

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

III. LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS O DE LOS OFENDIDOS POR EL DELITO

Si bien en la primera parte de este trabajo se ha dado seguimiento a la incorporación de derechos para la víctimas, los que principalmente se han consignado en el artículo 20 de la Constitución Federal, lo cierto es que —como también se ha asentado— ello no es privativo de este artículo y que otros, como el caso del referido artículo 21, también de nuestra Carta Magna, se consignan derechos importantísimos que aun cuando de manera expresa no se consideran para ellas, sí las incluyen. Asimismo, se debe tomar en cuenta que los instrumentos internacionales y la legislación secundaria también son fuente de derechos para las víctimas; todo ello hace necesario conocerlos, interpretarlos, sistematizarlos e identificar sus proyecciones y posibles alcances.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

1. Clasificación de los derechos de las víctimas. A manera de propuesta

Se ha decidido para efecto de sistematización y también de desarrollo de los derechos de las víctimas de los delitos utilizar tres criterios que permitan identificarlos, diferenciarlos y comprenderlos de mejor manera, a saber: A) por su origen o fuente, B) por su naturaleza y C) por su especialidad. Ello no excluye que una infinidad más de criterios pudieran identificar de mejor manera a estos derechos, ni que todos o la mayoría de estos criterios impacten en todos o en la mayoría de los derechos a relacionar. Se debe considerar también que los derechos humanos son interdependientes, principio que recién se ha incorporado en la Constitución Federal,²¹ lo que significa que existe una conectividad entre el cúmulo de derechos reconocidos universalmente, por lo que no se trata de derechos autónomos, sino de un sistema y, por tanto, unos son fundamento de otros y la violación de alguno supone generalmente la transgresión de al menos otro. Los derechos humanos reconocidos en los sistemas jurídicos se complementan —en tanto sistema— y por lo tanto los reconocidos para las víctimas no son la excepción. Así por ejemplo, el derecho a la justicia se consagrará de mejor manera si se resguarda debidamente la identidad de la víctima y el derecho de impugnar las omisiones del Ministerio Público se ejercerá oportunamente si se satisface el derecho a la asesoría jurídica que informe sobre aquel derecho, sobre las obligaciones del Ministerio Público en la representación de sus intereses y sobre los pormenores de la investigación y los procedimientos. Habrá de considerarse finalmente que los derechos reconocidos expresamente para las víctimas se complementan con otros que no lo son,

²¹ La reforma a la Constitución Federal en materia de derechos humanos de junio de 2011 incluyó en su artículo 1o. —entre otras cosas— la obligación para las autoridades de promover, respetar y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

pero las incluye en tanto personas que son; algunos por su importancia merecen mención aparte, pues al tratarse de víctimas de los delitos exigen un matiz especial, como el derecho a la justicia y al trato digno; otros complementan al resto pero no se les dará una mención individual, por ejemplo el derecho, a la igualdad presente en el ejercicio del resto de los derechos, como el caso del acceso igual y eficaz a la justicia; o el derecho a la información, que cuando de víctimas se trata resulta indispensable la mejor consecución de derechos tales como el poder impugnar las omisiones del Ministerio Público, ejercitar la acción penal directamente y sostener la acusación, exigir la reparación del daño, proteger su dignidad, etcétera.

En atención a todo lo anterior es que esta propuesta de criterios de clasificación de los derechos para su ulterior interpretación debe entenderse, en este sentido, básica.

A. Por su origen o fuente

Los derechos de las víctimas pueden contenerse en los instrumentos internacionales, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o en la legislación secundaria, entendiéndose por esta última: códigos penales y procesales, leyes orgánicas, reglamentarias, etcétera.

a) Instrumentos internacionales

El derecho internacional de los derechos humanos ha desarrollado un vasto trabajo en esta materia respecto de las víctimas, principalmente de violaciones a los derechos humanos —normas internacionales de derechos humanos. La preocupación en la materia se ha centrado principalmente en las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos por crímenes de lesa humanidad, por ejemplo; víctimas de delitos de la delincuencia organizada transnacional, como la trata de personas o los migrantes; y de la responsabilidad

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

internacional del Estado en materia de reparación derivada del incumplimiento o violación a una obligación internacional en materia de derechos humanos.²² Se debe aclarar que la preocupación, en consecuencia, no sólo se centra en las víctimas de los delitos, sino principalmente en las de violaciones a los derechos humanos, sobre todo si se considera que todos los delitos implican violaciones a los derechos humanos, pero no todas las violaciones a los derechos humanos son delitos.

La preocupación en la materia se refleja en tratados internacionales, declaraciones, principios, informes, recomendaciones, decisiones y jurisprudencia, principalmente, pero habrá que distinguir sólo de manera genérica la naturaleza obligatoria de algunos instrumentos como la de los tratados y la función complementaria de los contenidos de aquéllos, consignada en las declaraciones, principios y demás instrumentos, que recomiendan e indican mecanismos, modalidades, procedimientos o métodos para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los instrumentos convencionales.

Instrumentos internacionales no vinculantes

En materia especializada de víctimas no existe un tratado internacional en cuanto tal —que obligue—, no así en instrumentos que por su naturaleza no son vinculantes, entre los que destacan: la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de los Delitos y del Abuso de Poder, de 1985 (en adelante: la Declaración), y los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves

²² En este sentido Luis Ángel Benavides, “La reparación del daño a víctimas de violaciones a los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Derechos Humanos México. Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*, año 5, núm. 14, 2010, pp. 13-40.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, de 2005 (en adelante los Principios), así como una vasta jurisprudencia derivada de las sentencias de los tribunales internacionales en la materia.²³ También son un referente el Conjunto de Principios Actualizado para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos Mediante la Lucha contra la Impunidad, del 8 de febrero de 2005 (en adelante, los Principios para la Lucha contra la Impunidad), que considera que el deber de todo Estado es respetar y hacer respetar los derechos humanos, y exige que se adopten medidas eficaces para luchar contra la impunidad (Preámbulo). El instrumento contiene principios importantes que suponen derechos para las víctimas y testigos al momento de declarar, para la reparación del daño y acceso a la justicia, entre otros a abordar en líneas posteriores; sin embargo, debe mencionarse la existencia del derecho a conocer/saber la verdad del que deriva la obligación de recordar.

Finalmente, destaca por su contenido en materia de derechos para las víctimas, aun cuando no aplica para nuestra región, la Decisión Marco del Consejo Europeo, Relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal.²⁴ En este instrumento destaca el derecho a la mediación penal en el marco del proceso penal,²⁵ tal cual, como un derecho para la víctima, y el derecho a la indemnización en el marco del dere-

²³ Así, por ejemplo, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparación del daño a cargo del Estado por el incumplimiento de una obligación contenida en una norma internacional de derechos humanos. Al efecto véase a L. Á. Benavides, *ibid.*, pp. 22 y ss.

²⁴ Fely González Vidosa afirma que este documento relativo al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal ha sido y es objeto de interés por parte de la Comisión Europea que viene organizando —desde su entrada en vigor— diversos encuentros y seminarios para conocer si los Principios contenidos en la Decisión ya han sido incorporados y en qué medida a la legislación nacional de los Estados miembros. “Los derechos de las víctimas contemplados en la Decisión Marco del Consejo Europeo, Relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal. Función de los servicios de asistencia a la víctima”, en *Ley y víctima. Panorama internacional*, p. 32.

²⁵ Cf. pp. 41 y 82.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

cho penal. Asimismo, contiene los derechos a la información y a la comunicación, mismos que en la Constitución Federal no se contienen en cuanto tales, sin embargo, sí se contiene el derecho a la asesoría jurídica, la cual, se podría deducir, los incluye, y el derecho de acceso a la información, pero no como un derecho específico para las víctimas.

Tratados internacionales

Por su parte, diversidad de tratados internacionales a los que México se ha adherido contienen previsiones a manera de derechos para las víctimas, relativos a la protección de su vida privada, seguridad, bienestar físico y psicológico y dignidad, así como para garantizar su participación en los juicios, por ejemplo, en el Estatuto de Roma o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, cuando plasman sus previsiones en materia de acceso a la justicia.

La preocupación internacional también es evidente en materia de víctimas de algunos delitos o de violaciones a los derechos humanos de especial gravedad y que han mostrado formas contemporáneas de victimización a grupos específicos y colectividades, como se muestra en la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención Interamericana sobre el Tráfico Internacional de Menores; el Protocolo para Prevenir la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, del mismo instrumento internacional.

La reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos da un nuevo sentido al reconocimiento y

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

protección de los mismos, que se contienen en los tratados internacionales de los que México es parte, además de los consagrados en la propia Constitución.²⁶ Reforma de suma importancia cuando de los derechos humanos de grupos específicos se trata y las víctimas no son la excepción. Estos instrumentos ahora no sólo son fuente de derechos, sino que se les reconoce su estatus de ley suprema, lo cual es trascendente si observamos que los mismos se pueden hacer valer por los mecanismos jurisdiccionales del derecho interno.²⁷

Se debe aclarar, sin embargo, que el artículo 1o. de la Constitución Federal, al consagrar la protección de los derechos humanos de las personas contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, se refiere no a todos los instrumentos internacionales, ya que no todos tienen el carácter de tratado, como es el caso de la aludida Declaración y de los Principios. Si bien la diferencia estriba en la no obligatoriedad de aquéllos a diferencia de los tratados, ello no significa que sea un referente ineludible en la materia y, por ende, fuente indirecta de derechos para las víctimas, máxime si se considera, como se afirmó, que no existe un tratado como tal para las víctimas de los delitos.

b) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En el apartado C de su artículo 20 se contiene una serie de derechos para la víctima o el ofendido, se entiende por el delito, además de una serie de derechos de las personas en general, pero de gran relevancia para las víctimas, como

²⁶ Publicada el 10 de junio y que motivó, entre muchos cambios en materia de derechos humanos, el cambio de denominación del Capítulo I del Título Primero para pasar de “Garantías Individuales” y la modificación al artículo 1o. en el que ahora se habla de “personas” y ya no de “Individuos” y se establece el principio de interpretación conforme a la norma que beneficie mayormente a la persona.

²⁷ Incluida la vía de Amparo, merced a la Reforma a la Constitución, en materia de Amparo publicada el 6 de junio de 2011.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

en los artículos 1o., en el que se consagra el derecho al trato digno; el 17, que consigna el derecho a la justicia, o el mismo artículo, como se ha visto, y el 18, en materia de justicia alternativa, y el 21, que prevé la acción privada para la materia penal.

c) La legislación secundaria

Es la legislación secundaria la encargada de desarrollar los preceptos constitucionales, precisándolos, dándoles contenido y también ampliándolos, pero siempre respetando los parámetros impuestos en estricto respeto a la jerarquización de las leyes. Así, los códigos penales, principalmente los procesales, tienen la responsabilidad directa de no sólo considerar a estos derechos y precisar su contenido, sino de generar las condiciones jurídicas necesarias para su debida implementación y ejecución; importantísimo si recordamos que estos códigos estructuran y dan vida a los sistemas de justicia penal. En México, sin embargo, casi las dos terceras partes de las entidades federativas han elaborado legislación especializada en materia principalmente de protección y atención a víctimas del delito, creando en la mayoría de los casos instituciones especializadas en su atención, además de fondos —a manera de fideicomisos— para su asistencia y reparación básica. Existe además en todas la entidades federativas, al menos una ley especializada en materia de grupos vulnerables que contiene derechos específicos para determinado grupo de víctimas según el delito de que se trate y/o su condición de vulnerabilidad. Se encuentran vigentes, principalmente, leyes referidas a violencia contra las mujeres, de violencia familiar y en materia de tortura. Destaca también la existencia de leyes de justicia alternativa en al menos la tercera parte de las entidades del país y el surgimiento incipiente de leyes de justicia restaurativa.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

B. Por su naturaleza

Por su naturaleza, los derechos de las víctimas pueden ser sustantivos o adjetivos, lo que si bien atiende a una clasificación básica del derecho en general, en materia de víctimas trasciende en tanto que muchos de los derechos para ellas consagrados fueron especialmente creados para el procedimiento penal, lo que requiere de ciertas precisiones. Por un lado, parece claro que el reconocimiento tácito de la vulnerabilidad de la víctima o el ofendido frente al propio sistema penal y quienes le operan queda de manifiesto ante la creación de derechos adjetivos que le protegen de los abusos y, sobre todo, las omisiones de quien tiene la obligación de representarle, atenderle y protegerle. Es el caso por ejemplo de los derechos a recibir asesoría jurídica, a coadyuvar con el Ministerio Público y a impugnar ante la autoridad judicial, entre otros, las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos. Por otro lado, muchos de estos derechos de relevancia procesal resultan indispensables, como lo es en esencia la razón de esta clasificación, para la consecución de los derechos sustantivos consagrados, como por ejemplo el derecho a que se le haga justicia y el derecho a la reparación del daño.

Estas reflexiones motivan a considerar una subclasificación de los derechos de naturaleza adjetiva o procesal, en tanto la víctima los requiere para: a) su protección ante el Sistema de Justicia Penal, b) su protección ante el imputado—eventualmente su agresor— y c) la consecución de sus derechos sustantivos.

C. Por su especialidad

Los derechos de las víctimas si bien son principalmente genéricos, lo que significa que se refieren a las víctimas en general del delito no importando la naturaleza del mismo, ni su condición de vulnerabilidad, lo cierto es que algunos

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

derechos para las víctimas han sido consagrados en atención a la naturaleza misma de la afectación, que tiene un nexo insoluble con el delito mismo y que reviste condiciones de afectación grave y sistemática de los bienes jurídicos de las víctimas. Estos derechos suelen contenerse en leyes especialmente creadas para determinados grupos en condiciones de vulnerabilidad, como los menores, las mujeres, los detenidos, etcétera. Todo lo que lleva a concluir que bajo esta categorización se pudiera derivar una subclasificación que atienda ya sea al tipo de delito o bien a la condición generalmente vulnerable de la víctima; sin embargo, debido a la vinculación aparentemente insoluble entre cierto tipo de delitos y la condición de vulnerabilidad de la víctima, se debe anticipar que difícilmente se encontrará algún derecho para la víctima en el que se pueda separar la naturaleza del delito mismo y la condición de vulnerabilidad de la propia víctima. La adopción de variables en este tipo de leyes —nacionales o internacionales— que impacten, en su caso, en las legislaciones secundarias y que ayuden a garantizar los derechos de víctimas en condiciones de vulnerabilidad —de la especialidad de aquellas— pueden resultar indispensables. Así por ejemplo, no dar valor probatorio pleno a las confesiones, u otorgarlo bajo el cumplimiento de estrictos requisitos, ayudará sin duda a evitar o disminuir torturas y velar en consecuencia por la seguridad, integridad y dignidad de eventuales víctimas del abuso de poder,²⁸ sobre todo si consideramos que en modelos procesales tradicionales de corte principalmente inquisitivo la confesión fue vista durante siglos como la

²⁸ Una noción de víctimas del delito, acorde con la teoría victimológica actual y con el derecho internacional de los derechos humanos, considera a las víctimas del abuso de poder, no importando su cualidad de imputado ante la justicia penal; así, por ejemplo, las víctimas de tortura.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

prueba por excelencia y en materia procesal constituyó un axioma el valor absoluto de la confesión.²⁹

La idea de especialización de las leyes debe de marcar su esencial diferencia con las leyes especiales que proscriben la Constitución; mientras que éstas significan un atentado a la igualdad —también las honrosas excepciones que la propia ley establece—, aquéllas pretenden contribuir a la igualdad en el acceso y disfrute de los derechos consagrados para todos, pero que, por las naturales diferencias físicas o sociales, colocan a ciertos grupos en desventaja.

