da cuenta de ello de forma temprana, al señalar que:

“La intervención del supuesto ofendido en el procedimiento permite corregir el defecto, (...) concede al ofendido, como principal interesado, funciones de contrapeso y control externo del Ministerio Público y de la policía, principalmente -pero también de la estructura judicial en su conjunto-, (...)”²²⁰.

Profundizando aún más en el punto anterior, Cristian Riego, señala que “Maier se manifestaba partidario de reconocer un rol importante a las víctimas en los nuevos sistemas procesales, debido, en primer lugar, a la necesidad de reconocerla como una protagonista del conflicto que se pretende resolver por medio del proceso y, además, como una manera de evitar el riesgo de burocratización de los ministerios públicos en el cumplimiento de su nuevo rol de persecución”²²¹.

Volviendo a la LVD, ésta contempla la participación de la víctima mediante las siguientes acciones: Como ya explicamos, puede denunciar el delito; se le permite aportar medios de prueba e información en la etapa de investigación; puede revisar o examinar los documentos y actuaciones del proceso²²²; puede asistir a la audiencia en que se discuta la suspensión del proceso, etc.

²¹⁹Cristián Riego, comenta que Maier -autor del Código Procesal Penal Modelo-, fue uno de los principales autores que impulsaron reformas al proceso penal en América Latina. RIEGO, C. 2014. La expansión de las facultades de la víctima en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. Op. cit., 672p.

²²⁰MAIER, J. Op. cit., 612p.

²²¹RIEGO, C. 2014. La expansión de las facultades de la víctima en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. Op. cit., 670p.

²²²Art. 5 letra i) de la LVD.

En ciertas situaciones, se prevé que la víctima sea escuchada por la autoridad judicial antes de adoptar una decisión, por ejemplo; cuando deba emitir una decisión que extinga o suspenda el procedimiento, o decrete medidas de coerción o la libertad del imputado²²³; cuando en la ejecución de la pena, se solicite y discuta la libertad asistida o condicional del imputado, o algún régimen que afecte la ejecución de la sentencia condenatoria. Incluso, se dispone que pueda recurrir o impugnar decisiones del Ministerio Público o de las autoridades judiciales.

Finalmente, un punto importante a mencionar, es que la víctima puede participar en el proceso, tanto en el CPPA como en el CNPPA, en calidad de querellante, y/o actor civil.

e) Derecho a intervenir como querellante y/o actor civil

La LDV modifica el artículo 82 del CPPA, concretando el derecho que otorga su artículo 5 a la víctima, relacionado a la facultad de intervenir como querellante y ejercer la acción civil. Si bien la modificación sigue la misma línea de lo ya establecido en el Código, se añaden algunos titulares de la querrela y se menciona la situación de desaparición de una persona²²⁴.

La norma establece como titulares de la querrela a: la persona que tenga capacidad civil²²⁵ y que haya sido particularmente ofendida por un delito de acción penal pública. Si se trata de un delito cuyo resultado fuere la muerte o desaparición de una persona –hipótesis que no se encontraba regulada anteriormente-, podrá querrellarse su cónyuge, conviviente, los padres, los hijos y los hermanos. Se agregan también, a los tutores o guardadores, si la víctima fuere menor; y en el caso de ser incapaz, podrá ejercer este derecho su representante legal.

Cabe mencionar, que previo a la LDV, en el año 2009 y mediante Ley N° 26.550 (que introduce un artículo 82 bis), se agregó como titulares de la querrela, a las asociaciones o fundaciones registradas conforme a la ley, para aquellos procesos en los que se investiguen

²²³ Artículo 5, letra k) de la LVD.

²²⁴ Cfr. FIGARI, R. Op. cit., 25p.

²²⁵ Naturalmente el CPPA en esta parte, se remite al Código Civil Argentino, que en sus artículos 22 y 23 regula la capacidad, y en el artículo 24 menciona como incapaces a la persona por nacer, a quien no cuenta con la edad y grado de madurez suficiente, con el alcance dispuesto en la Sección 2ª del capítulo; y a la persona declarada incapaz por sentencia judicial, en la extensión dispuesta en esa decisión.

crímenes de lesa, humanidad o graves violaciones a los derechos humanos; con el requisito de que, su objeto estatutario, debe estar vinculado a la defensa de los derechos lesionados.

Al igual que en nuestro país, el CPPA mencionado distingue el ejercicio de la querrela según el tipo de acción de que se trata, a saber, delitos de acción penal pública y de acción penal privada:

“En los delitos de persecución penal pública, el ofendido puede perseguir penalmente, al lado de la fiscalía, adhiriendo a su acción, o, en forma más independiente, junto a la ejercida por él, asumiendo el papel de querellante adhesivo o conjunto, según se lo permita la ley procesal; pero asume exclusivamente el papel de actor (querellante) en el procedimiento penal que tiene como objeto un injusto que la ley penal destina únicamente a la persecución penal privada”²²⁶.

La interposición de la querrela concede una serie de facultades a su titular, por lo básico, le permite impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción y ofrecer diligencias probatorias; así también, puede asistir a los registros domiciliarios, reconocimientos y declaraciones de testigos que se vean impedidos de asistir al juicio²²⁷. Sin perjuicio de ello, una de las más importantes posibilidades de actuación, dice relación con impugnar o recurrir ciertas decisiones en torno al proceso.

En cuanto al NCPPA, éste presenta una estructura regulatoria diversa respecto de la querrela, ya que establece dentro del Capítulo 2, tres secciones diferenciadas: la primera regula normas comunes; la segunda, trata normas relativas al querellante en delitos de acción pública; y la tercera, al querellante en delitos de acción privada.

El Código suspendido, a diferencia del CPPA, no contempla un artículo que detalle de forma pormenorizada a los titulares de la querrela. Más bien, cuando regula al querellante en delitos de acción pública, menciona a la víctima o su representante legal; y en el caso del querellante

²²⁶Ibíd., 49p.

²²⁷ Cfr. FIGARI, R. Op. cit., 29p.

en delitos de acción privada, menciona como sujeto a toda persona que se considere ofendida por un delito de este tipo²²⁸; es evidente entonces, que se refiere a la víctima o el ofendido por el delito. Esta última situación trae como consecuencia, que se considere “querellante” a personas diversas de aquellas establecidas en el CPPA: el motivo de ello, es que el Código del año 2014, considera como víctimas a una mayor cantidad de personas que aquellas mencionadas en la LDV. Por ejemplo, el NCPPA, agrega como víctimas también a los pueblos originarios (en delitos que impliquen discriminación de alguno de sus miembros, genocidio o afecten de un modo directo sus derechos colectivos reconocidos constitucionalmente) y a los socios, respecto de los delitos que afecten a una sociedad, cometidos por quienes la dirigen, administren, gerencien o controlen²²⁹.

f) Derecho a la asistencia técnica y patrocinio jurídico gratuito

En cuanto a su regulación, se encuentra en el artículo 11 de la LDV, y consiste en el derecho de recibir de forma gratuita, el patrocinio jurídico para el ejercicio de sus derechos y para interponer la querrela. En virtud de esta disposición, y con el objeto de concretar esta garantía, nace la figura del Defensor Público de Víctimas.

La creación de un Defensor Público de víctimas trae consigo una institucionalidad completa, que tiene por objeto garantizar la asistencia y el patrocinio jurídico del ofendido por el delito. El Capítulo VI, crea 24 cargos de estos defensores, uno para cada provincia; y según la ley, éstos intervendrán cuando la víctima se encuentre imposibilitada –por circunstancias personales- de solventar los gastos que conlleva el ejercicio de la querrela.

La ley estructura a los defensores de víctimas como funcionarios públicos, pertenecientes a la Defensoría General de la Nación, que a su vez, forma parte del Ministerio Público de la Defensa.

Para comprender lo expresado, debemos explicar la especial y diferente estructura (en comparación a nuestro país), que tiene el Ministerio Público en Argentina: “Se trata de un

²²⁸ Artículo 85 y 86 del NCPPA.

²²⁹ Artículo 78 letra c) y e) del NCPPA.

órgano bicéfalo integrado por el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa²³⁰.

De conformidad al artículo 120 de la CNA, al Ministerio Público Fiscal de la Nación²³¹, le corresponde la defensa de los intereses generales de la sociedad. Estos intereses se manifiestan en el ámbito penal y fuera de él: es así como el primero se vincula al interés que tiene el Estado y la sociedad de perseguir los delitos; en cambio, el segundo, a la necesidad de asistir a toda la comunidad en la defensa de sus derechos²³². En cuanto órgano, tiene el carácter de autónomo y es dirigido, como máxima autoridad, por un Procurador(a) General de la Nación²³³. Como parte de sus atribuciones, en sede penal, este órgano está encargado de la promoción y el ejercicio de la acción penal²³⁴.

Por otro lado, el Ministerio Público de la Defensa, tiene como misión principal la protección y la defensa de los derechos fundamentales de las personas, con especial consideración de aquellas en situación de vulnerabilidad, para garantizar a éstas, el acceso a la justicia y asistencia jurídica integral²³⁵. Constituye un órgano bastante diverso en lo que a funciones respecta, por cuanto no solo opera en la defensa de los derechos de las personas en el ámbito penal, sino también brinda asesoría y patrocinio jurídico – a través de sus diversos defensores- en cuestiones civiles (Derecho de familia y patrimonial), comerciales, contencioso administrativo, laborales, cuestiones referidas al Derecho del Consumidor, entre otros. En el ámbito penal, se encarga de ejercer la defensa de las personas imputadas por un delito, y realizar las medidas de investigación de la defensa que resulten necesarias.²³⁶

²³⁰ SOTO, P. y ARRIETA, E. 2007. Control sobre el Ministerio Público: modelos comparados y sistema nacional. [en línea] Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Santiago, Chile. <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/113299>> [consulta: 2 de noviembre de 2017]. 56p.

²³¹ Para una información más extensa respecto al Ministerio Público Fiscal, véase: CAFFERATA, J. “et al”. 2003. Manual de Derecho Procesal Penal. Por. 2° ed. Córdoba, Argentina. Editorial Intellectus. 268-279pp.

²³² MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. 2017. Qué es el MPF [en línea] <<https://www.mpf.gob.ar/que-es-el-mpf/>> [consulta: 6 de diciembre de 2017].

²³³ Artículo 9 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148)

²³⁴ Artículo 65 del CPPA.

²³⁵ Artículo 1 y 5 letra a), de la Ley Orgánica del Ministerio Público de Defensa de Argentina (Ley N°27.149)

²³⁶ MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA. 2017. ¿Qué servicios se brindan desde el Ministerio Público de la Defensa? [en línea] < <http://www.mpd.gov.ar/index.php/informacion-util/preguntas-frecuentes#qué-servicios-se-brindan-desde-el-ministerio-público-de-la-defensa> > [consulta: 6 de diciembre de 2017].

Este último ministerio, tiene un órgano superior, representado por la Defensoría General de la Nación, la que –a su vez- es dirigida por un Defensor General de la Nación. Precisamente a esta estructura, la LDV integra la nueva figura de los defensores públicos de víctimas.

La situación anterior es bastante curiosa, si tenemos en cuenta que a este ministerio también se le encomienda la defensa de los derechos del imputado; es decir, conforme a la nueva ley, se encargará de los dos protagonistas del delito, el imputado y la víctima. En este sentido, es curioso, porque dista mucho de lo previsto en nuestro país, en que corresponde al Ministerio Público –y otros sujetos- velar por la protección y el resguardo de los derechos de la víctima, pero no la Defensoría Penal Pública (en los términos del sistema procesal argentino, corresponde al Ministerio Público Fiscal y no al Ministerio Público de Defensa).

En todo caso, esta diferencia de asignación en cuanto al órgano encargado, a nuestro juicio tiene tres explicaciones:

En primer lugar, a la luz de la legislación argentina, parece natural que el Ministerio Público de la Defensa se encargue de ello. Tiendo en cuenta que incluso antes de la LDV, la ley orgánica de este ministerio ya establecía –en su artículo 11- la asistencia y el patrocinio jurídico a víctimas de delitos. Este artículo, deja a cargo de la Defensoría General de la Nación establecer un programa de asistencia técnica y patrocinio jurídico, a quienes lo soliciten con el objetivo de constituirse como querellante particular y actor civil en el proceso penal, siempre que por la limitación de sus recursos económicos o vulnerabilidad, hicieran necesaria la intervención de ese Ministerio.

En segundo lugar, no parece tan peculiar esta situación, si tomamos en cuenta que la naturaleza de este ministerio es diversa a la naturaleza de nuestra Defensoría Penal Pública (DPP). Como ya dijimos, este ministerio tiene como objetivo general la defensa de los derechos fundamentales de las personas; dentro de ello, las que se encuentran en situación de vulnerabilidad tienen una especial preocupación y atención. En este sentido, son múltiples los ámbitos en que podría incidir el órgano, no quedando circunscrito exclusivamente al ámbito penal, como sucede con la DPP. Así también, cuando se habla de personas, se habla en

general, sin hacer distinción alguna; lo cual comprende al imputado, pero también -y no hay razón para su exclusión- a la víctima, esto difiere de nuestra DPP, que tiene como sujeto de atención al imputado.

En tercer lugar, cabe señalar que la legislación argentina, no otorga a un único Ministerio, la labor de garantizar, promover y dar efectividad a los diversos derechos de las víctimas, como sí sucede con el Ministerio Público de nuestro país. Por un lado, la LDV y la Ley Orgánica del Ministerio de Defensa, deja a cargo de este último órgano, la asistencia jurídica del ofendido por el delito. Pero, por otro lado, la ley Orgánica del Ministerio Fiscal encarga a este órgano, el acompañamiento, orientación, protección e información a la víctima, conforme lo expondremos más adelante.

Por su lado, el NCPPA (artículo 80), también regula un asesoramiento técnico-jurídico para el ejercicio de los derechos de la víctima, si ella no designa un abogado de su confianza. En la norma se prevé que la víctima sea derivada a una oficina de asistencia a las víctimas, conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Ministerio Público. Al respecto, nos queda la duda a cuál Ministerio Público se refiere la disposición, ya que en ella se habla en términos amplios, sin referirse al Ministerio Fiscal o a la defensa; en cambio, en otras partes del Código, se menciona directamente al Ministerio Público Fiscal.

g) Derecho a recibir un trato digno

Uno de los principios rectores en la LDV está dado por la no revictimización. Para la ley, este principio implica dos cosas: en primer lugar, que la víctima no debe ser tratada como responsable del ilícito sufrido y; en segundo lugar, que las molestias ocasionadas a ella, por el proceso penal, deben tener un carácter de imprescindibles²³⁷.

²³⁷ Artículo 4 letra c) de la LDV.

Para nosotros, este principio está en directa relación, tanto con el derecho a recibir un trato digno y respetuoso, como con el respeto a la intimidad, ambos consagrados en la LDV²³⁸; y el primero de ellos, en el CPPA²³⁹. Figari da cuenta de ello, cuando señala que recibir un trato digno, importa respetar la privacidad y dignidad de la persona, evitando la revictimización y garantizando que la víctima no sea objeto de malos tratos por quien la atiende, garantizando la supresión de toda situación que debilite o dificulte el ejercicio de sus derechos²⁴⁰.

El autor indicado ejemplifica como algunas manifestaciones concretas del respeto a la dignidad de la víctima:

“hacerla esperar en salas diferentes a la que se encuentra el imputado, familiares o testigos de aquél, o en los casos en que se deba someterse a exámenes médicos, psicológicos o de cualquier otro tipo, explicarle el valor de esos estudios para proceso, en especial cuando se trate de personas que carezcan de suficiente información, nivel cultural o educativo”²⁴¹.

Finalmente, el NCPPA trata en el mismo artículo 79 -letras a) y b)-, el derecho en comento, incluyendo el respeto a la intimidad y el carácter limitado o mínimo que deben tener las molestias derivadas del procedimiento.

h) Sufragio de los gastos que demande el ejercicio de sus derechos

La LDV ordena a la autoridad, solventar los gastos que se originen en razón del ejercicio de sus derechos, si la situación económica de la víctima no es apta para solventarlos²⁴². El objetivo detrás es “que la ausencia de posibilidades económicas amenguadas (sic) no represente un obstáculo para que la víctima pueda ejercer sus derechos”²⁴³. Esta situación

²³⁸ Artículo 5 letra b) y c) de la LDV.

²³⁹ En la modificación que realiza la LDV al artículo 79 del CPPA, se incluye como parte de los derechos de la víctima, recibir un trato digno y respetuoso y que sean mínimas las molestias derivadas del procedimiento. Cabe decir, que la modificación a la norma del Código no consagra directamente al respeto por la intimidad, como sí lo hace la LDV.

²⁴⁰ FIGARI, R. Op. cit., 16p.

²⁴¹ *Ibíd.*, 17p.

²⁴² Artículo 5 letra o) de la LDV.

²⁴³ FIGARI, R. Op. cit., 14p.

entonces, es una garantía para la víctima, quien aún con un patrimonio insuficiente, tendrá la seguridad de que podrá ejercer sus derechos.

Sin perjuicio de lo anterior, en términos del derecho de protección (que analizaremos más adelante) también constituye una salvaguardia, por cuanto el artículo 9, incluye como gastos, los de traslado, hospedaje temporal y sostén alimentario de urgencia que fueren necesarios; con el mismo requisito mencionado en el párrafo precedente, relacionado a las circunstancias económicas de la víctima.

i) Derecho a solicitar la revisión de ciertas decisiones del Ministerio Público

Como decíamos en el capítulo de la participación, el ofendido por el delito, puede recurrir, impugnar, o solicitar la revisión de ciertas actuaciones y/o decisiones del Ministerio Público y de las autoridades judiciales.

La LDV viene a complementar este derecho, que ya se encontraba en el CPPA, realizando modificaciones calificadas de tenues²⁴⁴: Se reforma el artículo 180 de este código, que regula la denuncia y los casos en que ésta será desestimada o remitida a otra jurisdicción; concediendo en ambas circunstancias, apelación a la víctima²⁴⁵.

Cabe decir, que la mayoría de las hipótesis de impugnación reguladas en el CPPA, conceden esta facultad a la víctima que se ha constituido en querellante; por ejemplo, en el artículo 311 se concede apelación al imputado y al Ministerio Público contra el auto de procesamiento, y respecto a la resolución de falta de mérito, el recurso se otorga al Ministerio Público y/o al querellante particular; también se permite apelar al querellante respecto del sobreseimiento²⁴⁶; respecto del recurso de casación, se estipula que este interviniente podrá ejercerlo en los mismos casos en que está autorizado el Ministerio Fiscal²⁴⁷. En todo caso, para la parte

²⁴⁴ *Ibíd.*, 30p.

²⁴⁵ Artículo 18 de la LDV.

²⁴⁶ Artículo 337 del CPPA.

²⁴⁷ Artículo 460 del CPPA.

querellante, la impugnación solo está permitida cuando el mismo código expresamente lo disponga²⁴⁸

Respecto a la obligación de constituirse como querellante para ejercitar esta facultad, la LDV es bastante contradictoria. En el artículo 15, que modifica el artículo 80 del CPPA, dispone – letra h)- la posibilidad de solicitar la revisión de la desestimación o el archivo aún si no hubiese intervenido como querellante; en cambio, el artículo 5 de la misma (letra m) concede la misma actuación cuando sí lo hubiere hecho, agregando, además, la revisión de la aplicación de un criterio de oportunidad solicitado por el Ministerio Público Fiscal. La doctrina ha dado cuenta de esta deficiencia en la regulación y se ha cuestionado qué norma debe prevalecer, inclinándose por no exigir la calidad de querellante, debido a el amplio espectro de derechos que se conceden a la víctima sin necesidad de actuar como tal²⁴⁹.

Finalmente, el NCPPA contempla para la víctima, la posibilidad de revisión tanto de la desestimación y el archivo, como la aplicación de un criterio de oportunidad y el sobreseimiento, sin necesidad de requerir la actuación como querellante²⁵⁰.

j) Derecho a la protección

La protección constituye uno de los aspectos más extensos en que la LDV centra sus esfuerzos, abarcando no solo el ámbito procesal, sino también extraprocesal. La ley entiende que una persona que se vio expuesta a un delito, no solo experimentó (y puede seguir experimentando), las consecuencias que de él emanaron, sino también queda en una situación de vulnerabilidad que necesita de atención por la autoridad. Lo explicado, fundamenta el establecimiento de otros derechos complementarios a la protección (como la asistencia, orientación y acompañamiento), que dan sentido al resguardo que debe tener el ofendido.

²⁴⁸ Artículo 435 del CPPA.

²⁴⁹ FIGARI, R. Op. cit., 24p.

²⁵⁰ Artículo 79 letra j) NCPPA

Analizando la legislación, hay dos principios orientadores de la LDV, que cubren el derecho de protección, a saber, la rápida intervención, y el enfoque diferencial²⁵¹. La rápida intervención, implica un deber para las autoridades, de adoptar medidas de protección y asistencia a la víctima lo más rápido posible, sin dilaciones. El segundo, dispone que las medidas de protección que se impongan, deben considerar el grado de vulnerabilidad de la persona.

Considerando lo explicado, la LDV faculta a la víctima a solicitar medidas que tengan por objeto, tanto la seguridad de sí misma, como la de sus familiares²⁵². Para facilitar esta solicitud y la concesión de ellas, el artículo 8 presume la existencia de peligro cuando se está ante delitos contra la vida, contra la integridad sexual, terrorismo, trata de personas, aquellos cometidos por una asociación ilícita u organización criminal, contra la mujer o cometidos con violencia de género, entre otros. De manera que, en estos casos, el ofendido no tendrá que probar la necesidad de seguridad, para que la autoridad conceda dichas medidas. Como ejemplo de acciones o providencias que se pueden adoptar, se menciona la reserva de cierta información de la víctima (como su domicilio o datos de ubicación).

A lo anterior, debe añadirse lo dispuesto en la letra n) del artículo 5, en torno a la posibilidad de adoptar medidas de coerción o cautelares, para impedir que las consecuencias del ilícito sigan produciéndose, o que éste continúe en ejecución.

Nos interesa mencionar, que la LDV intenta permanentemente evitar la victimización secundaria generada por la intervención en el proceso; lo cual, va en la línea de lo expuesto en los párrafos precedentes respecto a la protección. En efecto, se obliga a las autoridades a minimizar las molestias que produzca el proceso, y como parte de ello, a adoptar medidas para evitar la reiterada intervención del ofendido en numerosos actos; la ley contempla también, la posibilidad de que pueda declarar en su domicilio o en otro lugar adaptado, o que pueda prestar su testimonio en el juicio, sin la presencia del público y/o imputado²⁵³.

²⁵¹ Artículo 4 letra a) y b) de la LDV.

²⁵² Artículo 5 letra d) de la LDV.

²⁵³ Artículo 10 de la LDV.

En el mismo sentido, el artículo 14, que modifica el 79 del CPPA, permite llevar a cabo el acto procesal en que intervenga una persona mayor de 70 años, mujer embarazada, o enfermo grave, en el lugar de su residencia. Para Figari, esta situación es plenamente justificada e importa una alta significación humanitaria²⁵⁴.

Por otro lado, como ya adelantamos en el capítulo referido a la asistencia jurídica, al Ministerio Público Fiscal (y no al Ministerio Público de la Defensa) le corresponde brindar acompañamiento, orientación y protección al ofendido por el delito. En este contexto, la ley orgánica del mismo, dispone como principios que deberán encausar sus funciones, la orientación a la víctima y la accesibilidad y gratuidad. La orientación, se traduce en que las acciones de este órgano, deberán estar orientadas por los intereses de la víctima; por lo que, deberá prestar atención y respeto a ella, e informar el resultado de las investigaciones, así como notificarle la resolución que pone fin al caso²⁵⁵ (aun si no se ha constituido como querellante) y cooperar con los querellantes²⁵⁶. El principio de accesibilidad y gratuidad, importa que el Ministerio Fiscal debe promover los derechos reconocidos por la ley a la víctima, facilitando su acceso al sistema de justicia de forma gratuita²⁵⁷.

Para cumplir con el deber impuesto, se atribuye a algunos de los órganos que forman parte –en carácter permanente– del Ministerio Público Fiscal de la Nación, ciertas funciones relacionadas a las víctimas. Por ejemplo, la ley orgánica prevé la existencia de una Dirección General²⁵⁸ de Acompañamiento, Orientación y Protección a las Víctimas (DOVIC)²⁵⁹,

²⁵⁴ FIGARI, R. Op. cit., 20p.

²⁵⁵ Es de tal relevancia el deber de información de este Ministerio, que la propia ley orgánica, artículo 68 letra f), considera como una falta grave no informar (o negarse a hacerlo) a la víctima o su representado, cuando éstos lo soliciten respecto del proceso, afectando su derecho a la defensa.

²⁵⁶ Artículo 9, letra f) de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148).

²⁵⁷ Artículo 9, letra g) de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148).

²⁵⁸ Las Direcciones Generales, son órganos presentes en la estructura del Ministerio Público Fiscal, encargadas de realizar las tareas auxiliares y de apoyo indispensables para el desarrollo de las funciones de este ministerio. Existen dos tipos de direcciones generales, aquellas previstas por la ley de forma expresa, y que tienen un carácter fijo o permanente, como la Dirección General de Acceso a la Justicia, Dirección General de Políticas de Género, Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de bienes, entre otras; y aquellas direcciones generales que pueden crearse por el Procurador General de la Nación para brindar nuevos servicios u otorgar servicios en asuntos especializados. Véase: Artículo 33 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148).

²⁵⁹ La DOVIC fue creada por la Procuradora General de la Nación, en el año 2014, mediante Resolución PGN 1105/2014. Ver: MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Acerca de Dirección General de Acompañamiento, Orientación y Protección a las Víctimas (DOVIC). [en línea] <<http://www.mpf.gob.ar/dovic/>> [consultado: 11 de diciembre 2017]. Ver: PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN. 2014. Resolución PGN 1105/2014 [en línea] <<http://www.fiscales.gob.ar/procuracion-general/wp-content/uploads/sites/9/2014/06/PGN-1105-2014-001.pdf>> [consultado: 11 de diciembre 2017]

encargada de garantizar a las personas, el derecho de acompañamiento, orientación, protección e información general regulados en el CPPA²⁶⁰. A su vez, como parte de las funciones de las unidades fiscales de las fiscalías de distrito, se dispone la atención a las víctimas. Así también, como una forma de reforzar sus funciones (dentro de ellas, la asistencia técnica a las víctimas), el Ministerio Fiscal está autorizado para celebrar convenios con diversas instituciones públicas²⁶¹.

En cuanto al NCPPA, éste también consagra el derecho a la protección, permitiendo que la víctima pueda solicitar medidas para ella, sus familiares y los testigos que declaren a su favor; en el mismo sentido, tiene la posibilidad de ser asistida en forma especializada²⁶², y se regula como deber de la policía y las demás fuerzas de seguridad, el auxilio de las víctimas y protección a los testigos²⁶³.

Como hemos visto, el derecho a la asistencia cobra especial relevancia dentro de la protección, razón por la cual, a continuación, lo abordaremos de forma más extensa.

k) Derecho a la asistencia

Como parte del derecho a la protección, se contempla también el derecho a la asistencia para el ofendido por el delito, pero no basta cualquier asistencia que pueda brindarse, sino que la ley ordena una asistencia especializada y profesional, que tenga por objeto u orientación, la recuperación psíquica, física y social de la persona²⁶⁴.

Es tal la preocupación del legislador, que prevé expresamente el otorgamiento de atención personalizada a las víctimas que presentan una situación de vulnerabilidad, ya sea su edad (por ejemplo, los menores o ancianos), género, etnia, discapacidad, orientación sexual, entre otras. Incluso, la ley presume esta situación desmedrada, en dos circunstancias: La primera, cuando

²⁶⁰ Artículo 35, letra a) de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148).

²⁶¹ Artículo 37 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Argentina (Ley N°27.148).

²⁶² Artículo 79, letra c) del NCPPA.

²⁶³ Artículo 90, letra i) del NCPPA.

²⁶⁴ Artículo 5 letra e) de la LDV.

fuere menor de edad, mayor de setenta años, o presentare discapacidad; y la segunda, si existiere dependencia económica, afectiva y/o laboral entre la víctima y el supuesto autor. “La lógica de este dispositivo reside obviamente en la situación de gran vulnerabilidad que presentan las personas allí citadas”²⁶⁵.

La LDV, modificando el artículo 80 del CPPA²⁶⁶, permite un aspecto que ya hemos visto en las otras legislaciones analizadas, a saber, la posibilidad de que la víctima sea acompañada por una persona de su confianza durante el proceso. En el caso de Argentina, se circunscribe exclusivamente para el menor de edad o incapaz, y está regulado como una potestad facultativa del tribunal, quien puede autorizarlo siempre que no importe peligro para acceder a la verdad de los hechos. Una vez más concordamos con Figari, quien estima que esta posibilidad, pretende que los actos procesales sean lo menos traumáticos para la persona²⁶⁷. Complementando lo anterior, como parte de la preocupación por evitar molestias injustificadas en la tramitación del proceso, también se dispone el acompañamiento de un profesional en el acto en que la persona participe²⁶⁸.

A nuestro juicio, una de las manifestaciones más relevantes en torno a la asistencia que podemos encontrar, constituye la creación del Centro de Asistencia a las Víctimas de Delitos (CENAVID), regulado en el capítulo V de la ley.

El CENAVID se erige como el órgano encargado de brindar atención a las víctimas de delitos. De su misión, se despliegan una serie de funciones muy relevantes: Debe prestar atención inmediata a éstas, incluso en horarios que están fuera del periodo de funcionamiento de sus oficinas, mediante la implementación de un servicio de urgencia; le corresponde adoptar medidas para cubrir la necesidad urgente de alimentación y hospedaje temporal que puedan sufrir; debe tomar acciones para garantizar la seguridad de la víctima y sus familiares, así como prestar atención médica y psicológica a ésta; debe además, adoptar los cursos de acción necesarios para garantizar el patrocinio y representación jurídica de ella.

²⁶⁵ FIGARI, R. Op. cit., 13p.

²⁶⁶ Sin perjuicio de la modificación de la LDV al CPPA, éste ya consagraba la posibilidad para la víctima.

²⁶⁷ FIGARI, R. Op. cit., 22-23pp.

²⁶⁸ Artículo 10 letra b) de la LDV,

En este sentido, para el cumplimiento de sus funciones, la LDV autoriza a este centro, a celebrar acuerdos o protocolos de actuación, con organismos de diversa naturaleza, por ejemplo, instituciones de salud, instituciones que estén a cargo de la seguridad pública, colegios profesionales; incluso con otras instituciones de ayuda y atención a víctimas²⁶⁹ Finalmente, cabe hacer una precisión en cuanto a su ámbito de competencia, ya que solo abarcará la asistencia de víctimas de delitos de competencia de la justicia federal en todo el país, y subsidiariamente, respecto de delitos de competencia de la justicia ordinaria (a requerimiento de las jurisdiccionales locales)²⁷⁰.

Por su parte, el NCPPA también contempla este derecho, al incluir en el artículo 79, la atención especializada orientada a la recuperación psíquica, física y social de la persona. Sin embargo, el Código suspendido no es tan generoso en su consagración, por cuanto hay menciones bastante escuetas a órganos destinados a la atención: por ejemplo, como ya fue tratado, en materia de asistencia jurídica, se contempla la derivación a las oficinas de asistencia a las víctimas conforme lo dispone la Ley Orgánica del Ministerio Público; así también, no hay referencia a la posibilidad de ser acompañada por una persona de confianza en el proceso. Sin perjuicio de ello, nos parece positivo que, en esta materia, el NCPP permita que el ofendido pueda ser asistido por asociaciones destinadas a la protección, o la defensa de los intereses individuales o colectivos de las víctimas; incluso, estas asociaciones podrían ejercer directamente sus derechos y facultades²⁷¹.

l) Derecho a la verdad

Al igual que México, con su LGV, el derecho a la verdad aparece mencionado en la LDV, sin embargo, nada se detalla sobre su significado e implicancias. La referencia es efectuada en el artículo 3 letra a), cuando la ley habla que uno de sus objetivos, dice relación con garantizar

²⁶⁹ Artículo 24 y 25 de la LDV.

²⁷⁰ Artículo 22 inc. 2º de la LDV.

²⁷¹ Artículo 81 del NCPPA.

los derechos de las víctimas de un delito y de violaciones a derechos humanos, mencionando expresamente algunos de estos derechos, como la protección, asistencia, la verdad, entre otros.

Hablando de este derecho, Maier señala que la jurisprudencia argentina, tomando en cuenta el hecho trágico de la desaparición de personas, ha debido admitir el derecho de las víctimas (o de sus familiares) a conocer la verdad sobre el hecho punible y el destino final del cuerpo²⁷². En este sentido, menciona que el propio Procurador General de la Nación, lo ha reconocido en diversos casos he insistido en su existencia ante la Corte Suprema; quien solo vino a reconocerlo, en el caso Urteaga, Facundo Raúl c/Estado Nacional²⁷³.

No obstante, el reconocimiento de su existencia, ni el CPPA ni el NCPPA lo mencionan como derecho.

m) Derecho a la reparación

Como última garantía nos referimos sucintamente a la reparación. A nuestro juicio, este derecho es el menos tratado y/o modificado por la LDV, por cuanto, si bien hay un reconocimiento expreso a él²⁷⁴, al igual que el derecho precedente, tiene escasas menciones; entendiendo entonces, que subsiste la regulación hecha en el CPPA.

Pese a lo comentado, pensamos que existen dos normas que dan luz sobre la forma en que entendió este derecho la LDV, ambas se encuentran dentro del artículo 5; regulándose como derechos del ofendido y relacionándose entre sí. La primera, se refiere a investigaciones por delitos contra la propiedad, mandatando a realizar con la mayor celeridad posible, las pericias y diligencias que deban efectuarse sobre las cosas sustraídas. La segunda, va en la misma línea, ya que da carácter de urgente, a la reintegración a la víctima de los bienes sustraídos. Las disposiciones explicadas, permiten vislumbrar que el derecho a la reparación –al menos en delitos contra la propiedad- debe estar orientado por las nociones de celeridad y urgencia;

²⁷² MAIER, J. Op. cit., 770p.

