

## **CAPÍTULO VII**

Consideraciones acerca del ofendido o la víctima del delito en el ámbito internacional .....	117
Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder emitida por la Organización de las Naciones Unidas .....	117
Reflexiones en torno a la protección de los derechos de la víctima en el ordenamiento jurídico penal .....	120
Lic. Mayda Goite Pierre .....	120

## CAPÍTULO VII

### CONSIDERACIONES ACERCA DEL OFENDIDO O LA VÍCTIMA DEL DELITO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

#### DECLARACIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE JUSTICIA PARA LAS VÍCTIMAS DE DELITOS Y DEL ABUSO DEL PODER EMITIDA POR LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

El tema relativo a la víctima del delito tiene resonancia internacional, en diversos eventos se ha abordado, entre los documentos de este carácter, alcanza un primer nivel la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder que fue adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 29 de noviembre de 1985, cuyo contenido es el siguiente:

##### **A. Las víctimas de delitos**

1. Se entenderá por «víctimas» las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.

2. Podrá considerarse «víctima» a una persona, con arreglo a la presente Declaración, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene el perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión «víctima» se incluye, además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

3. Las disposiciones de la presente Declaración serán aplicables a todas las personas sin distinción alguna, ya sea de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, nacionalidad, opinión pública o de otra índole, creencias o prácticas culturales, situación económica, nacimiento o situación familiar, origen étnico o social, o impedimento físico.

##### **Acceso a la justicia y trato justo**

4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

5. Se establecerán y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

6. Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas:

a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información;

b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente;

c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;

d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia;

e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas.

7. Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de las controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.

### **Resarcimiento**

8. Los delinquentes o los terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios o la restitución de derechos.

9. Los gobiernos revisarán sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, además de otras sanciones penales.

10. En los casos en que se causen daños considerables al medio ambiente, el resarcimiento que se exija comprenderá, en la medida de lo posible, la rehabilitación del medio ambiente, la reconstrucción de la infraestructura, la reposición de las instalaciones comunitarias y el reembolso de los gastos de reubicación cuando esos daños causen la disgregación de una comunidad.

11. Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasioficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados, en los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer el resarcimiento de las víctimas.

### **Indemnización**

12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;

b) A la familia, en particular a las personas a cargo de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por un daño sufrido.

#### **Asistencia**

14. Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos.

15. Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente y se facilitará su acceso a ellos.

16. Se proporcionará al personal de policía, de justicia, de salud, de servicios sociales y demás personal interesado, capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.

17. Al proporcionar servicios y asistencia a las víctimas, se prestará atención a las que tengan necesidades especiales por la índole de los daños sufridos o debido a factores como los mencionados en el párrafo 3 supra.

#### **B. Las víctimas del abuso de poder**

18. Se entenderá por «víctimas» las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionales reconocidas relativas a los Derechos Humanos.

19. Los Estados considerarán la posibilidad de incorporar a la legislación nacional normas que proscriban los abusos de poder y proporcionen remedios a las víctimas de esos abusos. En particular, esos remedios incluirán el resarcimiento y la indemnización, así como la asistencia y el apoyo materiales, médicos, psicológicos y sociales necesarios.

20. Los Estados considerarán la posibilidad de negociar tratados internacionales multilaterales relativos a las víctimas, definidas en el párrafo.

21. Los Estados revisarán periódicamente la legislación y la práctica vigentes para asegurar su adaptación a las circunstancias cambiantes, promulgarán y aplicarán, en su caso, leyes por las cuales se prohíban los actos que constituyan graves abusos de poder político o económico y se fomenten medidas y mecanismos para prevenir esos actos, y establecerán derechos y recursos adecuados para la víctimas de tales actos, facilitándoles su ejercicio.

En otro orden de ideas, en el Congreso Internacional de Ciencias Penales, celebrado en Cuba en el mes de noviembre de 1996, el tema relativo a la víctima del delito no fue ajeno y se presentaron varias ponencias, entre ellas destaca la que a continuación se transcribe.

