

La víctima del delito es una de las figuras que a mi entender menos se tiene en cuenta cuando llevamos adelante el proceso penal. La víctima y la venganza fueron actores principales en los albores de la sociedad humana. La venganza privada suponía aplicar el derecho penal (embrionario es cierto) que luego se va reemplazando por el actual estatal, que comienza a tomar para sí la idea de que es el Estado quien debe castigar, tal vez por pensar que lo anterior era irracional y ahora el Estado con sus leyes pone un toque de racionalidad, se sustituye a la víctima y sus parientes y poniendo en marcha el aparato estatal consigue aplicar una pena, suponiendo (es imprescindible citar ese verbo) que su castigo es justo, por eso hablamos de Poder Judicial, sentencia justa y todas esas palabras con que adornamos lo que para algunos puede ser un nuevo holocausto, cito a Niel Cristhie desde el abolicionismo penal. Pero ese tema es demasiado importante para que yo me ponga a hablar, de la víctima en el Derecho Penal, en especial en su acople legal imprescindible que es el Proceso Penal.

Entre nosotros, es decir en la Provincia se dio un caso curioso. Herederos del Código Nacional, este permitía el Querellante Particular, pero luego al dictarse un nuevo Código Procesal (ley vigente con algunas añadiduras) y una de esas añadiduras es precisamente el Querellante particular, aunque costó mucho trabajo incorporarlo legislativamente. Lo cierto es que hoy el Querellante Particular tiene muchísimas facultades, se equipara al Fiscal y si este no apela, lo puede hacer el Querellante. Es decir que pasamos de la nada a todo. En algunas legislaciones el Querellante es adhesivo del Fiscal, si éste no quiere proseguir la acción no puede hacerlo el Querellante particular. Convengamos que contra lo que pensaban algunos, no son muchas las Querellas Particulares.

Pero más allá de la cuestión del Querellante, tiene nuestro Código Penal, nuestra ley de fondo, alguna referencia a la víctima. En La Ley comencemos por la medición punitiva, es decir por los arts. 40 y 41 del Código Penal. Antes quiero significar que no hay mucha dedicación en los Jueces para determinar el monto punitivo, más bien es “a ojo de buen cubero” según el dicho popular. De manera que hay en la medición, más una cuestión afectiva (que tal vez haría la delicia de un sicoanalista) que una racionalidad basada en las instrucciones que da la ley.

Los arts. 40 y 41 nos hablan de varios aspectos o condiciones con las que valorar la pena, algunas tienen que ver con la víctima. El art. 40 sienta el principio general para las penas divisibles y nos habla de circunstancias atenuantes y agravantes de cada caso y deja la cuestión al art. 41, que hace una referencia a la “extensión del daño” y aquí se está refiriendo a la víctima. Las Naciones Unidas han señalado que es víctima la persona que individual o colectivamente ha sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violan la legislación penal. El art. 41 habla genéricamente de la “calidad de las personas”, lo que supone por el plural que no solo se trata del autor sino también de la víctima. Y ello es así porque luego hay una disposición, que empezó a cumplirse con la oralidad, que nos dice que el Juez deberá tomar conocimiento de la víctima. En el Art. 41 se prevé una disminución en la punición del autor cuando da datos sobre dónde se encuentra la víctima privada de libertad, se trata del clásico secuestro.

El problema de la víctima en el proceso penal se vincula a su participación que es cuestión procesal, pero trataremos de todos modos en forma sintética, lo que dicen las reglas del Código

Penal art. 71, 72 y 73.

En principio se advierte (Art. 71) que una gran mayoría de delitos son de acción pública por lo que la víctima es en estos casos indiferente al sistema procesal, puede o no estar. La definición se produce por exclusión de lo que dicen los art. 72 y 73. El art. 72 cita varios delitos (entre ellos las agresiones sexuales) que requieren la denuncia del ofendido, claro está que denominadas de instancia proceda la acción de la víctima o sus representantes transforma la acción en pública en cargo del Estado (Fiscal). La propia ley ha incluido situaciones que van más allá de los llamados "intereses contrapuestos" (autor padre, guardador) en los delitos sexuales.

Las lesiones leves también requieren la denuncia (inc. 2) salvo el caso de lesionarse el interés o la seguridad pública. No sería del caso tratar ahora una definición de la excepción, pero su vaguedad ha llevado a una casuística difícil de sistematizar o conceptualizar. Quedan entonces como acciones privadas, en los que no interviene el Ministerio Público, las del art. 73, que se regulan por un procedimiento especial en los códigos de Procedimiento.

En el título IV del Código Penal, reparación de perjuicio, en el inc. 2° del art. 29 se habla de la indemnización, por el daño moral y material, a la víctima, lo que se traduce en el procedimiento en el actor civil puro o bien el querellante que pretende una reparación económica.

En el art. 11 del C. Penal se establece que lo que gane el condenado con su trabajo se usara entre otras situaciones, para indemnizar los daños causados. Estas breves consideraciones tienen por fin simplemente tener en cuenta las reglas legales que tiene el Código Penal en referencia a la víctima.

Me eximo de entrar al terreno criminológico, pero señalo que de hacerlo, principie por el magnífico libro de la criminóloga Cordobesa Hilda Marchioni, "La víctima del delito", editado por "Lerner" "Editora Córdoba".

Una de las situaciones que se plantean en la actualidad, no es ya el olvido de la víctima sino su apropiación por parte del periodismo y los medios, que operan de manera tal de sustituir a la víctima, adueñándose de lo que esta puede querer con respecto al victimario. Esto ocurre generalmente con víctimas de estratos bajos a los que se capta fácilmente dirigiendo su pensamiento según lo que conviene a ciertos intereses que, a veces, son de los que pagan los avisos. Víctimas que pasado el momento de euforia y en la medida que lo acontecido es reemplazado por otras cuestiones, terminan finalmente abandonadas a su suerte, ya que la carencia de medios le impide contratar profesionales que persigan a través de la acción particular.

En definitiva la situación de la víctima en el proceso penal ha mejorado en los últimos tiempos, pero la diferente situación socio-económica tiene una decisiva influencia en sus posibilidades de reclamo.

EDUARDO MANUEL HANG

Ministro del STJ Formosa

La víctima del delito, sobre olvidos y otras cuestiones

Categoría: Escuela Judicial

Publicado: Viernes, 04 Septiembre 2020 11:26