La igualdad de derechos es un presupuesto jurídico idóneo para garantizar que las leyes no discriminen a las personas por su condición, pero insuficiente para abatir las desigualdades sociales propiciadas principalmente por las diferencias económicas y agravado por la vulnerabilidad de ciertos sectores de la población en condición de desventaja.

Así, las discapacidades, la edad, el género, el origen, la salud, la ideología y las preferencias son sólo ejemplos de una larga lista que coloca a las personas en posición de desventaja respecto de los demás y, por ende, en condición de víctimas de un sistema social que generalmente no les considera. Ello produce dos consecuencias claras y un sinnúmero de procesos de victimización difíciles de sistematizar. Por un lado, la imposibilidad material de acceder al disfrute y goce de ciertos derechos cuando la sociedad y los gobiernos —principalmente— no han sido capaces de generar condiciones que ayuden a ello. Piénsese, por ejemplo, en las dificultades que supone el ejercicio básico de la libertad de transitar y desplazarse de un lugar a otro para quienes tienen una discapacidad motriz, o las dificultades que implica elegir libremente un trabajo para quienes sus discapacidades le impiden el desarrollo de habilidades atractivas en el

²⁹ En este sentido Raúl Plascencia Villanueva, “Los derechos humanos y las víctimas del delito en el procedimiento penal”, en Mario Álvarez Ledesma, coord., *Derechos humanos y víctimas del delito*, p. 176.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

mercado laboral; ejemplos sólo de una interminable lista que son consecuencia clara de una cultura política y social aún poco consciente y consecuencia clara de permanentes violaciones a los derechos humanos —generalmente por omisión. Por el otro lado, las condiciones de vulnerabilidad propician acciones discriminatorias que afectan la dignidad y que en la mayoría de los casos constituyen delitos.

Luego, las causas de vulnerabilidad que ponen en desventaja a quienes las tienen para el goce de sus derechos son también condición atractiva para la comisión delictiva —inclúyase aquí el abuso de poder—; esto es, hace a estas personas poco resistentes a las violaciones a los derechos humanos y al delito mismo.³⁰ El derecho penal no se ha mostrado ni por mucho como un instrumento idóneo para atender —tampoco abatir— esta problemática, ya que si se considera que su apuesta siempre ha sido a la tipificación de conductas y a su consideración de gravedad³¹ y se recuerda que ello no es más que causa de un derecho penal represivo cuyas potestades han sido generalmente ampliadas por quienes, en ejercicio de una política criminal mal entendida, han recurrido siempre a decidir qué —muchas— conductas deben ser prohibidas y cuáles de ellas —generalmente, también muchas— deben ser calificadas de graves, se entenderá el lógico proceso expansivo de las potestades punitivas que irremediablemente se traduce en abuso constante del poder y en victimización de aquellos a quien paradójicamente se quiere proteger, pero que por su también condición de vulnerabilidad acaban siempre poblando las

³⁰ Distingase en que si bien no todas las violaciones a los derechos humanos constituyen delitos, en atención al modelo de justicia penal de que se trate, sí —prácticamente— todos los delitos significan afectación —en muchos de los casos graves— a los derechos humanos.

³¹ Recuérdese que la determinación de qué conductas deben ser consideradas delitos y cuál debe de ser su gravedad no es más que una decisión de quien tiene la potestad de hacerlo y por tanto sólo una calificación de las conductas para las que se prevén consecuencias punitivas.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

cárceles o —según el supuesto— sobrevictimizados. En consecuencia, las políticas expansivas de la potestad punitiva, que insisten en contrarrestar la cada vez más preocupante capacidad para delinquir, se han mostrado no sólo incapaces de lograrlo, sino que además han redundado —históricamente— en violaciones constantes a los derechos humanos por abuso de poder y ello, aunque no siempre —o casi nunca— se denuncie, también es delito.

Tales circunstancias, sin embargo, no son las únicas, también han impedido —o por lo menos retrasado— el advenimiento de políticas públicas no punitivas que atiendan la problemática y abatan esos procesos de victimización. Esta tarea la empiezan a cumplir —aun de manera tardía— las leyes especializadas en materia de grupos vulnerables, de entre las cuales las víctimas de los delitos no son la excepción.

Cuando se trata de procesos de victimización se debe considerar no sólo a las víctimas de los delitos sino a las de violaciones a los derechos humanos que las incluyen y a su vez hacer énfasis en que quienes devienen víctimas son generalmente gente en condición vulnerable, y que su poca resistencia al delito y al abuso de poder les impide no sólo resistir la agresión y reaccionar a ella —por supuesto denunciando, coadyuvando o sosteniendo la acusación—, sino que además les hace más atractivas para la comisión delictiva.

La tarea para las leyes especializadas no es, en este sentido, fácil, pues deben propiciar las condiciones que permitan abatir las desventajas para un efectivo goce de los derechos, a la par de hacerles más resistentes al delito y potenciar su capacidad de reaccionar al mismo.³²

³² Esto debe considerarse también política criminal, en el entendido de que no es política criminal sólo las políticas punitivas —generalmente expansivas—, sino también otras, como las que se enuncia y a las que se puede calificar de política victimológica.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

Según lo argumentado, la condición de vulnerabilidad hace de las personas víctimas del sistema social —por decir lo menos— y las convierte en potenciales víctimas del delito y del abuso del poder. Luego, las leyes especializadas para grupos vulnerables como política pública para abatir las desigualdades y proteger su dignidad es una estrategia indispensable para acabar con la victimización. Inercia que ha sido propiciada e impulsada por el derecho internacional de los derechos humanos que, desde el advenimiento de la Declaración Universal, ha centrado sus esfuerzos en la dignidad humana para la consecución real de la igualdad entre las personas. Estas leyes no están diseñadas tanto para las víctimas de los delitos y de las violaciones a derechos humanos como por su potencialidad de devenir tales, lo que las coloca en el centro de interés para el tema de prevención de la victimización; tal es el caso de las leyes para la protección de los derechos de los niños, de los adultos mayores, de las personas discapacitadas, etcétera. Otras leyes de este tipo sí centran sus esfuerzos en cierto tipo de víctimas, como las creadas para prevenir y proteger a las mujeres de la violencia familiar y de pareja, las creadas para prevenir el delito de trata de personas y proteger a las víctimas de este delito y, en el mismo sentido, la ley para las víctimas del secuestro y las que tienden a prevenir y combatir la tortura y proteger, por ende, a las víctimas de este delito producto del abuso del poder.³³

Al margen del análisis, comentarios y críticas que se pudieran hacer a este último grupo de leyes, no pocas veces construidas bajo tendencias expansivas e irremediablemente represivas, otro grupo de leyes especializadas ha centrado sus esfuerzos y expectativas en las víctimas de los delitos y, por ende, en sus derechos. Este grupo de leyes, como el caso de las anteriores, asumen denominaciones diversas

³³ Todas estas leyes se enuncian por el tema que abordan y no en virtud de su exacta denominación.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

pero bastante homogéneas en la mayoría de los casos; en la República Mexicana son sólo un poco más de la mitad de las entidades federativas las que tienen una ley especializada en materia de atención, protección y apoyo a las víctimas u ofendidos por el delito,³⁴ mismas que motivan para esta ocasión mis comentarios y reflexiones.

Muchas de las leyes de atención protección y apoyo para las víctimas tienen algunos años de existencia; algunas de ellas han debido modificarse para actualizarse y armonizar con la reforma a la Constitución Federal en materia judicial de 2008, que en la materia amplió, de manera considerable, el número de derechos consagrados para las víctimas o los ofendidos por el delito. Es el caso de la Ley de Atención y Apoyo a la Víctima y al Ofendido del Delito en el Estado de Guanajuato, por ejemplo, de 2006, pero recientemente reformada para incluir, entre otras variables, el derecho a ejercer la acción penal particular (artículo 8, fracción IV), derecho considerado por la reforma. Sin embargo, el análisis de las leyes no es tan prometedor; existen incongruencias entre éstas y los códigos procesales penales mediante los cuales los derechos se hacen efectivos.

Se puede deducir que el nombre utilizado para denominarlas en el país tiene tres comunes denominadores: apoyo, atención y protección, lo cual hace suponer que las expectativas son principalmente de tipo asistencial; lo que parece ser su naturaleza jurídica. La mayoría de éstas —sino es que todas— prevén mecanismos de apoyo económico como fondos y fideicomisos, además de los de asistencia centrada en el apoyo médico, psicológico y jurídico, pero también, para algunos casos, de tipo social, lo que constituye una diferencia importante —y también una novedad— en algunas de estas leyes (Guanajuato y Campeche, por ejemplo).

³⁴ <http://www.cndh.org.mx/node/588> es el vínculo fuente de la información para el análisis y comentarios de este trabajo, donde se contienen las leyes especializadas en materia de víctimas del delito, 15 de noviembre de 2011.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

Son fuente, sin duda, para incluir más derechos y precisar —también ampliar— el contenido de los ya reconocidos por la Constitución Federal, la local —si es que los incluye— y los códigos de procedimientos penales. Así por ejemplo, el derecho a otorgar su consentimiento para que les sean practicados exámenes físicos o mentales, a recibir servicio de intérprete de así requerirlo por no conocer el idioma —pertenecer a un grupo étnico, por ejemplo, o tener alguna discapacidad—, o ser asistidos por personal de apoyo especializado en cualesquiera de los actos procesales en lo que haya de participar.

Son además idóneas para articular, en favor de la víctima, el cúmulo de servicios —derechos— de tipo social que las instancias públicas de los gobiernos ya prestan a la población, como los de salud, educación, desarrollo social, etcétera. Para lo cual algunas de estas leyes crean órganos a manera de Consejos para sugerir, dar seguimiento y vigilar el buen cumplimiento de las atribuciones —obligaciones— consignadas para las instituciones y sus servidores públicos en la ley.

Otro grupo de leyes como las que se comentan han sido creadas para dar contenido a una fórmula que en materia penal cobra una connotación e importancia especial, se trata de las leyes de justicia alternativa que centran sus expectativas en la mediación/negociación de los conflictos. Éstas, si bien tampoco son privativas de las víctimas, también las incluye y se convierten en un mecanismo alternativo a los procesos penales.

En el estado de Campeche destaca por su denominación, respecto del resto, y por su contenido, la Ley que Establece el Sistema de Justicia para las Víctimas y Ofendidos del Delito. Al parecer se trata de una de las mejores leyes especializadas en tanto respeta mucho su naturaleza y se erige como complementaria de las leyes penales y procesales. Su objeto, reflejo de aquella naturaleza, queda muy bien definido en tres grandes rubros —fracciones del artículo 1o.,

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

consistentes en: 1) establecer y garantizar el goce y ejercicio de los derechos y medidas de atención y protección de las víctimas, 2) conformar las bases de la organización y funcionamiento del sistema de justicia para las víctimas que les permita el acceso a los servicios de asesoría jurídica y asistencia médica y 3) complementar las normas sobre reparación del daño. En ella se define quién es víctima y ofendido y conceptualiza, de forma no limitativa, a los denunciantes y testigos como sujetos protegidos en tanto su colocación de vulnerabilidad para ser afectados. Aclara también, como se hace en la mayoría de las leyes de la materia, que la calidad de víctima u ofendido es independiente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al responsable. Esta Ley, para su primer objeto, enlista derechos a los que llama derechos procesales, lo cual es novedoso en una ley y es exhaustiva al relacionarlos; los distingue de los derechos en materia de atención médica y de los de reparación del daño y pago de perjuicios a los que relaciona en secciones diferentes —a cada uno. La Ley tiene la virtud de estructurar de manera ordenada lo que llama sistema de justicia para las víctimas y ofendidos por el delito, al que integra con instituciones públicas y privadas, de asistencia social y fundaciones, además de crear un Consejo encargado de recomendar, proponer criterios, políticas, programas, estudios, modificaciones a las leyes y reglamentos, etcétera, en la materia; participar de las acciones, coordinarlas y por supuesto vigilar y darles seguimiento. Esta Ley dedica dos apartados para las medidas de atención y protección a la víctima y para los apoyos económicos y su otorgamiento, apartados que remiten al Instituto de Acceso a la Justicia del estado de Campeche, y destaca la obligación contenida para el Ministerio Público de informarse sobre la situación económica de la víctima e informarlo al Instituto. Finalmente, la Ley establece un apartado de infracciones y sanciones principalmente para el Ministerio Público y para el personal que preste servicios médicos; destacando el que se considere como infracción y,

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

por tanto, motivo de sanción, el que el Ministerio Público omita recabar de oficio y presentar al juzgador las pruebas que tiendan a la comprobación de los daños y perjuicios causados por el delito.³⁵

2. Los derechos de las víctimas: sustantivos y procesales

Como se ha anticipado que los derechos humanos de las víctimas de los delitos encuadran al menos en dos de los criterios de clasificación propuestos, se utilizará como referente y sólo por principio de orden el criterio que atiende a su naturaleza, esto es, al segundo de los criterios, lo cual no significa —para los efectos de este trabajo— que tenga más relevancia o jerarquía que cualquiera de los otros dos, sino que obedece, a diferencia de los otros dos, a la esencia misma del derecho y no a la clase o tipo de ley en el que se encuentra, esto es, la especialidad y el rango del instrumento legal que le contiene.