²⁷³ *Ibíd.*, 771p.

²⁷⁴ En el artículo 3, letra a) de la LDV.

cuestión que nos parece de gran relevancia, ya que no se obligará a la víctima a esperar la tramitación de todo el proceso para la devolución de sus especies.

En cuanto al CPPA, éste contempla numerosas situaciones que dan lugar al derecho a la reparación: iniciando con la posibilidad de ejercer la acción civil dentro del proceso²⁷⁵ (cuestión que también permite el NCPPA²⁷⁶). En la suspensión del proceso a prueba (símil de nuestra suspensión condicional del procedimiento), también pueden encontrarse algunas referencias, ya que el imputado que solicite la suspensión, deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño²⁷⁷; para ello, la LDV (que modificó el artículo 293 del CPPA), dispuso la obligación de citar a la víctima a la audiencia en que se discuta la suspensión²⁷⁸.

Esta y otras instituciones serán tratadas en el Capítulo III de este estudio, a propósito de la reparación de la víctima penal.

5. Conclusiones del capítulo

Habiendo ya revisado los cuatro ordenamientos jurídicos, las respectivas leyes que regulan a la víctima, así como los Códigos y leyes procesales en la materia, resulta necesario efectuar algunas conclusiones:

Por lo pronto, dos cuestiones nos parecen dignas de imitar en Chile respecto a la legislación española. En primer lugar, el establecimiento de un periodo de reflexión en garantía de los derechos de la víctima, que no existe actualmente en nuestra legislación. Circunstancia que permitiría prever posibles hostigamientos de abogados o profesionales en el área jurídica, a las personas que sufren por la ocurrencia de grandes catástrofes, enriqueciendo el tratamiento de la protección de las víctimas y blindando el reconocimiento a su dignidad e intimidad. Todo ello, considerando que Chile ha estado expuesto, en las últimas décadas, a sucesivas

²⁷⁵ Artículo 87 y siguientes del CPPA.

²⁷⁶ Artículo 92 y siguientes del NCPPA.

²⁷⁷ Artículo 76 bis, inc. 3° del Código Penal de Argentina.

²⁷⁸ Para más información sobre la naturaleza, los antecedentes históricos, y los delitos que comprende la suspensión del proceso a prueba, véase: MONTECINO, C. 2010. Tesis: Suspensión del proceso a prueba en delitos que prevén pena de inhabilitación: “art. 76 bis último párrafo” [en línea] Argentina. Universidad Nacional de la Pampa, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas. < http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_monsus498.pdf > [consulta: 11 de diciembre de 2017].

situaciones de catástrofe²⁷⁹, por lo que no resultaría descabellado, que en un futuro se generara este hostigamiento a las víctimas.

En segundo lugar, como comentamos anteriormente, uno de los desafíos que tiene Chile radica en regular y garantizar el derecho de interpretación y traducción para la víctima (e imputado) que no hable español. En este sentido, la creación de la Mesa Interinstitucional representa un primer avance en esta materia.

En cuanto a México, pensamos que existen al menos cuatro aspectos que podrían fortalecer la legislación existente en nuestro país: El primero, refiere al establecimiento -por parte de la LGV- de un Sistema Nacional de Atención de Víctimas, integrado por diversas instituciones públicas representativas, tanto del poder ejecutivo, como del legislativo y judicial; así como también, integrado por una Comisión Ejecutiva, creada en virtud de la ley y a cargo de la coordinación de este sistema. En segundo lugar, la ley prevé recursos para garantizar el pleno ejercicio de los derechos que regula, estableciendo un Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral. En este sentido, Chile necesita ocuparse de establecer un sistema articulado, que coordine a las diversas instituciones o poderes que confluyen en el proceso penal y un órgano encargado de esto; por supuesto, este sistema deberá estar dotado de fondos o recursos para que pueda considerarse serio.

En tercer lugar, pensamos que, no obstante la posible crítica que pueda hacerse a la extrapolación de los derechos que poseen las víctimas de violaciones a derechos humanos, a aquellos que tienen las víctimas de delitos (y las consecuencias que hemos tratado, en torno a la reparación, el acceso a la justicia, etc.), el derecho a la verdad contribuye a la sensación de justicia para los ofendidos; por cuanto viene a desarrollar el derecho a la información, en el sentido de garantizar el esclarecimiento de los hechos sufridos, y –en lo posible- de los

²⁷⁹ Sin ser fatalista, lo cierto es que Chile ha sufrido de tres terremotos durante la última década, así como también, los habitantes se han visto expuestos a otros desastres naturales, como por ejemplo, los incendios que ocurrieron entre las regiones de Coquimbo a La Araucanía, durante enero y febrero del presente año. Ver: El Mostrador. 3 de marzo de 2017. Chile: esa catástrofe permanente. [en línea] <<http://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2017/03/03/chile-esa-catastrofe-permanente/>> [consulta: 14 de noviembre 2017]

responsables de estos; cuestión que no debería limitarse al Derecho internacional de los derechos humanos. Nuestro país entonces, debería avanzar en ello.

En cuarto lugar, como parte del fortalecimiento de los derechos de las víctimas, resulta necesario que Chile –haciéndose cargo de su historia- consagre las garantías y facultades que tienen las víctimas de violaciones a los derechos humanos; como parte de ellas, pensamos que resulta útil el derecho y la obligación del Estado, de preservación y no destrucción de los archivos relativos a este ámbito, pues permite no entorpecer la búsqueda de la verdad²⁸⁰, sin perjuicio de la regulación de otros derechos.

Finalmente, respecto a Argentina, pensamos que hay varios aspectos que pueden enriquecer el tratamiento de la víctima en nuestro país. En primer lugar, resulta notable la forma en que se regula –como parte de la protección-, el derecho a la asistencia de la víctima, tanto dentro del proceso (asistencia y patrocinio jurídico), como fuera de él (mediante la orientación y acompañamiento de ella).

Al respecto, la creación de un defensor público para las víctimas, concreta de forma eficaz el derecho que la LDV consagra al ofendido, de recibir de forma gratuita el patrocinio jurídico para ejercer sus derechos, especialmente la facultad de interponer querrela. Pensamos que Chile debe seguir esta línea, en el sentido de erigir un órgano encargado de brindar patrocinio jurídico gratuito, dando eficacia al derecho constitucional (art. 19 N°3, inc. 3°) que nació de la Ley 20.516. En este sentido, no hay duda de que no le corresponde al Ministerio Público ejercer ello, por cuanto, como se ha expuesto, éste se regula como un órgano autónomo, encargado de ejercer la acción penal pública y que representa los intereses de la sociedad, intereses que no siempre podrían coincidir con los de la víctima²⁸¹; sumándose, el hecho de que la ley dispone como obligación, brindar protección y no señala la representación

²⁸⁰El asunto no es baladí, ya que recientemente fue dado a conocer que el Ejército de Chile quemó, durante la democracia y a diez años desde su inicio, archivos de la época de la dictadura con información relevante para conocer el paradero de detenidos desaparecidos y el esclarecimiento de los crímenes de lesa humanidad. Ver: El Desconcierto. 31 de octubre de 2017. Ejército quemó microfilmes con archivos de la dictadura de Pinochet a inicios del 2000. [en línea] <<http://www.eldesconcierto.cl/2017/10/31/ejercito-quemo-microfilmes-con-archivos-de-la-dictadura-de-pinochet-a-inicios-del-2000/>> [consultado: 12 de noviembre 2017].

²⁸¹ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. 2011. Historia de la Ley N° 20.516. Op. cit., 17p.

jurídica. De esta forma, otorgar al Ministerio Público, el derecho en comento, importa una desnaturalización del mismo.

Por otro lado, pensamos que las Corporaciones de Asistencia Judicial, tampoco son los órganos idóneos para ello. Para nadie es desconocido, que estas instituciones están colapsadas y que muchas veces resultan deficientes para brindar acceso a la justicia a las personas con posibilidades económicas más vulnerables²⁸²; en este sentido, hay que ser realistas y honestos si queremos dotar de eficacia la norma constitucional, las CAJ no tenían (al momento de dictar la Ley 20.516) ni cuentan, ahora, con los recursos humanos y materiales para cumplir esta labor²⁸³.

Por lo mismo, que nos parece relevante volver a buscar una solución que tome en cuenta los aspectos mencionados y que contribuya de verdad a que las víctimas pueden contar con patrocinio jurídico.

En segundo lugar, complementario a lo ya indicado, también puede significar un gran avance en nuestro país, el derecho a solventar los gastos causados por la víctima en el ejercicio de sus derechos, si ésta no se encuentra en condiciones de cubrirlos. Lo cual no resulta para nada descabellado, si entendemos que permitiría concretar, en este ámbito, el derecho de igualdad ante la ley y la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos; ambos consagrados como garantías constitucionales que se aseguran a toda persona²⁸⁴.

Otro aspecto relevante, refiere a la extensa participación de la víctima en el proceso penal argentino; particularmente, durante la ejecución de la pena. Como vimos, durante esta etapa, se prevé expresamente informar a la víctima –aun cuando no tuviere la calidad de querellante– sobre las solicitudes relacionadas a salidas transitorias, libertad condicional del condenado,

²⁸² Un ejemplo bastante ilustrativo, que revela la poca equidad en el acceso a la justicia de las personas con menos recursos, puede encontrarse en: SANTA MARÍA, G. 2015. El Costo de lo gratuito. [en línea] < <http://limonapps.udd.cl/wp-content/uploads/2015/07/REPORTAJE-El-costo-de-lo-gratuito.pdf> > [consulta: 11 de diciembre 2017]

²⁸³ La CAJ incluso ha atravesado procesos de crisis, en que sus funcionarios han tenido que elevar la voz para ser escuchados por la autoridad. Véase: PEREZ, G. 2016. Funcionarios advierten crisis en la Corporación de Asistencia Judicial [en línea] Diario Uchile. 18 de febrero de 2016. < <http://radio.uchile.cl/2016/02/18/funcionarios-advierten-crisis-en-la-corporacion-de-asistencia-judicial/> > [consulta: 11 diciembre 2017]

²⁸⁴ Artículo 19 N° 2 y N°3 de la CPR.

prisión domiciliaria, entre otras, para que ésta pueda expresar su opinión al respecto; incluso, se dispone que el tribunal de ejecución, evalúe las necesidades de la víctima al plantearse salidas transitorias. No vemos un motivo para que en Chile no pueda materializarse la participación de la víctima en términos similares a los expuestos; mayor aún, considerando que la discusión acerca de la libertad del imputado, puede afectarle en términos de protección o seguridad.

En último término, queremos rescatar una norma prevista en la LDV, que modifica el CPPA, consagrando una regla de interpretación a favor de los derechos de la víctima. En efecto, el artículo 16, sustituye el art. 81, indicando que las disposiciones del CPPA, deberán ser interpretadas y ejecutadas del modo que mejor garantice los derechos reconocidos a la víctima; a nuestro juicio, una especie de consagración del *in dubio pro víctima*²⁸⁵.

²⁸⁵ Cabe decir, que el concepto de *in dubio pro víctima* es bastante nuevo, y emerge de la doctrina victimológica moderna, quien plantea que –en algunos casos- debe superarse el dogma tradicional de *in dubio pro reo* y sustituirse por el de *in dubio pro víctima*, permitiendo inclinar la balanza de la justicia a favor de las víctimas. Esto implica, que cuando alguna norma legal o situación de facto sea susceptible de diversas interpretaciones, debe preferirse aquella que más sea compatible con los principios constitucionales y derechos fundamentales consagrados en la Constitución. En este sentido, el *in dubio pro víctima*, constituye una herramienta que tienen los jueces para afrontar la diversidad de casos difíciles. Cfr. RIVERO, J. 2015. *In dubio pro víctima* [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015. <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consultado: 14 diciembre 2017] 27-28pp.

CAPÍTULO II. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA DENTRO DEL PROCESO

PENAL

1. Aspectos preliminares y objetivos

En primer término, respecto de la participación de la víctima en el proceso penal, es necesario examinar un aspecto particular, esto es, la diferencia que existe entre el escenario civil y el escenario penal, en torno al vínculo con el procedimiento que tienen los sujetos que participan en él. Dicha diferencia se suscita en la titularidad de un supuesto derecho subjetivo legítimo, que en el caso del actor civil es indiscutido que posee²⁸⁶, a diferencia de lo que ocurre con la víctima penal, en donde dicho concepto no resulta aplicable²⁸⁷. Todo esto, en atención a que dicho derecho subjetivo, en lo que concierne a la acción penal pública, hace alusión al derecho de castigar al culpable del delito, cuestión que ha sido confiscada por el Estado, quedando únicamente relegado a la víctima la posibilidad de participar dentro del proceso²⁸⁸ para ejercer sus derechos y perseguir sus intereses, que, por cierto, son distintos al mero interés punitivo, centrándose principalmente en la reparación del mal causado²⁸⁹.

En virtud de lo anterior, surge un conflicto en la utilización del término “legitimación activa” de la víctima, ya que desde su concepción tradicional civil “la legitimación se vincula con la titularidad de la situación controvertida en un juicio y es un presupuesto de fondo de procedencia de la acción”²⁹⁰. Dicha controversia, se sitúa en un enfrentamiento de intereses, que por una parte sostiene el Estado y su pretensión punitiva originada por la comisión de un delito, y por otra, la libertad de quienes son objeto de la imputación estatal,²⁹¹ por

²⁸⁶ Desde la perspectiva civil, dentro de una relación jurídica privada, surgen diversos derechos subjetivos, así por ejemplo el derecho del propietario de gozar la cosa de forma exclusiva. En el caso de que este sea perturbado por un tercero, la ley otorga las acciones necesarias para exigir su reparación. BARROS, E. 1999. Relación Jurídica y derecho subjetivos: apuntes de clases. Santiago de Chile. 4p.

²⁸⁷ MARTIN, M. 2008. La víctima en el proceso penal español, Santiago de Chile, Editorial Metropolitana. 41p.

²⁸⁸ Evidentemente, esta situación no siempre fue así, la participación de la víctima es una cuestión moderna, en sus comienzos, tal como señala Gerardo Landrove Díaz “el protagonismo de la víctima se fue difuminando hasta casi desaparecer desde el momento en el que Estado monopoliza la reacción penal, prohibiendo a las víctimas castigar las lesiones de sus intereses” LANDROVE, G. 1998. Las víctimas ante el derecho español. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXI (1998). Cursos e Congresos n° 113, Servizo de Publicacións da Universidade de Santiago de Compostela. 168-207p.

²⁸⁹ MARTIN, M. Op. cit., 42p.

²⁹⁰ ROMERAL, A. 2012. Curso de Derecho Procesal Civil. Tomo I, Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

²⁹¹ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Derecho procesal penal Tomo I. 2a. ed. Santiago, Chile. AbeledoPerrot-Legal Publishing/Thomson Reuters. 5p.

consiguiente, la relación jurídica procesal se configura entre el Estado y el delincuente, y no entre este último y la víctima penal²⁹².

Tomando en consideración lo ya señalado, resulta complejo y poco apropiado referirse a la víctima como “legitimado activo” de la acción penal pública, por cuanto esta condición recae monopólicamente respecto del Estado, o como suelen referirse otras voces, entre éstas Carlos Creus, existe una “expropiación del conflicto”²⁹³ por parte del Estado.

A pesar de esta disyuntiva, el panorama es diverso en el derecho comparado, encontrando sistemas de enjuiciamiento criminal que conceden a la víctima facultativamente el ejercicio de la acción penal pública -tal como ocurre en el caso español y chileno-, y en otras, la acción pertenece exclusivamente al Estado, representado por el Ministerio Público, como sucede en el caso italiano²⁹⁴.

Así las cosas, debemos encontrar una terminología que se adecue de mejor forma a la realidad jurídica procesal de la víctima, es por ello que nuestra postura es optar por el término “participación”, ya que su amplitud resuelve los matices grises, en que la víctima actúa de manera activa en el proceso, generando consecuencias jurídicas a su haber, sin necesariamente ser “legitimado activo” de una acción en concreto. A modo de ejemplo, la participación incluye: situaciones en las que la ley le permite recurrir resoluciones que le ocasionen agravio, ejercer su derecho a reclamo en contra de decisiones que la perjudiquen, exigir el cumplimiento de sus garantías, interponer acciones civiles, detentar el ejercicio de ciertas acciones penales, entre otras situaciones.

Un ejercicio útil es identificar las razones que tendría el legislador para permitir a la víctima participar dentro del proceso, respecto de esto, haremos referencia sucinta a lo ya mencionado²⁹⁵: las principales razones recaen en que se trata de un sujeto de derecho, y como tal, deben respetarse sus garantías a la luz del debido proceso, un presupuesto no menos importante es el control que ésta puede ejercer sobre los demás sujetos procesales, principalmente el Ministerio Público y policías, evitando que estos ejerzan una conducta

²⁹²CASTELLANOS, F. Lineamientos elementales de derecho penal. Parte general. ed. 43ª, México, Ed. Porrúa, 20p.

²⁹³ Cfr. CREUS, C. 1995. Reparación del daño producido por el delito, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni. 21p.

²⁹⁴BORDALÍ, S. A. Op. cit., 531p.

²⁹⁵ Ver: Página N° 15 y siguientes.

reiterada y monótona frente a casos particulares, o desborden sus límites discrecionales incurriendo en ilegalidades o conductas perniciosas²⁹⁶.

Un segundo aspecto a considerar, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, guarda relación con que el sistema procesal penal asigna importantes roles al afectado por el delito. Entre éstos encontramos al “querellante”²⁹⁷ o “acusador particular”²⁹⁸, figura que cobra gran importancia en las legislaciones contemporáneas, dotando de participación real al afectado del delito en el enjuiciamiento criminal. Dicha figura constituye un punto relevante en esta investigación, en que se analizará el rol de este sujeto procesal a la luz de la acción penal pública, identificando sus diferentes matices de actuación, su utilidad y protagonismo en el derecho comparado.

En tercer lugar, destaca en la actualidad, la facultad de interponer dentro del proceso penal acciones de distinta naturaleza, así, en esta materia encontramos un importante desarrollo en los mecanismos de reparación, en lo que concierne a la responsabilidad civil generada por la comisión del delito. Resulta del todo interesante que se consagre en diversas legislaciones, como ocurre en el caso latinoamericano²⁹⁹, la posibilidad de que la víctima o incluso terceros puedan interponer la acción civil dentro del proceso penal, no siendo necesario ventilar esta contienda ante un Juez distinto, bajo el presupuesto de que resulta conveniente para las ciudadanos no repetir sus acciones, más aun considerando que generalmente los mismos hechos que se prueban en sede penal deberán probarse de igual forma en sede civil³⁰⁰.

El estudio de la acción civil tendrá por objeto analizar su procedencia, tipos de acciones, legitimados activos³⁰¹, y novedades de cada legislación.

En definitiva, el objetivo de este capítulo es analizar la intervención del afectado del delito dentro del proceso, identificar sus variantes de actuación y acciones que emanan en su favor en cada una de las legislaciones sometidas a estudio, analizar eventuales matices de

²⁹⁶HORVITZ, M. y LÓPEZ, J. 2002. Derecho procesal penal chileno. Tomo I. Santiago de Chile. Ed. Jurídica de Chile. 292p.

²⁹⁷ Como es en el caso chileno o argentino.

²⁹⁸ Tal como se denomina en España.

²⁹⁹ Considérese como referencia el caso latinoamericano, en que en la mayoría de sus sistemas la figura se encuentra consagrada, ver: BERTOLINO, P. 2003. La víctima del delito en el proceso penal latinoamericano. Buenos Aires, Argentina, editorial Rubinzal-Culzani.

³⁰⁰BINDER, A. 1999. Introducción al Derecho Procesal Penal. 2ª ed. Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc. 328p.

³⁰¹ En el caso del ejercicio de la acción civil, no existe conflicto al hablar de legitimado activo, en razón de que este concepto, tal como se señaló anteriormente, es procedente en este ámbito o escenario del derecho.

participación y relación respecto de la acción penal pública, estudiar su rol activo como querellante e identificar las acciones civiles de que es titular.

2. Caso chileno

2.1 Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima

Como ya es sabido, la víctima durante un importante espacio temporal ocupó un rol secundario en nuestro proceso penal inquisitivo, a nivel normativo se trató de forma escasa y con una consagración de derechos casi inexistentes³⁰².

En esta misma línea, producto de la escasa regulación normativa, y la restringida participación de la víctima, ésta se encontraba propensa a sufrir la llamada “victimización secundaria”, por cuanto, no solo debía soportar los perjuicios ocasionados por el delito, sino que además el contacto con el sistema procesal penal -particularmente su participación-, le generaba una serie de sufrimientos adicionales³⁰³.

Siguiendo la tendencia internacional latinoamericana, nuestro legislador comprendió que la víctima juega un rol fundamental para la efectividad del sistema penal, razón por la cual, se encontró en la necesidad de generar incentivos idóneos, que aseguraran las garantías básicas para impulsar su participación dentro del proceso penal³⁰⁴.

Bajo estos y otros fundamentos, la reforma procesal penal se consolida, y coloca a la víctima en un papel más predominante, otorgándole diversos derechos y particularmente atribuyéndole distintos campos de actuación dentro del proceso.

La interrogante que surge es cómo debe ser entendida la víctima dentro del sistema procesal penal, en relación al proceso. Al efecto, nuestro CPP la trata como un interviniente, y considera a éstos como aquellos:

“a quienes la ley les reconoce precisamente el derecho a intervenir dentro del proceso penal desde que realizaren cualquier actuación procesal o desde el momento en que la

³⁰²DUCE, J. Op. cit., 740p.

³⁰³RIEGO, C. 1994. El Proceso Penal Chileno y Los Derechos Humanos. Volumen I. Santiago de Chile, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales. 156p.

³⁰⁴DUCE J, Op. cit., 743p.

ley les permitiere ejercer facultades determinadas por encontrarse relacionados activa o pasivamente con el hecho punible”³⁰⁵.

La calidad de interviniente le confiere una serie de derechos, dentro de estos actuar en el proceso, siendo relevante identificar -según nuestros intereses-, a lo menos tres situaciones distintas. Primero, la víctima y su capacidad de actuar de forma autónoma dentro del proceso y de recurrir aquellas resoluciones que la perjudiquen, cumpliendo con los requisitos establecidos en la ley para ello. Segundo, la víctima investida como querellante. Y tercero, la víctima como actor civil.

2.2 La Víctima penal y sus actuaciones autónomas dentro del proceso penal

En nuestro actual CPP, se pueden hallar diversas situaciones en que la víctima se encuentra facultada para actuar de forma autónoma, sin la necesidad de un letrado que la patrocine y comparezca en su nombre en el proceso. Sin embargo, es relevante identificar su escenario de actuación:

Como es sabido, podemos encontrar delitos de acción penal pública, de acción penal pública previa instancia particular, y finalmente, delitos que otorgan acción penal privada. De estos, se siguen distintos procedimientos, correspondiendo a la última de estas acciones un procedimiento de acción penal privada, en que la víctima necesariamente debe actuar bajo la figura de querellante, mientras que las dos primeras, siguen a su vez un procedimiento ordinario de tramitación, siendo este el caso de relevancia práctica para el tema en comento³⁰⁶.

Es entonces, dentro del procedimiento de acción penal pública, en que la víctima se encuentra dotada para actuar, identificando diversas situaciones:

1. En el contexto del inicio de la investigación, el legislador dotó al Ministerio Público de una serie de facultades discrecionales para decidir sobre el comienzo del procedimiento³⁰⁷, dentro de estas se encuentra el principio de oportunidad, situación que da chance (a pesar de existir la comisión de un delito), de no continuar con la investigación y extinguir finalmente la responsabilidad del imputado. En este contexto

³⁰⁵ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 159p.

³⁰⁶ NUÑEZ, J. 2009. Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral. Santiago de Chile, Ed. Jurídica de las Américas. 65p.

³⁰⁷ Ver: Artículos 167, 168 y 170, del CPP.

el legislador faculta a la víctima para que manifieste de cualquier modo frente al Juzgado de Garantía su intención de que se continúe con la investigación, pudiendo eventualmente -según lo determine el juez-, forzar su persecución³⁰⁸.

Por otra parte, en la institución del archivo provisional, en que el Ministerio Público archiva la causa en conformidad a los criterios que la ley establece³⁰⁹, la víctima cuenta con la posibilidad de solicitar la reapertura de la investigación directamente al Ministerio Público, y ante su negativa, presentar dicha solicitud ante las autoridades del mismo³¹⁰.

2. Como segundo punto, se consagra la posibilidad por parte de la víctima de sugerir determinadas actuaciones investigativas al Ministerio Público, quedando a su discrecionalidad acogerlas o no, con todo, se le brinda la posibilidad de recurrir administrativamente a los entes superiores respectivos³¹¹. Si bien este punto no coincide estrictamente como una actuación procesal, pensamos que supone una importante herramienta de participación.
3. Como tercer punto, el legislador en el artículo 186 del CPP permite a quienes se vean afectados por una investigación no formalizada solicitar al Juez de Garantía a que fije un plazo para que el Ministerio Público lleve a cabo la formalización. Dentro de ellos puede encontrarse la víctima, quien puede verse afectada en el caso de no llevarse a cabo la formalización, ya que esta omisión puede atentar contra sus derechos y pretensiones por el excesivo transcurso del tiempo, sin un efectivo ejercicio de la acción penal pública por parte del fiscal³¹². En un comienzo se entendió que esta norma solo otorgaba al imputado este derecho, sin embargo, este criterio evolucionó³¹³, tal como se puede apreciar en los fallos del Tribunal Constitucional de fechas 20 de agosto de 2009 en causa rol N° 1337-09, 3 de noviembre de 2009 en causa rol N° 1380 y 15 de abril de 2010, en causa rol N° 1341. El argumento principal sostiene que

³⁰⁸HORVITZ, M y LÓPEZ, J. Op. cit., 293p.

³⁰⁹ Según consagra el artículo 167 del CPP, el Ministerio Público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieran antecedentes que permitieran desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos.

³¹⁰CASTRO, J. Op. Cit., 135p.

³¹¹HORVITZ, M y LÓPEZ, J. Op. cit., 293p.

³¹²MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 323p.

³¹³ Dicha evolución se encuentra explicada y tratada en el fallo de 15 de abril de 2010, en causa rol N° 1341, dictado por el Tribunal Constitucional.

los derechos de la víctima constitucionalmente protegidos no pueden verse perturbados por las facultades discrecionales del Ministerio Público (como lo es “no formalizar”), por lo que debe existir armonía entre dichas facultades y los derechos del ofendido, debiendo concebirse una interpretación amplia de la norma en cuestión³¹⁴.

4. Una vez cerrada la investigación, el artículo 257 del CPP, le otorga a la víctima en un plazo de diez días, la posibilidad de solicitar nuevamente al Ministerio Público aquellas diligencias que oportunamente le hubiese solicitado, y hubieren sido rechazadas por este o no se hubiese pronunciado al respecto. Dicha actitud podría tener como consecuencia la reapertura de la investigación, la ampliación de su plazo para que el Ministerio Público las ejecute³¹⁵.
5. Otro aspecto relevante, tiene cabida en la institución de la suspensión condicional del procedimiento. En ella, el imputado se somete a una o más condiciones reguladas por la ley previo, acuerdo con el fiscal y sujeto a la aprobación del tribunal, que, de ser respetada por un plazo de tiempo determinado, da origen al sobreseimiento definitivo de la causa. Ante dicha situación, la víctima tiene derecho a ser oída, y se le otorga la posibilidad de recurrir de apelación, no siendo necesario que esta hubiese presentado querrela anterior, sin perjuicio claro, de los requisitos que exige la ley para sustentar dicho recurso³¹⁶.
6. La institución de los acuerdos reparatorios³¹⁷ también significan una participación importante de la víctima, ya que la facultan para poner término al proceso cuando se logra un acuerdo de voluntades entre ésta y el imputado. Este apartado será tratado con mayor detalle más adelante a propósito del derecho a la reparación integral.
7. Finalmente cabe hacer mención al derecho que la víctima detenta a recurrir aquellas resoluciones que pongan término al proceso de forma insatisfactoria a sus intereses: como ejemplo, mencionaremos las sentencias absolutorias, la resolución que declara el

³¹⁴Considerandos N° 9 y N° 10 del fallo de 15 de abril de 2010 en causa rol N° 1341 del Tribunal Constitucional.

³¹⁵MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 359p.

³¹⁶Idem.

³¹⁷Ver: Artículos 241 y siguientes del CPP.

sobreseimiento definitivo o temporal, entre otras³¹⁸. Para ejercer este derecho, al igual que en la situación descrita a propósito del sobreseimiento definitivo, no es necesario que se haya investido de la figura de querellante, siendo legitimaria de los recursos procedentes por el solo hecho de detentar la condición de ser el ofendido por el delito.

2.3 La víctima penal como querellante

La figura del querellante ha sido reconocida tanto en nuestro sistema, como en la experiencia comparada³¹⁹, otorgando a la víctima, distintas atribuciones y facultades respecto a la acción penal pública (que se erige como el escenario de mayor relevancia jurídica). El fortalecimiento de este rol reafirma la tendencia de privatizar el sistema procesal penal, y también, de flexibilizar el monopolio estatal frente a la pretensión punitiva³²⁰.

En la actualidad el artículo 83 de nuestra carta fundamental consagra que:

"El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley podrán ejercer igualmente la acción penal", otorgándole a la víctima la facultad de sostener el ejercicio de la acción penal, teniendo en consideración además que "El derecho de la víctima del ejercicio de la acción vía querrela no es, (...), de menor entidad o calidad de aquel conferido al Ministerio Público"³²¹.

Podemos así concluir, que la detentación de la acción penal pública no es de carácter exclusivo por parte del Ministerio Público, sino que se trata de un ejercicio de carácter preferente, obligatorio para él, según dicta el principio de legalidad, y sin estar en una mejor posición frente a los demás titulares que pueden ejercerlo³²².

Un acercamiento al concepto de querellante lo establece el profesor J. Cristóbal Núñez Vásquez:

"En general se denomina "querellante" al particular que, siendo la víctima del delito, por sí o por medio de su representante legal o heredero testamentario, en caso de

³¹⁸ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 360p.

³¹⁹ HORVITZ, M. y LÓPEZ, J. Op. cit., 290.

³²⁰ Idem.

³²¹ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 322p.

³²² MATURANA, C. y MONTERO, R. 2012. Op. cit., 335p.

incapacidad, promueve la acción penal con el objeto de constituirse en parte acusadora en el proceso criminal”³²³.

En atención a las facultades otorgadas al querellante, en derecho comparado se distinguen diversos tipos éste, principalmente podemos encontrar tres³²⁴, a saber: querellante conjunto adhesivo, querellante autónomo conjunto y querellante privado³²⁵.

En lo que respecta al caso chileno, la figura del querellante es tratada como un interviniente del proceso³²⁶, y encuentra cabida como actor en relación a la acción penal pública, así como respecto de la acción penal privada, pudiéndose identificar las siguientes figuras, querellante conjunto adhesivo, querellante autónomo conjunto y querellante privado³²⁷:

- 1. Querellante conjunto adhesivo:** En líneas generales, este tipo de querellante participa en el proceso como un controlador externo y colaborador del Ministerio Público. Sus funciones son dependientes a las que realiza el fiscal, a modo de ejemplo, si el fiscal no acusa, el querellante no podrá hacerlo (salvo ciertas ocasiones en donde se fortalece la figura con el forzamiento de la acusación como en el caso chileno). A la inversa, si el fiscal acusa, el querellante podrá adherirse a ésta y controlar vicios u objetarla en cuanto a sus formalidades, interponer recursos, oponerse al sobreseimiento y controlar errores administrativos, entre otros³²⁸.
- 2. Querellante autónomo conjunto:** Este tipo de querellante es opuesto al mencionado anteriormente, el querellante ejerce la acción penal de manera paralela y autónoma a la del fiscal, pudiendo acusar incluso cuando éste no lo haga. Tal grado de autonomía permite concluir que en este tipo de sistema el Estado no tiene el monopolio de la acción penal pública, privatizando la persecución penal³²⁹.
- 3. Querellante privado:** Este tipo de querellante posee la exclusiva facultad de dirigir la acción penal, el caso paradigmático se utiliza para ejercer la acción penal privada. No

³²³ NUÑEZ, J. Op. cit., 229p

³²⁴ MEIER, J. Op. cit., 47p.

³²⁵ HORVITZ, M. y LÓPEZ J. Op. cit., 305-310p.

³²⁶ Así establecido en el artículo 12 del CPP.

³²⁷ Clasificación utilizada por el profesor Alberto Binder en BINDER, A. 1999. Introducción al derecho procesal penal, 2° ed. actualizada y ampliada, Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc. citado en HORVITZ, M y LÓPEZ, J. Op. cit., 305p.

³²⁸ HORVITZ, M y LÓPEZ, J. Op. cit., 306p.

³²⁹ *Ibid.*, 307p.

interviene el Ministerio Público, la persecución penal es completamente privada, siendo el ofendido del delito, bajo esta figura, parte y legitimado indiscutible de dicho procedimiento penal³³⁰.

b.1) Quiénes son capaces de ser querellantes

La capacidad procesal para ser querellante se traduce en la verificación de dos elementos: legitimatio ad processum y legitimatio ad causam³³¹. El primero de estos hace alusión a la capacidad de goce, inherente a los sujetos de derecho, que corresponde a la aptitud jurídica para ser parte en un proceso; mientras que la otra hace alusión a la titularidad que posee el sujeto para promover una acción determinada, en otras palabras, la legitimación activa para ser parte en un proceso determinado³³².