## **REFLEXIONES EN TORNO A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL**

Lic. Mayda Goite Pierre, Facultad de Derecho, Universidad de La Habana

### **INTRODUCCIÓN**

*La tendencia reformista actual del Derecho se encamina al perfeccionamiento de las normas jurídicas y la protección cada vez más integral de los sujetos que participan en un proceso penal, visto esto en un sentido «latu sensu», por ello en la época moderna y muy especialmente en el siglo XX cobra gran auge el estudio de la víctima en el Derecho Penal, concebida ésta como el sujeto pasivo que padece el daño ocasionado por culpa ajena o causa imprevista, de ahí que los estudiosos de la norma precepto en el derecho sustantivo y la normativa procedimental en el adjetivo presten especial atención a lo que en la actualidad se conoce en la Criminología como la «Victimología» y que algunos autores consideran como una ciencia nueva y otros como la profundización para el desarrollo en la comunidad de uno de los sujetos del delito.*

*Diversos conceptos de víctima se han ofrecido por los académicos entre los que se destacan el del maestro Jiménez de Asúa, al definir: «Víctima es la persona que sucumbe, que sufre las consecuencias del acto, de un hecho, de un accidente, es el que sufre por la acción o conducta criminal de otro».*

*En el trabajo nos resultó interesante iniciarnos en el tema de los derechos de la víctima en nuestra actual legislación penal, tanto en la sustantiva como en la procesal, teniendo en cuenta el criterio que sobre esta institución se tiene en otros Códigos y la necesidad de perfeccionar el nuestro con el sano propósito de emitir nuestros criterios sobre cómo debemos interpretar esta institución según el desarrollo de nuestro derecho y atemperarnos a las corrientes más actuales sobre el tema.*

### **DESARROLLO**

#### **I. Consideraciones generales sobre la víctima**

*En los últimos tiempos el interés hacia el estudio de la víctima se ha concentrado a nivel de los países desarrollados y ha ido extendiéndose a otros países. Para algunos autores este movimiento surge a mitad del siglo XX e incluso se habla de una ciencia que tiene como objeto el estudio de la víctima, es decir, la Victimología, como grupo de conocimientos con objeto, técnica e instrumentos propios.*

*Sin embargo, los conceptos victimario-víctima están unidos al surgimiento del delito, es decir, que aunque en la actualidad por primera vez en la historia se profundice en su estudio, su existencia data de épocas antiguas y se mantiene como una constante en la evolución del fenómeno delictivo.*

*Con un análisis multilateral del hecho punible es necesario decir que el mismo comporta la existencia de una indisoluble unidad formada por el autor de la infracción y la víctima de la misma, sin embargo, los estudiosos del Derecho se han inclinado casi exclusivamente al estudio del sujeto activo de esa unidad y han elaborado sobre una concepción científica toda su estructura sin preocuparse apenas por el sujeto pasivo. De tal propósito, este fenómeno se da no sólo en la Criminología, sino también, en el Derecho Penal donde, no obstante encuadrar dentro de los elementos genéricos del delito a los sujetos y objetos, carece de un interés real por el problema de la víctima, centrandose sus esfuerzos en el autor del acto punible, tomando sólo esporádicamente*

*en cuenta al ofendido directo en eventos tales como la cualificación o dosificación de la sanción imponible o la responsabilidad civil derivada del comportamiento dañoso.*

*Es necesario hacer en este inicio una distinción entre un sistema penal basado en la retribución del mal cometido, que toma a la víctima porque en ella se ha realizado un hecho injusto, que se tiene que retribuir, a los efectos de determinar la pena a imponer en el proceso penal.*