Así, atendiendo a su naturaleza, los derechos de las víctimas de los delitos pueden ser sustantivos o adjetivos. Una distinción básica y general respecto del derecho sustantivo y el derecho adjetivo es que el primero contiene los derechos subjetivos en cuanto tal y el derecho adjetivo las for-

³⁵ Mención obligada requiere la Ley que establece el Instituto de acceso a la justicia del estado de Campeche, que complementa a la de justicia a víctimas comentada y a la ley procesal de la materia. Esta ley tiene por objeto crear al Instituto y éste a su vez garantizar el ejercicio del derecho a la defensa y de acceso a la justicia de quienes tengan la calidad de víctimas, ofendidos, indiciados o probables responsables de delitos, beneficiarios de la reparación del daño o indemnización, acreedores alimentarios o personas en situación de pobreza, exclusión o vulnerabilidad social. El Instituto es el encargado de asesorar, gestionar y canalizar acciones en beneficio de ellos y les crea un Fondo de apoyo. La ley dice que los sujetos beneficiados del Instituto son los campechanos por nacimiento o vecindad, lo que excluye a quien sólo pase por ahí, sin estar avecindado. Lo cual no deja de llamar la atención. <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatat/Campeche/wo65365.pdf>. 8 de noviembre de 2011.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

mas —los procedimientos— para hacer valer aquellos derechos.

A. Los derechos sustantivos

Los derechos son sustantivos en esencia, sin embargo, pese a esta generalidad, los propios sistemas jurídicos han debido incorporar a manera de potestades, reglas a las que se denomina del debido proceso legal, para garantizar la consecución de los derechos sustantivamente consagrados. Desde esta perspectiva los derechos sustantivos suponen el eje rector de los derechos procesales, esto es, la esencia a respetar no importando el momento procesal y la meta a alcanzar. Así, los derechos sustantivos son: a) a que se le imparta justicia, b) al trato digno, c) a que se le preste atención médica y psicológica de urgencia, d) a la reparación del daño y e) al resguardo de su identidad y otros datos personales.

a) El derecho a que se le imparta justicia

El derecho a la justicia

Está garantizado por la Constitución Federal el derecho de toda persona a acudir ante los tribunales, pero cuando este derecho se piensa para las víctimas de los delitos, el enfoque toma matices que hay que identificar. Partiendo del presupuesto de que los derechos procesales dan contenido —y por tanto permiten— al acceso a la justicia para las víctimas y que sobre todo los instrumentos especializados en la materia consagran el derecho a la justicia como un derecho de *acceso a la justicia*, queda en el tintero —y también en la controversia— si se puede considerar, en cuanto tal, el derecho a la justicia para las víctimas. Ello significa reconocer en la víctima el derecho de obligar al Estado a penar a su agresor, o simplemente el derecho para la víctima —y la obligación para el Estado— de que su agresor sea sancionado.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

Si se recuerda que una de las razones por las que el derecho penal se legitima es precisamente porque evita la venganza de la víctima, el derecho penal moderno expropia el derecho a la venganza de ésta en nombre de la sociedad y se convierte en el responsable de punir las conductas. Evidentemente no tiene sentido —ni se puede— sostener que el Estado asume la venganza en cuanto tal, porque ello sólo es privativo de los modelos puramente inquisitivos y cualquier acto de venganza es socialmente intolerable. El derecho penal y la pena no son medios para cumplir el deseo de venganza de la víctima.³⁶ La cuestión a debate no es menor, sin embrago, si se considera que la pena al agresor puede reducir el daño causado a la víctima, pero la pregunta sería ¿cómo? si a manera de terapia para la víctima traumatizada que le ayude a sobrevivir su trauma o, como sostiene Reemtsma:³⁷

La pena no puede y no debe intentar compensar a la víctima, pero puede y debe prevenir un daño adicional para ella. La pena logra esto mediante la declaración pública de que la víctima es la víctima de un *delito*, más que la víctima de un accidente, una catástrofe o aun la víctima de su propio descuido u otras deficiencias. Mediante la afirmación de que la acción delictiva e ilegítima ha ocurrido a la víctima, la pena mejora la oportunidad de la víctima para sobrevivir, para vivir una vida que está dañada pero no destruida.

El autor en cita reflexiona además que el derecho de la víctima a ver al ofensor castigado está basado en la obligación del Estado de reducir el daño adicional procedente

³⁶ Cornelius Prittwitz, “La resurrección de la víctima en la teoría penal”, en Bernd Shünemann, *La víctima en el sistema penal. Dogmática, proceso y política criminal*, p. 76.

³⁷ Jan Philipp Reemtsma fue secuestrado en 1996, después de ello escribió un diario sobre el secuestro y el tiempo posterior. La obra, citada por Cornelius Prittwitz es, en palabras de éste, una muy intensa y elocuente manera de mostrar al público qué significa ser víctima. *Ibid.*, pp. 61 y ss.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

de la experiencia traumática por la pérdida de los derechos fundamentales. Termina afirmando que “debido a que el ofensor ha destruido la creencia de la víctima en él —derecho protector—, castigarlo permite al Estado cumplir su obligación hacia la víctima para restablecer su creencia en el derecho”.³⁸ Para Klaus Günther,³⁹ la víctima tiene un motivo racional y legítimo para insistir en una reacción pública contra su agresor y lo justifica en la necesidad de *satisfacción o compensación* por la humillación sufrida.⁴⁰ El autor en cita hace énfasis en que las víctimas, sobre todo de delitos contra su integridad, comprenden un acto simbólico-expresivo de humillación que necesita satisfacción y, en su visión, la reacción pública es una respuesta de igualdad simbólica expresiva a la cual la víctima tiene derecho. Finalmente, los argumentos de este autor se centran en lo que parece ser la mejor conclusión —aún preliminar en una discusión que seguirá estando inconclusa— al problema, al identificar que los intereses del Estado en su función punitiva no corresponden a los de la víctima y, por tanto, ese eventual interés de que el agresor sea penado no es congruente con las expectativas de una pena pública, pero en su criterio ello no les quita legitimidad, sobre todo, porque si la reacción restablece la autoestima de la víctima no está en contra sino a favor de los intereses públicos.

Aunado a todas estas reflexiones está claro que si bien no es un derecho para las víctimas, en México sí es un objeto expreso del proceso penal, definido en el Principio I del apartado A del artículo 20 constitucional, que el culpable no quede impune.

³⁸ Esta afirmación de Reemtsma no es más que el fin atribuido a la pena de prevención general positiva. *Cf. infra* n. 109.

³⁹ Citado por C. Pritwitz, *op. cit.*, n. 36, pp. 80 y ss.

⁴⁰ El derecho internacional de los derechos humanos utiliza estas categorías como contenido del derecho de las víctimas de violaciones a los derechos humanos contenidos en las normas internacionales.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

El acceso a la justicia

Es sin duda un derecho esencial para las víctimas; se trata, sin embargo, de un derecho humano no contenido en el apartado C del artículo 20 de la Constitución y por tanto tampoco considerado *ex profeso* para ellas; no así en la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de los Delitos y del Abuso de Poder, que prevé en su punto número 4 el derecho al acceso a los mecanismos de justicia y en su punto 6 asienta que se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas. En este numeral 6, explica en subsecuentes incisos lo que debe suponer tal adecuación, enumerando, en síntesis, presupuestos como el ser informada, que se le permita opinar y manifestar sus preocupaciones, asistirle durante el proceso, adoptar medidas para minimizar las molestias y proteger su intimidad, evitar demoras innecesarias y utilizar mecanismos de solución de controversias.

Evidente resulta que el derecho a la justicia no era necesario incluirlo de manera expresa para las víctimas, en tanto se encuentra debidamente consagrado en el artículo 17 de la Constitución Federal para todas las personas y ello no excluye a las víctimas; por otro lado, la prescripción del punto 6 aludido respecto de la adecuación de los procedimientos a las necesidades de las víctimas, ésta se encuentra considerada a manera de derechos específicos, principalmente, en las fracciones del apartado C del artículo 20.

Sin embargo, el acceso a la justicia puede ser más complicado para unas personas que para otras, circunstancia que lleva a deducir con facilidad que las víctimas generalmente tienen más dificultades de acceder a la justicia por sus condiciones de vulnerabilidad, tanto del delito sufrido, como las que seguramente tenían antes de éste. Luego, el presupuesto trasciende para las víctimas en tanto derecho a acceder a la justicia, como lo prevé la Declaración y tam-

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

bién los Principios al hablar de acceso igual y efectivo a la justicia. Para un acceso efectivo a la justicia es importante conocer sobre las afectaciones sufridas y los mecanismos para su reclamo —lo que relaciona a este derecho con el derecho a asesoría jurídica—, asimismo implica la protección a su intimidad, a injerencias ilegítimas, intimidaciones o represalias que afecten su integridad, seguridad y privacidad, además de contar con la posibilidad de interponer recursos en contra de las acciones u omisiones ilegales en el desarrollo de los procedimientos —lo que lo vincula con el derecho a interponer recursos por las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, las resoluciones de reserva, no ejercicio de la acción penal, desistimiento o suspensión del procedimiento.

El derecho de toda persona a que se le administre justicia por los tribunales expeditos para hacerlo en los plazos y términos fijados por la propia ley, emitiendo resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, es un derecho humano que garantiza la libertad de acudir ante los tribunales y reclamar lo que se considera en Derecho corresponde. Es un derecho de acceso a la jurisdicción y a obtener respuestas en los términos que el propio precepto constitucional establece. El artículo 17 constitucional por supuesto que no distingue entre las materias del reclamo que determinará la especialidad del tribunal que cumplirá con la prescripción legal, pero en materia penal el cumplimiento de este derecho reviste ciertos matices al tratarse de una materia que es rama del derecho público interno y en donde los intereses del propio Estado están en juego. Habrá que distinguir aquí entre los fines de la justicia penal de una fórmula mixta de tendencias abiertamente inquisitivas como la que ha imperado en México —con instituciones como la del monopolio de la acción penal reservada sólo para el Ministerio Público, o sea el propio Estado—, donde la defensa de la sociedad mediante la preservación del orden jurídico es el referente y en el que la víctima no tiene cabida, y una justicia

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

penal más democrática en la que las expectativas de justicia y la preservación del orden jurídico suponen la preservación misma de los derechos de los imputados y de las víctimas, lo que significa garantizar la condena para el imputado, la absolución para el inocente y restitución a la víctima. Si ello sucede, entonces el atributo de justicia completa, exigido por el precepto constitucional en comento se considerará cumplido.

Atributos de la justicia

De suma relevancia en materia penal son los atributos asignados a la justicia, y cuando de derechos para las víctimas se trata el atributo de *prontitud* resulta esencial. Una justicia pronta significa una justicia que cumple en tiempo y forma con los plazos establecidos por las normas, ello debe dar tiempo a quien acusa para demostrar su acusación, incluso si es la víctima quien directamente acusa, al imputado y su defensor para integrar debidamente su defensa y a quien juzga para lograr certeza y convicción en sus resoluciones. Por ello los plazos legales no deben ser arbitrarios, sino que deben mantener el justo equilibrio entre la celeridad necesaria y el tiempo suficiente para la protección de los valores jurídicos en juego.

Si la expresión vale, el tiempo es oro para las víctimas, en tanto un proceso largo y complicado difícilmente se traducirá en sentencias condenatorias de convicción sustentable, y más aún, alejan la posibilidad de una reparación—cuando ésta dependa de la sentencia— oportuna que mitigue no sólo el sufrimiento apremiante de la víctima, sino que le permita hacer frente a su de por sí acuciante condición, en la mayoría de los casos, de vulnerabilidad. Los juicios tardados suelen ser por sí mismos, paradójicamente, victimizantes; idas y venidas a los juzgados muchas veces innecesarias suelen afectar la economía de las víctimas, y qué decir del desgaste emocional que supone el pro-

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

ceso mismo, independientemente de las secuelas y afectaciones sufridas por la agresión. Habrá que distinguir, sin embargo, entre las dilaciones justificadas, por ejemplo las motivadas por la dificultad para allegarse de pruebas, y las provocadas por la defensa con el fin claro de retrasar los procedimientos apoyándose para ello de tecnicismos legales y la dilación no poco común causada por las cargas de trabajo, la negligencia en la función o por causas de corrupción. Por todo ello, difícil resulta, y no siempre ilegal, el que existan procedimientos cortos donde la justicia para las víctimas además sea oportuna, de ahí la trascendencia de las alternativas que un modelo como el originado a partir de la Reforma Constitucional del 2008, de corte acusatorio, estructuran para una pronta reparación del daño.

Contrario a una justicia pronta, dilaciones y omisiones en la procuración o la administración de justicia, motivan prescripciones tanto para acusar como para sancionar, lo que evidentemente afecta el derecho a la justicia en sí. Interesante resulta por ello lo provisto en los Principios para la Lucha contra la Impunidad, que contienen medidas restrictivas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad, lo que amerita especial reflexión si consideramos que ellas pueden suponer restricciones a los derechos de los imputados; destaca en materia de víctimas el Principio 23 que contiene restricciones a la prescripción, por el que establece que ésta, en lo que respecta tanto a las diligencias como a las penas, no podrá correr durante el periodo en que no existan recursos eficaces contra esa infracción —de omisión—, además de que no se deberá aplicar a los delitos graves conforme al derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles.