El artículo 111 del CPP asigna dicha legitimación:

1. A la víctima, su representante legal o su heredero testamentario.
2. A cualquier persona capaz de parecer en juicio, que tuviere domicilio en la provincia en que se hubieren cometido hechos constitutivos de delito de terrorismo, o efectuados por funcionarios públicos que afectasen derechos de las personas garantizados en la Constitución o contra la probidad pública.
3. Órganos o servicios públicos, siempre y cuando sus propias leyes orgánicas otorguen expresamente las potestades correspondientes.

b.2) Querellante en la acción penal pública

Tal como se señaló en un comienzo, la figura del querellante cuenta con las herramientas para intervenir en el ejercicio de la acción penal pública, pudiendo participar y colaborar en las distintas etapas del proceso, en condiciones similares al Ministerio Público, siempre y cuando

³³⁰ *Ibíd.*, 308p.

³³¹ NUÑEZ, J. *Op. cit.*, 230p.

³³² *Idem.*

no se trate de actuaciones de carácter exclusivo de este órgano³³³ u otro interviniente, ni tampoco atribuciones del tribunal³³⁴.

Podemos mencionar, a modo de ejemplo, su participación en la etapa de investigación: mediante la solicitud de diligencias pertinentes para el esclarecimiento de los hechos; de medidas cautelares, incluso de gran intensidad, como resulta ser la prisión preventiva³³⁵; solicitud que no puede hacer la víctima como interviniente. También cuenta con la posibilidad de sostener acusación de forma particular, adherirse a la del Ministerio Público, participar en la incorporación de prueba y recurrir la sentencia definitiva absolutoria³³⁶.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, debemos destacar ciertos mecanismos de control sobre las actuaciones del Ministerio Público que detenta la víctima al presentar la querrela:

1. A propósito de las alternativas discrecionales al ejercicio de la acción penal, que posee el fiscal (el archivo provisional y la facultad de no iniciar la investigación), el artículo 169 del CPP faculta a la víctima para forzar la intervención del juez de garantía mediante la interposición de la querrela, obligando así al Ministerio Público a continuar con la investigación.
2. Concluida la etapa de investigación, el fiscal debe decidir entre acusar, no perseverar en el procedimiento o solicitar el sobreseimiento definitivo³³⁷

A propósito de la decisión de no perseverar en el procedimiento, se consagra una de las instituciones más relevantes en términos participativos del querellante, esto es el forzamiento de la acusación, que consiste en la oposición del querellante particular con el objeto de que el fiscal regional revise los antecedentes y corrobore o deniegue la decisión del fiscal de no perseverar.

³³³ Podemos dar como ejemplo, la dirección de la investigación.

³³⁴ NUÑEZ, J. Op. cit., 230p.

³³⁵ Así lo señala el artículo 140 del CPP, en donde el tribunal a petición del Ministerio Público o el Querellante, podrá decretar la prisión preventiva, siendo los dos únicos intervinientes facultados para realizar dicha solicitud.

³³⁶ NUÑEZ, J. Op. cit. 230p.

³³⁷ Opción contemplada en el artículo 248 del CPP, que recae exclusivamente en el Ministerio Público, y debe ser determinada dentro de los diez días siguientes desde que se declaró cerrada la investigación. No supone un problema menor para el querellante, ya que el Ministerio Público cuenta con el poder de dar término al proceso, es aquí donde la institución de forzamiento de la acusación cobra relevancia.

Si el fiscal regional no ratifica la decisión, el fiscal será forzado a presentar su acusación; en cambio, cuando sí lo hace, el juez puede disponer que el querellante particular sostenga la acusación dotado de las mismas facultades que tiene el Ministerio Público³³⁸. En este caso, la acción penal pública será ejercida de forma exclusiva por el querellante particular.

Lo mismo sucede cuando el Ministerio Público decida solicitar el sobreseimiento definitivo, pudiendo el querellante, previa solicitud, sostener la acusación de forma autónoma³³⁹.

b.3) Querellante en la acción penal privada

Este punto no merece mayor análisis, ya que resulta indiscutido que el querellante privado detenta de forma exclusiva y autónoma la acción penal, excluyendo así al Ministerio Público de accionar. Se identifica además como el único legitimado activo, siendo responsable del impulso procesal y carga probatoria³⁴⁰.

2.4 El actor civil

La comisión de un delito no sólo origina acciones de carácter penal, sino además diversas acciones civiles. Tal como se señaló en un comienzo, los sistemas penales por razones de economía procesal, así como disminuir el colapso de los mecanismos jurisdiccionales y asegurar de forma expedita la reparación de perjuicios a las víctimas, facilitan el ejercicio de estas acciones dentro del proceso penal. Al respecto, nuestro sistema no es la excepción.

a) Tipos de acción

No todas las acciones civiles son procedentes en el proceso penal, en nuestro caso particular sólo proceden de dos tipos, a saber:

1. Acción restitutoria: Esta acción consagrada en el artículo 59 inciso primero del CPP, tiene por objeto restituir la cosa objeto del delito, los instrumentos del mismo u objetos que constituyan medios de prueba, respecto de los que se tenga un derecho

³³⁸CHAHUAN, S. 2012. Manual del nuevo procedimiento penal. 7a. ed. Santiago, Chile, Ed. Legal Publishing. 297p.

³³⁹Idem.

³⁴⁰CASTRO, J. Op. cit., 134p.

real, posesión o mera tenencia³⁴¹. Esta acción es de exclusivo conocimiento del tribunal penal.

2. Acción indemnizatoria: Se encuentra consagrada en el inciso segundo del artículo 59 del CPP, Y tiene por objeto reparar las consecuencias civiles derivadas de la comisión del ilícito, siendo principalmente de carácter pecuniario. A diferencia de la acción señalada anteriormente, es de competencia acumulativa, ello significa, que será competente para conocer tanto el tribunal penal como el tribunal civil, según decida el actor.

b) Titulares

La ley distingue entre los titulares de la acción restitutoria e indemnizatoria. Respecto de la primera, corresponde tanto a la víctima penal, como terceros interesados que cumplan con lo expuesto anteriormente, es decir, detenten alguna relación con la cosa a restituir y que a su vez se encuentre relacionada con el ilícito penal. En cambio, respecto de la acción indemnizatoria ejercida dentro del proceso penal la situación es distinta, el legislador ha establecido como titular exclusivo a la víctima penal, y sólo podrá ser dirigida contra el imputado³⁴².

3. Caso español

3.1 Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima

La regulación y contenido normativo en lo relativo a la participación de la víctima en los procedimientos penales en España encuentra importantes antecedentes en la dictación de directivas o decisiones por parte del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, que estructuran las directrices en esta materia. En este sentido, destaca la dictación de la decisión Marco 2001/220/JAI del consejo de la Unión Europea, con fecha de 15 de marzo de 2001, que consagra una serie de derechos a las víctimas en el ámbito del proceso penal,

³⁴¹HORVITZ, M y LÓPEZ, J. 2008. Derecho Procesal Penal Chileno. Santiago de Chile, Ed. Jurídica de las Américas. 610p.

³⁴²HORVITZ L., M y LÓPEZ, J. 2008. Op. cit., 612p.

constituyéndose como un instrumento fundamental en los esfuerzos por dar un reconocimiento igualitario al ofendido por el delito en el ámbito de la Unión Europea³⁴³.

Seguido a este evento, en un esfuerzo aún mayor por robustecer las normativas frente a la materia, y con el objetivo de garantizar que los Estados otorguen un tratamiento igualitario a la víctima³⁴⁴ se dictó la directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de fecha 25 de octubre de 2012.

Esta última directiva fue la antesala, para el gran paso que daría el legislador español en la consagración de los derechos de la víctima, dictando el NEVD de Delito^{345 346}.

Este es el panorama que estructura la esfera de participación de la víctima dentro del proceso penal español, que se complementan además con la LECrim de este país, que como se verá más adelante contiene también importantes reglas pertinentes en la materia.

Cabe aclarar un aspecto terminológico no menos importante, la LECrim de España suele hacer una diferencia entre “ofendido” y “perjudicado del delito”, dicha distinción en palabras de la profesora María del Pilar Martín Ríos se refiere a: el ofendido corresponde a la víctima del delito como el titular del interés protegido penalmente, mientras que el perjudicado es quien sufre en su esfera patrimonial o moral los perjuicios causados directamente por la comisión del delito³⁴⁷. Si bien estas terminologías podrían en algunas hipótesis coincidir, e incluso el mismo código confundir³⁴⁸, lo cierto es que su diferenciación tiene resultados prácticos a la hora de analizar principalmente un aspecto: delimitar debidamente los titulares de la acción penal, de aquellos que solo tienen la titularidad de una acción civil dentro del proceso³⁴⁹, en otras palabras, permite diferenciar precisamente aquellos que sufrieron las consecuencias directas del delito, siendo ofendidos (víctimas en sentido estricto), de aquellos que de forma

³⁴³ MARTINEZ, J. 2016, TEMA VI Estatuto jurídico de la víctima: Ley 4/2015, de 27 de abril. Ámbito. Concepto general de víctima. Derechos básicos. Participación en el proceso penal: en el proceso y en la ejecución. Medidas de protección a la víctima. Obligación de reembolso. [en línea] <http://www.edistribucion.es/tecno/1230211/TEMA_VI.pdf> [consulta: 28 de septiembre de 2017] 2p.

³⁴⁴ GARCÍA, M., Op. cit., 4p.

³⁴⁵ *Ibíd.*, 35p.

³⁴⁶ Mediante Ley 4/2015, de 27 de abril, según DF 6ª LEVD.

³⁴⁷ MARTIN, M. Op. cit., 53p.

³⁴⁸ *Ibíd.*, 54p.

³⁴⁹ *Ibíd.*, 60p.

consecuencial sufrieron un perjuicio “perjudicados”, recayendo sobre estos últimos acciones de tipo civil y no penal³⁵⁰ .

Concluye así Martín Ríos “Como insistentemente hemos venido manteniendo las pretensiones de ofendido y perjudicado –aunque ciertamente suelen aunarse en una misma persona– deben ser, por definición, diferentes”³⁵¹. Recogemos esta distinción por parecernos del todo útil para diferenciar terceros de víctima, que pueden fácilmente confundirse.

Analicemos entonces, los diversos campos de actuación de la víctima penal en el proceso penal:

3.2 La víctima y su participación en el proceso

La norma base en materia de participación se consagra en el artículo 11 del NEVD:

Toda víctima tiene derecho:

- “a) A ejercer la acción penal y la acción civil conforme a lo dispuesto en la LECrim, sin perjuicio de las excepciones que puedan existir.
- b) A comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación para aportarles las fuentes de prueba y la información que estime relevante para el esclarecimiento de los hechos”.

Para facilitar la comprensión de la participación de la víctima en el proceso, se hace necesario distinguir dos situaciones: Por una parte, encontramos aquellos derechos u oportunidades (con relevancia participativa) que se le otorgan a la víctima sin necesidad de que ella ejerza algún tipo de acción³⁵² determinante que la vincule con el proceso, y por otra, encontramos las amplias facultades que la ley le otorga la víctima cuando esta se apersona en el proceso.

³⁵⁰ Un ejemplo de ello se aprecia en la lectura del artículo 110 de LECrim señalando: “Los perjudicados por un delito o falta que no hubieren renunciado a su derecho podrán mostrarse parte en la causa si lo hicieran antes del trámite de calificación del delito y ejercitar las acciones civiles que procedan, según les conviniere, sin que por ello se retroceda en el curso de las actuaciones”.

³⁵¹ MARTIN, M. Op. cit., p.66.

³⁵² En su sentido natural (no procesal).

Las facultades que se le otorgan a la víctima cuando se apersona en el proceso, será tratada más adelante, al analizar la figura del acusador particular³⁵³.

Por su parte, como principales oportunidades de la víctima que no se apersona, podemos destacar:

1. Obligación consagrada en el artículo 12 del NEVD impuesta al tribunal de notificar la resolución del sobreseimiento de la causa, a las víctimas (directas o indirectas) y denunciante para que éstas puedan recurrir contra dicha resolución con arreglo a las leyes que establezca la Ley^{354 355}
2. Cuestión muy similar ocurre cuando el Ministerio Fiscal solicita el sobreseimiento de la causa, y no se encuentra apersonado en la causa un acusador particular que pudiese interponer acusación. Ante dicha situación el juez “podrá” solicitar que se notifique a la víctima interesada en el juicio para que se apersona en este, y según sus consideraciones, sostenga la acusación de la causa³⁵⁶.

Una de las principales novedades del NEVD consiste en la participación de la víctima en la ejecución de las sentencias condenatorias del proceso penal. Dicha participación se traduce en la obligación del juez -siempre y cuando la víctima conforme a lo establecido en el artículo 5, número 1, letra m) del estatuto³⁵⁷ hubiese solicitado su notificación-, de comunicar a esta u otros interesados en la causa, aquellas resoluciones o decisiones en la etapa de ejecución, que causen detrimento a los intereses y derechos de la víctima, con el objeto recurrir dichas resoluciones, incluso si no se hubiesen mostrado como partes en la causa.

Señala Gómez Colomer en atención a los objetivos de esta norma:

El objetivo “es que la víctima sea oída mediante la concesión de un derecho al recurso específico antes de que, en la ejecución de la pena impuesta al autor del delito que le causó los daños y perjuicios, se dicten resoluciones firmes que puedan afectar a sus

³⁵³ Hacer referencia a la página de adelante.

³⁵⁴ GARCÍA, M., Op. cit., 49p.

³⁵⁵ Dicha regla también se consagra en el artículo 779 de la LECrim.

³⁵⁶ GARCÍA, M., Op. cit., 49p.

³⁵⁷ Dicha norma señala: “m) 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”.

derechos al favorecer al condenado o incluso ponerlo en libertad antes de tiempo o cuando proceda sin contraprestación alguna, lo que podría contribuir a su victimización, cuando no haya sido reparada por los daños y perjuicios sufridos, o incluso significar un riesgo serio para su seguridad personal”³⁵⁸.

3.3 La víctima como Acusador Particular

Como aspecto preliminar, resulta útil señalar cuál es el escenario español en relación al ejercicio de la acción penal: en España no se configura (al igual que en el caso nacional) un monopolio en cuanto a su ejercicio por parte de un órgano estatal, que en este caso corresponde al “Ministerio Fiscal”. Esta acción se consagra como un derecho común, encontrando un escenario amplio en cuanto a los sujetos que se encuentran capacitados para ejercerla de forma autónoma³⁵⁹.

Para determinar quiénes son los legitimados de la acción penal es necesario considerar que en este sistema procesal penal podemos identificar diversos tipos de acusador, pudiéndose clasificar en dos grupos:

- **Acusador oficial o Público:** corresponde al Ministerio Fiscal, quien se encuentra en el deber de ejercer la acción penal cuando la ley lo señale³⁶⁰. A diferencia de lo que ocurre con los acusadores particulares, que solo cuentan con una facultad y no una obligación.
- **Acusador Particular:** Este a su vez se puede subclasificar en:

a) Acusador Popular

Todos los ciudadanos españoles, distintos a los ofendidos por el delito, se encuentran legitimados para ejercer la acción penal con ciertas excepciones:

“a) facultad exclusiva de los ciudadanos españoles, extranjeros no pueden ejercer esta acción.

b) Deben gozar de plenitud de sus derechos civiles.

c) No haber sido condenados por el delito de denuncia o querrela calumniosa

³⁵⁸ GÓMEZ, J. 2014. Estatuto jurídico de la víctima del delito, Cizur Menor, Navarra, Ed. Aranzadi-Thomson Reuters. 309p., citado en GARCÍA, M. Op. cit., 51p.

³⁵⁹ HOYOS, M. 2016. El ejercicio de la acción penal por las víctimas, un estudio comparado. Pamplona, España. Aranzadi. 175p.

³⁶⁰ Véase Artículo 124 de la Constitución Española; artículo 105 de la LECrim; 3.4 Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

- d) No ser jueces o Magistrados
- e) Ser cónyuge de la persona a quien se impute el delito
- f) Los ascendientes, descendientes y hermanos por naturaleza, por adopción o por afinidad, de la persona a quien se le impute el delito³⁶¹.

b) Acusador Particular Propiamente tal

Esta es la figura relevante para nuestro estudio, ya que corresponde al ofendido del delito, es decir a la víctima del delito penal. Su legitimación para ejercer la acción penal tiene fuente en el artículo 24.1 de la Constitución Española en que se señala “Todas las personas tienen derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

b.1) Capacidad para el ejercicio de la acción penal

En cuanto a la capacidad, no suele hacerse la diferencia entre capacidad para ser parte y capacidad procesal, ambas se confunden. Para ser parte se debe ejercer la acción penal, y para ello se requiere de capacidad procesal. En conclusión, es imposible verificar un tipo de capacidad sin que la otra se encuentre presente³⁶².

En atención a lo anterior, resulta relevante identificar quienes pueden ejercer la acción penal, distinguiendo según establece el artículo 109 bis N° 1 de la LECrim:

- a) Las víctimas del delito.
- b) En caso de muerte o desaparición de la víctima, lo puede ejercer el cónyuge no separado legalmente o, de hecho, y por los hijos de ésta (la víctima) o hijos del cónyuge no separado legalmente o de hecho que vivieran con la víctima antes de fallecer o desaparecer.

³⁶¹ VEGA, J. 2015, Apuntes de Derecho Procesal Penal [en línea] Bubok <<https://www.bubok.es/libros/242840/Apuntes-de-Derecho-Procesal-Penal>> [Consulta: 06 de Noviembre de 2017]. 49p.

³⁶² MARTIN, M. Op. cit., 72p.

- c) La persona con quien antes de fallecer se encontrase unida por una análoga relación de afectividad y por los hijos de esta que en el momento de muerte o desaparición convivieran con ella.
- d) Progenitores, y parientes en la línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda. Personas sujetas a tutela o curatela de la víctima.
- e) En caso de no existir anteriores, demás parientes línea recta y por sus hermanos.

Resulta del todo llamativo, que el legislador otorga legitimación a una amplia gama de sujetos, colocando solo en un lugar subsidiario a los mencionados en la Letra e). Propone la posibilidad de que existan múltiples acusadores particulares en caso de fallecimiento o desaparición del ofendido por el delito. Así la ley establece en el mismo artículo (109 Bis) en su punto número dos:

“El ejercicio de la acción penal por alguna de las personas legitimadas conforme a este artículo no impide su ejercicio posterior por cualquier otro de los legitimados. Cuando exista una pluralidad de víctimas, todas ellas podrán personarse independientemente con su propia representación”.

Agrega además que el tribunal, según los intereses presentados por los actores, los podrá agrupar en una misma representación y defensa, o en las que sean necesarias según el mérito de las circunstancias.

Un aspecto llamativo, en cuanto al ejercicio de la acción penal, se sitúa en la reciente modificación e incorporación del artículo 109 bis en la LECrim, que señala en su numeral tercero³⁶³:

“La acción penal también podrá ser ejercitada por las asociaciones de víctimas y por las personas jurídicas a las que la ley reconoce legitimación para defender los derechos de las víctimas, siempre que ello fuera autorizado por la víctima del delito”.

Dando cabida a que instituciones especializadas asistan a la víctima directa y concretamente dentro del proceso, fortificando la protección y defensa de sus derechos.

³⁶³GARCÍA, M. Op. cit., 48p.

b.2) Oportunidad para ejercer la acción penal pública

La LECrim reconoce como regla general para efectuar el ejercicio de la acción penal, que el ofendido por el delito presente su querrela, hasta el trámite de calificación.³⁶⁴ Sin embargo, presenta una situación especial, se autoriza al ofendido por el delito a constituirse como parte, es decir, como acusador particular sin la necesidad de presentar querrela.

Esta institución se conoce como “ofrecimiento de acciones”, que consiste básicamente en la comunicación sobre los derechos que la víctima posee, en particular sobre el ejercicio de esta acción, pudiendo este último “mostrarse parte” en el proceso, solo nombrando a) procurador que los represente y b) Abogado que lo defienda³⁶⁵.

Esta institución se verifica principalmente en tres momentos: El primero, durante las diligencias de prevención que realiza la policía, consagrada en el artículo 771 N° 1 de la LECrim. El segundo, al momento en que el Ministerio Fiscal tenga conocimiento de los hechos delictivos, debe informar a la víctima respecto de sus derechos, y el tercero, tiene lugar en la primera participación de la víctima ante el Juzgado de Instrucción, en que el Secretario Judicial debe comunicar a la víctima sus derechos³⁶⁶.

A nuestro parecer, esto constituye una situación novedosa, si lo comparamos con la situación nacional, en la que es condición necesaria la presentación de querrela para ejercer la acción penal. No cabe duda de que este mecanismo facilita la participación de la víctima en el proceso disminuyendo las formalidades para su intervención.

b.3) Facultades de ejercicio tiene el acusador particular

El acusador particular cuenta con amplias herramientas para participar dentro del proceso penal, así podemos encontrar que durante la fase de instrucción (etapa similar a la investigación en el caso chileno³⁶⁷) podrá:

³⁶⁴ Haciendo un símil a nuestro ordenamiento jurídico el trámite de calificación corresponde a la presentación de la acusación.

³⁶⁵ Véase los artículos 109, 771, 776 y 797 LECrim.

³⁶⁶ PEREZ. N. 2017. Los derechos de la víctima en el sistema penal español. Valencia, España. Tirant Lo Blanch. 73-74pp.

³⁶⁷ Sin embargo, resulta importante señalar sucintamente algunas diferencias en cuanto a la etapa investigativa de este país respecto del nuestro. En España la etapa de instrucción (o investigación) tiene como protagonista al Juez de Instrucción, que es quien dirige la investigación de oficio, pudiendo las partes sugerir ciertas diligencias (y no ser necesariamente todas aceptadas), predominando el principio inquisitivo. Además se trata de una etapa secreta, no concentrada, predominantemente

- a) El acusador particular tiene la facultad de solicitar al juez las diligencias investigativas que estime conveniente, las que serán evaluadas por este, determinando su procedencia. Con todo, la resolución que deniegue la práctica de una diligencia investigativa se podrá recurrir mediante el recurso de reforma, y en subsidio el recurso de apelación. Incluso, aquellas diligencias que hayan sido denegadas en esta etapa del proceso, podrán solicitarse nuevamente en el juicio oral³⁶⁸.
- b) Participar de aquellas diligencias que el Ministerio Fiscal ejecute.
- c) Solicitar las medidas cautelares establecidas en la ley, incluso pudiendo solicitar la prisión preventiva³⁶⁹.
- d) Solicitar el auto de procesamiento, pudiendo recurrir su rechazo.
- e) Ser notificado de las resoluciones que se dicten durante el proceso y recurrir contra estas cuando fuesen contrarias a derecho o sus intereses³⁷⁰.

En la fase intermedia que inicia con el auto de procesamiento (concluido el trámite de instrucción), cuenta con la facultad de acusar, facultad con tal grado de autonomía, que podrá sostener dicha acusación incluso si el Ministerio Fiscal hubiese descartado esta posibilidad, solicitando el término del proceso, por ejemplo, mediante la solicitud de sobreseimiento³⁷¹.

Finalmente, en la fase final, que corresponde al desarrollo del Juicio Oral, nos limitaremos a señalar, además de lo ya mencionado, que rige el principio de igualdad de armas, por lo que el acusador particular actúa bajo las mismas reglas que el Ministerio Fiscal³⁷².

c) Acusador Privado

Lo primero a señalar es que esta figura sólo tiene cabida respecto de aquellos delitos que dan origen a una acción penal de tipo privado, así a modo de ejemplo las calumnias e injurias contra privados³⁷³.

escrita. Cfr. MORENO, V. y CORTÉS, V. 2017. Derecho procesal penal. 8° ed. Valencia, España. Tirant Lo Blanch. 203-207pp.

³⁶⁸ MORENO, V. y CORTÉS, V. 2017. Derecho procesal penal. 8° ed. Valencia, España. Tirant Lo Blanch. 197p.

³⁶⁹ PEREZ, N. Op cit., 140-141pp.

³⁷⁰ GARCÍA, M. Op. cit., 47p.

³⁷¹ *Ibíd.*, 51p.

³⁷² *Ibíd.*, 190p.

En una situación similar a nuestra experiencia, el Ministerio Fiscal se encuentra excluido en el ejercicio de este tipo de acciones, siendo una facultad exclusiva de la víctima. Sin perjuicio de ello, se aprecia una situación excepcional, cuando se trata de víctimas menores, incapaces o personas desvalidas, el ministerio se encuentra facultado para ejercer los mismos derechos de estos sujetos, dando protección a sus intereses³⁷⁴.

Finalmente, el ejercicio de esta acción, a diferencia de lo que ocurre con el acusador particular propiamente tal, se requiere de la presentación de una querrela para hacer valer la tutela judicial respectiva³⁷⁵.

En conclusión, el acusador privado detenta exclusivamente este tipo de acción, se encuentra legitimado y capacitado para actuar en los mismos términos que el acusador particular, y es el único encargado de dar curso al proceso.

3.4 La víctima como actor civil

El artículo 100 de la LECrim hace alusión a las acciones civiles que nacen a propósito de la comisión de ilícitos penales, particularmente la acción de restitución, reparación del daño y la indemnización de perjuicios causados.

Podemos destacar la consagración general en el NEVD del derecho que tiene la víctima de solicitar la restitución de los bienes que hubiesen sido requisados durante el proceso penal, la que será concedida y ejecutada sin demoras, salvo las situaciones especiales que contemple la ley³⁷⁶.

Dichas acciones deben ser ejercidas por los perjudicados del delito o faltas, constituyendo una obligación al momento en que el Juez tome declaración de la víctima, que el Secretario

³⁷³ Estos delitos se encuentran prescritos en el artículo en artículo 205 y 208 del Código Penal Español respectivamente. Mientras que su actitud como originarios de una acción de carácter privado se consagra en el artículo 215 n° 1, del mismo cuerpo legal.

³⁷⁴ MARTIN, M. Op. cit., 84p.

³⁷⁵ *Ibíd.*, 88p.

³⁷⁶ Véase artículo 18 de NEVD.

Judicial lo instruya sobre dichas acciones, otorgándole la posibilidad de mostrarse como parte para su ejercicio³⁷⁷.

El actor civil puede, durante las etapas del proceso, particularmente respecto del sumario, gestionar aquellas diligencias que conduzcan a un mejor resultado respecto de sus intereses, siendo el juez quien determine su procedencia o no³⁷⁸.

a) Legitimados para ejercer la acción civil dentro del proceso penal

La ley contempla a diversos sujetos que pueden intervenir con esta investidura, así señala:

1. El perjudicado por el delito o sus herederos en caso de que este fallezca post ejercicio de la acción mientras aun dure el juicio.
2. Terceros que hayan sido afectados por la comisión del delito, ya sean familiares o terceros propiamente tales³⁷⁹. Podemos señalar por ejemplo, las aseguradoras que tuviesen contrato con el ofendido por el delito y tuvieron que desembolsar cantidades de dinero para cubrir los daños que se ocasionaron a propósito del delito, pueden constituirse como actores civiles dentro del proceso pena, según señala el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 30 de enero de 2007 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de España³⁸⁰.
3. El Ministerio Fiscal también se encuentra legitimado y obligado para ejercer las acciones civiles correspondientes en beneficio del ofendido, cuando éste no se apersona en la causa, salvo en el caso excepcional en que el ofendido del delito hubiese renunciado expresamente al ejercicio de estas acciones³⁸¹.

b) Sujetos pasivos contra quienes se ejerce la acción civil

1. Responsables civiles directos: recaen sobre los responsables del ilícito penal de forma primaria, y eventualmente contra un tercero distinto del investigado que sea

³⁷⁷ Véase artículo 109 de LECrim.

³⁷⁸ Véase artículo 320 de LECrim.

³⁷⁹ Artículo 113 del Código Penal español.

³⁸⁰ MORENO, V. y CORTÉS, V. Op. cit., 134p

³⁸¹ MORENO, V. y CORTÉS, V. Op. cit., 132p.

responsable directo del daño ocasionado según establezca la ley³⁸². Podemos señalar como ejemplo el caso de las aseguradoras que pactan cubrir los daños ocasionados por la comisión de un delito cometidos por empresas, industrias, u otros sujetos que realizan actividades riesgosas, convirtiéndolas en verdaderos responsables solidarios de estos perjuicios, siendo sujetos pasivos de la acción en comento³⁸³.

2. Responsables subsidiarios: respecto de estos sólo opera el ejercicio de las acciones en su contra en la medida de que los responsables directos se encuentren en la imposibilidad de responder. En este caso nos encontramos en aquellas situaciones en que se configure una suerte de responsabilidad por el hecho ajeno, a modo de ejemplo, los padres respecto de sus hijos o los jefes o administradores respecto de sus dependientes³⁸⁴.

En conclusión, se permite a la víctima actuar como actor civil de forma independiente, pudiendo ejecutar actos que le permitan probar los hechos que ocasionaron daño y exigir las medidas correspondientes para asegurar su reparación³⁸⁵. Debemos recalcar que incluso, ante la inactividad de esta parte en cuanto al ejercicio de la acción civil, el legislador encomienda al Ministerio Fiscal la función de proteger y defender estos intereses. Finalmente nos interesa destacar la posibilidad de perseguir a terceros responsables mediante la acción civil dentro del proceso penal, como por ejemplo aquellos que provienen de acuerdos o convenciones, como es el caso de las aseguradoras, aspecto que sin lugar a dudas resulta novedoso para Chile.

4. Caso mexicano

4.1 Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima

El 18 de junio de 2008 México vivió una de las reformas constitucionales más significativas y relevantes en lo que concierne al sistema judicial penal de este país. Dicha reforma tuvo como principal objetivo dar un giro definitivo al predominante sistema mixto inquisitivo que detentaba hace varias décadas, dando paso a un sistema de corte –

³⁸² MORENO, V. y CORTÉS, V. Op. cit., 136p.

³⁸³ *Ibíd.*, 137p.

³⁸⁴ *Ibíd.*, 137-138pp.

³⁸⁵ *Ibíd.*, 133p.

principalmente- acusatorio, mediante la instauración de juicios orales³⁸⁶. Dicha reforma propuso aplicar este nuevo sistema de forma paulatina, estableciendo un plazo de ocho años para su incorporación en los distintos códigos y normas que existen a lo largo de la República de México³⁸⁷.

Según nos interesa, uno de los objetivos de dicha reforma tenía en consideración “fortalecer ampliamente la participación de la víctima del delito en el proceso penal, mediante el otorgamiento de nuevas garantías procesales”³⁸⁸. A propósito de esta materia, se buscó una evolución en el vínculo que tiene la víctima con el proceso, con una orientación clara a robustecer a este sujeto procesal tanto en garantías como en facultades de intervención concreta³⁸⁹, tomando en cuenta que el sistema mixto inquisitivo que detentaba este país relegó a la víctima a un lugar secundario, privándolo de autonomía para el ejercicio de sus derechos, que en su máxima expresión se la situó como un coadyuvante del Ministerio Público, subordinando su actuación a los intereses y pretensión de este órgano acusador³⁹⁰.

Siguiendo dicha línea, la reforma tiene dentro de sus sustentos terminar con el monopolio exclusivo del Ministerio Público sobre el ejercicio de la acción penal pública, y abrir una puerta concreta para que la víctima pueda hacer ejercicio de ella. Sin perjuicio de ello, utiliza un mecanismo bastante especial: dicho ejercicio otorgado a la víctima no se plantea como absoluto sino sólo en aquellos casos en que una ley secundaria lo señale³⁹¹. Cuestión que será discutida y tratada más adelante.

³⁸⁶ En la actualidad resulta imposible identificar sistemas penales en estado puro, encontrándonos con una combinación de características de ambos, dando origen a los sistemas mixtos. Evidentemente, a pesar de dicha combinación predomina la tonalidad inquisitiva o acusatoria; véase en CONTRERAS, R. 2011, Derecho Procesal Penal en el Sistema Acusatorio, [en línea] Centro de Estudios sobre la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho, A.C. (CEEAD) <<http://ceead.businesscatalyst.com/assets/manual-dpp-para-led-v1305022.pdf>> [Consulta 28 de octubre de 2017] 11p.

³⁸⁷ SANCHEZ, R. 2014, Balance y perspectivas de la reforma constitucional penal en México a cinco años de su publicación. [en línea]. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. vol.47, n.141, <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332014000300008&lng=es&nrm=iso> [Consulta 28 de Octubre de 2017]. 1075p.

³⁸⁸ RODRIGUEZ, O. Op. cit., 5p.

³⁸⁹ ROCA DE AGAPITO, L. 2015. Las víctimas del delito y el Sistema de Justicia Penal en España y en México. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1º ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2016]. 885p.

³⁹⁰ LUNA, J. 2012, Las partes y otras peculiaridades del sistema procesal penal acusatorio mexicano en su proceso de conformación. [en línea] Suprema Corte de Justicia de la Nación <<https://www.sitios.scjn.gob.mx/cursoderechopenal/sites/default/files/Lecturas/Ensayo%20LAS%20PARTES%20Y%20OTRAS%20PECULIARIDADES%20DEL%20SISTEMA%20PROCESAL%20PENAL%20%28Modulo%20VIII%29.pdf>> [consulta 28 de Octubre de 2017] 8p.

³⁹¹ VILLAREAL. A. 2011. El Desarrollo de la Acción Penal Privada en la Legislación Procesal Penal Mexicana. [en línea] Letras Jurídicas: revista electrónica de derecho. n° extra 12. <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3702925>> [consulta: 29 de noviembre de 2017]. 9p.

Transcurrido los primeros cuatro años desde la reforma, comenzaron a avistarse los primeros problemas en su aplicación, considerando que México es un país en el que rige un modelo federal³⁹², la reforma y sus alcances fueron recogidos sólo por el 30.3% de los distintos cuerpos normativos de procedimientos penales que coexisten en los distintos estados federales y distritos³⁹³, sin existir además una unificación en los contenidos específicos que cada uno de estos cuerpos regula.