*El Derecho Penal de la Retribución mira al pasado y por tanto a la lesión del interés de la víctima y argumenta en el plano moral en la medida en que se propone compensar el mal del delito con el mal de la pena, por otra parte, un Derecho Penal orientado a la prevención mira al futuro y se observa la posibilidad de mejorar al autor del delito, de disuadir a futuros delincuentes y de reforzar el sentido social de respeto a las normas, este Derecho podríamos decir toma en cuenta a la víctima desde la óptica de la profilaxis, muestra de ello es una «Ley de Indemnización a la Víctima de Delitos Violentos» que existe en Alemania desde 1976, mediante la cual se prevé independientemente del proceso penal, una reparación parcial de los daños sufridos a cargo del Estado, como un paso en la socialización de los daños producidos por la desviación social delictiva.*

*Es menester significar que la unidad dialéctica de autor y víctima, tiene trascendencia no sólo criminológica sino también jurídico penal, toda vez que la víctima seguirá siendo coprotagonista del delito en cualquier política criminal que impere.*

*En el Derecho Penal sustantivo, el sistema penal está concebido con la fuerza hegemónica de la estructura de la ley, con la marcada inclinación del sistema hacia el sujeto activo de la infracción como centro de atención de sus intereses y regulaciones, estableciendo el Estado la forma de enfrentamiento y reacción social ante el proceso de criminalidad, descontando casi completamente las formas no institucionales de reacción social, estableciendo sólo el monopolio de la fuerza legítima, liberando sólo algunos espacios donde la víctima tiene la posibilidad de prescindir de la intervención estatal y resolver el asunto personalmente, en lo fundamental por la existencia de figuras delictivas con «requisitos procesales de perseguibilidad» como por ejemplo en los que debe mediar denuncia o querrela para proceder.*

*En el Derecho Procesal se opina, por algunos autores, que se «neutraliza a la víctima», pues la misma encuentra normalmente recortadas sus posibilidades de actuar dentro de la investigación penal que pretende deducir la eventual responsabilidad jurídica penal que puede tener quien se ha erigido como su ofensor. Desde un ángulo puramente adjetivo, la víctima queda reducida en su participación como mero testigo en el esclarecimiento del hecho, quedando relegada a un plano secundario su presencia procesal en los eventos en los que es legalmente admitida, pues se contrae al ámbito del Derecho Civil, tanto sustantivo como procesal, donde de modo activo puede intentar la materialización de su derecho a la restitución, a la reparación material o la indemnización de daños y perjuicios y alguna que otra actuación muy atenuada en el proceso, en lo fundamental relacionada con las denuncias y querrelas y en pocos casos se hace distinción entre «ofendido» y «perjudicado».*

*El profesor Enrique Ferri dio un concepto muy ilustrativo sobre esta distinción al señalar:*

*Existe por tanto, un sujeto pasivo jurídicamente formal en todo delito, por el sólo hecho de que éste ha sido cometido y con independencia de sus efectos. Este sujeto pasivo es el Estado, cuyo precepto legal y correspondiente sanción ha despreciado y violado el delincuente, dando así un mal ejemplo y produciendo una*

*alarma en la sociedad. Pero existe también un sujeto pasivo jurídicamente sustancial que es el que sufre la lesión del hecho o del propio bien jurídico (vida, integridad personal, honor, propiedad, etcétera).*<sup>1</sup>

Esta argumentación continúa en la concepción de la Escuela Positiva del Derecho Penal, cuando señala:

*Sujeto pasivo y perjudicado o parte lesionada, no son necesariamente la misma persona aunque así ocurra en la mayoría de los casos. Cuando el sujeto pasivo es la colectividad o el Estado (como la falsificación de moneda, en la falsa acusación, etcétera), puede existir también un particular que sufra un daño o un peligro a causa de la inundación, del incendio, de la falsificación, etcétera. Así, en el homicidio, el sujeto pasivo es la persona muerta, cuyo derecho a la vida se ha lesionado, pero el perjudicado será el pariente próximo del que falleció. En el robo de una suma transportada por un cobrador de un Banco aquel será el sujeto pasivo del hurto violento (que lesiona su libertad personal y su posesión) pero el perjudicado será el Banco propietario de la suma.*