El segundo atributo en la impartición de justicia establecido en la Constitución Federal es el de *completa*, el cual exige por un lado el despliegue puntual por parte del Tribunal de todas las potestades y obligaciones en estricto apego a las predicciones legislativas en materia procesal, y por el

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

otro, el respeto irrestricto a los derechos de los involucrados. Todo ello supone el despliegue de una función pública apegada a las reglas del juego, sin omisiones ni acciones arbitrarias. Capaz, en un modelo acusatorio de justicia, de demostrar la culpabilidad del imputado mediante pruebas convincentes obtenidas en estricto apego a la legalidad. Significa también el respeto pleno a los derechos de los imputados, para que puedan ejercer su derecho de defensa para refutar las acusaciones e incluso probar su inocencia —sin que ello sea una obligación. Supone, asimismo, el respeto a los derechos consagrados para las víctimas, que les permita participar del procedimiento de acuerdo con sus necesidades y posibilidades, a presentar las pruebas que estén a su alcance y, en general, a ser escuchados y que sus manifestaciones sean consideradas, y por supuesto, a que se les repare su daño. En congruencia con lo previsto por la Constitución Federal en su artículo 20, apartado A, fracción I, la justicia será completa en tanto se cumpla el objeto del proceso penal previsto en esta disposición; esto es, se esclarezcan los hechos, se proteja al inocente, que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen. En un modelo de justicia de corte garantista —como se ha presumido es el mexicano— la justicia completa depende del cumplimiento de los objetivos planteados para un modelo tal, los que se han ya enunciado en correspondencia, como también se afirmó, con las predicciones de la fracción, apartado y artículo en comento.⁴¹

Finalmente, la *imparcialidad*, como atributo de la justicia en general, nos lleva al análisis de la independencia en las decisiones de los tribunales y los fallos de los jueces en estricto respeto a la división de poderes. Tiene que ver sin duda con la forma de elegir a los jueces, su estabilidad, re-

⁴¹ Cf. *supra* p. 8.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

muneración y responsabilidad ética;⁴² sin embargo, en materia penal, la imparcialidad tiene una lectura especial, toda vez que se trata de un proceso en el que el propio Estado, que estructura la administración de justicia como servicio público —y cumple con la función de administrar justicia, obligación generada a partir de la consagración de este derecho para las personas—, también es parte acusadora y, en consecuencia, del que la víctima no necesariamente es parte. De ahí la trascendencia de distinguir entre un procedimiento si bien mixto pero de arraigo inquisitivo, donde el Estado acaba siendo juez y parte, e inclinar —al menos con el riesgo siempre latente— la balanza de los intereses hacia su lado en detrimento no sólo de los intereses de quien juzga, sino los de la propia víctima; y uno de corte acusatorio, como el motivado por la Reforma, en el que la víctima puede ser parte en el procedimiento y generar el contrapeso respecto del inculpado, ante la certeza de una justicia mucho más equilibrada y, por ende, imparcial.

En un modelo democrático de justicia los intereses de los involucrados, tanto imputados como víctimas, deben estar por encima de los intereses del propio Estado, en tanto eso suceda nos habremos alejado en definitiva de las inercias inquisitivas que tanto se han arraigado en la tradición penal mexicana y se estará más cerca de las expectativas de una justicia pronta, completa e imparcial, como lo prevé la Constitución Federal.

La libertad de denunciar

Queda claro que el derecho a la justicia y todo lo que ello implica —como se ha visto— se traduce en la obligación del Estado —también acotada líneas atrás— de instrumen-

⁴² Héctor Fix-Fierro, “Artículo 17. Comentario”, en Miguel Carbonell, coord., *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y concordada*, t. I, p. 228.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

tar y administrar la justicia. Queda sólo en el tintero reflexionar sobre la libertad de la víctima de decidir denunciar ante las instituciones públicas al efecto creadas, lo que requiere de ciertas precisiones: el derecho penal, de naturaleza pública, excluyó a la víctima del escenario penal por muchas décadas, luego entonces fue “normal” que en ese lapso todos los delitos se persiguieran de oficio y el papel de la víctima se reducía a llevar la *notitia criminis* más bien en calidad de testigo. La incorporación de derechos para la víctima trajo en legislación secundaria modalidades conciliatorias al establecerse la fórmula de los delitos de querrela, en las que más que decidir denunciar, la decisión estribó en otorgar o no el perdón a su agresor y obtener de él la reparación del daño sufrido. Implícita en esta decisión se encontraba —aún se encuentra— el derecho de terminar con el procedimiento y, por lo tanto, con la causa. Esta libertad no es —ni será— diferente en las fórmulas alternativas de solución de controversias y en el ejercicio de la acción privada, de reciente incorporación. Pero la libertad misma de decidir denunciar es un derecho implícito de las víctimas no contenido como tal —por supuesto— en texto alguno, pero sí deducido al no existir —por no ser viable— obligación para ello. Se trata de un derecho subjetivo de libertad del que la víctima hace uso, atendiendo a múltiples variables que en materia de política criminal y, sobre todo, política victimológica se deben considerar. La *cifra negra* de la criminalidad, consistente en el cúmulo de delitos que no llegan a conocimiento de la justicia penal, porque la víctima no quiso o no pudo denunciar, es muestra evidente del ejercicio de esta libertad. El porcentaje siempre suele ser mucho mayor al de los delitos que sí se denuncian.⁴³ Ese porcentaje es reflejo, entre muchas otras cosas, de la desconfianza

⁴³ En México, según cifras del ICESI, para el año de 2008 la media nacional de delitos no denunciados (cifra negra) fue de 78 %. http://www.icesi.org.mx/documentos/estadisticas/estadisticas/denuncia_y_cifra_negra.xls. 19 de septiembre de 2011.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

que hay en el sistema de justicia penal, lo que no es menor si consideramos que ello —amén de generar mucha impunidad— también es fruto de los efectos sobrevictimizantes que la justicia penal supone para las víctimas. No se les puede obligar a sujetarse a un proceso largo y victimizante de resultado incierto. Un aumento en las denuncias puede significar más que el delito haya aumentado, que la *cifra negra* haya bajado⁴⁴ merced a la decisión de las víctimas de hacerlo en un eventual, pero no por ello improbable, aumento en la confianza del sistema; más probable —parece— por lo atractivo que pueden resultar los mecanismos alternativos de justicia para la obtención de una reparación pronta y la fórmula de la acción privada.

b) El derecho al trato digno

Por definición, supone el derecho a contar con condiciones materiales y un trato acordes con las expectativas de un mínimo de bienestar generalmente aceptadas por los miembros de la especie humana.⁴⁵ Este derecho tiene una importante conexión, entre otros, con el derecho a la igualdad y a la no discriminación, por ejemplo. Sin embargo, también se fundamenta en la libertad y los de derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, como derecho humano que es, el trato digno supone por un lado la obligación para los servidores públicos de omitir conductas que signifiquen trato desigual y discriminatorio, tales como humillaciones, vejaciones y, por el otro, de llevar a cabo conductas para generar las condiciones necesarias que signifiquen un mínimo de bienestar para una persona o grupo de personas en alguna situación concreta, incluso de vulnerabilidad.⁴⁶

⁴⁴ De ello dan cuenta John Lea y Jock Young en *¿Qué hacer con la ley y el orden?*, p. 24.

⁴⁵ Enrique Cáceres Nieto, *Estudio para la elaboración de un manual para la calificación de hechos violatorios de los derechos humanos*, p. 488.

⁴⁶ *Idem*.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

La dignidad como derecho humano es ampliamente consagrada y protegida por la legislación internacional: la Declaración Universal de Derechos Humanos inicia prescribiendo que todo ser humano nace libre e igual en dignidad y derechos; prevé, asimismo, que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración, sin distinción de alguna raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. En el mismo sentido otros instrumentos internacionales más, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual habla de igualdad ante la ley sin distinción de raza, sexo, idioma, etcétera.

La dignidad humana cobró un sentido específico a partir de la generación de estos instrumentos universales producto de la reflexión profunda a la que habría obligado la crisis de la civilización que se desarrolló a la par del siglo XX, como las guerras mundiales y los regímenes destructivos que provocaron inenarrables atrocidades, como el Holocausto. Fueron estos instrumentos los que cubrieron la necesidad de establecer un acuerdo sobre los valores clave que determinarían la forma de ejercer los derechos y, en este sentido, se destaca que dentro del principio de unificación dinámica, según el cual han de ejercerse la totalidad de los derechos, se encuentra la dignidad humana. En todo caso, los derechos del hombre —consignados en la Declaración Universal— son inherentes al ser humano como tal y son vistos como la clave de la dignidad del hombre.⁴⁷

Los acontecimientos atroces de la primera mitad del siglo XX permitieron resurgir un desprecio autocrático pro los derechos del hombre.⁴⁸ Quiénes mejor que las víctimas

⁴⁷ Federico César Lefranc Weeegan, *Holocausto y dignidad*, pp. 99 y ss.

⁴⁸ Edward Carr *et al.*, *Introducción a los derechos del hombre*, p. 423.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

de estos lamentables sucesos para explicar la indignación por el sufrimiento ocasionado. Sin duda, una de las formas para definir la dignidad, cuando aparece como un derecho que se compone de otros derechos, es por su negación: si se identifica lo que es indigno entonces se sabrá cómo proteger su dignidad. Por ello hay que escuchar a las víctimas para que nos expliquen cómo debe ser el trato —principalmente el de los operadores de la justicia penal— en respeto de su dignidad. Sin duda son las más legitimadas para ello.

Como en el derecho anterior, se trata de un derecho no consagrado especialmente para las víctimas de los delitos, sino para todas las personas, y se contiene en el artículo 1o. de la Constitución Federal, en el que se consagra el presupuesto básico de la igualdad de derechos, se prohíbe toda clase de discriminación por diferentes causas no relevantes —que la propia Constitución cita— y que atente contra la dignidad de las personas o tenga por objeto menoscabar sus derechos y libertades. Presupuesto que trasciende en materia de víctimas en tanto —como es evidente— quedan incluidas en las prescripciones de esta disposición constitucional; luego entonces, las víctimas, como personas que son, deben disfrutar de un trato digno, no discriminatorio, pero además, por su especial condición de vulnerabilidad en tanto víctimas, deben ser tratadas en atención a tal condición, lo que amerita una serie de reflexiones.

La condición de vulnerabilidad de la víctima reviste generalmente varios matices necesarios de identificar y considerar: primero, la condición de víctima es de sí una condición de vulnerabilidad, tanto por la lesión sufrida como por su presencia ante quien la agredió y ante el propio sistema de justicia penal; y segundo, generalmente las víctimas tienen desde antes de devenir tales, condiciones particulares de vulnerabilidad, que pueden ser de tipo económico, origen étnico, género, ideología, preferencia, etcétera, que probablemente, motivó su victimización. Condiciones de vulnerabilidad que es indispensable considerar en tanto que

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

el trato no sólo debe ser respetuoso y nunca discriminatorio, sino que debe ser comedido en atención a esta, al menos doble, condición de vulnerabilidad. Las víctimas que devienen tales, en su mayoría ofrecen poca resistencia al delito; su especial condición de vulnerabilidad las hace fácilmente victimizables y, si la expresión se permite, más atractivas para el delito.⁴⁹ Tales condiciones de vulnerabilidad preexistentes trascenderán sin duda al procedimiento penal, lo que las colocará en desventaja, como se afirmó, ante su agresor y ante la propia justicia penal.

Esta al menos doble condición de vulnerabilidad coloca en entredicho el principio de igualdad procesal y alejará las posibilidades de una participación real de la víctima en el procedimiento, máxime si se trata de la nueva justicia penal acusatoria. Ello afectará su posibilidad de optar por ejercer directamente la acción penal y llevar y sostener la acusación, en tanto las condiciones personales de la propia víctima no serán las óptimas para ello, lo que hará nugatorio este derecho. Como éste, afectará el ejercicio de otros derechos procesales, como el de coadyuvar con el Ministerio Público y obtener pruebas para ofrecer. De ahí la importancia de generar las condiciones que le permitan “igualdad de armas” —procesal— también a ellas, para que puedan gozar en las mismas condiciones de sus derechos pese a sus desventajas, lo que va más allá del trato en sí y requiere de mecanismos a base de derechos para su consecución; pero el trato que le ayude a identificar y aprovechar aquéllos puede hacer la diferencia para ellas.

En la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, en su apartado de Acceso a la Justicia y Trato Justo, numeral 4, sí se contiene expresamente este derecho, al

⁴⁹ Todas las tipologías victimológicas se enfocan principalmente en el grado de vulnerabilidad de las víctimas según su condición antes de devenir tales y ligan la causa de su victimización, con aquella condición previa que la motivó.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

sostener que *Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad*. Lo asienta en el mismo numeral en el que habla del derecho de las víctimas al acceso a mecanismos de justicia y pronta reparación, lo que se interpreta en el sentido de lo que la propia Declaración considera como respeto a su dignidad es precisamente la posibilidad de acceso a los mecanismos de justicia y la pronta reparación.

La legislación secundaria es un ámbito idóneo para establecer condiciones y mecanismos que den contenido a este derecho; como ejemplo, que los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares presten sus servicios con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, profesionalismo, eficiencia, eficacia y diligencia; que ningún servidor público ni alguna otra persona le soliciten, acepten, o reciban beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado les otorga por el desempeño de su función; a recibir, de ser necesario, servicios de intérpretes o traductores, etcétera.

Al sustentarse la dignidad de los seres humanos en la consagración y respeto de sus derechos, deduciremos que más allá del indispensable trato digno, la dignidad de las víctimas se verá respetada, en tanto el cúmulo de derechos para ella considerados se respetados y cumplan eficazmente en consecución de las expectativas de justicia a víctimas del delito.

c) Derecho a la atención médica y psicológica de urgencia

El derecho a que se preste a la víctima o al ofendido atención médica y psicológica de urgencia es, sin duda, como lo señala Sergio García Ramírez,⁵⁰ una aplicación específi-

⁵⁰ Sergio García Ramírez, “Artículo 20. Comentario”, en M. Carbonell, coord., *op. cit.*, n. 42, t. I, p. 301.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

ca del derecho universal a la protección de la salud; por esta razón quizá la fracción III, apartado C, del artículo 20 constitucional, sin más explicaciones, consagra este derecho para casos de urgencia, en el entendido de que las leyes de la materia precisan ya las formas y los procedimientos en los que esta función se cumple.

A diferencia del texto constitucional, la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia a Víctimas de los Delitos y del Abuso de Poder consagra este derecho de manera más amplia y precisa, al establecer que la asistencia a víctimas será material, médica, psicológica y social, según sea necesario, y que será proporcionada a través de medios ya sean gubernamentales, voluntarios, comunitarios o autóctonos. Prevé, asimismo, el deber de informar a las víctimas sobre la disponibilidad de los servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y de facilitar el acceso a ellos. Consagra el deber de proporcionar al personal de policía, de salud, de servicios sociales y demás interesados, capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida. La Declaración también prevé que al proporcionar los servicios y asistencia a víctimas se prestará atención a las que tengan necesidades especiales, ya sea por el tipo de daño sufrido o debido a factores de raza, color, sexo, idioma, religión, nacionalidad, opinión política o de otra índole, creencia o prácticas culturales, situación económica, nacimiento, situación familiar, origen étnico, social o impedimento físico.