En consideración de aquello, se contempla como necesidad crear un código nacional de procedimientos penales que regule de forma integral y unitaria el sistema procesal penal del país. Las razones que justifican esta necesidad son varias: igualar los derechos de los intervinientes a nivel nacional, evitar contradicciones en las regulaciones particulares de cada estado federal o distrito, evitar conflictos entre las distintas jurisdicciones del país, construir un avance global en materia criminológica a nivel país, objetivos que no se puede lograr sino mediante la implementación de un sistema penal único³⁹⁴.

Consolidada esta idea en la política criminal, se impulsó una nueva reforma a nivel constitucional, el 8 de octubre de 2013, adicionando al artículo 73, fracción XXI, inciso c) de la Carta Magna mexicana, otorgando facultades al Congreso para dictar legislación unificada en materia de procedimientos penales, culminando el 4 de marzo de 2014 con la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Penales³⁹⁵.

Así las cosas, los cuerpos normativos fundamentales en materia de participación de la víctima dentro del proceso, corresponden principalmente a tres fuentes: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, La Ley General de Víctimas y el nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP).

Aclarado el contexto del actual sistema penal de México, cabe analizar en detalle cual es el rol de la víctima dentro del procedimiento penal, determinar qué relación tiene con la detentación de la acción penal pública, y finalmente analizar si se contempla el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal.

³⁹² A diferencia de nuestro país, que sigue un modelo unitario.

³⁹³ LUNA, J. Op. cit., 12p.

³⁹⁴ *Ibíd.*, 28p.

³⁹⁵ BENITEZ, T. 2015. Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio: Contenidos y retos en su aplicación. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1º ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2016]. 112p.

4.2 La víctima y su participación en el proceso penal

Como punto de partida, cabe detenerse en identificar cómo trata el CNPP a la víctima. En su artículo 105 realiza una enumeración de quienes son sujetos del procedimiento penal, mencionando así: I. la víctima u ofendido, II. el asesor Jurídico, III. El imputado, IV. El defensor, V. el Ministerio Público, VI. la Policía, entre otros. Sin perjuicio de ello el legislador señala que “Los sujetos del procedimiento que tendrán la calidad de parte en los procedimientos previstos en este Código, son el imputado y su Defensor, el Ministerio Público, la víctima u ofendido y su Asesor jurídico”³⁹⁶.

De esta forma podemos apreciar que se diferencia entre sujetos del procedimiento de aquellos que son parte. El concepto de “parte” suele ser problemático en el ámbito penal, ya que se asimila a un concepto más cercano al medio civil, ya que se vincula la existencia de partes con la necesaria coexistencia de derechos, obligaciones, o pretensiones de carácter subjetivo³⁹⁷. Una solución al problema se sustenta en la conclusión del profesor y Magistrado penal mexicano José Luna, quien señala que se puede trasladar el concepto de parte en materia procesal penal, situando dicho concepto a los aspectos meramente procesales, en la medida de hacer viables los fines del proceso penal, desvinculado de cuestiones sustanciales o de fondo³⁹⁸.

Lo relevante, y lo que diferencia los sujetos procesales del concepto de parte, es la posibilidad de estos últimos de ejercer derechos dentro del proceso. Este último aspecto se encuentra ampliamente reconocido en la víctima³⁹⁹.

En su calidad de *parte*, cuenta con la posibilidad de participar en las diversas etapas del proceso penal, dicha participación se encuentra resguardada constitucionalmente, en el artículo 20, letra C, fracción tercera⁴⁰⁰. Por otra parte, en un rango legal, se encuentra impulsada y

³⁹⁶ Extracto que corresponde al inciso segundo del artículo 105 del CNPP.

³⁹⁷ LUNA, J. Op. cit., 4p.

³⁹⁸ *Ibíd.*, 5p y 6p.

³⁹⁹ MONTEJO, V. Op. cit., 10p.

⁴⁰⁰ Dicha norma establece: “Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley”.

consagrada en la LGV como un derecho⁴⁰¹, y un mandato a diversos sujetos procesales y participantes del proceso penal para asegurar su resguardo⁴⁰².

Un aspecto relevante a mencionar es que dicha intervención dentro del proceso se puede llevar a cabo tanto por sí mismas como a través de su “Asesor Jurídico”⁴⁰³. Esta figura es una de las grandes novedades del nuevo sistema de justicia mexicano, que pretende igualar los derechos de la víctima frente a los del imputado, ya que actúa en las mismas condiciones que el defensor⁴⁰⁴. Este sujeto puede ser un abogado o licenciado en derecho contratado libremente por la víctima, o bien si esta no quiere o no puede hacerlo, el estado debe proporcionar uno gratuito y de oficio⁴⁰⁵. Dentro de sus facultades está la de informar a la víctima el estado del procedimiento penal, darle a conocer sus derechos, procurar que estos se respeten y cumplan, y representarla en cada una de las etapas del proceso⁴⁰⁶.

Dicho Asesor Jurídico deberá representar a la víctima en juicio incluso cuando esta no se apersone, asegurando que sus intereses sean resguardados en cada audiencia, ya sea por voz propia o por voz de dicho asesor en su representación⁴⁰⁷.

¿Cómo participa de forma concreta de la víctima en el proceso penal?

Con el objeto de equilibrar el poder de decisión del Ministerio Público, la víctima en el actual sistema penal está dotada de mecanismos de control frente aquellas facultades discrecionales que el Ministerio Público puede ejercer para dar término anticipado a un proceso, o como se

⁴⁰¹ Dicha ley en su artículo 7, fracción XXVII. Señala “XXVII. A participar activamente en la búsqueda de la verdad de los hechos y en los mecanismos de acceso a la justicia que estén a su disposición, conforme a los procedimientos establecidos en la ley de la materia”. Adicionalmente, véase artículo 20 del mismo cuerpo normativo, que profundiza dicha garantía.

⁴⁰² A modo de ejemplo, dicho mandamiento se consagra Policías (art. 127 de la LGV), y los integrantes del poder judicial en general (art. 124 de la LGV).

⁴⁰³ Ver artículo 109, fracción XV del CNPP.

⁴⁰⁴ MENDOZA, M y GONZÁLEZ, H. 2015. Víctimas y el nuevo sistema de justicia penal [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 7 de diciembre de 2017]. 38p.

⁴⁰⁵ Idem.

⁴⁰⁶ Idem.

⁴⁰⁷ GONZÁLEZ, E. 2016. Participación directa de la víctima en el juicio para la protección de sus derechos e impugnación de resoluciones en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1° ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 453p.

conoce y consagra en México “Tipos de Archivos del Ministerio Público”⁴⁰⁸. Como señala Hesbert Benavente⁴⁰⁹, el fiscal podrá aplicar:

- a) La Facultad de abstenerse a investigar⁴¹⁰, en razón de no constituirse delito o se encuentra extinta la responsabilidad penal. (Regulada en artículo 253 del CNPP).
- b) El Archivo Temporal⁴¹¹, en razón de no contar con antecedentes suficientes para conducir la investigación y esclarecer los hechos. (Regulada en el artículo 254 del CNPP).
- c) El No ejercicio de la acción penal, por configurarse alguna causal de sobreseimiento, contempladas en el artículo 327 del CNPP. (Regulada en el artículo 255)
- d) Proceder alguno de los criterios de oportunidad⁴¹², contemplados en los distintos cuerpos normativos procedentes (regulado en el artículo 256 y 257).

Esta decisión deberá ser comunicada a la víctima, la que deberá analizar si la decisión le provoca agravio, ya sea por haberse cometido por parte del Ministerio Público errores de hecho, incorrecta fijación de los hechos, fallo en la apreciación de los indicios o en el caudal de medios de prueba que podrían sustentar el éxito de la causa, incorrecta interpretación de las normas jurídicas, entre otros⁴¹³. En un plazo de 10 días contados desde que esta tomó conocimiento, podrá por sí misma o mediante su Asesor Jurídico, impugnar frente al Juez de Control su inconformidad con la decisión.

Ante dicha impugnación se llamará a los intervinientes para celebrar una audiencia de inconformidad, en que estos expondrán sus posturas y argumentos, entre ellos la víctima, permitiendo al juez determinar si fue correcta la decisión tomada por el

⁴⁰⁸BENAVENTE, H, 2015. Los Mecanismos de control judicial que tiene la víctima u ofendido en contra de las determinaciones de archivo del Ministerio Público. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 72-74p.

⁴⁰⁹BENAVENTE, H. Op. cit., 74-75pp.

⁴¹⁰Evidente similitud a la Facultad de No Iniciar la Investigación que contempla nuestro CPP.

⁴¹¹Similitud evidente con el Archivo Provisional de nuestro CPP.

⁴¹²Institución que comparte fundamentos similares al principio de oportunidad en sentido estricto de nuestro ordenamiento jurídico.

⁴¹³Ibíd., 76p.

Ministerio Público. Lo relevante es que el ejercicio de este control por parte de la víctima puede tener como efecto que el juez declare pertinente la disconformidad, obligando al Ministerio Público a continuar con el procedimiento según corresponda⁴¹⁴.

1. Otro aspecto fundamental, es la posibilidad que tiene la víctima de solicitar la aplicación de medidas cautelares, para asegurar tanto la reparación del daño ocasionado, como la protección de su persona. En esta misma línea el asesor jurídico en representación de sus derechos podrá solicitar las mismas medidas cautelares que le correspondiere solicitar a la víctima⁴¹⁵. Con todo, un punto excepcional importante es que la prisión sólo la podrá solicitar el Ministerio Público ante el Juez de Control⁴¹⁶.
2. El artículo 109 del CNPP garantiza a la víctima en su fracción XIV “A qué se le reciban todos los datos o elementos de prueba pertinentes con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes (...)”, lo que se traduce en una facultad de participar en la etapa inicial de investigación, sugiriendo y aportando lo necesario para que se realicen las gestiones investigativas que esta estime pertinente, sin perjuicio de que cada una de estas solicitudes deben ser aprobadas por el Ministerio Público quien podrá rechazar fundadamente las peticiones, dando cabida sólo a aquellas diligencias que sean conducentes⁴¹⁷.

No solo en esta etapa la víctima aporta u ofrece medios de prueba, también lo podrá hacer al momento en que el Ministerio Público presenta acusación, además de señalar vicios formales de la misma, y solicitar la reparación del daño⁴¹⁸.

⁴¹⁴ *Ibíd.*, 77p.

⁴¹⁵ GONZÁLEZ, E. *Op cit.*, 457p.

⁴¹⁶ Artículo 157 del CNPP “El Juez de control podrá imponer una de las medidas cautelares previstas en este Código, o combinar varias de ellas según resulte adecuado al caso, o imponer una diversa a la solicitada siempre que no sea más grave. Sólo el Ministerio Público podrá solicitar la prisión preventiva (...)”.

⁴¹⁷ Artículo 20, Apartado C), Fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁴¹⁸ Véase en artículo 338 del CNPP

3. La víctima dentro del proceso penal, independiente si se ha apersonado o constituido como coadyuvante, puede intervenir en las audiencias que se celebren quedando a su disposición todos los mecanismos y recursos que la ley determina⁴¹⁹. Dicho poder de impugnación no solo se limita a interponer recursos en contra de resoluciones judiciales⁴²⁰, sino también impugnar actuaciones del Ministerio Público que le configuren agravio. además del ejemplo ya mencionado⁴²¹, podemos señalar además la posibilidad de impugnar todas aquellas omisiones en la etapa de investigación por parte del Ministerio Público que perjudiquen a la víctima⁴²² y su acceso a la justicia (y lo que ello significa, un resultado favorable a sus intereses)

Resulta del todo interesante que la víctima cuente con la posibilidad de someter a control judicial ciertas decisiones, actuaciones, negligencias, entre otras situaciones, de parte del Ministerio Público. Su principal fundamento se radica en la tutela del acceso a la justicia de la víctima, en que eventualmente dicho órgano podría constituir una traba cuando su actuar no se adecue a los estándares exigidos por el derecho⁴²³.

A nuestro parecer, este es una aptitud compleja, ya que podría atentar eventualmente con la separación de funciones que contempla un sistema de corte acusatorio, ya que el Juez tendría atribuciones para controlar si el Ministerio Público está actuando diligentemente en la etapa de investigación. Con todo, nos parece que el fundamento es suficientemente poderoso como para admitirlo, ya que la víctima se encuentra en una posición desmerecida frente a las actuaciones discrecionales que ejecuta el órgano persecutor, principalmente aquellas destinadas a investigar, que se pueden ver fácilmente corrompidas por diversos factores: colapso del sistema por exceso de causas, falta de prolijidad de sus funcionarios, abuso de poder, corrupción, entre otras, por lo que una herramienta directa que controle su actuar asegura su efectividad y

⁴¹⁹GONZÁLEZ, E. Op cit., 451p.

⁴²⁰ A propósito de las resoluciones judiciales que puede impugnar, resulta pertinente observar el contenido el artículo 459 del CNPP, que establece que resoluciones siempre podrá impugnar la víctima, ya sea por sí o por parte del Ministerio Público cuando la víctima se lo solicite.

⁴²¹ Relativo a los “Tipos de Archivo” que contempla el Ministerio Público, en que la víctima puede impugnar esta decisión en la audiencia pertinente.

⁴²² (Derecho consagrado en el artículo 20, Letra C, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

⁴²³GONZÁLEZ, E. Op cit., 452p

compromiso con el ejercicio de sus obligaciones, las que debiesen ser ejecutadas observando un estándar de diligencia adecuado.

A modo de cierre de este apartado, nos parece fundamental recalcar que la víctima cuenta con la capacidad y facultad de poder participar dentro de todo el proceso, bajo la aptitud de ser parte, dando un verdadero impulso y colaboración al proceso, aportando a la satisfacción de sus intereses, asegurando así un verdadero acceso a la justicia⁴²⁴.

4.3 La figura de la víctima como coadyuvante, acusador particular y su relación concreta con la acción penal pública

Este apartado tiene por objeto identificar el rol de la víctima a propósito de su vinculación con el ejercicio de la acción penal propiamente tal. Es por ello que debemos previamente identificar dos aspectos relevantes en la materia:

- I. La Constitución establece en su artículo 20, letra C, fracción II a propósito de los derechos que la víctima tiene, establece que esta podrá coadyuvar con el Ministerio Público⁴²⁵.

A propósito de este punto, debemos comprender la facultad de coadyuvante como la colaboración recíproca que debe existir entre la víctima y el Ministerio Público, en relación a los fines del procedimiento. Esta atribución es uno de los aspectos trascendentales en la modificación del sistema mixto inquisitivo anterior, otorgándole a la víctima la posibilidad de que sus intereses no se vean limitados a las exclusivas decisiones que podría tomar el órgano persecutor⁴²⁶.

⁴²⁴MONTEJO, V. Op cit., 238p.

⁴²⁵ A saber, dicha norma señala “Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.”

⁴²⁶SERRANO M. J, 2015. Víctimas y el nuevo sistema de justicia penal [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 30 de octubre de 2017]. 57p.

La oportunidad en que la víctima se puede constituir como coadyuvante se establece en el artículo 338 del CNPP señalando que dentro de los tres días siguientes a la notificación de la acusación formulada por el Ministerio Público la víctima podrá por escrito constituirse como coadyuvante en el proceso.

La forma en que inicia su actividad bajo este rol es mediante la presentación de un escrito en la etapa intermedia con el objeto de manifestar su voluntad de ser coadyuvante⁴²⁷.

Dentro de las principales características y atribuciones que tiene la víctima como coadyuvante del Ministerio Público podemos distinguir: En la etapa intermedia, a través de su asesor jurídico cuenta con la posibilidad de participar en la audiencia intermedia, solicitar correcciones al escrito de acusación, ofrecer prueba para la reparación del daño, entre otras. Por su parte, en el Juicio Oral podrá a través de su asesor realizar intervenciones en este, realizar alegatos, participar en la rendición de prueba, entre otras⁴²⁸.

A dicho coadyuvante se le aplicarán las mismas formalidades exigidas al órgano persecutor en lo relativo a la acusación, con todo, este acto no modificará de forma alguna las atribuciones o responsabilidades del Ministerio Público frente al ejercicio de la acción penal⁴²⁹.

- II. La constitución en su artículo 21, inciso segundo señala qué sujetos pueden detentar la acción penal, señalando: “El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial”⁴³⁰.

La primera precisión que debemos realizar es que la Carta Magna emplea el término de “particulares”, en un sentido amplio dando a entender que cualquier sujeto podría interponer y sostener dicha acción, claramente esto es erróneo según expresa Emmanuel Pomar, para que

⁴²⁷NORIEGA, H. E.J. 2015. El control de la víctima en el proceso. Su decisión. Su actividad. Su compromiso [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 30 de octubre de 2017]. 93p.

⁴²⁸GARCÍA, G. 2015. El nuevo rol de la víctima en el sistema procesal penal acusatorio, adversarial y oral. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 69p.

⁴²⁹ Véase artículo 339 del CNPP.

⁴³⁰ Se encuentra una norma homologa en el CNPP, véase artículo 426. Es relevante, ya que es en este cuerpo legal en donde se regula las situaciones en que la ley admite a la víctima como titular de la acción penal.

un particular tenga la aptitud legal para interponer una acción penal debe detentar la calidad de víctima u ofendido por el delito, según las definiciones que contempla dicho ordenamiento jurídico⁴³¹.

Analicemos ahora un segundo aspecto, el ejercicio de la acción penal por parte de la víctima.

Tal como se ha planteado, uno de los objetivos de permitir a la víctima ejercer esta acción subyace en abrir nuevas puertas para que la víctima pueda acceder a la justicia⁴³². Así las cosas, un análisis pertinente dice relación con que el Ministerio Público sigue siendo el titular preferente de esta acción y que a la víctima solo se le asignará tal facultad en aquellas situaciones en que una ley secundaria lo determine⁴³³.

Ahora bien, el CNPP cumpliendo con el mandamiento constitucional ya señalado en el inciso primero del artículo 428 establece:

“La víctima u ofendido podrá ejercer la acción penal únicamente en los delitos perseguibles por querrela, cuya penalidad sea alternativa, distinta a la privativa de la libertad o cuya punibilidad máxima no exceda de tres años de prisión”.

Según plantea el académico José Daniel Hidalgo Maurillo, se debe interpretar esta norma entendiendo que regula tres situaciones distintas⁴³⁴: a) aquellos que requieren de querrela⁴³⁵ b) aquellos que tienen una pena alternativa a la privación de libertad, y c) aquellos cuya pena no exceda los tres años de privación de libertad⁴³⁶.

Como se puede intuir, el ejercicio de esta acción se otorga respecto de delitos de menor intensidad, aquellos que solo siguen un interés meramente privado (o que persiguen intereses íntimos), o aquellos que no signifiquen un riesgo inminente a la libertad del imputado.

⁴³¹POMAR, E. 2015. El ejercicio de la acción penal por la víctima u ofendido del delito en el sistema de justicia penal acusatorio adversarial de México. Tesis para obtener el grado de licenciado en Derecho. Nezahualcoyotl, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Estudios Superiores Aragón. 91p.

⁴³²VILLAREAL. A. Op. cit., 10p.

⁴³³LUNA, J. 2012 Op. cit., 25p.

⁴³⁴Y no una sola modalidad que contemple las tres situaciones, como se podría pensar.

⁴³⁵Según nuestro entendimiento, es mediante este procedimiento por el que se ejerce la modalidad de “acción penal privada” que analizamos en los sistemas anteriores, sin perjuicio de que el ordenamiento jurídico mexicano no hace tal distinción.

⁴³⁶HIDALGO, J. 2015. Procedimiento de acción particular. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 89p.

El hecho de considerar sólo delitos menores ha sido criticado por el profesor Luis Roca de Agapito, quien piensa que esta actitud del legislador no responde a fundamentos de un sistema de corte víctiminológico, sino que busca solucionar un problema práctico consistente en descongestionar la carga de trabajo del Ministerio Público, a costas de privatizar parte de la acción penal pública⁴³⁷.

Como características y atribuciones que cuenta la víctima cuando actúa como acusador, podemos señalar que esta se dirige directamente ante el Juez de Control para dar inicio al proceso, lo hace mediante una querrela; recae sobre el ofendido por el delito la carga procesal de dar continuidad al procedimiento y desarrolla las audiencias correspondientes⁴³⁸. En cuanto a sus atribuciones entendemos que se debe regir bajo las mismas normas y atribuciones que cuenta el Ministerio Público, y al procedimiento se le aplicarán todas las disposiciones pertinentes del procedimiento general contemplado en el CNPP⁴³⁹.

El CNPP señala en su artículo 432 que una vez que la víctima decide ejercer la acción penal, no podrá solicitar la intervención del Ministerio Público, además dicha norma establece que el único responsable de probar los hechos es el particular que acusa. De esto se sigue entonces que el Ministerio Público no participa de este procedimiento como sujeto procesal, ni mucho menos como parte.

Ahora bien, a pesar de que el órgano persecutor no actúa como parte, encontramos un importante punto a discutir, el artículo 428 señala que si dentro de las diligencias de investigación que requiere la víctima se encuentran aquellos actos considerados de molestia⁴⁴⁰ esta deberá recurrir ante el Juez de Control si requieren de control judicial, en cambio cuando no requieren autorización deberá acudir al Ministerio Público para que los realice. Agrega además que, en ambos casos, el órgano persecutor ejecutará la diligencia y evaluará si continúa o no con la acción penal.

⁴³⁷ROCA DE AGAPITO, L. Op. cit., 893p.

⁴³⁸NORIEGA, E. Op. cit., 93p.

⁴³⁹Cfr. Art. 432 del CNPP.

⁴⁴⁰ Se entiende por actos de molestia: “son actos temporales que afectan a una persona o su patrimonio y requieren de autorización previa por parte de la autoridad competente (administrativa o jurisdiccional), la cual debe estar justificada. Estos actos deben llevarse con respeto a la dignidad de la persona en cuestión y la autoridad que los practique debe informarle sobre sus derechos y solicitar su cooperación en la investigación del delito”, señalado en IMCO, Justicia Penal Justicia Transparente, Glosario, Actos de Molestia. [en línea] <<http://imco.org.mx/justiciapenal/blog/definicion/actos-de-molestia/>>

Este último aspecto es el interesante, ya que a pesar de que la esencia de este procedimiento es privada, el Ministerio Público de forma prudencial deberá decidir si sigue o no con la acción, transformando esta acción particular a una de carácter público, cuestión trascendental ya que permitiría en aquellos casos de mayor connotación o riesgo para la víctima ser asistida por el órgano persecutor⁴⁴¹.

A modo de cierre de este apartado, podemos señalar que existe una gran divergencia con Chile respecto del ejercicio de la acción penal pública en este país, principalmente por la restricción o limitación que el legislador establece para su ejercicio, a diferencia de lo que ocurre en nuestro país, en que independiente del delito, siempre está la puerta para que la víctima, a través de la figura del querellante, participe activa y autónomamente en el proceso y no como un mero coadyuvante.

4.4 Ausencia del actor civil

Dentro de los principales mecanismos para resarcir el daño y reparar las consecuencias civiles que se producen por la comisión de un delito se encuentra la interposición de la acción civil dentro del procedimiento penal⁴⁴².

Esta figura en el sistema procesal penal mexicano encuentra asilo en distintos códigos coexistentes en los diversos estados previos a la dictación del CNPP, así podemos dar por ejemplo el Código Procesal Penal del estado de Zacatecas, El Código Procesal Penal del estado de Durango, el Código Procesal Penal del estado de Oaxaca, entre otros⁴⁴³.

A pesar de ello, este mecanismo no se encuentra contemplado en el CNPP, ya que no hace ninguna referencia al actor civil dentro del procedimiento penal. Sin perjuicio de ello, atendiendo a los objetivos que contempla el sistema penal mexicano⁴⁴⁴ establece diversos mecanismos para que la víctima resulte indemne por los perjuicios ocasionados por el delito, cuestión que será tratada en su respectivo capítulo.

⁴⁴¹HIDALGO, J. Op. cit., 93p.

⁴⁴²ZAMORA, J. 2014. La víctima en el nuevo procesal acusatorio. Ciudad de México. Instituto de Investigación Jurídicas de la UNAM. 135p.

⁴⁴³Cfr. VILLAREAL. A. Op. cit.,

⁴⁴⁴VILLAREAL. A. Op. cit., 10p.

5. Caso Argentino

5.1 Antecedentes y cuestiones previas frente a la participación de la víctima

La participación de la víctima en el sistema penal argentino es una temática arduamente discutida a lo largo de la historia jurídica penal de este país. Principalmente, desde una perspectiva histórica, se debate entre dos fuerzas: la corriente “no abolicionista” con aquella “abolicionista”⁴⁴⁵. Así por una parte, la corriente “no abolicionista”, que consideraba necesario la intervención de la víctima en el proceso penal, encontraba cabida en la dictación del Código de Procedimiento Penal de la nación en el año 1888, el que tendría vigencia hasta 1992, en que la víctima y su intervención en el proceso ya encontraba reconocimiento mediante la figura del Querellante, “que fue caracterizado como el “particularmente ofendido” por el delito de acción pública, con la facultad de promover y estimular el proceso penal”⁴⁴⁶.

Por su parte, la tendencia o corriente “abolicionista”, que se manifestó con fuerza en la dictación del Código de la provincia de Córdoba en 1939⁴⁴⁷, plantea la necesidad de que el estado expropié o reivindique a los particulares la capacidad de acusar a los criminales dentro de un procedimiento penal, bajo el presupuesto de que es función del estado velar por el orden jurídico-social, no siendo una responsabilidad ni atribución que le corresponde a la víctima⁴⁴⁸. De la mano de estas discusiones en torno a la víctima, en el último tiempo también se discutía el modelo que el sistema penal debía seguir, en su caso Argentina adopta una tendencia similar a la de los demás países de Latinoamérica, que comienzan paulatinamente a vivir una evolución de sistemas inquisitivos a la implementación de códigos con tendencia acusatoria, con funciones en miras de establecer sistemas más democráticos y que respeten los derechos de quienes se encuentran vinculados con el conflicto penal⁴⁴⁹.

⁴⁴⁵BERTOLINO, P. Op. cit., 30p.

⁴⁴⁶Ibíd., 31p.

⁴⁴⁷ Es pertinente desde ya aclarar la organización policita-jurídica de Argentina, que contempla un régimen federal (véase artículo 1° de la Constitución Nacional). En virtud de ello podemos encontrar Estados Locales (denominados como Provincias) que cuentan con sus propias regulaciones, que deben estar armonizadas con la Constitución y legislaciones de carácter nacional o federal.

⁴⁴⁸BERTOLINO, P. Op. cit., 32p.

⁴⁴⁹DUCE, M y RIEGO, C. 2011. Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina: evaluación y perspectivas. Volumen 2, Santiago, Chile. Centro de Estudios de Justicia de las Américas. 16p.

De esta forma, de un código de procedimiento penal eminentemente inquisitivo como lo fue el de 1888⁴⁵⁰ se fue dando paso, luego de varias décadas, a la primera reforma importante para abrir las puertas a un sistema más próximo a las tendencias modernas, que tiene como suceso protagonista la dictación del Código Procesal Penal de la Nación en 1992⁴⁵¹.

Ahora bien, debemos aclarar que este código, a pesar de sus reformas posteriores, dio cabida a un sistema de tipo mixto, ya que aún conserva aspectos propios del sistema inquisitivo, por ejemplo su primera etapa es escrita (etapa de investigación o instrucción), y la función de investigar no recae exclusivamente en el fiscal, pudiendo en ciertos casos llevar la investigación el Juez de Instrucción⁴⁵².

En lo relativo a la víctima, la dictación de este último Código es del todo relevante, ya que contempla la figura de víctima (con un tratamiento propio), de querellante y de actor civil.⁴⁵³

Así las cosas, la evolución del sistema penal argentino a la actualidad, sufrió diversos cambios en torno a la víctima, en vista de que entiende que los intereses de ésta y los del estado no siempre se encuentran alineados⁴⁵⁴, por lo tanto, la tendencia general es a instaurar a la víctima en un rol protagónico, y lo más importante, otorgarle la facultad de jugar un rol protagónico el sistema judicial penal.⁴⁵⁵

Siguiendo esa línea, encontramos un importante cambio en el pensamiento de la doctrina e incluso de la jurisprudencia frente a la posibilidad de que la víctima detente el ejercicio de la acción penal pública, incluso en aquellos casos en que el Ministerio Público decida no hacerlo. Si bien en un comienzo, bajo la idea de que la potestad de castigar es exclusiva del Estado, se excluía a la víctima de dicha posibilidad, al pasar de los años se configuró bajo la garantía o derecho de acceder a la jurisdicción, cuestión consagrada tanto en la constitución nacional (art.

⁴⁵⁰Ibíd., 21p.

⁴⁵¹Ibíd., 23p.

⁴⁵²SOTO, P. y ARRIETA, E. Op. cit., 50p.

⁴⁵³BERTOLINO, P. Op. cit., 65p.

⁴⁵⁴ Así por ejemplo, el Estado puede tener por objetivo el mero restablecimiento del orden, ejercer la pretensión punitiva y castigar al imputado, versus el interés de reparación patrimonial al que puede aspirar la víctima.

⁴⁵⁵BACLINI, J. 2012. La víctima en el sistema penal. [en línea] Revista Pensamiento Penal. 01 de agosto de 2012. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/34392-victima-sistema-penal>> [consulta 01 de noviembre de 2017]. 4p.

18) y ciertos tratados internacionales de los que forma parte Argentina⁴⁵⁶, el argumento de que la víctima bajo la figura del querellante puede solicitar la aplicación de una condena, incluso en contra de la decisión que estime el órgano persecutor, entendiendo que los fundamentos de la legislación penal no solo se reduce a resguardar el bienestar de la sociedad, sino además protege los intereses de la víctima, por consiguiente la víctima también cuenta con el derecho de exigir la aplicación del derecho⁴⁵⁷.

En el contexto de este sistema mixto, en diciembre del año 2014, es promulgado el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación (NCPPA), que tiene como principal fundamento terminar con el sistema penal mixto y decantar finalmente en un sistema de corte acusatorio.

La infraestructura y elementos necesarios para aplicar esta reforma debían estar listos antes del 1 de Marzo de 2016, fecha en que comenzaría a aplicarse este cuerpo normativo, sin embargo, las autoridades pertinentes estimaron que ello no sería posible, dictando así el Decreto 257/2015, el que ordena la suspensión de su aplicación con el objeto de “(...) evitar la aplicación asistemática y carente de integralidad de un diseño institucional cuya puesta en funcionamiento no se encuentra acabadamente planificada”⁴⁵⁸.

Teniendo en cuenta el contexto histórico y la evolución en la tendencia jurídica en torno a la participación de la víctima y su relación con la acción penal, queda aún identificar sucintamente cuáles son los cuerpos normativos pertinentes⁴⁵⁹ en materia de participación:

1. **Constitución de la Nación:** En la Carta Magna argentina podemos identificar aquellas garantías que son relevantes a propósito de la participación de la víctima: I. Debido

⁴⁵⁶ A saber la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 8.1) y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.1).

⁴⁵⁷CAFFERATA, J. 2011. Proceso penal y derechos humanos, La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino. [en línea] 2° ed. Buenos aires, Argentina. Editorial Del. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/03/doctrina43020.pdf>> [consulta 01 de noviembre de 2017]. 60p.

⁴⁵⁸ Argentina. Poder Ejecutivo Nacional. 2015. Decreto 257/2015. 24 de diciembre de 2015. [en línea] <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=257347>>

⁴⁵⁹ Por razones de extensión, y entendiendo que contemplan el pilar fundamental de sus derivados, se analizará la propuesta contemplada en los Códigos de carácter nacional, sin ahondar en las legislaciones particulares que pueden coexistir en las distintas provincias de Argentina.

Proceso, consagrado en su artículo 18 (de forma implícita)⁴⁶⁰, II. Garantía de Acceso a la Jurisdicción, consagrado de forma implícita en el artículo 33 de la Carta Magna argentina, que resulta del todo pertinente en esta materia, ya que según plantea Pedro Bertolino, establece el derecho al proceso penal⁴⁶¹.

2. **Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos:** Reciente Ley promulgada el 13 de Julio de 2017, que posee alcance general, modificando en ciertas materias al Código Procesal Penal de la Nación, en virtud de que regula ciertos derechos específicos de la víctima, entre ellos destaca el derecho de intervenir como querellante o actor civil dentro del procedimiento penal⁴⁶², aportar con información y pruebas durante la investigación⁴⁶³, ser informada respecto de aquellas decisiones que impliquen la extinción o suspensión de la acción penal⁴⁶⁴, entre otras.
3. **Código Penal Argentino:** Este cuerpo legal además de regular el derecho penal sustantivo, contempla ciertas normas con referencia a los comportamientos de la víctima respecto de ciertos delitos. Además, contempla los regímenes de acciones posibles en materia penal, a saber: acciones de oficio, las que dependen de instancia privada, y aquellas denominadas, acciones privadas⁴⁶⁵.
4. **Código Procesal Penal de la Nación de Argentina:** En atención de la suspensión en la aplicación del NCPPA, este es el cuerpo normativo vigente en la actualidad, que contempla las normas relativas a la participación de la víctima.
5. **Nuevo Código Procesal Penal de la Nación:** A pesar de que en la actualidad se encuentra suspendido, resulta interesante analizar cuáles son las normas que contiene a propósito de la participación de la víctima en el procedimiento penal.

⁴⁶⁰ BERTOLINO, P. Op. cit., 44p.

⁴⁶¹ *Ibíd.*, 46p.

⁴⁶² Véase el artículo 5, letra h, de la ley en comentario.

⁴⁶³ Véase el artículo 5, letra J, de la ley en comentario.

⁴⁶⁴ Véase el artículo 5, letra k, de la ley en comentario.