## **II. La «VÍCTIMA» en el Código Penal cubano**

*La víctima del delito en un sentido amplio e histórico de su concepto, podemos expresar que es la persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio<sup>2</sup>. En sentido figurado es la persona que se expone u ofrece a un grave riesgo, en obsequio de otra<sup>3</sup>.*

*Desde el punto de vista jurídico, víctima es la persona o animal que padece daño por culpa ajena o causa fortuita.*

*El profesor mexicano Luis Rodríguez Manzanares (sic) plantea:*

*Se entiende por víctima al individuo o grupo que padece un daño por acción u omisión propia o ajena o por causa fortuita<sup>4</sup>.*

*Para nosotros, en un sentido estrictamente jurídico-penal y criminológico, la víctima es una persona que resulta perjudicada por los resultados de una acción u omisión socialmente peligrosa prohibida por la ley bajo la conminación de una sanción penal, persona que puede ser coincidente o no con el sujeto pasivo del delito.*

*Al desarrollar esta temática, analizaremos primeramente la protección que ofrece nuestro sistema jurídico-penal a la víctima del delito, en el Código Penal, la Ley de Procedimiento Penal, la Ley Procesal Penal Militar y, finalmente, en el Código Civil.*

*El Código Penal cubano en su artículo 1.1 plantea los objetivos siguientes:*

- ◀ Proteger a la sociedad, a las personas, al orden social, económico y político y al régimen estatal.*
- ◀ Salvaguardar la propiedad reconocida en la Constitución y las leyes.*
- ◀ Promover la cabal observancia de los derechos y deberes de los ciudadanos.*

<sup>1</sup> Ferri, Enrique. *Principios de Derecho Criminal*, p. 374.

<sup>2</sup> Diccionario Jurídico, p. 369.

<sup>3</sup> *Ibid.* p. 370

<sup>4</sup> Rodríguez Manzanares, Luis. *La víctima del delito*, p. 234.

◀ *Contribuir a formar en todos los ciudadanos la conciencia de respeto a la legalidad socialista, del cumplimiento de los deberes y de la correcta observancia de las normas de convivencia socialista.*

*La protección jurídica a los sujetos pasivos de los delitos y a la víctima de los mismos, aunque resulte o no coincidente, se materializa en las normas generales del Título I y en las figuras concretas descritas en la Parte Especial.*

*El Código Penal en su parte especial, al referirse a las víctimas en la descripción de cada delito, unas veces lo hace de forma indeterminada, es decir, cuando ésta puede ser cualquier persona, como por ejemplo; en el Capítulo VIII «Delitos contra el Derecho de Igualdad», en su artículo 295.1 plantea:*

*El que discrimine a otra persona o promueva o incite a la discriminación, sea con manifestaciones y ánimo ofensivo a su sexo, raza, color u origen nacional o con acciones para obstaculizarle e impedirle, por motivo de sexo, raza, color u origen nacional el ejercicio o disfrute de los derechos de igualdad establecidos en la Constitución, incurre en sanción de privación de libertad de seis meses a dos años o multa de doscientas a quinientas cuotas o ambas.»*

*En este delito el sujeto pasivo es «otra persona», es decir, se refiere a la víctima en forma «genérica», sin embargo, la formulación en otros delitos es determinada y, por ejemplo, al establecer los elementos del delito de estupro en el artículo 305 señala:*

*El que tenga relación sexual con mujer soltera mayor de doce años y menor de 16, empleando abuso de autoridad o engaño, incurre en sanción de privación de libertad de tres meses a un año". Como se observa en el precepto invocado para que se tipifique el delito, la acción debe recaer sobre una mujer soltera, de 12 a 16 años por lo que la víctima no puede ser cualquier persona, sino un sujeto determinado.*