Habrá que distinguir que la Constitución Federal sólo llevó como derecho para las víctimas la atención médica y psicológica de urgencia, de lo cual se deduce o interpreta qué se debe entender por tales. Si bien es la legislación secundaria la que debe definir las, evidentemente se trata de una preocupación del legislador sólo por estabilizar a la víctima y evitar que esté en riesgo su vida y su salud mental; ello, por supuesto, antes que cualquier diligencia de carác-

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

ter jurídico. Sin embargo, al limitar sólo a casos de urgencia, el derecho aparece como bastante acotado respecto de lo previsto por la Declaración, y si bien podemos considerar que en la protección del derecho a la salud ya prevé en general aquellas variables, lo cierto es que las necesidades tanto médicas como psicológicas de quien ha sido afectado por un delito revisten particularidades a considerar de manera expresa y muy precisa. Al quedarse corto este derecho para las víctimas en el texto constitucional, parece indispensable que la legislación secundaria en materia penal se avoque a precisar las peculiaridades que debe revestir el cumplimiento de esta obligación, además, y no hay impedimento para ello, ampliar el derecho a la protección médica y psicológica para las víctimas, más allá de los meros casos de urgencia y vinculados a la reparación del daño.

En la atención a este derecho será importante además la celebración de acuerdos y convenios entre autoridades de los distintos órdenes de gobierno y con las instituciones privadas lucrativas o de beneficencia, que establezcan mecanismos de colaboración en la prestación de servicios médicos.

Finalmente, recordemos que cuando de atención médica y psicológica se trata, el derecho se satisface en tanto no sólo se prestan los servicios, sino que además sean de calidad y solventen las necesidades de salud apremiantes y las que les permitan, en la medida de lo posible, recuperar las condiciones que tenían hasta antes de su afectación.

d) El derecho a la reparación del daño

El derecho a la justicia y el derecho a la reparación del daño son quizá los derechos eje, cuando de víctimas del delito se trata; el resto de los derechos está concebido para contribuir de una u otra manera a la consecución de un juicio exitoso —lo menos lesivo posible para ellas— en el que se deslinde la responsabilidad al culpable y se le repare. Se ha insistido

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

en la idea de que el derecho penal de la modernidad centró las expectativas de la justicia en beneficio de la organización social y, por ende, de los intereses públicos, mas nunca en intereses particulares como los de las víctimas. Por ello, cuando la justicia penal voltea la mirada hacia ellas, las expectativas de justicia toman una dimensión diferente, en tanto la justicia y consecuente sanción quizá deja un sentimiento de venganza satisfecho para ellas —el que el delito no quede impune y la amenaza de nuevas victimizaciones se evaporen—, pero lo que las víctimas quieren, sin duda, es reparación.⁵¹

La reparación del daño debe ser entonces entendida como un derecho medular para las víctimas del delito. Sin pretender jerarquizar los derechos en orden a su importancia o trascendencia, la relevancia que reviste este derecho en particular se manifiesta no sólo por la pretensión lógica e indispensable de regresar a la víctima, en la medida de lo posible, al estado en el que se encontraba antes de su afectación, sino porque además se ha convertido en la categoría que, en gran medida, ha propiciado la incorporación de éstas a los procedimientos penales de la mano con el aumento significativo de muchos de sus derechos. Esto último se debe a que en la búsqueda de alternativas a la justicia penal, que deviene siempre en castigo —cárcel— y sin ser la única, una de las alternativas más atractivas es sin duda la de reparar el daño. Antes de abundar en ello es necesario identificar por el momento que este derecho en particular, en esencia sustantivo, ha también de identificarse —y entenderse— por su relevancia procesal, lo que motiva, incluso, la pérdida de su esencia misma.

⁵¹ La herramienta utilizada para conocer lo que las víctimas quieren y piensan ha sido las encuestas de victimización, en las que, con apabullante diferencia, las víctimas prefieren, más que justicia, reparación. Se sugiere revisar los resultados de las que en México ha realizado el Instituto Ciudadano sobre Estudios de Inseguridad, A. C., por sus siglas (ICESI), en www.icesi.org.mx, de cuyos resultados es evidente esta tendencia.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

La reparación del daño fue el único derecho preservado para las víctimas en el sistema jurídico —no penal— desde el advenimiento del derecho moderno y del derecho penal. Hasta la Reforma de 1993 es que en nuestro país se le da rango constitucional y relevancia para el derecho penal. La razón es que la reparación del daño en el derecho moderno siempre se había considerado un asunto del orden estrictamente civil —entre particulares— y, en consecuencia, sin cabida en un derecho penal del orden público, donde los intereses en juego, por tanto, son de naturaleza pública. Más aún, las fórmulas premodernas de justicia penal, o lo que equivaldría a tal, priorizaron de manera importante los intereses de la víctima sobre los intereses sociales, y en los que la reparación jugó un papel preponderante bajo fórmulas de composición protagonizadas por las víctimas, las que además, con ciertos matices, preservaron por mucho tiempo el derecho a vengar su afectación.

El nacimiento del Estado moderno expropió de la víctima su derecho a la venganza, erradicó las fórmulas compositivas del derecho penal y preservó para ella sólo la reparación del daño por vías diferentes a las del derecho penal.

El derecho penal no debía interesarse por la reparación del daño porque no era propio de su naturaleza pública y social. Obtener la reparación del daño implicó siempre utilizar la jurisdicción civil o administrativa, y si era proveniente de delito, habría que esperar a la declaración de responsabilidad penal por los jueces de la materia, para entonces acudir por la vía civil a reclamarla. Se pueden deducir con facilidad las pocas posibilidades de reparación que por décadas la ley propició al hacer del modelo un proceso muy largo y donde las expectativas de una reparación pronta ni siquiera existían. Seguramente ese camino tan largo era razón suficiente para no optar por la reparación, amén del riesgo evidente de la insolvencia del agresor, si es que tras

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

declarar su responsabilidad penal se lograba una sentencia civil de reparación.⁵²

La consagración de la reparación del daño en las leyes habría de cambiar de manera importantísima y daría un sentido diferente al propio derecho penal y procesal penal. La reforma a la Constitución Federal de 1993 es, entonces, el “parteaguas”, el punto de inicio de una nueva forma de entender la reparación del daño, ahora desde el ámbito penal. Se generaron entonces mejores expectativas de reparación, pero la imposibilidad material de su actualización no cambió mucho respecto de lo anterior. Ello ha motivado un proceso de transformación de la fórmula digno de analizar. Antes, la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de los Delitos y del Abuso de Poder, había dedicado desde 1985 un apartado vasto de directrices en materia de reparación del daño.

Contenido de la reparación del daño

En cuanto a su contenido, la Constitución Federal no explica en qué debe consistir la reparación: se limita a consagrar el derecho para la víctima en cuanto tal y se preocupa más bien por establecer obligaciones para garantizar la reparación, a saber: la obligación para el Ministerio Público de solicitar la reparación del daño cuando proceda y sin menoscabo del derecho de la víctima u ofendido para solicitarla directamente; la obligación para el juzgador de no poder absolver al sentenciado de la reparación del daño si ha emitido una sentencia condenatoria, y la obligación para el legislador de fijar procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

⁵² En este sentido, L. Rodríguez Manzanera, *op. cit.*, n. 20, pp. 339 y ss. El autor, en su obra, además da cuenta de una preocupación latente entre los victimólogos que desde mediados de siglo —el inmediato anterior— había venido poniendo la llaga en esta circunstancia: las posibilidades de reparación de las víctimas bajo aquellas fórmulas eran prácticamente nulas.

Colección de Textos sobre Derechos Humanos

Luego, se deduce que el contenido de la reparación misma debe ser materia de la legislación secundaria, pero la Declaración dedica dos apartados, uno de resarcimiento y otro de indemnización. Aun cuando no distingue claramente entre ambos, prevé que el 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 y la restitución de derechos.

Reparación del daño a cargo del Estado

La reforma al artículo 1o. constitucional en materia de derechos humanos⁵³ incluyó un nuevo tercer párrafo en el que se establece la obligación para las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con cuatro principios,⁵⁴ a saber: 1) universalidad, 2) interdependencia, 3) indivisibilidad y 4) progresividad. En consecuencia —se afirma en el texto constitucional adicionado—, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

En el párrafo adicionado que se comenta, se incluyó la no menos trascendente obligación del Estado a reparar las violaciones a los derechos humanos, además de prevenirlas, investigarlas y sancionarlas. La reparación —se asienta— será en los términos que establezca la ley, por lo que habrá de esperarse la creación de una ley reglamentaria de este supuesto constitucional.

⁵³ Publicada el 10 de junio de 2011.

⁵⁴ Se trata, evidentemente, de principios sostenidos por la teoría general del derecho internacional de los derechos humanos y cuyo sustento deriva principalmente de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Se trata de principios a su vez interconectados, uno deriva de otro y por tanto resulta indispensable relacionarlos y considerarlos conjuntamente en todo momento.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

El Proyecto de Decreto aprobado de la Reforma alude a la reparación como el término genérico que comprende las diversas formas en las que un Estado puede hacer frente a la responsabilidad en la que hubiere incurrido, y cita textualmente la expresión de Theo van Boven, ex relator de tortura de la Naciones Unidas, respecto de lo que supone reparar integralmente el daño por violaciones a los derechos humanos como obligación del Estado.⁵⁵ Las implicaciones extraídas de la definición, en el cumplimiento de esta obligación, son: 1) lograr soluciones de justicia; 2) eliminar o reparar las consecuencias del perjuicio padecido; 3) evitar que se cometan nuevas violaciones mediante acciones preventivas y disuasivas; 4) la restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, y 5) asegurar que las medidas de reparación que se establezcan sean proporcionales a la gravedad de las violaciones y del perjuicio sufrido.

Debemos interpretar que la intención del legislador al establecer la obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos es que se cubran todas estas implicaciones extraídas de la cita. El proyecto de Decreto también alude a que “Los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, aprobadas mediante Resolución 60/147 por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre del 2005, son referentes sustantivos para ampliar la protección de este tipo de derechos.⁵⁶

⁵⁵ Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de Reforma del Estado, respecto de la Minuta Proyecto de Decreto que modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 17. http://www.senado.gob.mx/camara/002_informacion_parlamentaria. 7 de septiembre de 2011.

⁵⁶ *Ibid.*, pp. 17 y 18.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

La Declaración prevé que cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasi oficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado, cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados, y si se tratara de un gobierno sucesor, éste deberá proveer el resarcimiento de las víctimas.

La Declaración establece también que los Estados deberán proveer la indemnización financiera, cuando no sea suficiente la procedente del delincuente o de otras fuentes, a las víctimas cuando se trate de delitos graves que hayan dejado importantes lesiones corporales o menoscabo en su salud física o mental y a la familia, en particular de las personas a cargo de las víctimas que hayan muerto o quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización. Finalmente, la Declaración y los Principios prevén que se debe fomentar el establecimiento, reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas.

Los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones establece una base sólida de lineamientos en materia de reparación del daño a cargo del Estado por violaciones a normas internacionales de derechos humanos y de recursos eficaces para su consecución. Las directrices contenidas en este instrumento internacional —especializado en este rubro— prevén que deben estar garantizados los recursos —para las víctimas—, de acceso igual y efectivo a la justicia, de reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido y de acceso a información sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

En materia de reparación, el instrumento internacional en cita establece una serie de principios —a manera de criterios— dignos de considerar, no sólo tratándose de las

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

modalidades de reparación a las que atiende —de violaciones a normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario—, sino para la reparación en general: así, prevé que grupos de víctimas puedan acceder a recursos efectivos para demandar y obtener reparación. Por ejemplo, establece atributos que debe revestir la reparación misma como adecuada, efectiva y rápida, y se preocupa porque se establezcan mecanismos eficaces para la ejecución de sentencias en materia de reparación. Asimismo, establece que la reparación debe ser apropiada y proporcional a la gravedad de la violación. También prevé rectores de una plena y efectiva reparación, a saber: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición; principios que desarrolla entre sus numerales 19 y 23. Si bien, como se ha insistido, se trata de principios por acciones u omisiones que se puedan atribuir al Estado y constituyan violaciones a normas internacionales, estos principios pueden ser aplicables a criterios internos cuando la responsabilidad del Estado se genera por violaciones a normas de derecho interno. Así, la legislación secundaria de especialización en la materia podría retomar estos criterios y adecuarlos al ámbito local. Por la amplitud de su contenido y aun cuando están asentados en el instrumento internacional en cita, resulta indispensable aludir a ellos: la *restitución* ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación y cita, según corresponda, casos como el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes, entre otros. La *indemnización*, consistente en los perjuicios económicamente evaluables, de manera apropiada y proporcional, tales como el daño físico o mental; la pérdida de oportunidades, particularmente de empleo, educación y prestaciones sociales; los daños materiales y la pérdida de ingresos; los perjuicios morales y los gastos de asistencia jurídica o de expertos, y medicamentos y servicios médicos, psicológicos

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

y sociales. La *rehabilitación* ha de incluir la atención médica o psicológica, así como servicios jurídicos y sociales. La *satisfacción* —de ser pertinente y procedente, se afirma—, tomando en cuenta la totalidad o parte de las medidas para que las violaciones no continúen; verificación de los hechos y revelación pública de la verdad (siempre y cuando no perjudique a las víctimas, familiares y testigos); la búsqueda de las personas desaparecidas, identidad de niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos; declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de las víctimas; disculpa pública, reconocimiento de los hechos y aceptación de las responsabilidades; aplicación de sanciones a los responsables; conmemoraciones y honores a las víctimas, e inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales. Las *garantías de no repetición* han de incluir un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad, la garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajusten a las normas internacionales de debido proceso y el acceso a mecanismos destinados a prevenir y a reparar, entre los más importantes.

Muchos tratados internacionales de alguna materia especializada de derechos humanos contienen disposiciones que obligan a los Estados —parte— a proveer medidas para la reparación de víctimas. Por ejemplo: el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial establece la obligación de garantizar el derecho a pedir a los tribunales satisfacción o reparación justa por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de discriminación racial; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanas o Degradantes establece, en su artículo 14, la obligación de que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación del daño y el derecho a una

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

indemnización justa y adecuada, incluyendo los medios para su rehabilitación y, en el mismo sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño prevé, en su artículo 39, la obligación de adoptar todas las medidas apropiadas para la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso, tortura u otra forma o pena de tratos crueles, inhumanos o degradantes o de conflictos armados.

