

PROGRAMA DE ASESORÍA PARLAMENTARIA

Fundación Nuevas Generaciones

en cooperación internacional con

Fundación Hanns Seidel¹

Ampliación de facultades procesales para las víctimas de delitos²

Resumen ejecutivo

El presente trabajo propone una ampliación de facultades procesales para las víctimas de los delitos que les permita ejercer plenamente la defensa de sus derechos, sin necesidad de brindarles el carácter de parte querellante ni de crear una nueva figura especial.

I) El estado actual de la cuestión: posibilidades de participación de la víctima

El título XI del Código Penal de la Nación (CPN) estipula las distintas formas de ejercicio de la acción penal y de allí se desprenden taxativamente las diversas formas de participación de la víctima en el proceso. La acción penal se origina a partir de la comisión de un delito y supone la imposición de un castigo legal al responsable. De acuerdo al citado código existen cuatro tipos de acciones:

- a) *Delitos de acción pública perseguibles de oficio*: son la mayoría dentro del articulado del CPN. Será el propio Estado quien inicie la investigación judicial,

¹La Fundación Hanns Seidel no necesariamente comparte los dichos y contenidos del presente trabajo.

² Trabajo publicado en el mes de enero de 2014

aunque la víctima –en principio– también puede dar lugar a que se inicie el proceso formulando la denuncia correspondiente. Luego de esto, como denunciante no forma parte del proceso y por ende, queda totalmente fuera de participar en él (únicamente puede ser citada a declarar en el debate oral), llegando incluso a no poder desistir de la denuncia ni impedir que se lleve a cabo la investigación y eventual juzgamiento de las conductas delictivas.

- b) *Delitos de acción pública dependientes de instancia privada*: Son delitos de acción pública cuya instancia (comienzo de la instrucción) es privada. Están enumerados taxativamente en el art.72 CPN³. En estos casos, la víctima puede formular la denuncia pero una vez instada, tampoco puede ser desistida.
- c) *Delitos de acción privada*: Están estipulados en el art. 73 del CPN⁴. La acción tiene que ser promovida e impulsada exclusivamente por la víctima. No tiene ningún tipo de intervención el Ministerio Público Fiscal.

³ Art. 72.- Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los siguientes delitos:

1º) Los previstos en los artículos 119, 120 y 130 del Código Penal cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el artículo 91.

2º) Lesiones leves, sean dolosas o culposas.

Sin embargo, en los casos de este inciso se procederá de oficio cuando mediaren razones de seguridad o interés público.

3º) Impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes.

En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador.

Cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre algunos de éstos y el menor, el Fiscal podrá actuar de oficio cuando así resultare más conveniente para el interés superior de aquél.

⁴ Art. 73.- Son acciones privadas las que nacen de los siguientes delitos:

1. Calumnias e injurias;

2. Violación de secretos, salvo en los casos de los artículos 154 y 157;

d) Acción civil por reparación del daño causado (art. 29 CPN)

Los delitos de acción pública son la regla en el CPN, considerándose taxativamente exceptuados los que dependieren de instancia privada y las acciones privadas.

El CPN dedica tres artículos (79, 80 y 81) para regular los derechos de las víctimas en el proceso penal. En ellos se estipula que desde el inicio de un proceso hasta su finalización el Estado Nacional garantizará a las víctimas de un delito:

- el pleno respeto del derecho a recibir un trato digno y respetuoso,
- el sufragio de los gastos de traslado al lugar donde la autoridad designe,
- la protección de la integridad física y moral, inclusive de su familia,
- el derecho a ser informado sobre los resultados del acto procesal en el que ha participado,
- en circunstancias especiales, a cumplir el acto procesal en el lugar de su residencia,
- y otros derechos menos relevante.⁵

3. Concurrencia desleal, prevista en el artículo 159;

4. Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando la víctima fuere el cónyuge.

⁵ Art. 79. - Desde el inicio de un proceso penal hasta su finalización, el Estado nacional garantizará a las víctimas de un delito y a los testigos convocados a la causa por un órgano judicial el pleno respeto de los siguientes derechos:

- a) A recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes;
- b) Al sufragio de los gastos de traslado al lugar donde la autoridad competente designe;
- c) A la protección de la integridad física y moral, inclusive de su familia;
- d) A ser informado sobre los resultados del acto procesal en el que ha participado;
- e) Cuando se tratare de persona mayor de setenta (70) años, mujer embarazada o enfermo grave a cumplir el acto procesal en el lugar de su residencia; tal circunstancia deberá ser comunicada a la autoridad competente con la debida anticipación.