*En algunas figuras delictivas el carácter específico o determinado se convierte en una agravante específica del delito, como es el caso de la violación que sanciona con privación de libertad de ocho a veinte años, o muerte, lo que supone mayor severidad que la figura tipo, si la víctima es una menor de 12 años de edad. Otras veces, esta forma específica sirve para el cambio cualitativo de una figura delictiva en otra, según deja preceptuado el artículo 264.1 el que de propósito mate a un ascendiente o descendiente o a su cónyuge, lo que significa una manifestación de agravación del delito.*

*También es necesario aclarar que muchas veces el sujeto pasivo coincide con la víctima, pero otras no, por ejemplo, de esta última afirmación tenemos lo regulado en el artículo 107.1 donde se expone:*

*El que con el propósito de afectar la seguridad del Estado ejecute un acto contra la vida, la integridad corporal, la libertad o la seguridad personal de un dirigente del Partido Comunista de Cuba, del Estado o del Gobierno, o contra sus familiares, incurre en sanción de privación de libertad de diez a veinte años o muerte.*

*En el precepto señalado el sujeto pasivo es el Estado cubano, mientras que la víctima solamente puede ser un dirigente del Partido Comunista de Cuba, del Estado o del Gobierno y los familiares de éstos.*

*No obstante esta formulación general que hace nuestro Código Penal para la efectiva protección de la sociedad, de las personas, el orden social, económico y político*

y el régimen estatal, en relación con los sujetos pasivos del delito y más concretamente en relación con la víctima que es el objeto de nuestro estudio, tanto en su parte General como Especial, en determinadas instituciones y en situaciones concretas, el Código establece o hace referencia a la víctima, bien señalando una forma de protección especial o en otras formas variadas en las que por características de las víctimas el hecho no tiene una forma específica. En relación con esto podemos ilustrar los siguientes ejemplos:

En el título VI «Las Sanciones», Capítulo V «La Adecuación de la Sanción»

#### **Las circunstancias atenuantes o agravantes**

× Haber procedido el agente por impulso espontáneo a evitar, reparar o disminuir los efectos del delito o a dar satisfacción a la víctima (artículo 52 ch).

× Cometer el delito aprovechando la indefensión de la víctima, o la dependencia o subordinación de ésta al ofensor (artículo 53 i).

× El parentesco entre el ofensor y la víctima hasta el cuarto grado de consanguinidad. Esta agravante sólo se tiene en cuenta en los delitos contra la vida y la integridad corporal y contra el normal desarrollo de las relaciones sexuales, la familia, la infancia y la juventud (artículo 53 j).

× Cometer el hecho no obstante existir amistad o afecto íntimo entre el ofensor y el ofendido (artículo 53 k).

× Cometer el hecho contra cualquier persona que actúe justamente en cumplimiento de un deber legal o social o en venganza o represalia por su actuación (artículo 53 n).

× Cometer el hecho contra personas o bienes relacionados con actividades priorizadas para el desarrollo económico y social del país (artículo 53 o).

En los delitos contra el honor, según la disposición complementaria contenida en el artículo 321: «Los delitos de calumnia e injuria sólo son perseguibles en virtud de querrela de la parte ofendida», mientras que la difamación requiere de la denuncia de la persona ofendida».

En relación con los delitos contra el normal desarrollo de las relaciones sexuales, contra la familia, la infancia y la juventud, según la Disposición Complementaria contenida en el artículo 309.1, es necesario para proceder, la denuncia de la persona agraviada, cualquiera que sea su edad.

Nosotros queremos referirnos a la institución del sobreseimiento como modo de enlazar la idea de concebir este mismo proceso con otra fase del mismo, en este sentido, es significativo el hecho de que el artículo 268 del mencionado Decreto se establece que cuando el fiscal pida el sobreseimiento libre, total o parcial y el tribunal lo estima injustificado, debe éste dictar auto fundado en el que hará constar concretamente los elementos de prueba que consten de las actuaciones y los fundamentos de Derecho, por los que no se aceptan la petición desobseimiento y devolverá al Fiscal el expediente por si en atención a las razones aducidas, reconsidera su solicitud.