Relevancia procesal del derecho a la reparación del daño

La Declaración y los Principios, a diferencia de la Constitución Federal, hablan del derecho a una pronta reparación del daño y es quizá tal exigencia la que ha motivado el impacto procesal de la fórmula. La fracción IV del apartado C de la Constitución Federal habla sólo de que la ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño, pero una cosa son los procedimientos de ejecución de las sentencias y otra los procedimientos para obtener la condena a la reparación del daño. Ello, en principio, hace suponer que la Constitución Federal se quedó corta en su prescripción de este derecho, sin embargo, habrá que considerar que la condena a la reparación en esencia depende de la sentencia que deslinde la responsabilidad penal, lo cual remite al tiempo que dure el procedimiento mismo y, para el caso, el artículo 17 ya prevé como atributo de la justicia su prontitud. Ello no significa que no exista posibilidad de una reparación previa a la sentencia y, por tanto, pronta, pero eso es tarea de otro tipo de mecanismos procesales a los que la propia Constitución ha denominado alternativos, y que consagra en el artículo 17, tercer párrafo, y 18, párrafo sexto. Luego entonces, la legislación secundaria tendrá la responsabilidad de proveer este tipo de procedimientos que permitan a las víctimas una reparación pronta.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

Se tienen entonces dos preocupaciones finalmente interconectadas: por un lado, implementar procedimientos adecuados a las necesidades de las víctimas para que la reparación sea posible y, por el otro, la necesidad de instrumentar procedimientos ágiles que hagan posible una reparación del daño pronta.

Las exigencias de una reparación pronta parecen ser el presupuesto de la transformación procesal de la justicia penal, de la mano de las características que reviste —y también exige— un proceso de naturaleza acusatoria garante también de los derechos de las víctimas.

La tendencia legislativa a integrar más a las víctimas en los procedimientos penales, a darles mayor protagonismo⁵⁷ como interesados directos que son, ha encontrado en la reparación del daño el mejor de sus pretextos. Gracias a la reparación del daño es que ha habido un incremento importante en los derechos procesales de las víctimas y, en consecuencia, de su presencia ante la justicia penal.

Observar a la víctima como el protagonista de la justicia penal significa entender que el procedimiento penal mismo ha sido redefinido y que las prioridades de la justicia en la materia han dado un giro importante. Se trata en esencia de definir qué o quién es la prioridad en la justicia penal y merced a la inclusión de las modalidades alternativas para la consecución de la reparación del daño, en aquellos casos, la prioridad será la víctima.

⁵⁷ Interesante la expresión de Manuel Cancio Meliá, desde hace más de 10 años y en el contexto español —siempre referente importante y previo de las transformaciones del sistema jurídico mexicano: “Si se toma en consideración la repercusión que puede tener sobre los pilares básicos del sistema penal una redefinición del papel de la víctima no es extraño que aquellas construcciones que quieran modificar de manera global el peso de la víctima produzcan verdaderas conmociones en ámbitos tan variados —del derecho penal— [...]”. *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de la víctima y autor en actividades arriesgadas*, p. 225.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

De ahí la relevancia procesal del derecho a la reparación del daño, pues dar prioridad a los intereses de las víctimas significa casi siempre darles el derecho de decidir si optan por la pronta reparación o siguen el proceso para el deslinde de la responsabilidad penal. Se está hablando, luego entonces, de derechos involucrados en torno al derecho a la reparación del daño y, en este sentido, está en primer término la libertad de decidir entre aquellas dos variables.

De esta libertad específica se debe precisar: primero, que se trata de una libertad para la víctima, por lo que ella decide cuál opción tomar y no puede ser obligada a negociar ni a otorgar el perdón. En segundo lugar, puede ser que el imputado no quiera negociar y prefiera sujetarse al proceso, con lo cual tampoco él podrá ser obligado a mediar; en este sentido, el equilibrio de derechos en tanto igualdad de decidir es perfectamente visible. Tercero, que debe existir la posibilidad jurídica de mediar, lo que significa que la ley secundaria deberá determinar en qué casos o bajo qué supuestos la víctima puede optar por alguna de las formas de justicia alternativa/restaurativa. Dependerá de la legislación secundaria en la materia la cualidad y cantidad de supuestos en los que este derecho será posible ejercer. Por supuesto que en una perspectiva victimológica lo deseable es que haya un vasto número de supuestos, perspectiva que se corresponde, según se ha argumentado, con las expectativas democráticas de una justicia más preocupada por los intereses de los involucrados que por los del Estado mismo. Finalmente, habrá que considerar —y esto es muy importante— que para mediar/negociar la víctima requiere de algo que ofrecer, lo que significa que para ser reparada tiene que ofrecer el perdón. El supuesto requiere entonces que el Estado ceda a la víctima esta potestad para que tenga algo con qué negociar, lo que en consecuencia se traduce en una restricción —un recorte— de sus potestades punitivas. Lo que resulta difícil de asimilar, si se detiene un momento a pensar, es la pregunta: ¿por qué la víctima debe ceder algo

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

para recibir lo que le pertenece? Sin embargo, habrá de entenderse que las ventajas que para todos supone un pronto arreglo hacen el contrapeso necesario para asimilar la decisión.

Las críticas a estas variables del derecho penal de corte acusatorio no se han hecho esperar y no es para menos, cuando se está rompiendo con las inercias de un derecho penal sustentado en bases y principios considerados inamovibles. Así, se ha criticado la medida en tanto que el imputado, al aceptar alguna forma de negociación, estará implícitamente reconociendo su responsabilidad, dejando en entredicho el principio de presunción de inocencia, lo que trascenderá si no hay arreglo y se genera alguna especie de predisposición respecto de la aceptación tácita de culpabilidad del imputado —pese a la debida separación entre quien instruye y quien sentencia. También cabe la posibilidad de que aun sabiéndose inocente, el imputado opte por la negociación ante la incertidumbre de un juicio largo de consecuencias eventualmente más severas que las que implique el sólo pago del daño; supuesto en el que la negociación subsistiría, aun cuando resultare injusta para éste. Todo lo cual incide directamente en el derecho del inculpado a que se presuma su inocencia.

Se ha criticado, asimismo, por la afectación al principio de igualdad, que si bien reviste varios matices, para el caso incidiría en cuanto a la posibilidad material del imputado de reparar, lo que condicionará su decisión respecto de si negocia o no; es un ejemplo más de cómo una libertad de decidir se ve condicionada por una variable económica. Luego entonces, la posibilidad entre quien pueda o no beneficiarse de este supuesto jurídico estará diferenciada. Algunos imputados podrán entonces evadir la pena privativa de libertad y otros no, ello dependerá de sus posibilidades personales y materiales de reparación; el de baja condición económica deberá ir a prisión a diferencia del que, por su capacidad económica, pueda evitar tal circunstancia.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

Finalmente, también se ha criticado el hecho de que no está ni en la naturaleza del juzgador ni en la del Ministerio Público la de mediar, con lo cual, si la responsabilidad de mediar recayera en alguno de ellos, estarían sólo dando fe de un acuerdo de voluntades, más no interpretando y resolviendo conforme a sus naturales funciones jurisdiccionales o administrativas.

Estas críticas sin duda constituyen un argumento serio, que además no se aparta de la realidad, sin embargo, se trata precisamente de mover aquellos pilares de un derecho penal de tendencias más inquisitivas que democráticas; de plantear verdaderas alternativas hacía un sistema penal que en sus pretensiones de prevención ha mostrado su inoperancia por el simple hecho de no haber sido creado para ello. La reparación a la víctima por mecanismos alternos implica no sólo un cambio en las estructuras procesales, sino en la manera misma en la que vemos al derecho penal y sus finalidades.

Aun cuando no es motivo de esta reflexión, me parece que se pueden medir ya resultados claros de beneficios en la materia; a mediano y largo plazo ello deberá ser mucho más evidente.

Se debe recordar que se trata de uno de los derechos que más preocupa por su inoperancia, y que finalmente debe darse un giro a una justicia penal que ha sido fuente interminable de violaciones a los derechos humanos de los involucrados, por eso el tema no sólo es reparar sino ver en la fórmula de la reparación del daño un camino mucho menos áspero, de ahí su relevancia procesal.

e) El derecho al resguardo de la identidad de la víctima

Este derecho cobra relevancia a partir de la reforma judicial del 2008, en la que se incorpora en el texto constitucional la fracción V, que en el apartado C del artículo 20 consagra

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

precisamente este derecho de resguardo de la identidad y de otros datos personales, en los supuestos que la propia fracción establece.

Antes de analizar el contenido de la fracción habrá que reflexionar un poco respecto del derecho humano en juego, esto es, el resguardo de la identidad, la privacidad y los datos personales, y sobre qué lectura debe tener tratándose de las víctimas.

El derecho a la privacidad implica para todo ser humano el derecho a que no sean conocidos ni dados a conocer por terceros hechos, circunstancias o cualquier información personal sin su consentimiento, si no deben ser de dominio público conforme a la ley. El derecho incluye, por supuesto, el respeto a la intimidad, a la vida familiar, a la privacidad del domicilio y de la correspondencia.⁵⁸ Existen, claro está, muchos supuestos legales por los que se restringe el ejercicio de este derecho, como los cateos y las visitas domiciliarias, y cuando se trata de datos personales también. Sin embargo, habrá que distinguir entre el derecho a la privacidad, al resguardo de la identidad y la protección de datos personales.

La identidad supone el conjunto de caracteres o circunstancias que hacen que alguien o algo sea reconocido sin posibilidad de confusión con otro; la privacidad, que por supuesto la incluye, subsiste para aquellos sujetos que aun estando identificados no pueden ser molestados en su persona, domicilio, familia, etcétera —salvo los casos previstos en la ley—, y que también incluye a los datos personales; una persona plenamente identificada tendrá derecho a la privacidad —resguardo— de sus datos personales. En consecuencia, existe independencia entre las categorías, a pesar de su incuestionable conexión.

El derecho trasciende en materia de víctimas si entendemos, según la aclaración anterior, que lo que se resgar-

⁵⁸ E. Cáceres Nieto, *op. cit.*, n. 45, p. 414.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

da es la identidad, o sea, aquello que permite a una víctima ser identificada como tal, además, por supuesto, de sus datos personales para preservar y proteger su privacidad. Sin embargo, puede tratarse de supuestos diferentes, pues para una víctima identificada, el que no se den a conocer sus datos personales, como domicilio o número de teléfono, resulta de vital importancia para su seguridad e integridad personal. Piénsese por ejemplo en lo atractivo que puede ser para un agresor la posibilidad de negociar la reparación del daño con la víctima y evitar la prisión —al menos la preventiva— si el presupuesto legal lo permite; lo único que requeriría es que la víctima quisiera conciliar, por lo que si el agresor conociera sus datos personales podría molestarla para persuadirla, incluso a nivel de intimidación, en el mejor de los casos. Ni qué decir de agresiones más serias que pongan en peligro la vida de la víctima o de los suyos.

Resguardar la identidad significa que no se pueda identificar; podría ser el extremo que el agresor no sepa quién es su víctima: su acusador en este sentido sería anónimo. Ello nos motiva a pensar en el carácter secreto que, en modelos inquisitivos, prevalecía en las acusaciones, investigaciones y procedimientos del orden penal, donde seguramente sentencias por denuncias y víctimas ficticias motivaron el castigo de muchos inocentes; por ello la necesidad del cúmulo de derechos para garantizar su adecuada defensa.

La reforma judicial del 2008, que incluyó la fracción en comento, también modificó los derechos de los imputados, eliminando los careos constitucionales y su derecho a conocer a quien deponía en su contra que expresamente se contenía. La fracción III del apartado B, relativo a los derechos de toda persona imputada, prevé su derecho a conocer los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, y abre la posibilidad de que se mantenga en reserva el nombre y los datos del acusador si se tratara de delincuencia organizada. Asistimos luego entonces a una redefini-

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

ción del principio de publicidad, en tanto que, si bien se preserva la esencia misma de la publicidad, esto es, el derecho a ser juzgado en audiencia pública, el catálogo de restricciones al ejercicio de este derecho se amplió para cuando se trate de razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo —fracción V, apartado B, del artículo 20 de la Constitución Federal.

Congruente con estos preceptos, la fracción V del apartado C del artículo 20 constitucional prevé entonces el resguardo de la identidad de la víctima y de otros datos personales, en los siguientes casos: Primero, cuando sean menores de edad. Sólo por tal circunstancia y no importando el delito de que se trate; precisión necesaria si se recuerda que el antecedente inmediato de esta fracción preveía sólo el derecho a no carearse de menores en caso de tratarse de delitos de violación o secuestro. Segundo, cuando se trate de víctimas de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada. Ahora sólo por tratarse de cualquiera de los delitos y por supuesto no importando la edad. Y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa. Supuesto éste, que junto con la última frase de la fracción V, pero del apartado B del mismo artículo, amplían la posibilidad de restricción de la publicidad, al dejarlo a la discrecionalidad del juzgador. Los supuestos podrían entonces ser muy vastos.

La Reforma ahora en cita es muestra evidente de cómo al otorgar un derecho a las víctimas puede restringir el derecho de las personas imputadas; así, el derecho ahora consagrado del resguardo de la identidad de la víctima en supuestos concretos restringe —para tales supuestos— el derecho de las personas imputadas a conocer quién acusa. Con ello, según se ha argumentado, las obligaciones —también a

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

manera de restricción— derivadas de los derechos conferidos a las víctimas recaen sí, principalmente, en el Estado a través de las instancias que operan la justicia penal, pero también, aunque en mucha menor proporción, en quién es imputado y eventual agresor. La justificación a esta inercia estriba en la necesidad de protección de la víctima ante delitos graves como los que derivan de los supuestos que se citan, principalmente por la capacidad de la delincuencia organizada y por la naturaleza del delito mismo. Todo lo que no deja de ser controvertido,⁵⁹ porque se trata finalmente de una restricción de derechos para los imputados, pero no sólo a favor del aumento de los derechos de las víctimas, sino además de las potestades del Estado. Habrá que considerar que en esta Reforma se creó un régimen de excepción para el combate a la delincuencia organizada, por la que el Estado mexicano se reservó importantes potestades, como la de extinción de dominio y el arraigo, entre otras, además de la analizada.⁶⁰

⁵⁹ Una importante crítica al modelo de *derecho penal del enemigo* se contiene en la obra de Eugenio Raúl Zaffaroni titulada *El enemigo en el derecho penal*. La hipótesis del autor es más que explícita del contenido de su trabajo y la expresa al inicio de la obra al afirmar que: “El poder punitivo siempre discriminó a seres humanos y les deparó un trato punitivo que no se correspondía a la condición de *personas* dado que sólo los consideraba como *entes peligrosos o dañinos*. Se trata de seres humanos a los que se señala como *enemigos* de la sociedad y, por ende, se les niega el derecho a que sus infracciones sean sancionadas dentro de los límites del derecho penal liberal, esto es, de las garantías que hoy establece —universal y regionalmente— el derecho internacional de los derechos humanos”, p. 11.