Art. 80. - Sin perjuicio de lo establecido en el artículo precedente, la víctima del delito tendrá derecho:

- a) A ser informada por la oficina correspondiente acerca de las facultades que puede ejercer en el proceso penal, especialmente la de constituirse en actor civil o tener calidad de querellante;
- b) A ser informada sobre el estado de la causa y la situación del imputado;
- c) Cuando fuere menor o incapaz, el órgano judicial podrá autorizar que durante los actos procesales en los cuales intervenga sea acompañado por persona de su confianza, siempre que ello no coloque en peligro el interés de obtener la verdad de lo ocurrido.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto. "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Además de este esquema plasmado dentro del Código Procesal Penal de la Nación, cada provincia conserva la facultad de reglamentar su propio proceso penal.

De toda la gama de posibilidades, solamente la figura del actor civil para la restitución de la cosa obtenida por medio del delito y la pretensión resarcitoria civil (arts. 14 a 17 CPPN) otorgan verdaderos derechos a la víctima. En las demás instancias, el Estado es el titular de la acción penal, y éste asume el rol principal, excluyendo a la víctima, la cual tiene poca o ninguna participación en el desarrollo y desenlace del proceso penal.

Por lo tanto, con el sistema actual, solamente actuando como parte querellante la víctima podrá empoderarse de verdaderos derechos en los delitos de acción pública (acompañando, o no, al fiscal) y en los delitos de acción privada.

Cabe destacar que algunas legislaciones provinciales contemplan la figura del *particular damnificado*. Este rol puede ser asumido por personas físicas o jurídicas, que resulten concretamente afectadas por un delito de acción pública, siempre que las asista un interés directo, concreto y actual, legalmente protegido por alguna norma reparatoria. Normalmente el *particular damnificado* será el sujeto pasivo del delito, pero ello no excluye necesariamente a otros damnificados.⁶

Art. 81. - Los derechos reconocidos en este capítulo deberán ser enunciados por el órgano judicial competente, al momento de practicar la primera citación de la víctima o del testigo.

⁶ Falcone, Roberto. *El Particular Damnificado*. Visto en <http://procesalpenal.wordpress.com/2009/04/23/el-particular-damnificado-roberto-falcone/> el 31.01.2014.

II) Fundamentos del sistema actual.

Dentro de los múltiples y legítimos fines de la pena, uno de ellos es el de satisfacción a la víctima y su familia⁷. Según consigna el Dr. Camilo Tale, en los últimos siglos se ha apartado a la víctima de la doctrina de los fines de la pena, con el consiguiente alejamiento de ella del proceso penal⁸. En estos casos su función queda exclusivamente limitada a la de testigo, pero despojada en general de sus derechos, que son representados por el Estado. Cabe aclarar que no nos oponemos a esta significativa representación, que vemos necesaria, sino que entendemos que el derecho del Estado (que representa a la comunidad política) no debe contraponerse ni excluir al derecho que tienen las víctimas de los delitos.

A fin de cumplir con los objetivos de reivindicación de las víctimas, debemos tener en cuenta dos aspectos: el primero, que las víctimas puedan ocupar un lugar más relevante en el transcurso del proceso penal; y la segunda, evitar la llamada *revictimización*, es decir, que quien ha padecido un delito o su familia, no vuelvan a revivir psicológica ni físicamente el difícil trance acaecido. Para esto, toda legislación al respecto deberá tener el carácter de facultativa y no obligatoria, ya que la persona, además de haber sufrido el delito, debe estar dispuesta a revivirlo de alguna manera, aunque sea evocándolo, y que esto no sea un perjuicio para ella.

III) Normativa internacional

⁷ Hernández, Héctor H., *Fines de la pena. Abolicionismo, impunidad*. 1° ed. Buenos Aires: Cathedra Jurídica, 2010, p. 169.

⁸ Idem, p. 174.

Entre los instrumentos internacionales que legislan sobre este tema, podemos distinguir tres grupos:

- Derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos.
- Derechos de las víctimas de delitos.
- Derecho a la reparación e indemnización de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y de delitos.

1. Derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos

Existe profusa normativa internacional sobre esta materia. Para estos casos, existe un órgano específico de control particularmente creado para supervisar o vigilar los casos en que se violen estos derechos fundamentales. Nos estamos refiriendo al *Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*. La iniciativa de esta relatoría fue presentada en Naciones Unidas conjuntamente por Argentina y Suiza, contando con el número récord de 75 copatrocinios. El mandato abarca asistencia técnica, desarrollo de vacíos normativos e identificación de buenas prácticas, entre otros aspectos, y se enfoca en el abordaje de la temática de manera integral y coherente.