Si el Fiscal insiste en el sobreseimiento solicitado y aporta nuevos elementos, el Tribunal podrá aceptar dicha solicitud o por el contrario ofrecerá directamente el procedimiento al «perjudicado» si lo hubiera, por un plazo que no excederá de diez días hábiles, por si decide ejercitar la acción penal, mediante la acusación particular.

Los elementos de este artículo, nos ofrecen una posibilidad alternativa de que en los casos en que el Fiscal no ejerza la acción penal, ésta puede ser mantenida por la víctima o perjudicado; sin embargo, nosotros consideramos oportuno también referirnos a otro momento procesal de nuestra ley, cuando concluida la práctica de pruebas en el acto del juicio oral, el Tribunal da traslado al Fiscal para que éste mantenga o no sus conclusiones provisionales; si en este momento el Fiscal considera oportuno retirar la acusación, pues no existen elementos suficientes para ejercitar la acción penal y el Tribunal no se acoge a las facultades que le otorga el artículo 350 de la Ley de Trámites y por tanto no hace pronunciamiento alguno sobre esta situación adhiriéndose a la propuesta del Fiscal, de hecho concluye el proceso con la imposibilidad absoluta de continuar el mismo y nos surge entonces la interrogante, ¿por qué no ofrecer en ese momento el proceso a la víctima? La que pudiera considerar que existen razones fundadas para mantener la acción y elementos suficientes para ello, porque de no ser así, somos del criterio que la estamos dejando en total estado de indefensión, toda vez que tanto el Tribunal como el fiscal hubiesen podido incurrir en un error de Derecho, el bien pudiera ser salvado por la víctima.

Situaciones como las expuestas se han presentado en nuestras salas de justicia en hechos en los que la víctima tiene una participación determinante como son en los delitos de violación, abusos lascivos, y hasta el robo con violencia o intimidación en las personas y, en nuestro criterio, ésta pueda resolverse con una fórmula similar a la establecida para los casos de inconformidad con el sobreseimiento libre, pues la persona que se considere perjudicada con esa decisión tendría la oportunidad procesal de concluir en el debate y que, en su día, se dictara la resolución judicial ajustada a Derecho por el órgano competente para ello.

En la Ley de Procedimiento se ofrecen otras garantías a la víctima, como son las contenidas en el artículo 106, cuando se otorga la facultad al instructor de disponer el archivo de las actuaciones cuando de las mismas resulte evidente la presencia de alguna de las causales del sobreseimiento libre o de los apartados correspondientes de los artículos de previo y especial pronunciamientos, decisión ésta que puede ser ratificada, o modificada por el Fiscal. Si la misma se ratifica, se procederá por el instructor a su notificación al acusado, al denunciante, a la víctima o su representante legal, comunicándole al mismo su derecho a recurrirla en queja, procedimiento este que permite salvar alguna inconformidad con la decisión tomada.

El artículo 149 por su parte da la posibilidad al perjudicado de intervenir en la determinación de la competencia o la calificación del delito y sus circunstancias, si para ello es necesario el valor de la cosa o el importe del perjuicio, con independencia de la facultad de las partes de probar lo contrario, aseverar este criterio y decidir el Tribunal en su carácter de juzgador.

No obstante el esbozo realizado sobre algunas de las garantías ofrecidas a las víctimas en el proceso penal cubano, éste no considera como parte en el proceso a la víctima del delito, por consiguiente, no tiene los mismos derechos que le asisten a las partes, no le está dado proponer pruebas, sólo concurre al acto del juicio oral si es llamado a ello, no tiene capacidad para recurrir una resolución judicial dictada por un Tribunal, por lo que consideramos que sus derechos están limitados, aún y cuando la misma como cualquier otro ciudadano es representada por el Fiscal.