⁴⁶⁵ Véase artículo 71 de este cuerpo normativo.

Habiendo examinado el contexto de la legislación argentina, e identificando los cuerpos normativos pertinentes en la materia, corresponde ahora analizar tanto del Código Procesal Penal actual, las facultades cuentan la víctima en penal para participar en el proceso, las posibilidades de ejercer y detentar la acción penal, y analizar si esta legislación contempla la posibilidad de que la víctima actúe como actor civil, pudiendo ejercer la acción civil dentro del procedimiento penal.

Finalmente corresponde analizar las novedades y avances contemplados en el NCPPA en relación a la víctima penal.

5.2 Código Procesal Penal de la Nación

A continuación, se analizará la víctima y su consagración en el actual CPPA, en cuanto a sus capacidades de participación dentro del proceso penal, como querellante, y como actor civil.

a) Participación de la víctima en el actual Código Procesal Penal de la Nación

Como punto de partida, este código no es suficientemente claro respecto del tratamiento de la víctima a secas en el sentido de determinar si se trata de una parte⁴⁶⁶, sujeto procesal o interviniente, el concepto más próximo es el de parte, en el entendido que se regulan sus derechos en el Título IV denominado “Partes, defensores y derechos de testigos y víctimas”, en cambio, la doctrina entiende que el ofendido toma relevancia o se vuelve protagonista, sujeto del procedimiento, en la medida que actúe ejerciendo sus facultades para detentar la acción penal, por ejemplo investido como querellante⁴⁶⁷.

Sin perjuicio de la naturaleza que se le asigne, no cabe duda que tiene contemplados en este cuerpo legal parámetros de participación, y dicha actuación dentro del proceso penal se registrará según dicta su propia autonomía. Ahora bien, esta participación se ve mayormente intensificada en aquellos casos en que es constantemente informada de la existencia de un

⁴⁶⁶ En este sentido entiéndase víctima a secas, diferenciando su rol de querellante o actor civil. Ver en BERTOLINO, P. Op. cit., 75p.

⁴⁶⁷ MAIER, J. Op. cit., 57p.

procedimiento en el que participa, y, además, se instruye respecto de sus derechos y atribuciones⁴⁶⁸.

En cuanto a la participación de la víctima a secas, nos debemos remitir al artículo 79 y 80 de este cuerpo normativo. Podemos destacar como facultades que posee la víctima para actuar dentro del proceso:

- i. A solicitar la revisión respecto de la desestimación o el archivo⁴⁶⁹, incluso en aquellos casos en que no intervenga como querellante⁴⁷⁰. Este primer aspecto contempla la revisión en aquellas situaciones en que el Juez de Instrucción determina archivar la causa⁴⁷¹, por desestimación de la denuncia⁴⁷², en virtud de que el hecho no constituye delito o bien, en aquellos casos en que no es procedente o posible su continuación⁴⁷³.
- ii. El artículo 80 en su letra C, contempla la posibilidad de que la víctima informe y aporte medios de prueba durante la etapa de investigación. Este punto fue incorporado por la ya mencionada Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos.
- iii. Solicitar de forma expresa que se le notifique y escuche frente aquellas resoluciones que ponen término al procedimiento o impliquen la extinción de la acción penal.⁴⁷⁴ A propósito de aquello, además se le asignan los mecanismos pertinentes para que pueda impugnar dichas resoluciones⁴⁷⁵.

⁴⁶⁸ MAIER, J. Op. cit., 630p.

⁴⁶⁹Entiéndase dicho archivo como la “(...) evitación de toda actividad jurisdiccional frente al caso presentado por inexistencia de base para proceder instructoriamente...” CLARIA, J. 1994. El proceso Penal –su génesis y primeras críticas jurisdiccionales. 2° ed. Buenos Aires, Argentina. 299p. citado en Poder Judicial de la Nación. 2000. Procedimiento Penal. Archivo de Actuaciones. Causales de procedencia. [en línea] <<https://www.pjn.gov.ar/Publicaciones/00009/00044268.Pdf>> [consulta: 7 de noviembre de 2017]. 2p.

⁴⁷⁰ Letra h, del artículo 80 del CPPA.

⁴⁷¹ Se debe tener presente que dicha decisión recae sobre el juez, en virtud de que es el principal encargado de investigar las causas penales que ingresan al sistema, pudiendo de esta forma aplicar los filtros que el legislador ha instaurado.

⁴⁷² En esta hipótesis, en que se desestima la denuncia, además es posible en virtud de lo establecido en el artículo 180 del CPPA, que la víctima interponga recurso de apelación.

⁴⁷³ Véase artículos 180 inciso final y 195 inciso segundo.

⁴⁷⁴ Artículo 80 letra f.

⁴⁷⁵ MAIER, J. Op. cit., 637p.

iv. Misma situación anterior, respecto de las resoluciones que dispongan de las medidas a que está sujeto el imputado en función de proteger a la víctima, particularmente aquellas que restrinjan su libertad⁴⁷⁶.

b) Víctima penal como querellante en el actual Código Procesal Penal de la Nación

En este apartado se analizará la situación del querellante penal en relación al ejercicio de la acción penal. Podemos así analizar dos situaciones: Por una parte, el querellante en el ejercicio de la acción penal pública y el querellante en ejercicio de la acción penal privada.

b.1) Querellante y la acción penal pública

Debemos recalcar que el ejercicio de esta acción, en el sistema penal argentino, se encuentra radicado principalmente en el fiscal, quien es el mandatario asignado por la ley para promover y practicar su ejecución⁴⁷⁷. Asimismo, el artículo 5 del cuerpo legal precitado establece en lo pertinente que “La acción penal pública se ejercerá por el Ministerio fiscal, el que deberá iniciarla de oficio siempre que no dependa de instancia privada (...)”.

A pesar de ello, en relación a la acción penal pública, el querellante⁴⁷⁸ corresponde a aquel sujeto que se encuentra autorizado por la ley de procedimiento penal a practicar el ejercicio de la acción penal, además del Ministerio Público⁴⁷⁹. A partir del artículo 82 del CPPA podemos identificar quienes tienen el derecho a constituirse como tal, “Toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública (...)”, señalando además las personas que adquieren dicho derecho cuando falte el ofendido del delito o se trate de una persona no capaz⁴⁸⁰.

⁴⁷⁶ Artículo 80, letra f.

⁴⁷⁷ CREUS, C. 1996. Derecho procesal penal. Buenos Aires, Argentina. Astrea. 36p. citado en BERTOLINO, P. Op. cit., 73p.

⁴⁷⁸ Conocido también como querellante particular o acusador particular. En ese sentido, MAIER, J. Op. cit., 681.

⁴⁷⁹ MAIER, J. Op. cit., 680p.

⁴⁸⁰ “Cuando se trate de un delito cuyo resultado sea la muerte o la desaparición de una persona, podrán ejercer este derecho el cónyuge, el conviviente, los padres, los hijos y los hermanos de la persona muerta o desaparecida; si se tratase de un menor, sus tutores o guardadores, y en el caso de un incapaz, su representante legal” inciso tercero del citado artículo 82 del CPPA.

En cuanto a sus funciones, se trata como un acusador que procede de forma simultánea con el fiscal, ya sea en conjunto o de forma paralela, y en líneas generales detenta las mismas atribuciones que este en el proceso. Sin embargo, dichas atribuciones se encuentran limitadas, ya que este sujeto no tiene la posibilidad de ejecutar medidas coercitivas de ningún tipo⁴⁸¹.

Otra restricción radica en que no puede dirigir la etapa de instrucción preliminar (en otras palabras, investigar de forma autónoma), ni ejecutar dicha función en virtud de una delegación por parte del Juez de Instrucción⁴⁸². Se delimita su actuación a lo establecido en el artículo 82 “(...) y como tal impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, argumentar sobre ellos y recurrir con los alcances que en este Código se establezcan”.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, el querellante tiene la posibilidad de sugerir o solicitar diligencias investigativas al Juez de Instrucción, quien según determine autorizará o rechazará⁴⁸³.

En cuanto a las posibilidades de recurrir, este puede presentar los recursos pertinentes en todas aquellas situaciones en que el Ministerio Fiscal este autorizado para ellos, sin perjuicios de aquellas situaciones en que el legislador le ha concedido esta facultad de forma autónoma, téngase como ejemplo recurrir en contra del sobreseimiento, del archivo, sentencias absolutorias, entre otras⁴⁸⁴.

La oportunidad que el legislador contempla para que el querellante pueda solicitar su intervención en el proceso, se entiende desde iniciada la etapa de instrucción hasta su clausura⁴⁸⁵.

En relación a nuestro tema de interés, la víctima investida como querellante cuenta con la posibilidad de ejercer su acusación, incluso en aquellas situaciones en que el fiscal considere una postura adversa como por ejemplo solicitar el sobreseimiento. Ante dicho escenario, en

⁴⁸¹ MAIER, J. Op. cit., 686p.

⁴⁸² *Ibíd.*, 687p.

⁴⁸³ Véase artículo 348 del CPPA.

⁴⁸⁴ MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL, 2003. Por CAFFERATA, J. “et al”. 2° ed. Córdoba, Argentina. Editorial Intellectus. 296p.

⁴⁸⁵ Artículo 84 del CPPA, en relación al artículo 90 del mismo cuerpo legal.

que es el querellante el único sujeto con intención de elevar la causa a juicio, el juez de instrucción deberá interpelar a la Cámara de Apelaciones para que determine si es procedente o no la tesis y postura de la parte querellante. De ser procedente, deberá solicitar la sustitución del fiscal interviniente por otro que esta misma cámara designe para la continuación del proceso⁴⁸⁶.

b.2) Querellante y la acción penal privada

El legislador en este caso, al igual que en el escenario chileno, determinó ciertos delitos que originan una acción penal de carácter privado⁴⁸⁷. En ese sentido, la víctima tiene la apropiación exclusiva del ejercicio de dicha acción, no teniendo cabida la participación del órgano persecutor, recayendo sobre la exclusiva voluntad del damnificado el sostenimiento y curso del procedimiento.⁴⁸⁸

c) La víctima como actor civil

Parte de la doctrina argentina entiende como actor civil aquel sujeto de carácter eventual y secundario dentro del proceso, que busca ejercer aquella acción civil emanada de la comisión del delito, con el claro objetivo de resarcir los daños ocasionados⁴⁸⁹.

El CPPA en su Capítulo segundo, regula la acción civil dentro del procedimiento penal, contemplando dos tipos: la acción civil conducente a restituir el bien objeto del delito, y la acción civil resarcitoria o indemnizatoria que busca reparar el daño ocasionado⁴⁹⁰. Ambas se pueden ejercer dentro del proceso penal mientras la acción penal se encuentre pendiente⁴⁹¹.

c.1) Legitimados para accionar civilmente

⁴⁸⁶ BERTOLINO, P. Op. cit., 71p.

⁴⁸⁷ Ver artículo 73 del CPPA. Los delitos que consagra son: calumnias e injurias, violación de secretos, concurrencia desleal e incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando la víctima fuere el cónyuge.

⁴⁸⁸ ALONSO, V. BALDONE, M. Y RICARD, J. 2009. El rol de la víctima en el sistema penal: El camino de la expropiación hacia una nueva apropiación. [en línea] Tesis para optar al grado académico de abogado. La Pampa, Argentina. <http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_balcam604.pdf> [consulta 25 de noviembre]. 25p.

⁴⁸⁹ VELEZ, A. 1965. Acción resarcitoria. Córdoba, Argentina. Univ. De Córdoba. 126p. citado en BERTOLINO, P. Op. cit. 71p.

⁴⁹⁰ Artículo 14 del CPPA.

⁴⁹¹ Artículo 16 del CPPA.

El titular del ejercicio de la acción civil dentro del procedimiento penal corresponde a aquel sujeto que es detentador del bien jurídico que se vio afectado por el delito, y exclusivamente busca reparar aquellos daños directamente ocasionados por el delito⁴⁹². Además, el legislador establece que en caso de fallecimiento del titular podrán ejercer dicha acción sus herederos en atención a sus cuotas hereditarias⁴⁹³.

En cuanto al sujeto pasivo de la acción civil ejercida en el procedimiento penal, no solo se reduce su aplicación directamente en contra del imputado, sino además de aquellos terceros civilmente responsables de los daños ocasionados, en dicho sentido, podemos señalar como ejemplo la responsabilidad de aquellos sujetos que tienen dependientes a su cuidado, siendo los primeros responsables civilmente de los actos cometidos por lo segundos⁴⁹⁴.

5.3 Nuevo Código Procesal Penal de la Nación Argentina

En este apartado nos referiremos a los cambios o innovaciones que introdujo el legislador en el NCPPA frente a la participación de la víctima penal, la figura del querellante y el actor civil.

a) Participación de la víctima en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación

Destaca como innovación en este nuevo cuerpo legal el reconocimiento especial que tiene la víctima, estableciendo en su artículo 12 que esta goza de una “participación autónoma”, y a su vez se establece como una obligación del estado brindar los mecanismos necesarios para que esta pueda ejercer sus derechos y resolver el conflicto que adolece.

Con el fin de cumplir los objetivos anteriormente señalados la víctima puede contar con la asistencia técnica de un abogado, ya sea uno que esta haya designado por cuenta propia, o bien, a través de las oficinas de asistencia a las víctimas se le brindará la asesoría y asistencia técnica correspondiente⁴⁹⁵.

⁴⁹² MAIER, J. Op. cit., 739p.

⁴⁹³ *Ibíd.*, 741p.

⁴⁹⁴ *Ibíd.*, 760p.

⁴⁹⁵ Ver artículo 80 del NCPPA.

Otro aspecto novedoso es la posibilidad de que ciertas organizaciones o asociaciones especiales, que cumplan con los requisitos establecidos en la ley, puedan representar los derechos de la víctima en juicio y asistirle adecuadamente⁴⁹⁶.

En cuanto a los derechos relativos a la participación de la víctima, este cuerpo legal mantiene en sus líneas generales parámetros similares que el CPPA, según se desprende de la lectura del artículo 79 del NCPPA, en relación al artículo 80 del CPPA. Sin embargo, la víctima se encuentra en una posición mucho más favorable pudiendo participar en todas las etapas del proceso, incluso en su fase de ejecución⁴⁹⁷. Además, se instaura una importante figura denominada “conversión de la acción penal”, que será tratada más adelante.

b) Víctima penal como querellante en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación

En este apartado se analizará la situación del querellante penal en relación al ejercicio de la acción penal en la nueva legislación. Nuevamente se analizarán dos situaciones: Por una parte, el querellante en el ejercicio de la acción penal pública y el querellante en ejercicio de la acción penal privada.

b.1) Querellante y la acción penal pública

En el NCCPA se establece que el ejercicio de la acción penal pública le corresponde al Ministerio Público Fiscal, sin perjuicio de las facultades que dicha ley le consagra a la víctima⁴⁹⁸. Es por ello que el legislador establece la figura del querellante autónomo, pudiendo la víctima o su representante legal bajo esta figura, dar inicio a una investigación, o bien, intervenir y participar en aquellas investigaciones que ya se encontrasen iniciadas⁴⁹⁹. La

⁴⁹⁶ Artículo 81 del NCPPA: Asesoramiento especial. La víctima podrá solicitar que sus derechos y facultades sean ejercidos directamente por una asociación registrada conforme a la ley, de protección o ayuda a las víctimas, de defensa de intereses colectivos o difusos, de defensa de los derechos humanos o especializada en acciones de interés público, si fuera más conveniente para la defensa de sus intereses. Formalizada la delegación, estas asociaciones ejercerán todos los derechos de la víctima, a quien deberán mantener informada.

⁴⁹⁷ ALVAREZ, J. 2014. El nuevo Código Procesal Penal de la Nación: los cambios y los principales desafíos que se avecinan. [en línea] Microjuris.com Inteligencia Jurídica. 16 de diciembre, 2014. < <https://aldiaargentina.microjuris.com/2014/12/18/el-nuevo-codigo-procesal-penal-de-la-nacion-los-cambios-y-los-principales-desafios-que-se-avecinan/> > [consulta: 02 de diciembre de 2017]

⁴⁹⁸ Artículo 25 del NCPPA.

⁴⁹⁹ Artículo 85 del NCPPA.

oportunidad para presentar la querrela en aquellos procedimientos iniciados, es durante la investigación preparatoria, que concluye con su cierre⁵⁰⁰.

Como ya mencionamos anteriormente cabe destacar una peculiar institución prescrita en el artículo 33 del NCPPA, denominada “conversión de la acción penal”. Siguiendo la línea de la figura de querellante autónomo, el legislador le otorga a la víctima la posibilidad convertir la acción penal pública en privada en aquellos casos en que el fiscal decide poner término al procedimiento de forma anticipada, quedando así la víctima como el único encargado de dar curso al procedimiento⁵⁰¹.

Los casos que tiene cabida esta institución son⁵⁰²:

- I. En aquellas situaciones en que el fiscal decidiera aplicar un criterio de oportunidad, que hace alusión a ciertas circunstancias en que se podría desestimar el ejercicio de la acción penal pública cuando el legislador lo autoriza, por ejemplo, ciertos hechos que no afecten de forma grave el interés público⁵⁰³.
- II. Cuando el Ministerio Público Fiscal solicite el sobreseimiento, una vez concluida la investigación preparatoria.
- III. Delitos de previa instancia de parte, lesiones culposas, cuando el Ministerio Fiscal lo autorice, y que no comprometan gravemente el interés público.

Siendo procedente su conversión, el fiscal quedará excluido de toda participación y la víctima tendrá que ejercer esta acción penal privada que nació, presentando querrela para su ejercicio, la que deberá ser declarada admisible por el juez⁵⁰⁴. Se seguirá el procedimiento conforme a las reglas del artículo 279 y siguientes del NCPPA, que corresponde al procedimiento especial de delitos de acción privada.

⁵⁰⁰ Artículo 83 del NCPPA.

⁵⁰¹ SALVATORI, C. 2015. La conversión de la acción. [en línea] Revista En la Letra. 28 de febrero de 2015. < http://docs.wixstatic.com/ugd/05acff_ed0d920a6e5448e0b57898ff71d71363.pdf > [consulta 01 de diciembre de 2017] 84-86pp.

⁵⁰² Artículo 33 del NCPPA.

⁵⁰³ *Ibíd.*, 97p.

⁵⁰⁴ *Ibíd.*, 90p.

A diferencia de lo que ocurría en el sistema anterior en que el principal encargado de llevar a cabo la investigación de los delitos era el juez de instrucción, en este nuevo sistema procesal penal los jueces quedan limitado a constatar el resguardo a las garantías de los sujetos procesales en la investigación, a juzgar y ejecutar lo juzgado⁵⁰⁵. El encargado de la función de investigar es el Ministerio Público Fiscal.

Sin perjuicio de lo anterior, el querellante se encuentra facultado para recopilar la prueba que estime necesaria para probar los hechos, pudiendo solicitar el auxilio del Ministerio Público cuando lo requiera para ciertas actuaciones⁵⁰⁶. Por otra parte, podrá solicitar al órgano persecutor la realización de aquellas diligencias probatorias que podrían verse frustradas si no se realizan pronto, o fueran necesarias para solicitar medidas cautelares⁵⁰⁷.

Otro aspecto importante es la posibilidad que tiene el querellante de solicitar de forma directa al juez las medidas de coerción que se necesiten para asegurar la comparecencia del imputado, o evitar el entorpecimiento de la investigación. Se puede dar como ejemplo medidas como la prisión preventiva, retención de documentos de viaje, arresto en su propio domicilio, presentarse de forma periódica frente al juez u otra autoridad competente, entre otras⁵⁰⁸.

Concluida la investigación preparatoria el fiscal puede presentar su acusación, y en caso de hacerlo debe comunicárselo al querellante y darle a conocer los medios de prueba que este detenta. Ante dicho escenario el querellante puede adherirse a dicha acusación o presentar una acusación de carácter autónomo, cumpliendo todos los requisitos que la ley le exige al órgano persecutor⁵⁰⁹.

⁵⁰⁵ Artículos 53, 54, 55 y 56 del NCPPA.

⁵⁰⁶ Artículo 128 del NCPPA.

⁵⁰⁷ Artículo 227 del NCPPA.

⁵⁰⁸ Artículo 177 del NCPPA.

⁵⁰⁹ Artículo 243 del NCPPA.

Si eventualmente el fiscal en vez de acusar decidiera sobreseer al imputado, el querellante podrá oponerse ante el tribunal, y tendrá el derecho de presentar acusación para continuar con la causa⁵¹⁰.

En cuanto a las atribuciones que le competen al querellante en la continuación del procedimiento una vez presentada la acusación son similares a las del fiscal. Es destacable el cambio sobre el ejercicio de la acción penal pública de forma autónoma por parte de la víctima, quien no requiere de la asistencia del fiscal para poder ejercerla. No cabe duda que el avance a este nuevo sistema abrió las puertas para integrar de forma contundente a la víctima dentro del proceso y liberar el monopolio del estado frente a dicho ejercicio, incluso en aquellos casos en que el fiscal estuviese decidido a poner término al procedimiento.

b.2) Querellante y la acción penal privada

En cuanto al ejercicio de la acción privada el escenario no es muy distinto al que ya existía, debido a que la víctima tiene la detentación exclusiva de dicha acción, pudiendo presentar querrela todo aquel que se sienta afectado por la comisión de delitos que dan origen a esta acción⁵¹¹.

La única novedad relevante ya se comentó anteriormente, y corresponde a la conversión de la acción penal pública a una de carácter privado.

c) La víctima como actor civil

En este nuevo cuerpo normativo se mantiene la posibilidad de que la víctima interponga la acción civil dentro del procedimiento penal, debiendo esta constituirse en actor civil⁵¹². Sin perjuicio de ello solo se refiere explícitamente a la posibilidad de reparar o indemnizar los daños, no haciendo alusión directa, a diferencia de como ocurría en el CPPA, a la posibilidad de restituir los bienes objetos del delito⁵¹³.

⁵¹⁰ Artículo 237 del NCPPA.

⁵¹¹ Artículo 86 del NCPPA.

⁵¹² Artículo 92 del NCPPA.

⁵¹³ Artículo 40 del NCPPA.

En cuanto a los titulares de dicha acción y los sujetos pasivos de la misma, no presentan diferencias a lo establecido en el CPPA.

6. Conclusiones del capítulo

Haciendo hecho el análisis sobre la participación de la víctima en las distintas legislaciones, resulta necesario efectuar algunas conclusiones:

La participación de la víctima es recogida con más o menos intensidad en las cuatro legislaciones sometidas a estudio. Tanto Chile, España, México y Argentina entienden que el ofendido no puede ocupar un rol secundario, siendo posicionada por el legislador como un sujeto activo, con derechos propios y dotado de facultades para ejercerlos.

Esa misma línea de estudio, nos permite resaltar aquellas novedades o mecanismos en favor de la participación de la víctima, que nuestro país podría recoger o analizar respecto de las demás legislaciones comentadas.

En ese sentido México contempla instituciones que merece la pena comentar, por ejemplo, la figura de un Asesor Jurídico que brinda apoyo integral letrado a la víctima, procurando resguardar sus derechos incluso en aquellos casos en que esta no se encuentra presente. La víctima a través de este puede solicitar la aplicación de medidas cautelares, y participar dentro de las diversas audiencias que comprometan sus intereses. Claramente esta figura no se encuentra presente en nuestro país.

Otro punto relevante de México es la posibilidad que tiene la víctima de someter al Ministerio Público a control jurisdiccional, en aquellos casos en que este órgano actué de forma negligente frente al desempeño de la investigación.

Por su parte España, además de procurar la participación del ofendido por el delito en la etapa de investigación y juicio, integra a la víctima en la etapa de ejecución, no descuidando ningún aspecto del proceso que pueda comprometer los intereses y seguridad de este sujeto.

En cuanto Argentina, nos parece que la pronta aplicación del NCPPA representará un avance importante en materia de participación, y no tan solo de ello, sino que dará cabida a una reforma que aspira a resguardar de mejor forma todas las garantías y derechos de los sujetos

procesales que participan en este⁵¹⁴. En el caso de la víctima resulta clave, ya que se vuelve un sujeto autónomo, presente en cada etapa del proceso.

Un punto central de este capítulo, que fue analizado en cada una de las legislaciones, dice relación con la posibilidad de la víctima de ejercer la acción penal pública; en circunstancias que respecto de la acción penal privada, existe consenso en todas las legislaciones, de consagrar su ejercicio exclusivo por el ofendido, dejando fuera la intervención del órgano persecutor.

En el caso chileno, el ejercicio de la acción penal pública recae principalmente, pero no exclusivamente, en el Ministerio Público, por cuanto, la víctima también puede ejercerla, a saber, actuando como coadyuvante o de forma autónoma a través de la figura del querellante.

El caso español es muy similar, pero tiene una peculiaridad, en él la querrela no es el único vehículo para ejercer este derecho; sino que se contempla además, la institución denominada “ofrecimiento de acciones”, que abre una puerta de acceso adicional al ejercicio de la acción penal pública.

El caso mexicano presenta algunas diferencias importantes: si bien la víctima puede ejercer esta acción mediante su asesor jurídico -constituyéndose en parte-, su ejercicio no tiene un carácter absolutamente autónomo, al encontrarse supeditado a aquellos casos en que la ley lo establece específicamente⁵¹⁵, de manera que queda un amplio margen de posibilidades en que el Estado es protagonista principal de su ejercicio.

En Argentina, el NCPPA sigue el mismo esquema que nuestro país, pero con una peculiaridad, se instaure la posibilidad de privatizar las acciones públicas, en aquellos casos en que la ley lo permita. A nuestro parecer es una institución bastante novedosa y viable en nuestra legislación, ya que nada obsta a que la víctima puede estar en una mejor posición que el Ministerio Público para sostener un juicio, de esta forma, se optimizan los recursos estatales para aquellos casos en que sea absolutamente necesario.

⁵¹⁴ Álvarez, J. Op. cit.

⁵¹⁵ En otras palabras, cuando el legislador establece en qué casos puede la víctima ejercer la acción penal queda relegada a aquellas situaciones de menor gravedad. En cambio, en todos los demás delitos participa en paralelo con el órgano persecutor.

Finalmente, la incorporación del actor civil dentro del proceso penal tampoco es novedad en ninguna de las legislaciones ya mencionadas. La única diferencia radica en quiénes son los entes activos y pasivos, y el tipo de acción que se puede impetrar. La excepción a esta situación se da en la legislación mexicana, que hace alusión constante a la reparación del daño ocasionado, sin regular directamente o mencionar las acciones civiles o al actor civil dentro del proceso penal.

Lo más destacable a nuestro parecer, en relación al ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal, es que tanto en España como en Argentina, el sujeto pasivo puede ser el imputado, pero también –dentro del proceso penal- los terceros civilmente responsables por los daños causados por el delito, o incluso aquellos que son responsables por los actos del imputado⁵¹⁶.

Esta última figura no se repite en el caso nacional, en que el único sujeto pasivo de la acción civil es el imputado, no pudiendo interponerse contra terceros. A nuestro juicio, esta situación fomenta que la víctima –en muchos casos- se vea forzada a recurrir al proceso civil, que tiene una naturaleza mucho más extensa y demorosa que el proceso penal.

A la luz de lo ya mencionado, y siguiendo la doctrina moderna, podemos concluir que es del todo necesario considerar el rol participativo de la víctima como un elemento beneficioso para el desarrollo del proceso penal, no solo en atención a los intereses involucrados, o los derechos inherentes que ésta posee, sino también en virtud de que se sitúa como un mecanismo importante de contrapeso frente las instituciones públicas involucradas en el sistema judicial penal.

Como reflexión final, nos parece que Chile se encuentra en una posición acorde a los tiempos modernos en lo que concierne a la víctima penal, la que cuenta con amplias facultades para participar dentro del proceso, y ejercer tanto acciones penales como civiles en el mismo. Sin embargo, ello no obsta a seguir impulsando mejoras en la materia, optimizando las herramientas que permitan que este sujeto se desenvuelva óptimamente en el proceso y pueda participar de este generando consecuencias efectivas en la solución del conflicto penal.

⁵¹⁶ Nuevamente hacemos alusión a las hipótesis de responsabilidad por el hecho ajeno.

CAPITULO III. EL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL DE LA VÍCTIMA

1. Aspectos Generales

La comisión de determinados delitos trae aparejado un perjuicio que recae directamente sobre la víctima, dando origen a la responsabilidad patrimonial o civil. En dicho contexto, debemos entender que en la actualidad no resulta suficiente aplicar un método de retribución, es decir, aplicar una sanción a quien comete un delito para reparar el daño ocasionado, por el contrario, se requiere de una satisfacción de múltiples derechos e intereses que la víctima goza, entre ellos, la reparación integral⁵¹⁷.

Esta situación, como ya hemos señalado en nuestro primer capítulo, no es indiferente para ninguna de las legislaciones sometidas a estudio, ya que tanto Chile, España, México y Argentina, regulan de forma especial el derecho de reparación consagrado a la víctima, al interior del proceso penal⁵¹⁸.

Así las cosas, nos compete establecer que debemos entender por “reparación integral”. Este principio (en nuestro caso, un derecho de la víctima), con clara procedencia del derecho civil, explica que al suscitarse un evento pernicioso en que un sujeto causa perjuicio a otro, las consecuencias de la responsabilidad que se genera respecto del ofensor consiste en un restablecimiento total del equilibrio y estado en que se encontraba la víctima antes de la ocurrencia del ilícito, reparación que puede consistir tanto en corregir materialmente el daño (borrarlo) o bien de no ser posible, compensarlo pecuniariamente⁵¹⁹.

⁵¹⁷ ACOSTA, L. y MEDINA, R. 2015. La víctima y su resarcimiento en los sistemas penales colombianos. [en línea] Jurídicas CUC, universidad de la Costa. vol n° 11. 2015. < <http://revistascientificas.cuc.edu.co/index.php/juridicascuc/article/view/591/2> > [consulta 2 de diciembre de 2017] 43-44pp.

⁵¹⁸ Estos principios se encuentran regulado principalmente: Chile, en el artículo 6 del CPP; España, principalmente en el título tercero de la NEVD; México, en el artículo 5 de la LGV y en el artículo 109 del CNPP; finalmente en Argentina, artículo 3 de la LVD.

⁵¹⁹ SANDOVAL, D. 2013. Reparación integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas. [en línea] Revista de derecho Privado. Universidad Externado de Colombia. N° 25. julio - diciembre de 2013. < <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3602> > [consulta 4 de diciembre de 2017] 240-241pp.

Dentro de esta misma orbita, debemos resaltar el impacto que ha tenido en los sistemas de justicia penal la teoría de la Justicia Restaurativa, que en palabras de Marshall se entiende como:

“un proceso a través del cual las partes que se han visto involucradas o poseen un interés en un delito en particular, resuelven de forma colectiva la manera de lidiar con las consecuencias inmediatas de éste y sus repercusiones para el futuro”⁵²⁰.

A partir de esta acepción podemos identificar que figuran dos caracteres importantes, primero enfatizar en que el conflicto penal en su origen tiene como participantes claves la víctima y el imputado, incorporándolos primariamente en la solución del conflicto, dejando en un segundo plano la intervención del Estado. Y segundo, que se trata de un proceso en que participan activamente ambos sujetos descritos con el objeto de llegar a una solución satisfactoria de como reparar los daños que se ocasionaron⁵²¹.

Esta teoría descansa en cuatro pilares o valores fundamentales, según agrega y señala Van Ness y Strong, a saber:

“**Encuentro:** básicamente consiste en que las partes logren resolver el conflicto frente a frente, comentando ideas, transmitiendo emociones y logrando un nivel de empatía frente al conflicto y sus consecuencias. Logrando este aspecto se contribuye de mejor forma a lograr el entendimiento del problema.

i. **Reparación:** el enfoque primordial recae en restaurar los daños ocasionados por la comisión del delito, lo que incorpora tanto reparación como restitución de las especies afectadas.

ii. **Reintegración:** uno de los objetivos está en reincorporar tanto a la víctima como ofensor a la comunidad, e incentivar para que la comunidad misma esté dispuesta a recibir a estos sujetos de vuelta.

⁵²⁰ MARSHALL, T. 1999. Restorative Justice. Nueva York, Estados Unidos, Editorial Overview. 36p. citado en GONZÁLEZ, I. y FUENTEALBA, M. Mediación penal como mecanismo de Justicia Restaurativa en Chile. 2013. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política. n° 3. diciembre 2013. 189p.

⁵²¹ DIAZ, A. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile. [en línea] Política criminal. vol 5, n°9. Julio 2010. <http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf> [consulta 5 de diciembre de 2017] 2-3pp.

iii. **Participación o inclusión:** se pretende que tanto víctima como ofensor puedan participar e involucrarse activamente en las distintas etapas de solución del conflicto, en la fase de reparación y reintegración de los sujetos”⁵²².

Nuestra apreciación de esta moderna tendencia de resolución de conflictos penales, es absolutamente positiva, ya que armoniza el proceso penal, que busca una aplicación de sanciones rígidas, con un modelo flexible que prioriza una solución al problema a la medida de las necesidades de sus protagonistas, satisfaciendo así no solo intereses públicos, sino además aquellos íntimamente privados, como lo es la reparación integral de la víctima penal.

Dicho lo anterior, nos corresponde identificar los mecanismos y herramientas que cada una de las legislaciones seleccionadas consagra para lograr y asegurar una reparación integral de la víctima penal.

Nos centraremos específicamente en describir principalmente la acción civil dentro del procedimiento penal, garantías y modos de protección anticipada que permitan asegurar este derecho y comentar los aspectos novedosos de cada legislación.

2. El derecho a la reparación en Chile

Tal como analizamos en su momento, nuestro ordenamiento jurídico consagra como derecho de la víctima la reparación de los daños ocasionados por la comisión del delito, derecho que se encuentra incorporado en el principio y deber de protección que el legislador asigna al fiscal dentro del procedimiento⁵²³.