⁶⁰ Por la preocupación de las adversas repercusiones económicas y sociales derivadas de las actividades de la delincuencia organizada transnacional, sus crecientes vínculos y el terrorismo, se firmó la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, con la intención de fortalecer la cooperación para prevenirla y combatirla eficazmente en los planos nacional, regional e internacional. La firma de este tratado ha motivado a los Estados parte a establecer regímenes como el que se alude. Además de que una corriente teórica del derecho penal ha estado sosteniendo la implementación de un derecho penal del enemigo. Tendencia que aquí no se comparte pero brevemente se explica mediante una cita de Miguel Polaino-Orts, quien afirma que “el derecho penal del enemigo es, tal y como lo concibe Jakobs, un ordenamiento de combate excepcional contra manifestaciones de peligro, desvaloradas por el legislador y que éste considera necesario

Colección de Textos sobre Derechos Humanos

En tal caso se está en un supuesto claro de ponderación de derechos, en los que la Ley Suprema ha decidido dar prioridad al derecho del resguardo de la identidad de la víctima —y los que de ella derivan— por sobre el derecho de la persona imputada a conocer quién depone en su contra.

Se debe observar que la Reforma quitó el derecho para el imputado, pero no lo niega, por lo que una interpretación completa de estos preceptos en cita llevan a deducir con facilidad que sí podrá conocer la persona imputada a quien deponga en su contra, fuera de aquellos supuestos de excepción; sin embargo, la discrecionalidad que deja a juicio del tribunal los casos en los que podría resguardarse la identidad de la víctima, además de los enunciados, podría hacer nula esta posibilidad.

B. Los derechos adjetivos o procesales

Los derechos adjetivos de naturaleza y relevancia procesal son creados para hacerse efectivos dentro de los procedimientos —para el caso, penales— y tienen relevancia en tanto suponen un límite para quienes desarrollan/llevan a cabo los actos procesales. Tratándose de derechos procesales para las víctimas o los ofendidos por el delito, ellos suponen eso, potestades dentro de los procedimientos y en consecuencia límites principalmente para quienes operan la justicia penal, aunque también —como se vio— para quienes tienen la calidad de imputados. Revisten por tanto sólo relevancia dentro de los procedimientos y cumplen —al menos deben cumplir— con sus objetivos dentro del procedimiento mismo, pero son el camino —como también se afirmó— para la consecución de los derechos sustantivos consagrados.

reprimir de manera más agravada que en el resto de los supuestos”. *Lo verdadero y lo falso del derecho penal del enemigo*, p. 80.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

Sólo tiene sentido hablar de derechos procesales ahí donde la víctima juega un papel protagónico en un modelo de justicia dado; sin embargo, habrá que subrayar que no se trata sólo de un conflicto entre individuos —intereses— privados, la afectación a la víctima supone también una afectación al orden jurídico establecido para el bienestar común y eso lo hace un asunto también de interés público. Si sólo se tratara de un conflicto entre partes/intereses privados, el Estado sólo jugaría el papel de administrador de daños.⁶¹

Los derechos adjetivos o de relevancia procesal son: a) optar por las medidas alternas de solución de conflictos, b) ejercer acción penal ante la autoridad judicial, c) recibir asesoría jurídica, d) coadyuvar con el Ministerio Público, e) solicitar medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos y f) impugnar ante la autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

a) Derecho a optar por algún mecanismo alternativo de solución de su conflicto

La reforma al artículo 17, párrafo tercero, ha puesto sobre la mesa la posibilidad para la víctima de optar por algún mecanismo alternativo para la solución de controversias. La legislación secundaria es la responsable de decir en qué consistirán éstos; el texto constitucional aclara que en materia penal la ley regulará su aplicación, asegurará la reparación de daño y establecerá los casos en los que se requerirá supervisión judicial. Del párrafo en cita deducimos que no se trata sólo de la justicia penal, sino en general de me-

⁶¹ Peter-Alexis Albrecht, “La funcionalización de la víctima en el sistema de justicia criminal”, en B. Schünemann *et al.*, *op. cit.*, n. 36, p. 43.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

canismos alternativos de solución de controversias y luego aclara las bases para la materia penal. Luego entonces, se habla de mecanismos alternativos de solución de controversias, las que por su naturaleza, en el derecho penal, se suscitan entre el Estado y el imputado, lo que en principio genera una contradicción, ya que en estricto sentido las controversias en el derecho penal no son entre la víctima y su agresor. Por ello, la interpretación de esta parte del texto constitucional exige considerar el contexto jurídico en el que se enmarca. Por un lado, se trata de una Reforma que conduce a la justicia penal hacia variables democráticas y por tanto a un incremento importante de los derechos —y protagonismo— de las víctimas de los delitos. Antes de la Reforma la influencia de las variables inquisitivas en el modelo mixto de justicia penal en México no habría permitido pensar seriamente en la resolución de controversias entre víctima y victimario;⁶² por ello, la Reforma Judicial ha dado protagonismo directo a las víctimas en muchas premisas y ésta debe ser entendida como una de ellas. Por otro lado, al precisar que estos mecanismos alternativos en materia penal deben asegurar la reparación del daño, es de deducirse que para la materia se trata de alternativas para reparar.

Hay una tendencia ya añeja de la teoría especializada en materia penal, principalmente en la teoría de la pena y en el derecho penitenciario, que aborda el tema de los sustitutos a la pena privativa de libertad; tendencia que sin duda impactó en políticas públicas concretas que consideraron que aquellas debían consistir en variables en el cumplimiento de ésta —la pena privativa— como tratamiento en libertad o semilibertad, entre otras. Sin embargo, la crítica

⁶² En este sentido, el argumento de Bernd Schünemann, por el que afirma que sólo se sostiene que a la víctima no se deba un papel de parte —o aún una cuasi-parte— en un juicio, si se trata de un juicio penal tradicional, “esto es, un proceso apuntando a la imposición de una pena criminal en el sentido estricto”, pero la situación cambia “súbita y completamente” cuando se pondera reemplazar la pena con la restitución y reconciliación, en “El papel de la víctima en el sistema de justicia criminal: un concepto de tres escalas”. *Ibid.*, p. 31.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

fue dura en tanto que nunca se trató de verdaderas alternativas, esto es, una cosa en lugar de otra, sino de variables que adolecían al final de lo mismo.⁶³ Por ello, una alternativa en cuanto tal, en lugar de proceder del ámbito del derecho privado, que resuelve las controversias entre los particulares, si se toma como tal, es algo diferente; entonces, se debe tratar de mecanismos para conciliar y/o negociar las controversias para reparar el daño y evitar el proceso. Mecanismos que, al venir del mundo del derecho privado, se deben sustentar en el acuerdo de voluntades, en la libertad de decidir si se quiere o no llegar a una negociación. En este sentido son derechos tanto para víctimas como para victimarios, si alguno dice no, la voluntad del otro será irrelevante; la obligación constriñe al Estado no sólo para respetar tal decisión sino además para instrumentar legislativa y materialmente las formas para la conciliación/negociación, hasta ejecutarla o al menos supervisarla.

Se trata entonces de una verdadera alternativa a la pena privativa de libertad, en el entendido de que no en todos los casos será posible, si bien porque la ley no lo prevea o porque no haya concurrencia de voluntades.

Es un derecho importante para las víctimas u ofendidos por el delito: el derecho a optar por algún mecanismo alternativo de solución de controversias; el que si bien estará sujeto a la voluntad del agresor, que en principio se supondría será el más interesado, también estará acotado por las predicciones de la propia ley en la materia respecto de en qué casos tal opción es permitida. Esta discrecionalidad—como muchas otras—, para la legislación secundaria, puede dejar parámetros muy diversos entre los criterios utilizados por las legislaciones, debido a la organización federada de México. Al final se tratará de una decisión de política criminal

⁶³ Para abundar en el tema se sugiere la consulta de la obra de Iñaki Rivera Beiras, coord., *La cárcel en el sistema penal. Un análisis estructural*, pp. 247 y ss.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

y, por tanto, una decisión de cómo se definen los actos de los seres humanos y cómo se califica la gravedad de los mismos; para después decidir si merecen castigo o si son susceptibles de solución negociada. Si se considera la indisoluble relación que tiene el Estado con la naturaleza de la pena y que cumple una función de control social, se entenderá que —el Estado— no puede dejar de punir determinados comportamientos que no está dispuesto a tolerar. Juan Bustos y Hernán Hormazábal⁶⁴ ejemplifican: “no aceptará que una persona solucione un conflicto con otra dándole muerte o lesionándola”. Sin embargo, se entendería que si la fórmula a la que se ha denominado alternativa se incluye en un contexto de democratización de la justicia penal, entonces los supuestos deberán ser vastos; contradictorio con esto resultaría permitirle en un número limitado de supuestos. Uno de los criterios más recurridos suele ser aquel que atiende a la consideración de gravedad que la propia legislación hace respecto de los delitos, lo que resulta preocupante cuando se observa que la legislación tiende a calificar de grave a un gran número de supuestos delictivos.⁶⁵ Ello es una reminiscencia de naturaleza inquisitiva que acotará mucho las posibilidades de ejercicio de este derecho. En congruencia con un modelo procesal penal acusatorio y garantista, los supuestos de gravedad deberían reducirse y ampliar con ello las posibilidades de ejercicio de este derecho para las víctimas o los ofendidos por el delito.

⁶⁴ *Nuevo sistema de derecho penal*, p. 57.

⁶⁵ La influencia del modelo *abolicionista* en este tipo de tendencias conciliatorias en el derecho penal es más que evidente. Uno de los autores más representativos, Nils Christie, sostiene que: “El delito no existe hasta que el acto haya pasado a través de algunos procesos de creación de significado altamente especializados, y en los casos típicos, terminar como hechos certificados por los jueces penales como un tipo particular de actos no deseados llamados delitos. El delito es uno, pero sólo uno, dentro de los numerosos modos de clasificar los actos deplorables”. *Una sensata cantidad de delito*, p. 14.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

b) Derecho a ejercer directamente la acción penal ante autoridad judicial

Este derecho ha sido trabajado por la doctrina victimológica bajo el rubro de *acción privada*, que se cuestiona si la víctima debe ser reconocida como un sujeto —como parte— en el juicio. El desarrollo del derecho penal de la modernidad dejó atrás las épocas en las que la prosecución quedaba en manos de las víctimas para convertirse en una prosecución oficial donde el papel de la víctima quedó reducido al de un testigo. No obstante fueron surgiendo ciertos derechos parciales para la víctima como acusador privado tanto en los sistemas legales del *Common law* como en los de Europa continental. Hace pocas décadas la inercia de la prosecución oficial ha dado un giro importante cuando los derechos procesales de las víctimas se reforzaron en Estados Unidos y en Alemania —principalmente—; estas tendencias apuntan a hacer de la víctima una parte en el juicio penal.⁶⁶

Con la reforma constitucional de 2008 en materia de justicia penal se prevé la posibilidad para los particulares de ejercer acción penal ante la autoridad judicial;⁶⁷ lo que si bien no es privativo de las víctimas, también se entenderá que no sólo las incluye, sino que en la mayoría de los casos serán éstas quienes ejerzan esta potestad. Este derecho procesal es una clara muestra de la tendencia acusatoria —democrática— de la reforma, pues termina con el monopolio conferido a la institución del Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal; ya no será exclusiva de esta Institución tal potestad, lo que supone en consecuencia una restricción importante al *ius puniendi*.

Este derecho, no antes previsto, es la forma más clara de dar protagonismo a las víctimas u ofendidos por el delito

⁶⁶ B. Schünemann, *op. cit.*, n. 62, pp. 28 y 29.

⁶⁷ En el artículo 21, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

en el proceso penal; en este sentido, la Reforma fue mucho más allá de la simple coadyuvancia, para conferir a éstas la posibilidad de decidir si recurre o no al Ministerio Público, en el entendido de que de no hacerlo y decidir ejercitar directamente la acción, sus obligaciones procesales aumentarán considerablemente. En efecto, en el derecho penal la carga de la prueba será para quien acusa, si es el caso, la víctima estará decidiendo también asumir la responsabilidad de demostrar la responsabilidad de su agresor, en congruencia con la incorporación del derecho a la presunción de inocencia, que quitó finalmente la responsabilidad en el imputado de demostrar su inocencia. Por este principio quien acuse, Ministerio Público o víctima, asumirá la carga de la prueba como una obligación, sin detrimento del derecho del imputado a demostrar su inocencia.

Habrà que insistir en el hecho de que se trata de un derecho para víctimas u ofendidos, lo que significa la libertad de decidir si ejercita la acción penal directamente o acude ante el Ministerio Público para que le represente; potestad que sólo podrá ejercer en los casos en que la ley secundaria establezca para el efecto y sólo en esos supuestos. Nuevamente queda al arbitrio de la legislación secundaria⁶⁸ la decisión de cuántos y cuáles serán los supuestos en los que se podrá ejercer esta potestad; lo que nos lleva una vez más a la reflexión de supuestos anteriormente analizados, en el sentido de que es deseable que los supuestos sean vastos, lo cual sería congruente además con el espíritu democrático de la Reforma misma. No obstante,

⁶⁸ Goitia, siguiendo a Fernando Córdoba, afirma que habida cuenta de que la mayor participación de la víctima en el proceso penal se manifiesta en los procesos por delitos de acción privada, es necesario incluir en esta categoría muchos delitos si de lo que se trata es de conseguir para la víctima mayores facultades procesales, que le permitan participar activamente y de manera decisiva en la persecución penal, lo que se logrará ampliando el ámbito de los delitos de acción privada. Carlos Alberto Goitia, "La situación de la víctima del delito en el proceso penal boliviano", en Víctor Bermúdez *et al.*, *La víctima en el proceso penal. Su régimen legal en Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay, Uruguay*, pp. 93 y 94.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

queda claro —como se argumentó— que la organización federada de la República Mexicana deja a la soberanía de cada entidad federativa la definición de aquellos supuestos, lo que sin duda podría mostrar criterios diversos más o menos correspondidos —y más o menos congruentes— con la teleología de un modelo de justicia penal acusatorio y garantista, como el que inspiró a la Reforma.

Se podría criticar de esta potestad para las víctimas, que su libertad de decidir optar o no por ejercer la acción penal directamente estará determinada por su condición y grado de vulnerabilidad; dependerá pues de su capacidad de enfrentar el juicio y asumir las responsabilidades que de ello deriva, lo que generalmente está vinculado a su situación social y, por ende, económica, su nivel cultural y muchos factores más, de los que el común denominador de las víctimas u ofendidos no suele gozar. Las víctimas devienen tales, principalmente por ofrecer poca resistencia al delito, como por su poca capacidad de repuesta —venganza—, lo que le han hecho, en cierto sentido, más atractivas para su agresor.