Estrechamente relacionado con el proceso penal y derivada del mismo surge en los casos que corresponde la Responsabilidad Civil, derivada del delito, la que por supuesto influye directamente en la víctima según el Dr. Juan Vega Vega «La responsabilidad civil es la obligación que compete al delincuente o a determinadas

personas relacionadas con el mismo, de indemnizar a la víctima del delito los daños y perjuicios sufridos en ocasión del hecho». <sup>5</sup>

El nuevo Código Civil vigente en Cuba dedica su capítulo IV a los «actos ilícitos» y en su sección segunda establece la Responsabilidad Civil por actos ilícitos, planteando en su artículo 82 lo siguiente:

*El Resarcimiento de la Responsabilidad Civil comprende:*

- a) *la Restitución del bien,*
- b) *la Reparación del daño material,*
- c) *la Indemnización de perjuicios y,*
- d) *la Reparación del daño moral.*

*Por supuesto, la víctima del daño o perjuicio no obtiene la reparación del mismo en los casos previstos en la ley como, por ejemplo, cuando el mismo se cause en legítima defensa, en estado de necesidad, por fuerza mayor o caso fortuito, o si la conducta fue provocada por la víctima, etcétera.*

*El propio Código Penal en sus artículos 70 y 71 establece las formas de hacer efectiva la responsabilidad civil, distinguiendo aquellas que asigna directamente al Tribunal y las correspondientes a la caja de resarcimientos. Por su trascendencia sólo vamos a mencionar esta última, que es el órgano encargado de la reparación de los daños materiales y la indemnización de perjuicios en dinero, quien para ello exigirá el pago a los obligados o instituciones o centros de trabajo subrogados en sus derechos, las cantidades que le correspondan. Cuando la sentencia se hace firme, la Caja abona el dinero a los perjudicados en la forma establecida en ella y el sancionado debe abonar a la Caja el importe de la responsabilidad acordada en la sentencia. En los casos en que se declara en la sentencia a una persona como responsable civil por un delito y no abone la parte que está obligado, se le embargará el sueldo, salario o cualquier otro ingreso económico en la cuantía que disponga la Ley.*

*En este aspecto es necesario señalar que en nuestras actuales condiciones el mantenimiento de la Caja de Resarcimientos, resulta inoperante y poco práctico, pues no da respuesta efectiva al abono de la responsabilidad civil a la víctimas, lo que ocasiona gran malestar en la ciudadanía y quejas frecuentes por la no ejecución de esta parte de la resolución judicial que afecta a la víctima.*

### **III. Otras consideraciones al respecto**

*Con toda esta reflexión destacamos la necesidad de rescatar la implementación de una teoría preventiva estructurada alrededor del sujeto pasivo de la infracción penal, a través de la Victimología, a la que siguiendo al profesor Alfredo Reyes Echemendia concebiríamos como el estudio de la víctima de la conducta humana divergente, atendiendo al papel que en la realización del hecho criminal ha jugado en tanto el sujeto pasivo, orientado a la deducción de una adecuada profilaxis criminal respecto suyo; y preocupado en grado sumo del resarcimiento del daño a ella causado como consecuencia de la comisión de la infracción». <sup>6</sup>*

<sup>5</sup> Vega Vega, Juan. *Revista Cubana de Derecho*, No. 17, p. 35.

<sup>6</sup> Citado por Luis Jiménez de Asúa. *La ley y el delito*, p. 74.

*En este sentido, se impone trabajar en consideraciones que permiten apreciar que no todo sujeto pasivo de la infracción a la ley penal deba ser abordado por la Victimología, sino únicamente ciertas víctimas, calificadas en razón de sus relaciones con el delincuente y del papel por ella asumida en la generación del delito. La Victimología deberá preocuparse ante todo de la aptitud y la propensión de los sujetos para convertirse en víctima del delito de las relaciones existentes entre el delincuente y la víctima, las influencias en el proceso de victimización y los supuestos específicos de víctima y tomar en cuenta que se manejan en los cuerpos legales formas estructurales del delito según la política criminal, donde se establecen tipos de conductas dañosas sin víctima, algunas tan antiguas como el «Incesto» y otras relaciones con prácticas sexuales anormales que pueden penalizarse donde sólo intervengan supuestos «sujetos activos» y también alguna que otra tendencia a lo que se ha dado por llamar por varios autores «Víctima Difusa», que son las presentes en los delitos fiscales, los delitos contra el orden económico social, contra el medio ambiente, etcétera, que son infracciones en las que la víctima no resulta visible y donde su interés aparece generalizado en la sociedad o por la misma forma de la estructura de la figura delictiva.*