Hay otros instrumentos creados para amparar, reconocer y promover este tipo de derechos. Entre ellos se destacan 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*. También están los arts. 9⁹ y 12¹⁰ de la *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos*,

⁹ Art. 9:

1. En el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidas la promoción y la protección de los

los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. En el mismo sentido tenemos a la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. A su vez, respecto de los casos de violación a los derechos humanos donde intervenga la Corte Penal

derechos humanos a que se refiere la presente Declaración, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a disponer de recursos eficaces y a ser protegida en caso de violación de esos derechos.

2. A tales efectos, toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido presuntamente violados tiene el derecho, bien por sí misma o por conducto de un representante legalmente autorizado, a presentar una denuncia ante una autoridad judicial independiente, imparcial y competente o cualquier otra autoridad establecida por la ley y a que esa denuncia sea examinada rápidamente en audiencia pública, y a obtener de esa autoridad una decisión, de conformidad con la ley, que disponga la reparación, incluida la indemnización que corresponda, cuando se hayan violado los derechos o libertades de esa persona, así como a obtener la ejecución de la eventual decisión y sentencia, todo ello sin demora indebida.

3. A los mismos efectos, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, entre otras cosas, a:

- a) Denunciar las políticas y acciones de los funcionarios y órganos gubernamentales en relación con violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales mediante peticiones u otros medios adecuados ante las autoridades judiciales, administrativas o legislativas internas o ante cualquier otra autoridad competente prevista en el sistema jurídico del Estado, las cuales deben emitir su decisión sobre la denuncia sin demora indebida;
- b) Asistir a las audiencias, los procedimientos y los juicios públicos para formarse una opinión sobre el cumplimiento de las normas nacionales y de las obligaciones y los compromisos internacionales aplicables;
- c) Ofrecer y prestar asistencia letrada profesional u otro asesoramiento y asistencia pertinentes para defender los derechos humanos y las libertades fundamentales.

4. A los mismos efectos, toda persona tiene el derecho, individual o colectivamente, de conformidad con los instrumentos y procedimientos internacionales aplicables, a dirigirse sin trabas a los organismos internacionales que tengan competencia general o especial para recibir y examinar comunicaciones sobre cuestiones de derechos humanos y libertades fundamentales, y a comunicarse sin trabas con ellos.

5. El Estado realizará una investigación rápida e imparcial o adoptará las medidas necesarias para que se lleve a cabo una indagación cuando existan motivos razonables para creer que se ha producido una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier territorio sometido a su jurisdicción.

¹⁰ Art. 12:

1. Toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a participar en actividades pacíficas contra las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
2. El Estado garantizará la protección por las autoridades competentes de toda persona, individual o colectivamente, frente a toda violencia, amenaza, represalia, discriminación, negativa de hecho o de derecho, presión o cualquier otra acción arbitraria resultante del ejercicio legítimo de los derechos mencionados en la presente Declaración.
3. A este respecto, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a una protección eficaz de las leyes nacionales al reaccionar u oponerse, por medios pacíficos, a actividades y actos, con inclusión de las omisiones, imputables a los Estados que causen violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como a actos de violencia perpetrados por grupos o particulares que afecten el disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto. "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Internacional, el artículo 68 del Estatuto de Roma establece específicamente la necesidad de la protección de las víctimas y los testigos y las posibilidades de su participación en las actuaciones.¹¹

2. Derechos de las víctimas de delitos

El instrumento internacional que reconoce en forma genérica los derechos de las víctimas de delitos es la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos*

¹¹ Art. 68.- Protección de las víctimas y los testigos y su participación en las actuaciones

1. La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, y la salud, así como la índole del crimen, en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género, o violencia contra niños.

En especial, el Fiscal adoptará estas medidas en el curso de la investigación y el enjuiciamiento de tales crímenes. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

2. Como excepción al principio del carácter público de las audiencias establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales. En particular, se aplicarán estas medidas en el caso de una víctima de agresión sexual o de un menor de edad que sea víctima o testigo, salvo decisión en contrario adoptada por la Corte atendiendo a todas las circunstancias, especialmente la opinión de la víctima o el testigo.

3. La Corte permitirá, en las fases del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas si se vieran afectados sus intereses personales y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

4. La Dependencia de Víctimas y Testigos podrá asesorar al Fiscal y a la Corte acerca de las medidas adecuadas de protección, los dispositivos de seguridad, el asesoramiento y la asistencia a que se hace referencia en el párrafo 6 del artículo 43.