Nos parece interesante comentar la historia del artículo 6 del CPP, en que originalmente se consideró establecer como uno de los objetivos del procedimiento “la reparación de la víctima”⁵²⁴, cuestión que fue descartada, ya que el texto legal no detallaba en su totalidad los demás objetivos, decidiendo así que era preferible no mencionar ningún objetivo en vista de su complejidad. Sin embargo, la Comisión de Constitución reconoce la reparación de la víctima

⁵²² VAN, D. y STRONG, H. 1997. Restoring Justice, Cincinnati, Ohio. Anderson Publishing.p92, citado en DIAZ, A. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile. [en línea] Política criminal. vol 5, n°9. Julio 2010. <http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf> [consulta 5 de diciembre de 2017] 4p.

⁵²³ Artículo 6 del CPP.

⁵²⁴ En su etapa de formación el texto legal señalaba “La protección y la reparación de la víctima constituyen objetivos del procedimiento penal, debiendo los fiscales del Ministerio Público velar por sus intereses (...)”.

como uno de los objetivos principales de esta reforma, sin perjuicio de que considera que es de carácter secundario, siendo el más importante castigar al delincuente⁵²⁵.

Habiendo hecho estas acotaciones, nos toca analizar los métodos que el legislador estableció para dar cumplimiento a esta garantía.

2.1 La acción civil dentro del proceso penal

La responsabilidad civil generada por la ejecución del delito, es perseguida mediante el ejercicio de las acciones civiles correspondientes, recordando lo ya mencionado, el CPP contempla la posibilidad de ejercer dichas acciones dentro del proceso penal, específicamente, la acción restitutoria e indemnizatoria⁵²⁶. La primera, orientada a la recuperación de las especies que hayan sido objeto del delito, o hayan sido utilizadas para cometer el mismo, siempre y cuando no proceda su destrucción, mientras que la segunda, aspira la reparación de los daños⁵²⁷.

No cabe duda que la acción de restitución permite restablecer a la víctima a su posición inicial, por lo que no merece mayor explicación, en cambio en el caso de la acción de reparación o indemnización debemos delimitar sus objetivos. Esta no solo aspira a obtener una suma de dinero que compense los daños, sino que observa cualquier mecanismo que logre la reparación de los perjuicios⁵²⁸. De este modo se podría perseguir la indemnización del daño tanto patrimonial como extrapatrimonial ocasionado; solicitar las indemnizaciones especiales que la ley determine para respectivos delitos, como por ejemplo derecho de alimentos que debe pagar el condenado por un delito de carácter sexual; indemnización de los daños sobre los objetos no decomisados y que no se puedan restituir; entre otras⁵²⁹.

⁵²⁵ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. 2010. Historia de la ley N° 19.969, Establece Código Procesal Penal, Artículo 6° Protección de la víctima. [en línea] Ley Chile. 12 de octubre de 2000. <<https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/643/1/HL19696.pdf>> [consulta 3 de diciembre de 2017] 8p.

⁵²⁶ Artículo 59 del CPP.

⁵²⁷ MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. Op. cit., 332-333pp.

⁵²⁸ HORVITZ, M y LÓPEZ, J. 2008. Op. cit., 610p.

⁵²⁹ *Ibíd.*, 611p.

Claramente el ejercicio de la acción civil indemnizatoria puede abrir las puertas necesarias para que la víctima logre reparar íntegramente los daños suscitados, ya que en virtud de los criterios clásicos en materia de responsabilidad civil extracontractual, conforme a la regla del artículo 2329 de nuestro Código Civil, todo daño debe ser reparado. Además, dicho sea de paso, esta norma expresa el principio de reparación integral de nuestro sistema de responsabilidad⁵³⁰.

Ahora bien, como se mencionó en su momento, el caso de la acción reparatoria o indemnizatoria solo puede ser ejercida en por la víctima penal, y solo en contra del imputado, no dando cabida a terceros afectados o terceros responsables⁵³¹. El legislador así lo dispuso en vista de que la intervención de terceros, distintos a la víctima y el imputado, podría extender el proceso penal más de lo deseado, descuidando las garantías del imputado, y con el temor de dar más importancia a cuestiones accesorias que al asunto principal, estableciendo así, como única excepción la flexibilidad en los titulares activos y pasivos de la acción restitutoria⁵³².

En atención a lo expuesto, criticamos esta decisión por parte del legislador, en vista de que limita el caudal de patrimonios en que la víctima puede hacer efectivo su derecho de reparación, dejando fuera a terceros responsables que eventualmente podrían colaborar en el cumplimiento de esta obligación, quitando valor a esta herramienta y forzando a la víctima a accionar en la vía civil.

2.2 Las medidas cautelares reales como garantías de la reparación efectiva

El solo hecho de consagrar el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal no es suficiente para garantizar que la sentencia será cumplida a cabalidad, es por ello que el legislador faculta al Ministerio Público y a la víctima para solicitar la aplicación de medidas cautelares reales⁵³³.

Las medidas cautelares reales tienen como finalidad asegurar el cumplimiento de las obligaciones civiles del imputado, estas comprenden la restitución efectiva de las cosas que se

⁵³⁰ BARROS, E. 2010. Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 255p.

⁵³¹ Artículo 59 del CPP.

⁵³² HORVITZ, M y LÓPEZ, J. 2008. Op. cit., 612p.

⁵³³ Artículo 157 del CPP.

vieron afectadas por el delito, la indemnización propiamente tal, y según corresponda, el pago de las costas⁵³⁴.

El artículo 157 del CPP, establece que las medidas que se pueden solicitar corresponden a las “autorizadas” por el Título V del libro segundo del Código de Procedimiento Civil. Es decir, aquellas medidas precautorias contempladas en el artículo 290 de este cuerpo legal, a saber: El secuestro de la cosa que es objeto de la demanda; nombramiento de uno o más interventores; la retención de bienes determinados y la prohibición de celebrar actos y contratos sobre bienes determinados.

El artículo 157 agrega que la solicitud y aplicación de estas medidas se rigen conforme a las normas de las medidas precautorias prejudiciales que regula el título IV del libro segundo del Código de Procedimiento Civil, así las cosas, se deben cumplir con las exigencias y cargas procesales que determina la ley⁵³⁵.

Dentro de estas exigencias, nos limitaremos a señalar dos aspectos importantes. Primero, como toda medida cautelar se requiere cumplir con los presupuestos normativos del “fumus boni iuris” y el “periculum in mora”, probados conforme lo establece la ley⁵³⁶. Segundo, el artículo 279 del Código de Procedimiento Civil agrega una exigencia adicional, la constitución de cautela para solicitar las medidas cautelares⁵³⁷.

Respecto de este último elemento, compartimos el planteamiento del académico Juan Carlos Marin, quien cuestiona la exigencia de caución cuando se trata de la víctima penal, quien puede encontrarse en una situación precaria económicamente, limitando de esta forma sus derechos, y generando un contrasentido respecto del nuevo estatus que el CPP asigna a este interviniente⁵³⁸.

2.3 Salidas Alternativas

⁵³⁴ NUÑEZ, J. Op. cit., 320p.

⁵³⁵ Ver artículos 273 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

⁵³⁶ MARIN, J. 2004. Las medidas cautelares reales en el nuevo código procesal penal chileno. [en línea] Revista de estudios de la justicia, n° 4. 01-01-2014. <<http://www.rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/15032>> [consulta 5 de diciembre de 2017] 80p.

⁵³⁷ *Ibíd.*, 84p.

⁵³⁸ *Ibíd.*, 85p.

Con el objeto de compatibilizar los fines propios del procedimiento penal, y la satisfacción plena de los intereses de la víctima, el legislador incorpora las salidas alternativas en el CPP, buscando una solución al conflicto, en que la reparación juega un rol fundamental⁵³⁹.

a) Acuerdos Reparatorios

Tal como lo indica su nombre, trata en un acuerdo entre el imputado y la víctima, consistente en la reparación de los daños ocasionados por el primero respecto del segundo⁵⁴⁰. Sólo procede respecto de determinados delitos, aquellos que recaen sobre bienes disponibles, lesiones menos graves o delitos culposos⁵⁴¹. Finalmente, requiere de la aprobación del juez de garantía, quien deberá verificar que el acuerdo se haya logrado libremente, y cada parte preste su consentimiento⁵⁴².

Una vez que el acuerdo se cumple por parte del imputado, el tribunal deberá dictar el sobreseimiento definitivo respectivo, poniendo término al procedimiento penal y la responsabilidad del imputado⁵⁴³.

b) Suspensión condicional del procedimiento

Dentro de las diversas condiciones a las que el imputado se puede someter para acceder a la suspensión condicional del procedimiento, destaca una de ellas, que está destinada expresamente a lograr la reparación de la víctima, de esta forma la letra e) del artículo 238 del CPP establece que el imputado podrá pagar una determinada suma de dinero a título de indemnización de perjuicios, o al menos garantizar su pago.

Bajo nuestro juicio, solo en esta variante de la suspensión condicional del procedimiento la víctima puede aspirar a que se le repare el daño ocasionado, ya que es la única condición que se encuentra destinada específicamente para ello.

Finalmente, el artículo 240 del CPP señala que cumplida la condición por parte del imputado, se pondrá término al procedimiento, procederá dictar el sobreseimiento

⁵³⁹ DUCE, M. 2009. Proceso Penal. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Las Américas. 303p.

⁵⁴⁰ *Ibíd.*, 339p.

⁵⁴¹ *Ibíd.*, 340p.

⁵⁴² *Ibíd.*, 345p.

⁵⁴³ Artículo 242 del CPP.

definitivo de la causa, sin perjuicio de que las acciones civiles correspondientes subsistirán para la víctima.

Que subsistan dichas acciones es relevante ya que podría ocurrir que el monto de indemnización fijado no sea suficiente para reparar en su totalidad los daños causados, sin embargo el legislador establece una regla especial para este caso particular, agrega que se podrá imputar lo que se haya pagado por concepto de esta condición a la indemnización que eventualmente se pueda determinar en sede civil.

Para terminar este punto, es importante advertir qué relación encontramos entre las salidas alternativas y la Justicia Restaurativa. En el caso de los acuerdos reparatorios no existe conflicto en vincular este mecanismo como una manifestación clara de esta teoría, ya que la víctima e imputado forman parte de la solución del conflicto, se evita la aplicación de penas privativas de libertad y se logra resarcir el daño. En cambio, en el caso de la suspensión condicional del procedimiento, la víctima no tiene intervención directa en el acuerdo que logre el fiscal con el imputado, por lo que no se cumple con el principio de participación o inclusión propio de la Justicia Restaurativa, es por ello que debemos entender que la suspensión condicional del procedimiento se trata de un mecanismo ajeno a esta tendencia⁵⁴⁴.

2.4 Mediación penal

De la mano con la reforma procesal penal, surgieron los primeros avistamientos para solucionar el conflicto penal de forma distinta a la dictación de una sentencia penal a través de las salidas alternativas, abriendo las puertas a futuros nuevos mecanismos, entre ellos la mediación penal, que por cierto ha sido tratada de forma escasa en nuestro país⁵⁴⁵.

Este mecanismo se asocia a una de las técnicas propias de la tendencia impulsada por la Justicia Restaurativa, teoría de justicia que en la actualidad está emergiendo en nuestra

⁵⁴⁴ CABALLERO, E. ROJAS, P. INFANTE, M. & FACULTAD DE DERECHO. 2009. Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal adoptados por las Naciones Unidas. [en línea] Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Santiago, Chile. <http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-caballero_e/html/index-frames.html> [Consulta 29 de diciembre de 2017] 140p.

⁵⁴⁵ DIAZ, A. Op. cit., 16p.

doctrina e impregnándose en nuestras políticas de justicia penal, siendo aceptada por algunos y criticada por otros.⁵⁴⁶

Se puede definir mediación penal como “el procedimiento que permite a la víctima y al reo el participar activamente, consintiendo libremente, por la solución de las dificultades derivadas del delito, con la ayuda de un tercero independiente (mediador)”⁵⁴⁷.

En nuestro país se han intentado implementar diversos planes pilotos que buscan poner en práctica este mecanismo de solución de conflicto, entre ellos planes como el Centro de Resolución Alternativa de Conflictos, de la Universidad Católica de Temuco, Centros de mediación a cargo de la Corporación de Asistencia Judicial de la Región del Bío Bío, así como también el Servicio Nacional de Menores instauró planes pilotos en el año 2003 destinados a reparar daños a las víctimas de menores infractores, entre otros⁵⁴⁸. Lo relevante es entender que se trata de un tema que, si bien es incipiente, despierta interés en materia político-criminal.

Si bien, no existe una regulación legal específica sobre la mediación penal, en algunas regiones de Chile se ha desarrollado esta práctica en la etapa previa a los acuerdos reparatorios, en que fiscalías locales, principalmente los fiscales junto a las unidades especializadas como URUVIT, sujetos bajo el mandamiento legal del artículo 6° del CPP, buscan acuerdos entre víctima e imputado, ejerciendo de esta forma mediaciones previas con el objeto de facilitar dichos acuerdos⁵⁴⁹.

La mediación es una alternativa a todas luces beneficiosa, desde una perspectiva económica claramente implica menos costos, que por ejemplo el juicio oral, además de que requiere menos recursos humanos y tiempo⁵⁵⁰. Por otra parte, cumple con los objetivos perseguidos por la Justicia Restaurativa, incluye a la víctima y al imputado en la solución del conflicto, evita una judicialización innecesaria de los conflictos y resuelve a cabalidad la reparación del daño ocasionado⁵⁵¹.

⁵⁴⁶ Cfr. Díaz, A. Op. cit., 32-36pp.

⁵⁴⁷ GONZÁLEZ, I. y FUENTEALBA, M. Op. cit., 191p.

⁵⁴⁸ *Ibíd.*, 182p.

⁵⁴⁹ DIAZ, A. Op. cit., 37p.

⁵⁵⁰ GONZÁLEZ, I. y FUENTEALBA, M. Op. cit., 184p.

⁵⁵¹ *Ibíd.*, 191p.

En virtud de lo anteriormente dicho, la implementación en nuestro país de la mediación penal, y en general, de programas que pretendan aplicar las bases y principios de la Justicia Restaurativa es sin lugar a dudas un fuerte progreso en lo que concierne al tratamiento de la víctima penal y la forma en que esta se involucra en la solución de los conflictos. Lo anteriormente señalado se sostiene en razón de que la Justicia Restaurativa contempla dentro de sus objetivos principales una esmerada preocupación por las necesidades de la víctima, que se traduce en brindar un amplio apoyo, motivar su participación y procurar la reparación del daño⁵⁵².

Ahora bien, también contempla otro tipo de objetivos, entre ellos reparar los vínculos humanos deteriorados por la comisión del delito, incentivar la responsabilidad por los actos propios, colaborar con la prevención de la reincidencia y fomentar la reintegración del ofensor a la sociedad⁵⁵³.

Es por ello que nos parece relevante y beneficioso para la víctima penal en Chile ahondar en esta táctica, que podría traer consecuencias positivas en todos los niveles, tanto a esta y a la satisfacción de sus intereses, como al Estado, el que se podría ver beneficiado con la descongestión del sistema penal.

3. El derecho a la reparación en Argentina

En Argentina la reparación de la víctima es una temática que ha estado presente tanto en el actual CPPA como en su sucesor, el NCPPA que como ya señalamos, actualmente se encuentra suspendido. Además, encuentra consagración legal en el artículo 3 de la LDV, en que se esgrime como uno de los objetivos que la ley intenta promover, en beneficio de la víctima penal.

Según plantea el académico y actual fiscal general argentino Jorge Baclini, en la doctrina se ha entendido que uno de los fines centrales del derecho penal es justamente la reparación del

⁵⁵² UNITED NATIONS, OFFICE ON DRUGS AND CRIME. 2006. Manual sobre programas de justicia restaurativa. [en línea] Nueva York, Estados Unidos. < https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf > [consulta 30 de diciembre de 2017]. 9p.

⁵⁵³ *Ibid.*, 10-11pp.

daño ocasionado por el victimario, siendo en muchas ocasiones el interés principal de la víctima, y en general de la sociedad. En diversas situaciones el interés en el castigo punitivo pasa a un segundo plano, pudiendo darse por terminado el conflicto penal con el solo hecho de que el infractor subsane los perjuicios causados⁵⁵⁴. Ahí la importancia del porqué el Estado debe preocuparse por satisfacer este interés.

Es por esta razón que el legislador instaure determinadas herramientas y soluciones a esta problemática. A continuación, analizaremos las principales vías y novedades que contempla la legislación argentina frente a la reparación del ofendido por el delito penal.

3.1 Acción civil dentro del proceso penal

Tal como señala el académico Fernando Córdoba la solución integral del conflicto penal para la víctima no acaba con la sola pretensión represiva, sino que además requiere concederle el ejercicio de la acción civil dentro del procedimiento penal para resarcir los perjuicios que ha sufrido⁵⁵⁵.

Siguiendo esta idea, y tal como se mencionó el segundo capítulo de este trabajo, Argentina presenta esta facultad en ambos cuerpos procesales descritos, en que la víctima y aquellos sujetos que hayan sido dañados directamente por el delito puedan ejercer las acciones reparatorias respectivas, en contra del autor del delito, como contra aquellos sujetos que resulten también ser responsables directos de los daños perpetrados.

Un aspecto destacable de Argentina es el rol que cumplen las aseguradoras en esta materia, la Ley Nacional de Seguros en su artículo 117⁵⁵⁶, contempla directamente la posibilidad del asegurador de constituirse como actor civil en el procedimiento penal para exigir la indemnización de los daños que este ya haya reparado, que fueron consecuencia de la comisión del delito. A su vez, en la vereda opuesta, el asegurador puede ser demandado por el

⁵⁵⁴ BACLINI, J. Op. cit., 12p.

⁵⁵⁵ CÓRDOBA, F. 1993. La posición de la víctima, En El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires, Argentina. Editores del Puerto. 86p. citado en BERTOLINO, P. Op. cit., 72p.

⁵⁵⁶ ARGENTINA, presidente de la República. 1967. Ley 1967: Ley de Seguros. Septiembre de 1967.

actor civil, o incluso “ser citado en garantía⁵⁵⁷” de las obligaciones que se demandan civilmente por el titular de la acción⁵⁵⁸.

Este último punto nos parece del todo llamativo e interesante, como propuesta para nuestro país, ya que es una forma efectiva de extender los resguardos o garantías que tiene la víctima para observar una debida reparación integral de los daños sufridos.

3.2 El Embargo, la inhibición del imputado o demandado civil y otras medidas cautelares

Similar al caso chileno, el legislador de este país contempla distintos mecanismos para garantizar o asegurar el cumplimiento de las obligaciones civiles, en otras palabras, la reparación de la víctima, afectada por el delito.

En este punto, nos interesa destacar la posibilidad de embargar preventivamente los bienes del querellado, cuestión que autoriza tanto el CPPA como el NCPPA. El Código vigente, lo permite cuando el querellante ejerza la acción civil⁵⁵⁹ o bien el mismo juez lo ordenará de oficio al momento de dictar el auto de procesamiento⁵⁶⁰; a su vez, el código suspendido, contempla la posibilidad de que el juez ordene (a solicitud de parte) el embargo u otras medidas cautelares sobre los bienes del imputado, para garantizar –entre otras cosas- la indemnización civil⁵⁶¹.

En ambos códigos normativos, no solo se hace alusión al embargo, sino también a la posibilidad de que se ordene la inhibición del imputado o del demandado civil⁵⁶². Esta institución corresponde a una medida cautelar contemplada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación⁵⁶³, que procede cuando el embargo no se puede efectuar, por haber insuficientes bienes para satisfacer la obligación o por desconocimiento de ellos⁵⁶⁴. En cuanto a sus efectos, impide la disposición de aquellos bienes sometidos a un sistema registral

⁵⁵⁷ Artículo 18 de la Ley de Seguros, de Argentina.

⁵⁵⁸ MAIER, J. Op. cit., 743.

⁵⁵⁹ Artículo 427 del CPPA.

⁵⁶⁰ Artículo 518 del CPPA.

⁵⁶¹ Artículo 186 del NCPPA.

⁵⁶² Mismos tres preceptos legales citados anteriormente.

⁵⁶³ Artículo 228 del cuerpo legal mencionado.

⁵⁶⁴ PEREZ, N. 2016. Medidas Cautelares. Inhibición de bienes registrables. [en línea] Revista del Notariado. n° 923. Septiembre, 2016. <<http://www.revista-notariado.org.ar/2016/09/medidas-cautelares-inhibicion-bienes-registrables/#footnote-136346-1>> [consulta 10 de diciembre de 2017] 72p.

público, tanto presentes como futuros de un sujeto determinado, no obstante, no impide que ingresen al patrimonio nuevos bienes de esta naturaleza⁵⁶⁵.

Sin lugar a dudas la institución del embargo preventivo como la inhibición son novedades de este país, que podrían llegar a tener lugar en nuestra legislación, constituyendo un incentivo importante para que la víctima utilice esta vía para reclamar la reparación.

3.3. La suspensión del procedimiento penal a prueba

La suspensión del juicio (o procedimiento) a prueba es una institución a la que se hace alusión tanto en el CPPA⁵⁶⁶ como en el NCPPA⁵⁶⁷. Respecto de este último, se encuentra tratada además como uno de los casos en que el Ministerio Público dispone de la acción penal, optando por un camino distinto al ejercicio directo de la acción penal⁵⁶⁸. No obstante, su regulación general encuentra cabida dentro del Código Penal de la Nación Argentina en sus artículos 76 y siguientes, siendo estas las reglas de carácter supletorio cuando las leyes procesales no regularan total o parcialmente la institución⁵⁶⁹.

Para comprender de mejor forma esta institución nos remitimos a las palabras de Gustavo Vitale, quien señala que:

“La suspensión del proceso a prueba constituye una excepción al principio de legalidad. Importa una aplicación del mencionado principio de oportunidad en el proceso penal-aunque reglado por la ley y condicionado, en nuestra legislación, al ejercicio de un derecho por parte del imputado y a una decisión judicial que la disponga- en cuya virtud el Estado renuncia a investigar y juzgar ciertos delitos, por razones de conveniencia establecidas legalmente (...)”⁵⁷⁰.

⁵⁶⁵ Idem.

⁵⁶⁶ Artículo 293 de este cuerpo normativo.

⁵⁶⁷ Artículo 35 de este cuerpo normativo.

⁵⁶⁸ Artículo 30 del NCPPA.

⁵⁶⁹ Artículo 76 del Código Penal de la Nación Argentina.

⁵⁷⁰ VITALE, G. 2004. Suspensión del proceso penal a prueba. Buenos Aires, Argentina. Editores del Puerto. 36p. citado en MAENA, M. 2011. La suspensión del juicio a prueba: un mecanismo alternativo de revalorización de la víctima. [en línea] Revista pensamiento penal. 16 de diciembre de 2011. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/32846-suspension-del-juicio-prueba-mecanismo-alternativo-revalorizacion-victima>> [consulta 12 de diciembre de 2017]. 5p.

Tal como puede apreciarse dicha institución presenta rasgos similares a la suspensión condicional del procedimiento que tiene lugar en Chile, sin embargo, posee una particularidad especial en materia de reparación, ya que uno de los compromisos necesarios que debe asumir el imputado para optar a la suspensión del proceso penal a prueba consiste específicamente en hacerse cargo de la reparación de la víctima⁵⁷¹.

Se debe tener presente que la situación económica del imputado no constituye un obstáculo para exigir la reparación como condición para que proceda esta institución, en dicho sentido la jurisprudencia argentina entiende que la reparación es una cuestión indispensable para la procedencia de la suspensión del proceso penal a prueba, y por consiguiente no se puede obviar⁵⁷². Sin embargo, explica que la reparación no solo puede lograrse mediante una compensación económica, pudiendo la prestación de un servicio personal por parte del ofensor en favor de la víctima, sustituir la reparación⁵⁷³.

En vista de la importancia que tiene esta institución para la víctima, el legislador en ambos códigos procesales impone la obligación de citar a la víctima a la audiencia respectiva en que se discutirá la suspensión del proceso penal a prueba⁵⁷⁴.

3.4 Conciliación y reparación

El NCCP contiene en su artículo 22 un novedoso mandamiento dirigido a los jueces y el Ministerio Público, sobre la resolución de conflictos, en el que se les encomienda preferir aquellas soluciones que mejor se adecuen con el “restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas” y a “la paz social”. En dicha línea se instaura novedosamente la conciliación como una vía para dar termino al problema⁵⁷⁵.

Esta institución encuentra alojamiento en el artículo 34 del NCPPA, señalando que víctima e imputado pueden llegar a un acuerdo conciliatorio, que debe ser presentado al tribunal para que este lo apruebe y homologue. La conciliación solo es procedente respecto de delitos

⁵⁷¹ Artículo 76 Bis del Código Penal de la Nación Argentina.

⁵⁷² MAENA, M. Op. cit., 11p.

⁵⁷³ Idem.

⁵⁷⁴ Artículo 293 del CPPN y Artículo 35 del NCPPN

⁵⁷⁵ GRECO, S. 2016. Procesos autocompositivos en el sistema penal: reparación, conciliación, mediación, Justicia Restaurativa. [en línea] Revista pensamiento penal. 01 de noviembre de 2016 <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/44334-procesos-autocompositivos-sistema-penal-reparacion-conciliacion-mediacion-justicia>> [consulta 13 de diciembre de 2017] 1p.

patrimoniales sin concurrencia de violencia grave, o bien, respecto de delitos culposos con ciertas exclusiones⁵⁷⁶.

El legislador establece que durante la audiencia de control de acusación el imputado o su defensor podrán proponer la reparación de los perjuicios o la conciliación, tema que será discutido en esta misma audiencia⁵⁷⁷.

La conciliación cuando es exitosa, o en su caso la mencionada reparación integral, operan como un mecanismo de extinción de responsabilidad penal, según establece el artículo 59 del Código Penal de la Nación Argentina, en su numeral 6°.

Finalmente cabe mencionar que la conciliación en el CPPA solo encuentra alojamiento en el procedimiento especial de acción penal privada, según se aprecia en los artículos 424 y siguientes de este cuerpo normativo, pero en ningún caso respecto de acciones penales públicas como ocurre en el NCPPA.

3.5 El decomiso y su relación con la reparación de la víctima

Otro aspecto relacionado con la reparación nuevamente lo encontramos en el NCPPA, que al regular el decomiso a favor del Estado, de las cosas que hayan servido para cometer el hecho, y de las cosas o ganancias que sean el producto o el provecho del delito, contempla como excepción, los derechos de restitución o indemnización del damnificado y de terceros⁵⁷⁸, de esta forma previniendo y asegurando la restauración de la víctima. Incluso, el código llega más lejos, disponiendo que las cosas decomisadas en virtud de ciertos delitos⁵⁷⁹, queden afectas a programas de asistencia a la víctima⁵⁸⁰, que sin lugar a dudas constituyen una forma indirecta de prestar ayuda a este individuo y contribuir con su reparación integral.

4. El derecho a la reparación en México

⁵⁷⁶ A saber, dicha norma excluye las lesiones gravísimas y aquellos delitos culposos que tengan como resultado la muerte.

⁵⁷⁷ Artículo 246 del NCPPA.

⁵⁷⁸ Artículo 275, inc. 1° del NCPPA.

⁵⁷⁹ Como delitos, se menciona: la corrupción de menores de dieciocho años, la promoción o facilitación de la prostitución; algunos delitos contra la libertad individual, como la esclavitud o servidumbre, el secuestro, trata de personas, entre otros (delitos previstos en los artículos 125, 125 bis, 140, 142 bis y 145 bis, respectivamente, del Código Penal de Argentina).

⁵⁸⁰ Artículo 275, inc. 5° del NCPPA.

Como anticipamos en el Capítulo I, la reparación tiene un carácter constitucional en México⁵⁸¹, cuestión que no sucede en las otras legislaciones analizadas, pero su particularidad no termina allí, ya que cuenta con otros aspectos interesantes de mencionar, como los principios que giran en torno a ella, las medidas y el fondo de recursos que se contemplan para lograr su obtención, y las medidas cautelares que blindan su aseguramiento.

Antes de desarrollar los puntos comentados, queremos aproximarnos a la forma en que ha entendido la doctrina mexicana este derecho. En palabras de Enrique Vázquez, “la reparación del daño consiste en el resarcimiento que debe realizar quien delinque a la víctima de la comisión del delito”⁵⁸²; a su vez, Oscar Rodríguez -conforme lo dispuesto en el artículo 20, apartado A de la CPEUM- considera a la reparación como uno de los objetivos o razones de ser del proceso penal⁵⁸³. Finalmente, Leticia Damián (Juez de Control en el Estado de Morelos), señala que la reparación del daño es un derecho fundamental de la víctima⁵⁸⁴.

4.1 Los principios que giran en torno a la reparación

Diversos principios fundamentales se interrelacionan y fortalecen la reparación⁵⁸⁵, a nuestro juicio, dos de ellos son imprescindibles, a saber, la integralidad y la complementariedad. Estos principios, a juicio de la LGV, deben orientar la implementación y el diseño de este derecho.

Respecto al primero, la misma ley explica qué comprende la reparación integral, incluyendo dentro de ella, las medidas (individuales o colectivas; materiales, morales o simbólicas) de restitución, de rehabilitación, de compensación, satisfacción y garantías de no repetición. Con fines aclarativos, detalla los objetivos de cada medida⁵⁸⁶ y qué acciones permiten adoptar⁵⁸⁷; cuestiones que trataremos más a fondo en el siguiente apartado.

Junto a la integralidad, la ley dispone la eficacia y armonía que deben tener todos los mecanismos, medidas y procedimientos relacionados a la reparación, no pudiendo entenderse

⁵⁸¹ Para una revisión detallada de la evolución del derecho a la reparación en la CPEUM, véase: VÁZQUEZ, J. Op. cit., 20-23pp.

⁵⁸² *Ibíd.*, 20p.

⁵⁸³ RODRIGUEZ, O. Op. cit., 9-10pp.

⁵⁸⁴ DAMIÁN, L. Op. cit., 17p.

⁵⁸⁵ En este ámbito, resultan pertinentes, los principios de celeridad o rapidez, gratuidad, enfoque diferencial y especializado, y debida diligencia

⁵⁸⁶ Artículo 27 de la LGV.

⁵⁸⁷ Artículo 61- 78 de la LGV.

como excluyentes, sino que complementarios; lo mismo respecto a las reparaciones individuales o colectivas, y administrativas o judiciales que pueda obtener la víctima⁵⁸⁸.

De esta forma, los principios de integralidad y complementariedad se interrelacionan; ya que para resguardar el primero, necesariamente debemos entender como complementarios los diversos tipos de reparaciones.

4.2 Objetivos de las medidas de reparación y acciones concretas dispuestas en la ley

Como dijimos, la ley contempla una serie de medidas para que la reparación sea lo más omnicompreensiva posible, evitando enfocarse exclusivamente en el aspecto patrimonial; es así como contempla medidas de restitución, de rehabilitación, de compensación, satisfacción y no repetición. Todas ellas, involucran adoptar acciones concretas en favor de la víctima; razón por la cual, la ley da pautas a las autoridades de algunas acciones que puede seguir⁵⁸⁹. A continuación, revisaremos más a fondo los objetivos de estas medidas y las acciones propuestas.

a) Las medidas de restitución

Estas buscan retrotraer a la víctima a la situación anterior al delito o violación a los derechos humanos. Para ello, se contemplan como acciones (entre otras)⁵⁹⁰: el restablecimiento de la libertad de la víctima (en caso de secuestro o desaparición) y de sus derechos jurídicos; el regreso -seguro y de forma digna- a su lugar de residencia u origen, medida que resulta bastante valiosa, por ejemplo, para una persona que fue objeto de trata de personas o tráfico ilícito de migrantes; la devolución de sus bienes u objetos recuperados por las autoridades o incautados, y en el caso de no ser posible esto, la entrega de su valor en dinero.

b) Las medidas de rehabilitación

Tienen como objeto facilitar la superación de los perjuicios o consecuencias sufridas por la víctima; en virtud de ello, ésta tiene derecho a acceder a atención médica, psicológica y

⁵⁸⁸ Artículo 5 de la LGV, referido al principio de complementariedad.

⁵⁸⁹ Pensamos que las acciones de reparación contempladas en la ley, no tienen un carácter taxativo sino enunciativo, en razón de lo dispuesto en el artículo 3, que mandata a interpretar sus disposiciones favoreciendo la protección más amplia de los derechos reconocidos en ella.

⁵⁹⁰ Artículo 61 de la LGV.

psiquiátrica; servicios de asesoría jurídica u otros servicios sociales, programas de educación y de capacitación laboral, entre otros⁵⁹¹.

c) Las medidas de compensación

Importan la entrega de erogaciones económicas por los perjuicios, sufrimientos o pérdidas que puedan evaluarse pecuniariamente; en otras palabras, indemnizar a la víctima. Para la LGV, la indemnización abarca no sólo el resarcimiento de los perjuicios físicos, sino también morales y patrimoniales; en este último sentido, el monto deberá incluir los honorarios del asesor jurídico privado, el dinero para solventar los tratamientos médicos o terapéuticos a los que deba ser -o fue- sometida la persona, los gastos de alojamiento o traslado, e incluso el lucro cesante -se dispone el pago de los salarios o remuneraciones que no pudieron percibirse-, y la pérdida de oportunidades en materia educacional⁵⁹².

d) Las medidas de satisfacción

Buscan reconocer y restablecer la dignidad de las víctimas; de manera que las acciones se traducen en: verificar los hechos y revelar públicamente la verdad; buscar a las personas desaparecidas o sus cuerpos, y la identificación de los mismos; que el Estado aplique sanciones judiciales o administrativas a los responsables, emita declaraciones o disculpas, y/o realice actos de conmemoración⁵⁹³.

e) Las medidas de no repetición

Tienen como objetivo evitar una nueva ocurrencia del delito, para ello, se puede disponer: la supervisión de la autoridad; la prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en él; la asistencia a cursos de capacitación o a tratamientos de desintoxicación (si la adicción fuere la causa del delito), entre otros⁵⁹⁴.

4.3 El Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral

⁵⁹¹ Artículo 62 de la LGV.

⁵⁹² Artículo 64 de la LGV.

⁵⁹³ Artículo 73 de la LGV.

⁵⁹⁴ Artículo 75 de la LGV.

En México, el derecho a la reparación se erige sobre un pilar de garantía materializado en el establecimiento de un Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral (en adelante, “el Fondo”). “Dicho Fondo tiene por objeto brindar los recursos necesarios para la ayuda, asistencia y reparación integral de las víctimas del delito y las víctimas de violaciones a los derechos humanos”⁵⁹⁵, es así como –en materia de reparación- sus recursos solventarán de forma subsidiaria⁵⁹⁶, las medidas y acciones que hemos explicado en los párrafos precedentes.

La LGV regula detalladamente todos los aspectos del Fondo, tanto su objetivo, como su administración, los recursos que lo integran, y el procedimiento para acceder a los apoyos que otorga. En este sentido, se contempla como requisito previo, la incorporación de la víctima en un Registro Nacional de Víctimas⁵⁹⁷, “unidad administrativa encargada de llevar y salvaguardar el padrón de víctimas a nivel nacional e inscribir los datos de las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos del orden federal”⁵⁹⁸.

Incorporado, el ofendido debe presentar una solicitud que será remitida por la autoridad respectiva, a la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas (en adelante, la Comisión) en un plazo máximo de dos días hábiles; la Comisión entregará la petición a un Comité Interdisciplinario Evaluador, para que éste elabore un informe dando cuenta de la situación de la víctima y de diversos aspectos que le permitan adoptar una decisión sobre los recursos de ayuda y reparación solicitados; por ejemplo, el informe debe contener la descripción del daño que ha sufrido, las necesidades requeridas, informes sociales, médicos y/o psicológicos, entre otros⁵⁹⁹.

Cabe decir, que la carga de buscar estos antecedentes para la elaboración del expediente o informe, queda exclusivamente en manos de la Comisión y no de la víctima, quien solo deberá entregar aquellos que tenga a su disposición⁶⁰⁰; cuestión que nos parece de mucha utilidad,

⁵⁹⁵ PEDROZA, S. Op. cit., 11p.

⁵⁹⁶ Artículo 130, inc. 2º de la LGV.

⁵⁹⁷ La incorporación de las víctimas en este registro, debe efectuarse conforme lo regulan los artículos 97 y siguientes de la LGV.

⁵⁹⁸ PEDROZA, S. Op. cit., 11p.

⁵⁹⁹ Artículo 146 y 147 de la LGV.

⁶⁰⁰ Artículo 147, inc. final de la LGV.

tomando en cuenta la colaboración que debe existir entre las distintas instituciones públicas. De esta forma, se evita que la víctima vaya de institución en institución solicitando los antecedentes exigidos.

Así también, a nuestro juicio el procedimiento relatado es bastante expedito si analizamos la duración de los plazos previstos; en efecto, la ley dispone que la elaboración del expediente y dictamen de la Comisión, se otorgue en un plazo no mayor a 20 días hábiles⁶⁰¹.

Como comentamos, este Fondo constituye una gran garantía en materia de reparación, al tener un carácter subsidiario. La subsidiariedad, implica que la víctima accederá a sus recursos, cuando no haya podido obtener el pago total de los daños que ha sufrido. En efecto, el artículo 149 de la LGV, dispone como requisitos copulativos: que una sentencia ejecutoriada de cuenta del daño sufrido por la víctima y el monto de la indemnización a que tenga derecho; que ésta no haya podido obtener el pago total de los daños; y no haya recibido la reparación integral por cualquier otra vía. Sin duda, esto es un avance, ya que permite superar algunas falencias en torno a este derecho, por ejemplo, cuando se declara la insolvencia del imputado⁶⁰².

4.4. La reparación de la víctima como requisito previo para ciertas decisiones del proceso

Si tenemos en cuenta que uno de los objetivos del proceso penal radica en lograr la reparación, resulta fácil entender por qué, en algunos casos, ésta se transforma en un requisito previo para adoptar o autorizar ciertas decisiones en torno al proceso.

La primera situación se da a propósito de la aplicación de un criterio de oportunidad, que “establece la facultad que tiene el Ministerio Público para no iniciar la investigación, o bien para no continuarla”⁶⁰³ (símil de nuestro principio de oportunidad), en que el artículo 256 del CNPP, autoriza a este órgano a abstenerse de ejercer la acción penal y utilizar un criterio de

⁶⁰¹ Artículo 148, inc. final de la LGV.

⁶⁰² MONTEJO, V. Op. cit., 248p.

⁶⁰³ VÁZQUEZ, E. Op. cit., 26p.

oportunidad, siempre que se haya reparado o garantizado los daños a la víctima. En la misma línea se prevé que ésta pueda impugnar dicha decisión ante el Juez de control⁶⁰⁴.

Sucede lo mismo con la suspensión condicional del procedimiento, que exige al imputado presentar –en la audiencia en que se discuta este mecanismo- un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño, incluyendo plazos de cumplimiento⁶⁰⁵. Para ello, obviamente se dispone que la víctima sea citada, y pueda proponer, junto al Ministerio Público, las condiciones a las que quede sometido el imputado⁶⁰⁶.

Respecto al procedimiento abreviado, uno de los requisitos de procedencia contemplados en el CNPP, refiere a que la víctima no se haya opuesto a su aplicación; a su vez, la oposición sólo será procedente, cuando ésta acredite ante el Juez de Control, no haberse garantizado –debidamente- la reparación del daño⁶⁰⁷.

Por otro lado, Enrique Vázquez al hablar de los mecanismos alternativos de solución de controversias (incorporados en el año 2008 a la CPEUM), comenta como un gran avance, que una de las prioridades en su aplicación sea la reparación del daño; ya que la víctima no tendrá que esperar la realización de todo el proceso penal⁶⁰⁸

No obstante, todo lo señalado, la institución que mejor refleja lo determinante que puede resultar la reparación a la víctima para la continuación del proceso, corresponde a los llamados acuerdos reparatorios. En México “estos se definen como el acuerdo o pacto que celebra la víctima con la persona imputada para solucionar el conflicto existente, y así concluir el proceso penal”⁶⁰⁹. Este mecanismo alternativo, permite a la víctima y el imputado pactar determinadas obligaciones de reparación, que deberá cumplir este último para extinguir la acción penal⁶¹⁰.

4.5 Embargo y otras medidas cautelares para garantizar la reparación

⁶⁰⁴ Artículo 258 del CNPP.

⁶⁰⁵ Artículo 194 del CNPP.

⁶⁰⁶ Artículo 195, penúltimo inciso, y 196 del CNPP.

⁶⁰⁷ Artículo 204 del CNPP.

⁶⁰⁸ VÁZQUEZ, E. Op. cit., 24p.

⁶⁰⁹ Idem.

⁶¹⁰ Artículo 189 del CNPP

Para garantizar el resarcimiento del daño, la legislación contempla la posibilidad a la víctima o al Ministerio Público, de solicitar medidas precautorias⁶¹¹.

Por un lado, en la LGV constituye un derecho del ofendido, solicitar medidas precautorias o cautelares para asegurar los bienes que servirán para reparar el daño; previéndose como parte de las funciones del Ministerio Público, la petición del embargo precautorio de los bienes del imputado u otras medidas cautelares⁶¹². Por otro lado, el artículo 138 del CNPP también se refiere a este tema, facultando a ambos sujetos para solicitar el embargo, y la inmovilización de cuentas o valores que se encuentren dentro del sistema financiero⁶¹³.

Ambas medidas precautorias pueden disponerse por el juez, cuando el Ministerio Público o la víctima, entreguen medios de prueba que permitan desprender la posible reparación del daño, y la probabilidad de que el imputado sea obligado a repararlo⁶¹⁴. A su vez, estas providencias se harán efectivas⁶¹⁵ a favor de la víctima, cuando la sentencia condenatoria que ordena la reparación, se encuentre ejecutoriada⁶¹⁶.

Enrique Vázquez considera muy positiva la consagración del embargo precautorio, ya que asegura la reparación del daño casi desde el inicio del proceso penal, de manera que la víctima tendrá certeza de que se le cubrirá el monto de la reparación⁶¹⁷.

Sin perjuicio de las medidas ya mencionadas, dentro del CNPP se regulan otros tipos de providencias cautelares, que a nuestro juicio, también tienen relación con la reparación, éstas

⁶¹¹ Jorge Rivero, Magistrado del Tribunal Superior de Justicia de Yucatán, señala que el estado mexicano se ha inclinado hacia una ideología tuitiva o del cuidado respecto de las víctimas, cuyo fin es reivindicar el bienestar de ellas a través de una óptima prestación de servicios asistenciales, restitutorios y compensatorios; en este sentido, menciona a las medidas precautorias, como parte de aquellas medidas que permite cumplir dicho objetivo. Cfr. RIVERO, J. Op. cit., 27p.

⁶¹² Artículo 123, número III y IV de la LGV.

⁶¹³ En México, el CNPP, trata al embargo como una providencia precautoria que se dictará a favor de la víctima, remitiéndose -en el artículo 138- a las reglas contenidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles. Este último Código (art. 389 y ss.), regula al embargo en el mismo sentido, estableciendo su concesión solamente a solicitud del interesado, quien deberá otorgar garantía suficiente para responder de los daños y perjuicios ocasionados. Al decretarse, deberá fijarse el importe de la cantidad que se asegurará; pudiendo incluso concederse antes del juicio (artículo 397). Sin perjuicio de ello, al igual que en Chile, el embargo recibe extensa aplicación a propósito de la ejecución: en el Libro Segundo, Título V del Código Federal, se regula todo el procedimiento de ejecución, dentro de él, el embargo aparece mencionado como la medida que se dictará cuando, requerido de pago el deudor, éste decida no pagar. Cabe decir, que en algunas normas del Código Federal, se asimila la noción de embargo con el secuestro; por ejemplo, en el art. 436 del mismo, se habla de “orden que deberá seguirse para el secuestro”, refiriéndose al orden que deberá seguirse respecto de los bienes a embargar.

⁶¹⁴ Artículo 138 del CNPP.

⁶¹⁵ En este punto, el Código se remite a las normas referidas al embargo en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

⁶¹⁶ Inciso final del artículo 138 del CNPP.

⁶¹⁷ VÁZQUEZ, E. Op. cit., 26p.

son: la exhibición de una garantía económica; el decomiso de los bienes; y por último, la regulación del llamado aseguramiento por valor equivalente.

La exhibición de una garantía económica, es una medida precautoria real que decretará el Juez de Control contra el imputado, que podrá traducirse en el depósito de dinero en efectivo, la constitución de una hipoteca, prenda, fianza de institución autorizada, o un fideicomiso, entre otros⁶¹⁸.

Como explicaremos a continuación, esta garantía adquiere una relevancia particular en torno a la reparación, ya que su monto puede hacerse efectivo e integrar los recursos del Fondo que tratamos anteriormente. Tal situación, ocurrirá como una sanción al imputado que –posterior a la exhibición- es citado a comparecer ante el juez y no asiste, de manera que su garante es requerido para que lo presente en un plazo no mayor a ocho días; bajo el apercibimiento de que, en caso de no hacerlo o no justificar la incomparecencia, la garantía se hará efectiva a favor del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral o sus equivalentes en las entidades federativas⁶¹⁹.

En cuanto al decomiso de bienes y su regulación en el CNPP, éste aparece vinculado a la reparación desde dos vertientes que se entrecruzan. En efecto, la ley dispone que los recursos derivados de la enajenación de los bienes decomisados por la autoridad judicial, se entreguen en partes iguales y una vez satisfecha la reparación a la víctima, al Poder Judicial, a la Procuraduría, a la Secretaría de Salud y al Fondo regulado en la LGV⁶²⁰. De esta forma, antes de enterar los recursos a las instituciones mencionadas, deberá cubrirse –como una prioridad- el monto relacionado a la reparación de la víctima; cuestión que nos parece razonable y del todo justa, si tenemos en cuenta que normalmente, las cosas decomisas son objeto del delito o instrumentos de él; bienes que podrían ser de propiedad de la víctima. Desde la otra vertiente, se vincula con la reparación, al entregarse parte de estos montos, al Fondo de la LGV.

Finalmente, el Código permite una situación denominada aseguramiento por valor equivalente⁶²¹, que se aplicará cuando los instrumentos u objetos del ilícito, o el producto de

⁶¹⁸ Artículo 173 del CNPP.

⁶¹⁹ Artículo 174, penúltimo inciso del CNPP.

⁶²⁰ Artículo 250 del CNPP.

⁶²¹ Artículo 249 del CNPP.

ellos, no se encuentren o hayan desaparecido; permitiendo al Ministerio Público decretar el aseguramiento de los bienes, y solicitar al órgano jurisdiccional, el embargo precautorio o decomiso de bienes de propiedad del imputado cuyo valor sea equivalente a los no localizados⁶²².

5. El derecho a la reparación en España

En este apartado, iniciaremos comentando, que el NEVD menciona –en materia de reparación– el acceso a servicios de justicia reparadora o restaurativa, sin ahondar mucho en este tema y lo que ello implica. Luego, desarrollaremos la idea de que la legislación penal concede ciertos beneficios al imputado, cuando garantiza o repara el daño a la víctima; posteriormente, haremos una breve referencia de la acción civil en el proceso penal y su relación con la reparación, para finalizar con la devolución de los bienes, que menciona el NEVD.

5.1 Servicios de Justicia Restaurativa en el NEVD

Sobre este primer aspecto, cabe decir que su desarrollo no es tan amplio en el NEVD. En efecto, la primera mención⁶²³, se efectúa al enunciar los derechos que tendrá la víctima durante todo el proceso penal, desde su primer contacto con las autoridades, durante la actuación de los servicios de asistencia, apoyo, y de Justicia Restaurativa, y hasta después de la conclusión del proceso penal. La segunda referencia⁶²⁴, aparece al regularse el derecho a la información del ofendido, ordenando que las autoridades le indiquen –entre otras cosas– los servicios de Justicia Restaurativa disponibles. Recién en la tercera mención⁶²⁵, se desarrolla un poco más el tema, al permitir que las víctimas puedan acceder a servicios de Justicia Restaurativa, enunciado su objetivo y los requisitos que se exigirán; además, se efectúa una escueta mención a la mediación penal.

El NEVD, deja a cargo de los servicios de Justicia Restaurativa, la obtención de una adecuada reparación material y moral de los perjuicios a la víctima; a los que podrá accederse si se

⁶²² Conforme al procedimiento establecido en el artículo 229 y siguientes del CNPP, el Ministerio Público es el órgano encargado de asegurar los bienes, de manera que, éste o la Policía en su auxilio, debe elaborar un inventario con todos los bienes que se pretenda asegurar; una vez asegurado, el órgano jurisdiccional respectivo es quien debe autorizar el embargo precautorio o decomiso de bienes.

⁶²³ Artículo 3 del NEVD.

⁶²⁴ Artículo 5 del NEVD.

⁶²⁵ Artículo 15 del NEVD.

cumple con los siguientes requisitos (copulativos)⁶²⁶: la víctima presta su consentimiento informado, respecto al contenido, resultados y procedimientos existentes; el infractor consiente en su aplicación, y reconoce los hechos esenciales que fundamentan su responsabilidad; el procedimiento de mediación no entraña un riesgo para la seguridad de la víctima ni existe el peligro de que su desarrollo pueda causar nuevos perjuicios materiales o morales para ella; y finalmente, que esta justicia no esté prohibida por la ley para el delito cometido.

El apartado 2 del artículo 15, se refiere a la mediación penal, enfatizando el carácter confidencial de los debates que se originen en su virtud, y el secreto profesional que cubrirá a los mediadores u otros profesionales que intervengan en el procedimiento. Finalmente, el apartado 3, autoriza a la víctima e infractor a revocar su consentimiento para la mediación, en cualquier momento.

Pese a que el NEVD ordena profundizar -mediante regulación reglamentaria-, los términos de este tipo de justicia, el Reglamento de la ley tampoco hace grandes menciones; solamente faculta a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas para realizar tres funciones en esta materia⁶²⁷. La primera, consiste en informar a las víctimas de las diversas medidas de Justicia Restaurativa que existen; en segundo lugar, podrá proponer al órgano judicial la aplicación de la mediación penal cuando lo considere beneficioso para el ofendido; y en tercer lugar, puede realizar actuaciones de apoyo a los servicios de mediación extrajudicial.

No obstante el escaso desarrollo, constatado tanto en el NEVD como en el Reglamento de la misma ley, parte de la doctrina ve de forma positiva la mención hecha a estos servicios, en el sentido de constituirse como una puerta de entrada para la aplicación -en el proceso penal-, de medios de Justicia Restaurativa en España; en efecto, Amparo Bernal considera que la entrada en vigencia del NEVD⁶²⁸, abre oportunidades a la Justicia Restaurativa. Para comprender su postura, nos aproximaremos al concepto y a las herramientas que emergen de él.

⁶²⁶ Idem.

⁶²⁷ Artículo 37 del Reglamento del NEVD.

⁶²⁸ BERNAL, A. 2016. Oportunidades de la justicia restaurativa tras la entrada en vigor del Estatuto de la Víctima. [en línea] En: XII CONGRESO ESPAÑOL de Sociología. Asturias, España. < <http://fes-sociologia.com/files/congress/12/papers/3510.pdf> > [consultado: 14 diciembre 2017] 1-2pp.

Se suele explicar a la Justicia Restaurativa, en oposición a la retributiva. Esta última -que es propia de los sistemas inquisitivos-, se fundamenta en la idea de castigar al delincuente, retribuyendo el mal que causó a la víctima, con un castigo o sanción; de manera que aquí, la víctima no importa. En cambio, el enfoque de la Justicia Restaurativa es la reparación del daño⁶²⁹, las necesidades de la víctima, y la facilitación de su reintegración⁶³⁰.

Su origen se remonta a la década de los setenta, íntimamente vinculado con la mediación entre víctimas y delincuentes, pero durante los noventa, devino en el desarrollo de otras formas o procedimientos, como por ejemplo, las llamadas reuniones de restauración, y los círculos⁶³¹; en que se incluyen a las comunidades, vecinos, familiares y amigos⁶³².

La Justicia Restaurativa entonces, se relaciona con los mecanismos ADR (Alternative Dispute Resolution⁶³³), teniendo como instrumentos o herramientas, a la mediación penal, las conferencias restaurativas (por ejemplo, en Nueva Zelanda) y las Sentencias en Círculo (en Canadá)⁶³⁴.

De esta forma, no cabe confundir o asimilar este tipo de justicia exclusivamente con la mediación penal. La mediación, es un procedimiento que tiene por objeto la reparación y compensación del daño causado por el ilícito, a través de una prestación en favor de la víctima, centrándose entonces, en el resultado; en ella, es esencial que el autor asuma su responsabilidad en el hecho delictivo. En cambio, la Justicia Restaurativa se basa en valores y principios, centrándose en el proceso y la relación, los que pueden ser más importantes que el resultado; además, ella no exige necesariamente el reconocimiento de la responsabilidad⁶³⁵.

En España, Amparo Bernal explica que la Justicia Restaurativa (y la mediación) no está regulada ampliamente en la ley, sino más bien, se hace referencia a ella en diversas directivas

⁶²⁹ DAMIÁN, L. Op. cit., 15p.

⁶³⁰ BERNAL, A. Op. cit., 5p.

⁶³¹ Para una mayor explicación sobre las conferencias y sentencias de círculo, véase: ROMERA, C. y MERINO, C. 1998. Conferencias de grupos familiares y sentencias circulares: dos formas ancestrales de resolución de conflictos dentro del paradigma restaurativo [en línea] EGUZKILORE, núm. 12, diciembre de 1998. < <https://www.ehu.es/documents/1736829/3342827/Eguzkilore+12-2+Merino+Romera.pdf> > [consultado: 15 diciembre 2017] 285-303pp.

⁶³² DAMIÁN, L. Op. cit., 15p.

⁶³³ BLANCO, A. 2015. Estatuto de la víctima del delito. Trascendencia de una ley [en línea] Actualidad Jurídica Iberoamericana, núm. 3, agosto 2015 < <http://roderic.uv.es/handle/10550/47101> > [consultado: 15 diciembre 2017] 770p.

⁶³⁴ BERNAL, A. Op. cit., 10p.

⁶³⁵ BERNAL, A. Op. cit., 10-11pp.

de la Unión Europea⁶³⁶; lo cual ha asentado una postura jurisprudencial, en donde los jueces son reacios a utilizar este método en el proceso, pues –a su modo de ver– no se encuentran respaldados por una legislación que lo permita no obstante que el Consejo General del Poder Judicial, ha respaldado este método en el Plan de Modernización de la Justicia⁶³⁷, y elaborado planes pilotos⁶³⁸. En este sentido, es donde la autora señala que el NEVD, al hacer referencia a los servicios de Justicia Restaurativa y a la mediación penal, abre la puerta para que los jueces se sientan apoyados legalmente y decidan derivar las causas a mediación penal⁶³⁹.

Respecto a los ilícitos susceptibles de mediación, la autora reconoce que no puede afirmarse categóricamente y de forma taxativa, una lista cerrada de delitos, o al revés, configurar una lista en que su uso esté absolutamente prohibido. Pese a ello, es posible admitir que en algunos la mediación resulta más viable, por la naturaleza de éstos, la gravedad de los perjuicios, o circunstancias del caso; por ejemplo, los delitos menos graves, aquellos contra el patrimonio, o contra el honor (la calumnia o injuria), entre otros⁶⁴⁰.

5.2 Los beneficios previstos en la legislación penal al imputado cuando garantiza la reparación

Dentro del Código Penal español (en adelante, “el CP español”), es posible encontrar algunos preceptos que conceden beneficios al imputado cuando éste se encarga de reparar el daño (o garantizar su reparación). A continuación expondremos algunos:

En primer lugar, se considera como una circunstancia atenuante de responsabilidad penal, que el culpable proceda a reparar los perjuicios ocasionados a la víctima o disminuya sus efectos⁶⁴¹. Cuestión que ha sido entendida por la jurisprudencia de forma muy estricta, por ejemplo, en algunos casos en que la víctima libremente ha renunciado a la reparación, los jueces no han aplicado esta atenuación, al considerar que no hubo reparación alguna; de esta forma, se exige que la reparación sea real y efectiva⁶⁴².

⁶³⁶ *Ibíd.*, 1p.

⁶³⁷ *Ibíd.*, 4p.

⁶³⁸ *Ibíd.*, 1p.

⁶³⁹ *Ibíd.*, 14, 17, 23p.

⁶⁴⁰ *Ibíd.*, 17p.

⁶⁴¹ Artículo 21, N°5 del CP español.

⁶⁴² BERNAL, A. *Op. cit.*, 14-15pp.

En segundo lugar, como parte de los requisitos necesarios para suspender la ejecución de las penas privativas de libertad, se prevé la reparación efectiva del daño o indemnización del perjuicio causado al ofendido⁶⁴³.

En este sentido, conforme al CP español, el requisito se entenderá cumplido cuando el culpable asuma el compromiso de facilitar el decomiso acordado y satisfacer las responsabilidades civiles conforme a su capacidad económica; siendo además, razonable esperar que ello se cumplirá en el plazo prudencial que el juez o tribunal determine. Para asegurar el cumplimiento, la norma, permite al juez -en atención al impacto social del ilícito o alcance de la responsabilidad civil-, solicitar garantías⁶⁴⁴.

Además de lo ya indicado, se contemplan una serie de obligaciones a las que podrá quedar sujeto el condenado, para efectos de la suspensión, por ejemplo, la prohibición de acercarse a la víctima, comparecer personalmente y de forma periódica ante las autoridades, entre otras⁶⁴⁵. Sin embargo, el código también autoriza a condicionar la suspensión, al cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación⁶⁴⁶.

Finalmente, conforme al artículo 90 del CP español, es posible “adelantar y conceder la libertad condicional, una vez extinguida la mitad de la condena, cuando el penado acredite, además de otras circunstancias, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas”⁶⁴⁷.

5.3 La acción civil en el proceso penal

En el capítulo II de este trabajo, hemos explicado cómo opera la acción civil en el proceso penal español, de manera que acá solamente haremos dos comentarios respecto a la reparación.

Queremos resaltar, que la LECrim dispone la obligación del Ministerio Fiscal, de entablar conjuntamente con la acción penal, la acción civil, haya o no intervenido acusador particular

⁶⁴³ Artículo 80, apartado 2 del CP español.

⁶⁴⁴ Idem.

⁶⁴⁵ Artículo 83 del CP español.

⁶⁴⁶ Artículo 84, apartado 1, N°1 del CP español.

⁶⁴⁷ BERNAL, A. Op. cit., 15p.

en el proceso; salvo que se haya renunciado a este derecho⁶⁴⁸. En este sentido, la legitimación del Ministerio Fiscal para interponer la acción civil, es forzada y tiene un carácter obligatorio, asemejándose a lo que ocurre en la CPEUM de México. Pensamos que, mediante estas normas, se busca fortalecer a la reparación, y que ésta no quede olvidada o relegada por los agentes fiscales, a menudo enfocados en la pretensión punitiva.

Un segundo aspecto, que ya tuvimos la oportunidad de tratar, pero que nos parece muy relevante, dice relación con la posibilidad de que un tercero –distinto de la víctima- interponga la acción civil dentro del proceso penal, por ejemplo, una aseguradora que tuvo que cubrir los perjuicios causados a la víctima. Esta situación es totalmente desconocida en Chile, en que solamente se admite la acción, cuando es ejercida por la víctima contra el imputado; de manera que, por ejemplo, si una aseguradora desea entablar acciones contra el imputado, solo le queda recurrir al proceso civil. A nuestro juicio, resultaría bastante útil que en Chile se permitiera esta posibilidad, sobre todo si se tiene en cuenta, que en la práctica, los procesos civiles de indemnización se extienden por años.

5.4 Devolución de los bienes en el NEVD

También relacionado a la reparación, el NEVD establece como regla general, el derecho de las víctimas a obtener sin demora la devolución de los bienes de su propiedad, que hubieren sido incautados durante el proceso.

Hablamos de una regla general, porque la misma ley señala dos excepciones a la pronta devolución: la primera excepción, opera cuando la conservación de los bienes resulta imprescindible para el adecuado desarrollo del proceso penal, no bastando la imposición de una obligación de conservación al propietario; la segunda, se da cuando la conservación es necesaria para un procedimiento de investigación técnica de un accidente⁶⁴⁹.

Cabe decir, que la importancia de la reparación para España es tal, que incluso durante la discusión de NEVD, se contempló como una medida de reparación a las víctimas, el

⁶⁴⁸ Artículo 108 de la LECrim.

⁶⁴⁹ Artículo 18 del NEVD.

otorgamiento por parte del Estado de una compensación monetaria; cuestión que finalmente, no prosperó⁶⁵⁰.

6. Conclusión del capítulo

En materia de reparación, pensamos que los aspectos que pueden aportar las legislaciones analizadas, son significativos para nuestro país.

En Argentina, hay varios puntos a destacar. En primer lugar, el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal, presenta mejores expectativas de lograr la reparación a la víctima, si lo comparamos a Chile, por cuanto, se permite demandar no solo al imputado, sino también a terceros responsables; previendo en algunas ocasiones, la posibilidad de solicitar la responsabilidad civil de compañías de seguros, y que éstas se constituyan en garantía dentro del procedimiento.

En segundo lugar, respecto a la suspensión del proceso a prueba se contempla una peculiaridad, a saber; la reparación de los daños ocasionados debe formar parte necesariamente, de las condiciones o los compromisos a los que el imputado quede sometido. Como desarrollaremos en los párrafos precedentes, pensamos que utilizar la reparación como requisito de la suspensión condicional, es un punto que Chile podría replantearse.

En tercer lugar, como punto positivo, Argentina utiliza el mecanismo de la conciliación para ciertos delitos; una institución con claras similitudes a nuestros acuerdos reparatorios. En este mecanismo, incorporado en el NCPPA, el legislador privilegia la reparación del daño y el acuerdo entre la víctima e imputado, por sobre la aplicación de un castigo represivo, extinguiendo la responsabilidad penal si la mediación es exitosa.

Nos parece muy interesante incorporar y explorar las tendencias de la Justicia Restaurativa en nuestro país, así como por ejemplo la conciliación argentina. En nuestro caso, encontramos de forma incipiente la mediación penal, que facilita la posibilidad de que los mismos protagonistas del delito puedan poner término al mismo, a través de la reparación voluntaria

⁶⁵⁰ BLANCO, A. Op. cit., 769p.

del hecho delictual. Es evidente que el desarrollo de esta tendencia podría traer amplios beneficios a nuestro sistema de justicia penal.

Finalmente, en Argentina encontramos el embargo preventivo y la inhibición, medidas que tienen por objeto asegurar el cumplimiento de las indemnizaciones civiles que procedan, recayendo sobre los bienes del imputado o de los sujetos eventualmente responsables de los daños ocasionados por el delito. Ambas instituciones perfectamente podrían ser aplicadas a nuestro país, complementando nuestro sistema cautelar, y asegurando la reparación de la víctima.

Respecto a México, la existencia del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral a las víctimas, fortalece el tratamiento jurídico de ésta al contemplar recursos monetarios que dan eficacia a sus derechos, y particularmente a la reparación; ya que este Fondo funciona como una garantía para la víctima, cuando no obtenga una reparación integral ya sea del imputado, o por cualquier otra vía. En este sentido, nuestro país carece de un fondo cuya naturaleza tenga como objetivo asegurar la reparación, más bien existe un fondo de recursos para la protección a víctimas y testigos contemplado en la glosa presupuestaria del Ministerio Público, el que – para el año 2017- ascendió a 2.552.015 miles de pesos chilenos⁶⁵¹; fondo que no está destinado a la reparación, ni exclusivamente a las víctimas. Conforme a lo anterior, pensamos que Chile debe fortalecer la reparación, creando un fondo destinado a ello, que asegure subsidiariamente la reparación a la víctima cuando se acrediten determinados requisitos, como por ejemplo, una condición socioeconómica vulnerable, la gravedad de los perjuicios, la naturaleza del delito, etc.

En segundo lugar, nos parece relevante la importancia que tiene la reparación, para que el Ministerio Público pueda aplicar un criterio de oportunidad o se decrete la suspensión condicional del procedimiento; en el primero, se exige que se haya reparado a la víctima o garantizado su reparación; y respecto del segundo, el imputado debe presentar un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño. En Chile, la utilización del principio de

⁶⁵¹ MINISTERIO PÚBLICO. 2017. Ejecución Presupuestaria Octubre 2017 [en línea] <http://www.fiscaliadechile.cl/transparencia/documentos/informe_ejecucion_presupuestaria_octubre_2017.xlsx> [consultado: 16 diciembre 2017]

oportunidad y de la suspensión condicional, no contiene este presupuesto de procedencia. Pensamos que ello podría reformarse, considerando que ambos se encuentran dentro de los mecanismos de término más utilizados, en oposición, por ejemplo, a los acuerdos reparatorios. En efecto, desde enero y hasta septiembre del año 2017, se han concluido 58.818 casos en virtud del principio de oportunidad; a su vez, la suspensión se ha aplicado en 72.656 casos; y la institución de los acuerdos reparatorios, en 26.039 ocasiones⁶⁵².

En cuanto a España, queremos recalcar la apertura que tiene el NEVD hacia la Justicia Restaurativa y la mediación penal, así como, en la concesión de ciertos beneficios a favor del imputado cuando repara el daño; esta última situación, promueve una consciencia de responsabilidad en torno al resarcimiento. También debe destacarse (tanto de España, como de México), la consagración de una verdadera obligación legal del Ministerio Público, de solicitar la reparación del daño; en el primer país, este órgano debe interponer conjuntamente la acción penal y civil; y en el segundo, el resguardo de este deber es constitucional, pues es la CPEUM quien lo expresa.

En la misma línea de lo razonado, Chile debe orientarse y atreverse a plantear métodos de justicia centrados en la reparación, dejando de lado la justicia retributiva. Como acciones, proponemos el fortalecimiento de los acuerdos reparatorios, para que se constituyan como el gran mecanismo de término en aquellos casos en que concurren sus presupuestos; el establecimiento de mayores beneficios para el imputado que repara el daño; y la imposición al Ministerio Público, de solicitar la reparación del daño a la víctima, cuando ésta no lo haya hecho.

⁶⁵² MINISTERIO PÚBLICO. 2017. Boletín Institucional Enero Septiembre 2017 [en línea] <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=31805&pid=212&tid=1&d=1> [consultado: 16 diciembre 2017], Tabla N°6.

CONCLUSIONES GENERALES

La revisión que hemos efectuado en los capítulos precedentes, sobre los derechos de la víctima, las formas de participación de ella, y su derecho a la reparación, ha permitido constatar una serie de aspectos de las legislaciones analizadas, que podrían rescatarse en nuestro país.

En relación al catálogo de derechos que tiene la víctima, urge que Chile concrete el derecho de acceso a la justicia que ha estipulado constitucionalmente -en el artículo 19 numeral 3, inciso tercero-, mediante la creación de un defensor público de víctimas (como sucede en Argentina) o un asesor jurídico (en México) que se encargue, gratuitamente, de otorgar patrocinio y asistencia jurídica a las víctimas con capacidades económicas más vulnerables; situación que va en la línea de las garantías constitucionales de igualdad e igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, reguladas en el artículo 19 numeral 2 y 3 respectivamente.