*Evidentemente, los actuales intentos para dar lugar a la víctima en el proceso son alentadoras, pero aún no se vislumbra una homogeneidad en su tratamiento y mientras algunos claman por leyes de protección a la víctima como en Alemania, o casos como el «Programa de Asistencia, Víctima y Testigos» como experiencia en Chicago, otros propenden a cargar sólo a la Criminología su análisis y estudio, y, en nuestro criterio, este fenómeno debe atenderse multilateralmente, aunando los esfuerzos de la Criminología, la Política Criminal y el Derecho Penal, pero sólo lo logramos con la absoluta comprensión de que la víctima es tan protagonista de la Criminalidad como el mismo delincuente y con este noble empeño debemos trabajar al menos para dar inmediato tratamiento para que sea utilizada la fórmula expresada por el maestro Ferri cuando dijo:*

*En espera de que el Estado provea -ope legis- al resarcimiento del daño, del mismo modo que provee a la aplicación de la pena, no cabe otra cosa sino reorganizar el instituto de la parte civil en el proceso penal procurando impedir los abusos y exceso por espíritu de venganza(...)»<sup>7</sup>.*

## **CONCLUSIONES**

*Las ciencias penales en su evolución han prestado especial atención a la figura del sujeto activo del delito, en tal sentido se han elaborado disímiles teorías al respecto, y todos los cuerpos legales enfatizan la necesidad de perfeccionar el tratamiento a los autores e incluso sus derechos son protegidos por las normas Constitucionales para que no quede lugar a dudas de la importancia que tiene en la relación jurídica penal. Sin embargo, quien es afectado por la comisión del injusto penal no recibe ese mismo tratamiento y en nuestra opinión, más bien es relegado a un plano secundario, con la consiguiente afectación que eso trae no sólo para el individuo, sino también para la sociedad.*

*El trabajo incursiona en el tema de la víctima y su importancia como institución jurídica y en el mismo se aportan los conceptos dados por diferentes autores y se trata de seguir la sistemática del Código Penal y la Ley Procesal donde de una forma u otra se trate a este sujeto.*

*Fue necesario distinguir la diferencia que existe entre «víctima» y «perjudicado», pues son conceptos que con frecuencia se confunden y es preciso dejar sentada la idea*

---

<sup>7</sup> Ferri, Enrique. *Principios de derecho criminal*, p. 376.

*de que es posible ser perjudicado en un proceso, ser víctima de éste, de igual forma diferenciamos al sujeto pasivo de la víctima porque en la estructura de algunas figuras delictivas existe notoria distinción entre uno y otro.*

*De igual forma, desde el punto de vista procesal hemos aportado nuestras valoraciones sobre el papel de la víctima en el proceso, considerando que la misma tiene igual tratamiento que un testigo más y su participación es muy pobre en la investigación, así como, dejamos plasmado el criterio de reformar algunas instituciones en las que ésta puede aportar al proceso en defensa de sus intereses.*

*Por ello, consideramos que si bien es cierto existe cierta protección estatal a la víctima de un delito, es menester ampliar sus posibilidades legales en defensa de sus derechos y darle mayor participación en el proceso de manera que no quede lugar a dudas de su efectiva protección.*

*El reto de un ordenamiento jurídico garantista de los sujetos que intervienen en la relación jurídica procesal, debe enfrentarse a las puertas del siglo XXI por todos los que de una forma u otra estamos relacionados con el Derecho, y no podemos permitir que el nuevo milenio toque nuestras puertas dejando en aparente indefensión a uno de sus sujetos «la VÍCTIMA».*