Las deficiencias de la justicia penal son quizá más evidentes en detrimento de las víctimas, cuando de la actuación del Ministerio Público se trata; no sólo por acciones lesivas directamente en contra de sus derechos, sino también por las omisiones en las que no en pocas ocasiones suele caer. Evidentemente las cargas de trabajo han motivado muchas de las lesiones irreversibles para las víctimas, lo que no en pocas ocasiones ha supuesto la necesidad de contratar por la víctima a alguien que le represente ante el Ministerio Público. Seguro, si la víctima tiene esta posibilidad, lo podrá hacer también para llevar directamente la acusación. Cuando se reconoce que los procedimientos penales suelen ser onerosos para las víctimas, entonces esta parte de la Reforma toma un significado distinto; idas y venidas a las oficinas del Ministerio Público o a los juzgados, traslados de testigos, recolección de pruebas, etcétera, no entran en el presupuesto de una justicia gratuita, pero sin

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

duda se vive y también sufre por las víctimas o los ofendidos por el delito.

Ampliar el espectro de posibilidades en la toma de decisiones de las víctimas ante la justicia penal es al final lo que trasciende en este tipo de previsiones.

c) Derecho a recibir asesoría jurídica

Por su parte, el derecho a recibir asesoría jurídica es el presupuesto idóneo cuando la víctima no ha podido optar por ejercer directamente la acción penal, ya sea porque simplemente no quiere, el agresor no quiere, materialmente no puede o porque no exista la previsión jurídica para el supuesto de que se trate. Sin embargo, este derecho deberá de subsistir para la víctima aun cuando haya decidido ejercer directamente a acción penal, sin que ello suponga eximirle de su responsabilidad de probar. La ley en la materia deberá aclarar en qué condiciones y quién será el obligado de salvaguardar este derecho para las víctimas o los ofendidos por el delito.⁶⁹

Este derecho ha sido considerado, como se analizó, desde la primera vez que se incorporaron potestades para las víctimas o los ofendidos por el delito, y si bien ha mantenido su esencia, lo que ha cambiado es la forma en la que la propia Constitución Federal ha previsto su contenido mínimo. La previsión constitucional establece que se deberá al efecto informar de los derechos que en su favor otorga la Constitución y cuando lo solicite ser informado del desarrollo del procedimiento penal. Evidentemente, al tratarse de un presupuesto de rango constitucional, éste no es limitativo, lo que significa que la ley secundaria podrá precisar

⁶⁹ El precepto constitucional del que deriva este derecho no especifica que quien tiene la obligación de hacerlo sea el Ministerio Público, aun cuando evidentemente es el principal obligado si consideramos que es quien representa a la víctima ante la justicia penal. En el estado de Tabasco opera la figura del *asesor jurídico del ofendido*, cuya función implica, entre otras, principalmente la de asesorarla.

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

en qué debe consistir tal obligación para el Ministerio Público y/o en quien recaiga; por esta razón se habrá de poner especial atención en que no sólo se les informe sobre sus derechos sino que además se les explique las formas y mecanismos para que los mismos se hagan efectivos y, de proceder, los gestione como corresponda. Sin duda, la asesoría jurídica debe implicar comunicación permanente entre víctima u ofendido y el Ministerio Público, quien deberá mantenerles informados en todo momento de las actuaciones y sus alcances dentro del procedimiento.

La legislación en la materia habrá entonces de proveer lo necesario para que la asesoría a las víctimas sea puntual y sobre todo eficaz; para ello podría abrirse la posibilidad de que instancias públicas o de carácter privado asesoren a las víctimas e incluso coadyuven con el Ministerio Público; todo ello, por supuesto, en el marco que la propia ley señale y abonando al espíritu del legislador que ha querido dar a las víctimas el protagonismo que merecen.

Por el respeto irrestricto a este derecho, muchas de la anomalías en los procedimientos que padece la víctima, en una especie de sobrevictimización, podrían evitarse si conocieran sus derechos; podría exigir, por ejemplo, respuesta pronta, información completa y de calidad, ser tratados con dignidad y en general todo aquello que el día a día de las oficinas públicas, como las cargas de trabajo, la corrupción, etcétera, va mermando su capacidad de resistencia y de respuesta, sumiéndola paradójicamente en un proceso más de victimización, cuando lo que pretende es salir del otro.

Por supuesto que la asesoría deberá tener un carácter gratuito y deberá consistir al menos en orientarles sobre la forma y el modo de hacer valer sus derechos y del desarrollo del procedimiento penal; asimismo, en cumplimiento de este derecho se deberá encauzar a la víctima ante las instancias y autoridades competentes cuando así proceda y de acuerdo con las características tanto de la propia víctima como del delito materia de su afectación.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

En el apartado de acceso a la justicia y trato justo de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder se prevé, al sostener que se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas, informarles sobre su papel y de su alcance, del desarrollo cronológico y de la marcha de sus actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información (numeral 6, inciso a). En el numeral 5 del mismo apartado se prevé, a su vez, el derecho a que se establezcan y refuercen los mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación y que se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

Finalmente se debe considerar que la asesoría jurídica como derecho para las víctimas es también el presupuesto indispensable de un mejor ejercicio del derecho de coadyuvar con el Ministerio Público que le representa. Si no optó por las variables alternativas ni por ejercer directamente la acción penal, pudiendo jurídicamente hacerlo, significa que, probablemente, no tuvo la posibilidad material de hacerlo, por lo que su posibilidades de participación a través de la coadyuvancia dependerá en gran medida de una puntual y oportuna asesoría de calidad.

d) Derecho a coadyuvar con el Ministerio Público

El derecho para las víctimas de coadyuvar con el Ministerio Público se contiene desde la incorporación de sus derechos en la Reforma a la Constitución de 1993; constituyó para entonces el primer intento real de dar presencia y por tanto protagonismo a las víctimas ante la justicia penal. Para entonces el derecho trascendía en tanto las víctimas no existían para el procedimiento penal; luego, permitirles coadyuvar les daba un poco del protagonismo reclamado pero

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

nunca antes disfrutado. Al día de hoy, aun cuando el derecho permanece como tal, su significado y, por ende, relevancia se ha modificado, debido a la incorporación —sobre todo a partir de la reforma de 2008— de variables que incluso le dan total protagonismo y libertad de decisión sobre su conflicto. Luego entonces este derecho trasciende hoy día en la medida en que la víctima no ha optado, o no ha podido optar, por los mecanismos alternativos de solución de controversias, ni por ejercer directamente la acción penal; esto es, cuando el protagonismo de la acusación lo tenga el Ministerio Público que le representa, entonces la coadyuvancia será el piso mínimo e infranqueable de participación de la víctima en los procedimientos penales.

La Constitución Federal ha previsto, como en el caso de otros de los derechos analizados, presupuestos mínimos de lo que debe implicar el cumplimiento de este derecho; por ello, la coadyuvancia debe incluir al menos el derecho a que se le reciban 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. Como en los otros casos, estos presupuestos tampoco son limitativos, de ahí las expectativas de una legislación secundaria comprometida con las víctimas, que precise y amplíe las provisiones constitucionales.

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, también en el numeral 6 mencionado en el punto inmediato anterior, pero en el inciso b, prevé permitir 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.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

*e) Derecho de solicitar medidas cautelares
y providencias necesarias para
la protección y restitución de sus derechos*

De la mano del derecho de petición —y al amparo de éste— que implica no sólo la posibilidad de pedir, sino además de recibir respuesta pronta, fundada y motivada, este derecho trasciende principalmente por la cualidad de lo que se tiene derecho a solicitar: las medidas cautelares y las providencias necesarias para la protección y restitución de los derechos significan una herramienta importante para evitar que los efectos del delito cesen y evitar que los daños se tornen irreparables. También sirven en tanto se determina la legalidad del proceder, cuando el acto que se reclama es el proceder aparentemente ilegítimo de una autoridad o bajo su anuencia. Evidentemente algunos daños son irreversibles por las formas de consumación de los mismos y entonces sólo se podrán cuantificar, pero muchas veces los efectos se pueden revertir con una pronta y atinada intervención, o al menos, lograr que los daños sean menores —los menos dañinos posible. Por supuesto que este derecho no excluye el derecho a la reparación del daño; por el contrario, lo complementa. Es un instrumento para la consecución del resto de sus derechos.

Como instrumentos que son para la protección y restitución de los derechos, estas medidas y providencias trascienden si se reflexiona respecto de lo largos que pueden ser los procedimientos, debido también al cúmulo de derechos para los imputados, por lo que las posibilidades de distorsionar la verdad histórica, que las pruebas desaparezcan o que los daños se consuman son muy amplias. Lamentablemente la justicia penal suele llegar demasiado tarde; el derecho penal está pensado para reaccionar y sancionar, pero es poco eficaz para prevenir y restituir; por ello, herramientas como ésta, estructurada a manera de “derecho de solicitar”, resulta idónea para una justicia penal que quiere

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

abandonar aquellas inercias y priorizar los intereses de las víctimas por sobre los propios. Este derecho entonces debe suponer la obligación de las autoridades de acordar y atender favorablemente este tipo de peticiones, si no existiera impedimento legal para el efecto. Estas medidas pueden ser decretadas por las autoridades que, en el ámbito de su competencia, tengan facultades vinculantes respecto de la autoridad requerida o solicitadas también por los organismos no jurisdiccionales de protección y defensa de los derechos humanos. Este precepto de la Constitución no dice cuáles serán estas medidas, sin embargo, sí las acota en el sentido de especificar que se trata de medidas cautelares y providencias necesarias que servirán para la protección y restitución de sus derechos; luego entonces, cualquier disposición que, bajo esta modalidad —y con apego a la legalidad—, sirva de forma idónea a tal fin, podrá ser considerada al amparo de este rubro. En este sentido, al ser la legislación secundaria la encargada de enumerarlas y desarrollarlas, es deseable que la enunciación no sea limitativa, sino abierta a toda acción que en los términos señalados cumpla con las expectativas del derecho en sí. Así como es criticable dejar las potestades del Estado tan abiertas que permitan el arbitrio de las autoridades para la restricción en demasía de los derechos de las personas, deseable es en cambio ampliar el margen de arbitrio cuando se trata de la protección de sus derechos. Luego estas medidas deben tender a una mejor y oportuna protección del derecho a la salud, a que sea viable la reparación del daño, a la protección de su seguridad y privacidad y la de sus familiares, al respeto de su dignidad, a que su acceso a la justicia sea pleno así como su participación en el procedimiento, entre muchas otras.

f) Derecho a impugnar

Este derecho contenido en la fracción VII de la Constitución Federal se consagra para hacerlo —impugnar— ante la au-

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

toridad judicial por las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

No es ningún secreto que quien ha sido el responsable de representar los intereses de la víctima, investigando su afectación y protagonizando la acusación, sea —paradójicamente— la autoridad que más lesiona los intereses de la víctima tras su afectación, ya por acciones indebidas, ya por omisiones. En un modelo procesal mixto como el aún vigente en México, de tendencias inquisitivas, las posibilidades de justicia y reparación para las víctimas han estado desde siempre en manos del Ministerio Público; es por ello que se entiende, más nunca se justifica, que sea el ámbito en el que los derechos de las víctimas son más vulnerados, por afectación directa o por omisiones en la consecución de la justicia y la reparación. Muy elevado es el porcentaje de víctimas que no encuentran justicia ni reparación; irregularidades y omisiones inexplicables al momento de integrar las investigaciones en sede ministerial son común denominador; la cantidad de denuncias que nunca son consignadas es altísimo en contraste con las que sí llegan a un proceso; entre otras, las cargas de trabajo son sin duda una explicación viable mas no por ello aceptable. Así, de manera cotidiana, expedientes van a los archivos por haber prescrito el ejercicio de la acción o por falta de elementos probatorios para consignarlas, etcétera, y juicios quedan truncados, sin que se haya reparado el daño. La legislación secundaria ya había tomado medidas para proteger a la víctima de omisiones o dilaciones injustificadas en la investigación, al establecer plazos perentorios e incluso fincar responsabilidad administrativa o penal para quienes injustificadamente incurrieran en estos supuestos; pero cuando la vigilancia y sanción deben venir de la misma autoridad, las posibilidades siempre se reducen y los márgenes de even-

Los Derechos Humanos de las víctimas de los delitos

tuales corrupciones se amplían. De ahí la importancia de que sea una autoridad diferente —la judicial—, no dependiente de la estructura de la administración pública, la que se encargue de atender este tipo de impugnaciones.

La expectativa principal de las víctimas es que se les haga justicia y que se les repare; ello dependerá, irremediablemente, de un debido proceso para ellas, en el que las acusaciones se prueben y sus intereses se protejan; a ello sirven el cúmulo de derechos procesales para ellas conferido. Sin embargo, las víctimas siempre se han encontrado en estado de indefensión frente a quienes les protegen,⁷⁰ ya que una determinación como la reserva o el no ejercicio de la acción de un expediente de investigación no podía ser recurrido ante nadie; la víctima se quedaba de brazos cruzados. No era lógico que la consecución de los intereses de las víctimas quedara al total arbitrio de una institución; las decisiones, incluso de las autoridades judiciales, siempre deben tener la posibilidad de revisión, pero en materia de este derecho, inexplicablemente por décadas, no existió tal. De ahí la importancia del derecho a impugnar, sobre todo ante una autoridad de naturaleza diferente, esto es, perteneciente a otro poder, en apego a la división de poderes.

Este derecho debe ayudar a que el derecho a la justicia y a la reparación del daño se logren; está pensado para ello e incluso así se asienta al final de la fracción. Es por ello que este derecho es continuación de otros, pero se complementa a su vez con una debida asesoría jurídica; la víctima debe ser informada que tiene derecho a impugnar las decisiones del Ministerio Público que le afectan y debe saber —y entender— por qué le afectan.

⁷⁰ La Recomendación General Número 14, Sobre los Derechos de las Víctimas de Delitos, de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, da cuenta de prácticas administrativas que vulneran los derechos de las víctimas y producen —como se afirma— victimización institucional. Recomendaciones Generales 1/2001 a 18/2010. México, CNDH, 2010, pp. 277-300.

Colección de Textos
sobre Derechos Humanos

Este derecho debe ahora reflejarse en un ejercicio mucho más cuidadoso del Ministerio Público, en beneficio de los derechos de las víctimas, principalmente de justicia pronta, completa e imparcial y de reparación.