Otro desafío relevante en este ámbito, dice relación con la incorporación de una serie de derechos que sirven de complemento a los ya existentes en nuestro país, dentro de ellos, cabe mencionar: la traducción e interpretación para las víctimas que no hablen español, cuya relevancia ya explicamos en el desarrollo de este trabajo. El derecho a la verdad regulado en México, que -a nuestro juicio- no debe concederse exclusivamente a las víctimas de violaciones a los derechos humanos, sino también, a las víctimas de ilícitos, por cuanto viene a desarrollar la garantía de información. El establecimiento de un periodo de reflexión o en garantía como sucede en España, lo cual fortalecería a su vez, los derechos a la dignidad y protección. El derecho a una investigación pronta y eficaz, que aparece en la LGV de México. Y Finalmente, el derecho regulado en la LDV de Argentina, a solventar los gastos que demande el ejercicio de sus facultades, cuando ella no pueda cubrirlos.

Así también, para una adecuada materialización de cada uno de éstos, debe construirse un sistema nacional, a cargo de un ente que coordine a las diversas instituciones u órganos que intervienen y toman contacto con la víctima; cuya misión sea la formulación y coordinación de

políticas públicas, planes y programas en torno a ésta, con capacidad (entre otras funciones) de supervisar el cumplimiento de estos planes y programas, y la promoción de sus derechos.

Respecto a la participación, debemos destacar la relevancia de posicionar al ofendido por el delito como un sujeto activo dentro del proceso penal, con derechos y posibilidades de actuación, cuestión que trae aparejado diversos beneficios al sistema; entre ellos, servir de contrapeso a la actuación de los órganos jurisdiccionales o del Ministerio Público, frente al ejercicio de la pretensión punitiva; permite además, reducir la falta de atención a sus intereses y necesidades, y genera incentivos para que éste colabore con la solución del conflicto.

En estos términos, todas las legislaciones que analizamos cuentan con sustanciales cuerpos normativos, que otorgan una serie de facultades y herramientas, posibilitando espacios de intervención a la víctima dentro del proceso. Dentro de éstos, existen actuaciones más significativas que otras, a nuestro parecer, la máxima expresión de la participación tiene lugar en el ejercicio de la acción penal pública por parte del ofendido, quien, a través de ésta, presenta al tribunal su propia teoría del caso, interponiendo la acusación y logrando desencadenar de forma autónoma, la dictación de una resolución en lo posible, favorable a la víctima.

Sobre el ejercicio de esta acción, Chile no presenta mayores dificultades, de manera que su regulación es digna de destacar. El legislador chileno es generoso y respetuoso frente a la actividad de la víctima convertida en querellante, autorizando incluso que ella pueda actuar contra la voluntad del Ministerio Público. Por ejemplo, esta última situación se da en el llamado forzamiento de la acusación; en que, el juez puede disponer que la acusación sea formulada por el querellante, cuando éste se oponga a la solicitud de sobreseimiento formulada por el fiscal, y esta solicitud sea avalada por el Fiscal Regional. Como pudimos ver, la flexibilidad en esta materia, no constituye una característica de aplicación general en los países analizados; entre los cuales, México presenta grandes limitaciones.

Sin perjuicio de lo anterior, existen numerosos aspectos positivos de las legislaciones comparadas, cuya contribución puede ser significativas para nuestro país. En primer lugar, nos

parece novedosa, la institución de la conversión de la acción que trata el Nuevo Código Procesal de Argentina, dictado en el año 2014, que permite –en los casos determinados en la ley- transformar una acción penal pública, en una acción penal privada, concediendo el ejercicio autónomo de la pretensión punitiva. Lo último resulta relevante si tomamos en cuenta que, en ciertos casos, la víctima puede tener una mejor perspectiva que el Estado, en relación al hecho delictual.

En segundo lugar, España facilita el ejercicio de la acción penal mediante la regulación del ofrecimiento de acciones; en virtud de este ofrecimiento, se otorga al ofendido, la facultad para interponer la acción penal sin necesidad de presentar previamente una querrela. De esta forma, el legislador español evita impedimentos u obstáculos para que la víctima haga valer sus derechos.

Un tercer punto relevante a destacar, radica en la extensa participación de la víctima en las etapas del procedimiento, particularmente, en la fase de ejecución. En este sentido, tanto España como Argentina, se ocupan de brindar voz a este sujeto durante la ejecución de las sentencias condenatorias; cuestión que enriquece el derecho de intervención, si se considera que una sentencia condenatoria no necesariamente implica una pena privativa de libertad para el imputado, lo cual a su vez, podría afectar la seguridad del ofendido. De esta manera, resulta del todo lógico, que sea autorizado para manifestar su opinión.

En último lugar, un punto negativo a mejorar, refiere al tratamiento de la acción civil indemnizatoria dentro del procedimiento penal chileno. Nuestro legislador ha restringido la titularidad de la indemnización de perjuicios en esta sede, solamente facultando a la víctima como sujeto activo, y al imputado como sujeto pasivo; circunstancia que puede resultar poco eficiente al momento de ejecutar la sentencia civil. Es por ello que nos parece necesario, al igual que España y Argentina, tratar con mayor amplitud la intervención de otros sujetos pasivos en sede penal, incorporando tanto a los responsables directos, como a aquellos subsidiarios.

En términos de reparación, pensamos que el Estado de Chile debe cambiar su horizonte y pasar desde una justicia retributiva a una restaurativa; que fomente tanto la regulación, como la utilización de mecanismos de Justicia Restaurativa dentro del proceso penal. A nuestro modo de ver, esto va de la mano con una justicia menos represiva para el imputado, y más conciliadora con los intereses de la víctima, entendiendo que ambas cosas pueden ser perfectamente compatibles. Para dicho fin, proponemos agregar, como requisito previo para que el tribunal respectivo autorice la suspensión condicional del procedimiento y/o la aplicación del principio de oportunidad, por parte del Ministerio Público, la reparación efectiva a la víctima; así como también, la concesión de mayores beneficios a favor del imputado que se encargue del resarcimiento del daño y/o lo garantice.

Complementando lo anterior -tal como sucede en México-, resulta necesaria la creación de un fondo destinado a la reparación de las víctimas, para que sea el Estado quien en último término; fracasando los mecanismos de Justicia Restaurativa y la imposición de esta obligación en el patrimonio del imputado, cumpla este derecho, no permitiendo que la víctima quede en desprotección en esta materia.

En sintonía con lo que hemos dicho, y siguiendo el ejemplo de los países revisados, pensamos que Chile necesita elaborar una Ley de Víctimas. Una ley, que no solo aglutine los derechos ya existentes, y que consagre los que hemos señalado más arriba, sino también, que penetre en cada uno, logrando su desarrollo mediante acciones concretas y eficaces. Una ley que configure un sistema a cargo de controlar su cumplimiento y de coordinar a las distintas instituciones que intervienen en el proceso penal; que promueva mecanismos de Justicia Restaurativa, orientados a la obtención de acuerdos satisfactorios para la víctima; que garantice al ofendido por el delito, el acceso a la justicia en forma oportuna, y la adecuada reparación de los daños sufridos; que tenga por objeto evitar la victimización secundaria. Una ley que -así como Argentina- contenga una regla de interpretación general a favor de los derechos de ésta.

En definitiva, una ley que no sea solo una declaración de principios, sino que refuerce el tratamiento jurídico de la víctima, estableciendo recursos económicos, institucionales y humanos destinados a cumplir estos objetivos.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina utilizada

1. ACOSTA, L. y MEDINA, R. 2015. La víctima y su resarcimiento en los sistemas penales colombianos. [en línea] Jurídicas CUC, universidad de la Costa. vol n° 11. 2015. <<http://revistascientificas.cuc.edu.co/index.php/juridicascuc/article/view/591/2>> [consulta 2 de diciembre de 2017]
2. ALONSO, V. BALDONE, M. Y RICARD, J. 2009. El rol de la víctima en el sistema penal: El camino de la expropiación hacia una nueva apropiación. [en línea] Tesis para optar al grado académico de abogado. La Pampa, Argentina. <http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_balcam604.pdf> [consulta 25 de noviembre].
3. ALVAREZ, J. 2014. El nuevo Código Procesal Penal de la Nación: los cambios y los principales desafíos que se avecinan. [en línea] Microjuris.com Inteligencia Jurídica. 16 de diciembre, 2014. < <https://aldiaargentina.microjuris.com/2014/12/18/el-nuevo-codigo-procesal-penal-de-la-nacion-los-cambios-y-los-principales-desafios-que-se-avecinan/> > [consulta: 02 de diciembre de 2017]
4. BACLINI, J. 2012. La víctima en el sistema penal. [en línea] Revista Pensamiento Penal. 01 de agosto de 2012. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/34392-victima-sistema-penal>> [consulta 01 de noviembre de 2017]
5. BARAONA, J. 2010. La cultura jurídica chilena: apuntes históricos, tendencias y desafíos. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso n° 35, diciembre de 2015 <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512010000200013 > [consulta 10 de noviembre de 2017] 427-448pp.
6. BARROS, E. 1999. Relación Jurídica y derecho subjetivos: apuntes de clases. Santiago de Chile.
7. BARROS, E. 2010. Tratado de responsabilidad extracontractual. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 255p
8. BENAVENTE. H, 2015. Los Mecanismos de control judicial que tiene la víctima u ofendido en contra de las determinaciones de archivo del Ministerio Público. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB
<https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 72-78pp.

9. BENITEZ, T. 2015. Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio: Contenidos y retos en su aplicación. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1º ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales. <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2016] 107-118pp.
10. BERNAL, A. 2016. Oportunidades de la justicia restaurativa tras la entrada en vigor del Estatuto de la Víctima. [en línea] En: XII CONGRESO ESPAÑOL de Sociología. Asturias, España. <<http://fes-sociologia.com/files/congress/12/papers/3510.pdf>> [consultado: 14 diciembre 2017]
11. BERTOLINO, P. 2003. La víctima del delito en el proceso penal latinoamericano. Buenos Aires, Argentina, editorial Rubinzal-Culzani.
12. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. 2010. Historia de la ley N° 19.969, Establece Código Procesal Penal, Artículo 6° Protección de la víctima. [en línea] Ley Chile. 12 de octubre de 2000. <<https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/643/1/HL19696.pdf>> [consulta 3 de diciembre de 2017]
13. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. 2011. Historia de la Ley N° 20.516. Reforma constitucional que establece la obligación de otorgar defensa penal y asesoría jurídica a las personas naturales que han sido víctimas de delitos y que no pueden procurárselas por sí mismas [en línea] Chile <<https://www.leychile.cl/Navegar/scripts/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/35291/1/HL20516.pdf>> [consulta: 8 diciembre 2017]
14. BINDER, A. 1999. Introducción al Derecho Procesal Penal. 2ª ed. Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc.
15. BINDER, A. 2011. Análisis Político Criminal, [en línea] Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc. <<https://es.scribd.com/document/206915727/Alberto-Binder-Analisis-politico-criminal>> [consulta 1 de Octubre de 2017].
16. BLANCO, A. 2015. Estatuto de la víctima del delito. Trascendencia de una ley [en línea] Actualidad Jurídica Iberoamericana, núm. 3, agosto 2015 <<http://roderic.uv.es/handle/10550/47101>> [consultado: 15 diciembre 2017] 765-774pp.
17. BORDALÍ, S. A. 2011. La acción penal y la víctima en el Derecho chileno. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVII, segundo semestre, 2011. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512011000200013> [consulta: 15 de octubre 2017] 513-545pp.
18. CABALLERO, E. ROJAS, P. INFANTE, M. & FACULTAD DE DERECHO. 2009. Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal adoptados por las Naciones Unidas. [en línea] Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Santiago, Chile.

http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-caballero_e/html/index-frames.html> [Consulta 29 de diciembre de 2017]

19. CAFFERATA, J. 2011. Proceso penal y derechos humanos, La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino. [en línea] 2° ed. Buenos aires, Argentina. Editorial Del. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/03/doctrina43020.pdf>> [consulta 01 de noviembre de 2017].
20. CANTÚ, S. 2016. El derecho a la verdad en la Ley General de Víctimas [en línea] Revista Resiliencia. 25 de mayo de 2016<<http://www.revistaresiliencia.org/articulos/el-derecho-a-la-verdad-en-la-ley-general-de-victimas/>> [consulta 13 de noviembre 2017]
21. CASTELLANOS, F. Lineamientos elementales de derecho penal. Parte general, ed 43°, México, Ed. Porrúa
22. CASTRO, J. 2004, La víctima y el querellante en la reforma procesal penal. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. [en línea] N° 25, <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/download/550/518> > [consulta: 04 de octubre]
23. CASTRO, J. 2004. La víctima y el querellante en la reforma procesal penal. [en línea] Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXV <<http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/550/518> > [consulta: 15 de octubre 2017] 127-141pp.
24. CHAHUÁN, S. 2007. Manual del Nuevo Procedimiento Penal. Séptima edición. Editorial Lexis Nexis
25. Chile. Fiscalía Nacional. 2009. Oficio N°692, que imparte nuevas instrucciones sobre Turnos URAVIT. [en línea] <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=763&pid=75&tid=1&d=1>> [consulta 15 de octubre de 2017]
26. CHOCHRÓN, A. 2008. Fundamento Constitucional de la protección a las víctimas en el proceso penal español. [en línea] Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, núm. 122, mayo-agosto, 2008.<<https://idus.us.es/xmlui/bitstream/handle/11441/44156/boletin%20mexicano%20122.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [consulta: 15 de octubre 2017] 691-715pp.
27. CONTRERAS, R. 2011, Derecho Procesal Penal en el Sistema Acusatorio, [en línea] Centro de Estudios sobre la Enseñanza y el Aprendizaje del Derecho, A.C. (CEEAD) <<http://ceead.businesscatalyst.com/assets/manual-dpp-para-led-v1305022.pdf> > [Consulta 28 de octubre de 2017]
28. CREUS, C. 1995. Reparación del daño producido por el delito, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni.

29. CUMBRE JUDICIAL IBEROAMERICANA. Carta Iberoamericana de los Derechos de las Víctimas: abril de 2012, Argentina, [en línea] <http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=b4502048-eebf-4ef0-ba0b-246a0d30fcc4&groupId=10124> [consulta: 15 de octubre 2017]
30. DAMIÁN, L. 2015. La víctima y la reparación del daño en la fase de ejecución en el nuevo sistema de justicia acusatorio adversarial [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015 <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consultado: 14 diciembre 2017] 6-14pp.
31. DEL RÍO, A. 2015. El rol de la víctima en el acceso a la justicia. [en línea] en Papeles del Centro de Investigaciones, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, UNL, núm. 16, 2015. <<http://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/ojs/index.php/papeles/article/view/4837/7367>> [consulta: 10 diciembre 2017]
32. DIAZ, A. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile. [en línea] Política criminal. vol 5, n°9. Julio 2010. <http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf> [consulta 5 de diciembre de 2017]
33. DUCE, M y RIEGO, C. 2011. Prisión preventiva y reforma procesal penal en América Latina: evaluación y perspectivas. Vol. 2, Santiago, Chile. Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
34. DUCE, M. 2009. Proceso Penal. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Las Américas.
35. DUCE, M. 2014. Algunas Reflexiones sobre los Derechos de las Víctimas en el Proceso Penal Chileno [en línea] Polít. crim. Vol. 9, N° 18, Doc. 1. Talca, Chile. pp. 740 - 753 <http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_18/Vol9N18D1.pdf> [consulta 15 de octubre de 2017]
36. FIGARI, R. 2017. Somero análisis de la ley de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos (Ley 27.372). [en línea] Revista Pensamiento penal. 23 de agosto 2017. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/45661-somero-analisis-ley-derechos-y-garantias-personas-victimas-delitos-ley-27372>> [consulta: 15 noviembre 2017]
37. GARCIA, E. y AVILA, L. 2009. Aplicación del sistemismo a cuestiones específicas del proceso penal mexicano. El tema del principio acusatorio. [en línea] Revista de Derecho, Universidad del Norte N° 32, diciembre, 2009 <<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85112936005>> [consulta 15 de octubre de 2017] 97-115pp.
38. GARCÍA, G. 2015. El nuevo rol de la víctima en el sistema procesal penal acusatorio, adversarial y oral. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del

- Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017]. 60-71pp.
39. GARCÍA, M. 2016. 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. [en línea] Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología Vol. 18 <<http://criminnet.ugr.es/recpc/18/recpc18-24.pdf>> [consulta: 01 de octubre de 2017]
 40. GONZÁLEZ, R. 2016. Participación directa de la víctima en el juicio para la protección de sus derechos e impugnación de resoluciones en el Nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1° ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2017] 439-460pp.
 41. GONZÁLEZ, I. y FUENTEALBA, M. Mediación penal como mecanismo de Justicia Restaurativa en Chile. 2013. Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política. n° 3. diciembre 2013.
 42. GRECO, S. 2016. Procesos autocompositivos en el sistema penal: reparación, conciliación, mediación, Justicia Restaurativa. [en línea] Revista pensamiento penal. 01 de noviembre de 2016 <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/44334-procesos-autocompositivos-sistema-penal-reparacion-conciliacion-mediacion-justicia>> [consulta 13 de diciembre de 2017]
 43. GUTIÉRREZ DE PIÑERES. C, CORONEL. E y PÉREZ. C. 2009. Revisión teórica del concepto de victimización secundaria. [en línea] Liberabit. Vol. 15 núm. 1, enero-junio, 2009. <http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272009000100006> [consulta:14 noviembre 2017]
 44. HIDALGO, J. 2015. Procedimiento de acción particular. [en línea] En: Víctimas VIII: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 8, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53038/Revista_NSJP_VIII.pdf> [consulta: 28 de octubre de 2017] 88-95pp.
 45. HORVITZ, M. y LÓPEZ, J. 2008. Derecho Procesal Penal Chileno. Santiago de Chile, Ed. Jurídica de las Américas.
 46. HORVITZ, M. 2003. Estatus de la víctima en el proceso penal. Comentario a dos fallos de la Corte Suprema. [en línea] REJ - Revista Jurídica de la Justicia, N°3 <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/126709>> [consulta 20 de septiembre de 2017] 133-147pp.

47. HORVITZ, M. y LÓPEZ, J. 2002. Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I. Santiago de Chile. Ed. Jurídica de Chile.
48. HOYOS, M. 2016. El ejercicio de la acción penal por las víctimas, un estudio comparado. Pamplona, España. Arazadi.
49. LANDROVE, G. 1998. Las víctimas ante el derecho español. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXI. Cursos e Congresos n° 113, Servizo de Publicacións da Universidade de Santiago de Compostela. 168-207p
50. LÓPEZ, E. y FONSECA, R. 2016. Expansión de los derechos de las víctimas en el proceso penal mexicano: entre la demagogia y la impunidad. [en línea] Revista Criminalidad. Vol. 58 núm. 2, mayo-agosto, 2016. <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1794-31082016000200009> [consulta: 14 de noviembre 2017]
51. LUNA, J. 2012, Las partes y otras peculiaridades del sistema procesal penal acusatorio mexicano en su proceso de conformación. [en línea] Suprema Corte de Justicia de la Nación<<https://www.sitios.scjn.gob.mx/cursoderechopenal/sites/default/files/Lecturas/Ensayo%20LAS%20PARTES%20Y%20OTRAS%20PECULIARIDADES%20DEL%20SISTEMA%20PROCESAL%20PENAL%20%28Modulo%20VIII%29.pdf>> [consulta 28 de Octubre de 2017]
52. MAENA, M. 2011. La suspensión del juicio a prueba: un mecanismo alternativo de revalorización de la víctima. [en línea] Revista pensamiento penal. 16 de diciembre de 2011. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/32846-suspension-del-juicio-prueba-mecanismo-alternativo-revalorizacion-victima>> [consulta 12 de diciembre de 2017]
53. MAIER, J. 2003. Derecho Procesal Penal Tomo II Parte General. Sujetos Procesales. Buenos Aires, Argentina. Editorial del Puerto.
54. MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL, 2003. Por CAFFERATA, J. “et al”. 2° ed. Córdoba, Argentina. Editorial Intellectus.
55. MARIN, J. 2004. Las medidas cautelares reales en el nuevo código procesal penal chileno. [en línea] Revista de estudios de la justicia, n° 4. 01-01-2014. <<http://www.rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/15032>> [consulta 5 de diciembre de 2017]
56. MARTIN, M. 2008. La víctima en el proceso penal español, Santiago de Chile, Editorial Metropolitana
57. MARTINEZ, J. 2016, TEMA VI Estatuto jurídico de la víctima: Ley 4/2015, de 27 de abril. Ámbito. Concepto general de víctima. Derechos básicos. Participación en el proceso penal: en el proceso y en la ejecución. Medidas de protección a la víctima. Obligación de reembolso. [en línea]

- <http://www.edistribucion.es/tecno/1230211/TEMA_VI.pdf> [consulta: 28 de septiembre de 2017]
58. MATORANA, C. y MONTERO, R. 2010. Derecho Procesal Penal Tomo I. Santiago de Chile. Legal Publishing Chile.
 59. MATORANA, C. y MONTERO, R. 2012. Derecho procesal penal Tomo I. 2a. ed. Santiago, Chile. AbeledoPerrot-Legal Publishing/Thomson Reuters.
 60. MENDOZA, M y GONZÁLEZ, H. 2015. Víctimas y el nuevo sistema de justicia penal [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 7 de diciembre de 2017]. 37-44pp.
 61. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. 2016. Seremi de Justicia participa en presentación de decálogo de derechos de las mujeres en procesos judiciales [en línea] <<http://www.minjusticia.gob.cl/bio-bio-seremi-de-justicia-participa-en-presentacion-de-decalogo-de-derechos-de-las-mujeres-en-procesos-judiciales/>> [consulta: 15 de octubre 2017]
 62. MINISTERIO PÚBLICO DE CHILE, Unidad Especializada en Delitos Sexuales y Violentos. 2015. Guía de Entrevista Investigativa con Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Delitos Sexuales” [en línea] <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=20683&pid=181&tid=1&d=1>> [consulta 8 octubre 2017]
 63. MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA. 2017. ¿Qué servicios se brindan desde el Ministerio Público de la Defensa? [en línea] <<http://www.mpd.gov.ar/index.php/informacion-util/preguntas-frecuentes#qué-servicios-se-brindan-desde-el-ministerio-público-de-la-defensa>> [consulta: 6 de diciembre de 2017]
 64. MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Acerca de Dirección General de Acompañamiento, Orientación y Protección a las Víctimas (DOVIC). [en línea] <<http://www.mpf.gob.ar/dovic/>> [consultado: 11 de diciembre 2017].
 65. MONTECINO, C. 2010. Tesis: Suspensión del proceso a prueba en delitos que prevén pena de inhabilitación: “art. 76 bis último párrafo” [en línea] Argentina. Universidad Nacional de la Pampa, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas. <http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_monsus498.pdf> [consulta: 11 de diciembre de 2017]
 66. MONTEJO, V. 2017. Las garantías Constitucionales de las víctimas u ofendidos en el proceso penal acusatorio en México. [en línea] Perfiles de las ciencias sociales, año 5, n° 9, julio-diciembre

- 2017.<<http://revistas.ujat.mx/index.php/perfiles/article/download/1956/1580>>
[consulta: 01 de Octubre de 2017] 228-257p
67. MORAN, M. 2002. El derecho comparado como disciplina jurídica: la importancia de la investigación y la docencia del derecho comparado y la utilidad del método comparado en el ámbito jurídico. [en línea] Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña enero <<http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2179/AD-6-25.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> [consulta 14 de octubre de 2017]
68. MORENO, V. y CORTÉS, V. 2017. Derecho procesal penal. 8° ed. Valencia, España. Tirant Lo Blanch.
69. MORINEAU, M. Evolución de la familia Jurídica Romano-Canónica, El Derecho Comparado. [en línea] <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1855/5.pdf>> [consulta 14 de octubre de 2017]
70. NORIEGA, H. E.J. 2015. El control de la víctima en el proceso. Su decisión. Su actividad. Su compromiso [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 30 de octubre de 2017] 89-94pp.
71. NUÑEZ, J. 2009. Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral. Santiago de Chile, Ed. Jurídica de las Américas.
72. PEDROZA, S. 2015. El Estado Constitucional y los derechos de las personas en situación de víctimas: El papel de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas. [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015 <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consultado: 14 diciembre 2017] 6-13pp.
73. PEREZ, N. 2016. Medidas Cautelares. Inhibición de bienes registrables. [en línea] Revista del Notariado. n° 923. Septiembre, 2016. <<http://www.revista-notariado.org.ar/2016/09/medidas-cautelares-inhibicion-bienes-registrables/#footnote-136346-1>> [consulta 10 de diciembre de 2017]
74. PEREZ. N. 2017. Los derechos de la víctima en el sistema penal español. Valencia, España. Tirant Lo Blanch.
75. PIEDRABUENA, G. 2009. Cómo proteger mejor los intereses de las víctimas y de esta manera contribuir a la disminución de la delincuencia. [en línea] Revista Chilena de Derecho. Vol. 36 núm. 3, diciembre, 2009. <http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372009000300011&script=sci_arttext> [consulta: 5 de octubre 2017] 671-677pp.

76. PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN. 2014. Resolución PGN 1105/2014 [en línea] <<http://www.fiscales.gob.ar/procuracion-general/wp-content/uploads/sites/9/2014/06/PGN-1105-2014-001.pdf>> [consultado: 11 de diciembre 2017]
77. RIEGO, C. 1994. El Proceso Penal Chileno y Los Derechos Humanos. Volumen I. Santiago de Chile, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales.
78. RIEGO, C. 2014. La expansión de las facultades de las víctimas en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. [en línea] Polít. crim. Vol. 9, N° 18 Diciembre, < http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_18/Vol9N18A11.pdf > [consulta 9 de octubre de 2017] 668-690pp.
79. RIVERO, J. 2015. In dubio pro víctima [en línea] Revista del Nuevo Sistema de Justicia Penal, núm 9, julio 2015. < https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf > [consultado: 14 diciembre 2017] 23-29pp.
80. ROCA DE AGAPITO, L. 2015. Las víctimas del delito y el Sistema de Justicia Penal en España y en México. [en línea] En: Reforma Penal 2008-2016: El Sistema Penal Acusatorio en México. 1° ed. 2016. Ciudad de México. Instituto Nacional de Ciencias Penales. <http://www.inacipe.gob.mx/publicaciones/novedades/reformapenal08_16.php> [consulta: 28 de octubre de 2016] 883-920pp.
81. RODRIGUEZ, O. 2008. Reforma Penal: los beneficios procesales a favor de la víctima del delito. [en línea] Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, documento de trabajo n° 37, <www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/.../file/Reforma_penal_d37.pdf> [consulta 14 de noviembre de 2017]
82. ROMERA, C. y MERINO, C. 1998. Conferencias de grupos familiares y sentencias circulares: dos formas ancestrales de resolución de conflictos dentro del paradigma restaurativo [en línea] EGUZKILORE, núm. 12, diciembre de 1998. < <https://www.ehu.es/documents/1736829/3342827/Eguzkimore+12-2+Merino+Romera.pdf>> [consultado: 15 diciembre 2017] 285-303pp.
83. ROMERAL, A. 2012. Curso de Derecho Procesal Civil. Tomo I, Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
84. SALVATORI, C. 2015. La conversión de la acción. [en línea] Revista En la Letra. 28 de febrero de 2015. < http://docs.wixstatic.com/ugd/05acff_ed0d920a6e5448e0b57898ff71d71363.pdf > [consulta 01 de diciembre de 2017] 83-112pp.
85. SANCHEZ, R. 2014, Balance y perspectivas de la reforma constitucional penal en México a cinco años de su publicación. [en línea]. Boletín Mexicano de Derecho

Comparado. vol.47, n.141,
<http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332014000300008&lng=es&nrm=iso> [Consulta 28 de Octubre de 2017]

86. SANDOVAL, D. 2013. Reparación integral y responsabilidad civil: el concepto de reparación integral y su vigencia en los daños extrapatrimoniales a la persona como garantía de los derechos de las víctimas. [en línea] Revista de derecho Privado. Universidad Externado de Colombia. N° 25. julio - diciembre de 2013. <<http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/3602> > [consulta 4 de diciembre de 2017] 235-271pp.
87. SANTA MARÍA, G. 2015. El Costo de lo gratuito. [en línea] <<http://limonapps.udd.cl/wp-content/uploads/2015/07/REPORTAJE-El-costo-de-lo-gratuito.pdf> > [consulta: 11 de diciembre 2017]
88. SEPÚLVEDA, I. y SOVINO, M. 2017. Violencia de género e investigación penal: Deberes y desafíos para el Ministerio Público. [en línea] Revista Jurídica del Ministerio Público N° 69, abril, 2017. <<http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/archivo?id=31392&pid=209&tid=1&d=1>> [consulta: 15 de octubre 2017] 125-171pp.
89. SERRANO M. J, 2015. Víctimas y el nuevo sistema de justicia penal [en línea] En: Víctimas IX: Revista Nuevo Sistema De Justicia Penal. Revista Semestral del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. n° 9, 2015. SEGOB
<https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/53036/Revista_NSJP_IX.pdf> [consulta: 30 de octubre de 2017] 54-60pp.
90. SOTO, P. y ARRIETA, E. 2007. Control sobre el Ministerio Público: modelos comparados y sistema nacional. [en línea] Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Santiago, Chile. <<http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/113299>> [consulta: 2 de noviembre de 2017]
91. TINOCO, A. 2015. El Estatuto español de la víctima del delito y el derecho a la protección [en línea] Processo penale e giustizia, núm. 6, 2015. <<https://idus.us.es/xmlui/handle/11441/49252> > [consultado: 14 diciembre 2017]
92. UNITED NATIONS, OFFICE ON DRUGS AND CRIME. 2006. Manual sobre programas de justicia restaurativa. [en línea] Nueva York, Estados Unidos. <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf > [consulta 30 de diciembre de 2017]
93. VAN, D. y STRONG, H. 1997. Restoring Justice, Cincinnati, Ohio. Anderson Publishing.p92, citado en DIAZ, A. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile. [en línea] Política criminal. vol 5, n°9. Julio 2010. <

http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf > [consulta 5 de diciembre de 2017] 1-67pp.

94. VÁZQUEZ, E. 2010. La víctima y la reparación del daño. [en línea] Revista de derechos humanos. N° 12, diciembre de 2010 <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r26927.pdf>> [consulta: 14 de noviembre 2017] 22-23pp.
95. VEGA , J. 2015, Apuntes de Derecho Procesal Penal [en línea] Bubok <<https://www.bubok.es/libros/242840/Apuntes-de-Derecho-Procesal-Penal>> [Consulta: 06 de Noviembre de 2017]
96. VILLAREAL. A. 2011. El Desarrollo de la Acción Penal Privada en la Legislación Procesal Penal Mexicana. [en línea] Letras Jurídicas: revista electrónica de derecho. n° extra 12. <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3702925>> [consulta: 29 de noviembre de 2017]
97. ZABALA, N. 2012. Responsabilidad estatal frente a los delitos de bagatela cometidos bajo circunstancias de marginalidad, ignorancia o pobreza extremas [en línea]. Investigación para optar al título de Especialista en Derecho Penal y Criminología. Bogotá, Colombia, Universidad Libre, Facultad de Derecho. <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2013/08/doctrina37047.pdf>>[consulta: 15 de octubre 2017]
98. ZAMORA, J. 2014. La víctima en el nuevo procesal acusatorio. Ciudad de México. Instituto de Investigación Jurídicas de la UNAM.
99. ZULUAGA, C. y VÉLEZ, E. 2013. Las víctimas y el reconocimiento de su participación en el Proceso Penal Acusatorio. Trabajo de grado para optar por el título de especialistas en Derecho Probatorio Penal. Colombia, Universidad Católica del Norte y Universidad de Medellín.

Legislación utilizada

1. CHILE, Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2005. Decreto N° 100, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile, publicado el 22 de septiembre de 2005.
2. CHILE. Ministerio de Justicia. 2000. Ley N° 19.696, que establece el Código Procesal Penal, publicada el 12 de octubre de 2000.
3. CHILE. Ministerio de Justicia. 1999. Ley N° 19.640, que establece la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, publicada el 15 de octubre de 1999.

4. ESPAÑA. Cortes Generales. 1978. Constitución Española, publicada el 29 de diciembre de 1978.
5. ESPAÑA. Jefatura de Estado. 1995. Ley Orgánica N° 10, del Código Penal, publicada el 24 de noviembre de 1995.
6. ESPAÑA. Ministerio de Gracia y Justicia. 1882. Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, publicado el 17 de septiembre de 1882.
7. ESPAÑA. Jefatura de Estado. 2015. Ley N° 4, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, publicada el 28 de abril de 2015.
8. ESPAÑA. Ministerio de Justicia. 2015. Real Decreto 1109, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito, publicado el 30 de diciembre de 2015.
9. MÉXICO. 1917. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 5 de febrero de 1917.
10. MÉXICO. 2014. Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado el 5 de marzo de 2014.
11. MÉXICO. 2017. Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. Ley General de Víctimas, publicada el 9 de enero de 2017.
12. MEXICO. 1943. Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. Código Federal de Procedimientos Civiles, publicado el 24 de febrero de 1943.
13. ARGENTINA. 1996. Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Ley N° 24.430, Constitución de la Nación Argentina, publicada el 3 de enero de 1996.
14. ARGENTINA. 2017. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Ley N° 27.372, Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas De Delitos, publicada el 21 de junio de 2017.
15. ARGENTINA. 2015. Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Ley N° 27.148, Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal, publicada el 17 de junio de 2015.

16. ARGENTINA. 2015. Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Ley N° 27.149, Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa, publicada el 17 de junio de 2015.
17. ARGENTINA. 1991. Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Ley N° 23.984, Código Procesal Penal, publicada el 4 de septiembre 1991.
18. ARGENTINA. 2014. Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Ley N° 27.063, Código Procesal Penal de la Nación, publicada el 10 de diciembre de 2014.