5. Cuando la divulgación de pruebas o información de conformidad con el presente Estatuto entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal podrá, a los efectos de cualquier diligencia anterior al juicio, no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas. Las medidas de esta índole no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

6. Todo Estado podrá solicitar que se adopten las medidas necesarias respecto de la protección de sus funcionarios o agentes, así como de la protección de información de carácter confidencial o restringido.

y del abuso de poder. En este instrumento se receptan los principios de acceso a la justicia y trato justo, resarcimiento, indemnización y asistencia que deben regir en los Estados Miembros.

3. Derecho a la reparación e indemnización de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y de delitos

Por último, encontramos los instrumentos internacionales que tratan sobre la reparación o la indemnización originada en los delitos. Vuelve a aparecer en esta competencia el órgano específico referido anteriormente, el *Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*. También cobra especial relevancia al respecto el art. 9.2 de la *Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*, el cual estipula que:

“A tales efectos, toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido presuntamente violados tiene el derecho, bien por sí misma o por conducto de un representante legalmente autorizado, a presentar una denuncia ante una autoridad judicial independiente, imparcial y competente o cualquier otra autoridad establecida por la ley y a que esa denuncia sea examinada rápidamente en audiencia pública, y a obtener de esa autoridad una decisión, de conformidad con la ley, que disponga la reparación, incluida la indemnización que corresponda, cuando se hayan violado los derechos o libertades de esa persona, así como a obtener la ejecución de la eventual decisión y sentencia, todo ello sin demora indebida.”

El principio n° 20 de 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 por su parte indica que:

“La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:

- a) El daño físico o mental;*
- b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;*
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;*
- d) Los perjuicios morales;*
- e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.”*

Los artículos 12 y 13 de la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder* indican que:

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

- a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;*
- b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.*

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

Y nuevamente, respecto de violaciones de derechos humanos en donde intervenga la Corte Penal Internacional, entra en vigencia el art. 68 del Estatuto de Roma antes citado.

IV) Nuevas propuestas

En base a todo lo expuesto en los puntos precedentes creemos necesario plasmar una serie de propuestas a ser atendidas, ya sea mediante una legislación integral que contemple la totalidad de los derechos de las víctimas, o bien mediante las adecuaciones procesales correspondientes. En ese sentido entendemos que resulta necesaria una legislación que reconozca los siguientes derechos:

- A exigir la restitución de bienes sustraídos, en la medida que no sean imprescindibles para el desarrollo del proceso penal.
- Al pronto despacho y expedita investigación (la víctima debe tener el derecho a impulsar la causa si la demora de las actuaciones excediese un plazo razonable, estipulado de antemano).
- A recusar a los magistrados.
- A procurar la revisión de la desestimación de la denuncia, el archivo o el rechazo del requerimiento fiscal de instrucción ante el superior.
- A reclamar por la demora o ineficiencia en la investigación ante el superior inmediato del Agente Fiscal o Juez interviniente.

- A ser oída antes de cada acto procesal que implique la extinción o la suspensión de la acción penal.
- A impugnar las decisiones que impliquen la extinción o la suspensión de la acción penal.
- A ser informada, no solo del resultado del proceso sino además respecto del estado y trámite de la causa.
- A proponer medidas o líneas investigativas.
- A que su opinión sea tenida en cuenta en la suspensión del proceso a prueba (probation). Si la suspensión del juicio a prueba es una respuesta de conducta ante el delito asumido, no habría que excluir a la víctima de la proposición de las condiciones de cumplimiento.
- A que su opinión sea tenida en cuenta ante un pedido de exención de prisión o excarcelación.
- A no ser obligada a carearse en los delitos contra la integridad sexual.
- A ser notificada de todos los estadios relevantes por los cuales atraviese su expediente.
- A ser informada de la iniciación de todo planteo mediante el cual se pudiera resolver la liberación anticipada del condenado o la extinción de la pena o medida de seguridad.
- A que su opinión sea tenida en cuenta en los procesos de juicio abreviado.
- A exponer en la clausura del debate oral.

Conclusión

Entendemos que las medidas propuestas tienden a garantizar los derechos de las víctimas, sin necesidad de brindarles el carácter de parte querellante ni de crear una nueva figura especial.

Consideramos que con la inclusión de dichas medidas en los códigos procesales correspondientes se habrá cumplido con la finalidad propuesta en el presente trabajo.

Dicha incorporación legislativa será desarrollada en un próximo trabajo del equipo de Asesoría Parlamentaria de la Fundación.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto. "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina