

mencionar que el primero de estos puntos de vista entiende a la composición como una sanción penal independiente y de esta manera, que se la incorpore como parte integrante de las penas que se regulan como consecuencia jurídica penal, pero desde una perspectiva convencional junto a otra penal o de manera autónoma. Por contradicción, el otro punto de vista ve en la reparación una cuestión que debe ventilarse dentro del marco del Derecho privado, no obstante lo cual, permite que se le asigne un papel dependiente dentro del sistema de consecuencias jurídicas penales, en el campo de los presupuestos del hecho, e inclusive en el proceso penal también.

Para ampliar cada una de las posturas, debemos iniciar con la que considera que la compensación del autor hacia la víctima debe ser parte integrante de las sanciones establecidas, la cual entiende que la reparación tiene carácter de pena en tanto consecuencia jurídica del hecho punible impuesta en el proceso penal (*compensation order*), viendo en esta una ampliación del catálogo determinado normativamente, trayendo incluso efecto preventivo general, siendo contradicho por la doctrina dominante al respecto, en tanto y en cuanto la calificación como pena de la compensación no logra la finalidad de la prevención general y del sufrimiento del mal que se dan en todas las consecuencias jurídicas perjudiciales que afectan al individuo como efecto legal de su comportamiento⁷¹.

Aquellos que sostienen tal carácter, no se permiten ver la importancia de esta diferencia objetiva, reflexionando sólo sobre la posición en la que los legisladores le ha asignado o donde las han regulado, circunstancia que permite objetarla sobre la base de que un instituto jurídico como la pena, no se entiende sobre la pregunta de qué etiqueta tiene y sobre qué asignación procesal posee, sino más bien, debe comprenderse desde la perspectiva ontológica de la temática, dado que el resarcimiento que es materia de derecho privado, no se convierte en materia de derecho penal porque se practique en este último, toda vez que de interpretarse de este modo equivaldría a plantar una desigualdad en cuanto a la reacción ante los delitos.

Contra esta crítica, los representantes de la reparación como pena manifiestan que, en el marco de las sanciones penales, la compensación es más que una simple indemnización por los daños ocasionados, exponiendo que se trata de una prestación composicional a la víctima, situación a la que pue-

de objetársele que es inimaginable que un autor que esté en condiciones de indemnizar económicamente realice cualquier otro tipo de compensación o prestación resarcitoria. Además, la idea de entender a la reparación como pena equivaldría a establecer una nueva forma de pena, una tercera vía que se conjugaría con la pena y las medidas de corrección y de seguridad⁷².

Sin perjuicio de ello, los que aún mantienen el punto de vista de que es una pena independiente, lo ven como fundamento instrumental de las teorías preventivas de la pena, más precisamente desde la prevención general positiva funcionalista moderada que permite derivarla en una prevención integrativa, la cual se encuentra orientada en el efecto de satisfacción que aparece cuando el delincuente se ha esforzado de tal manera que la conciencia jurídica general, se tranquiliza en relación al quebrantamiento de la ley considerando solucionado el conflicto con el autor⁷³.

A su vez, existe una subpostura que coloca cierta clase de delitos o penas fuera de acción cuando la composición se logra de modo completo, satisfaciendo el autor todas los requerimientos del ofendido, motivo por el cual sobreviene una reparación cuasi integral, y aunque este punto de vista es idéntico al anterior, pero lo es reduciendo las situaciones de aplicación a ciertos casos, sobre la despenalización de algunos comportamientos, ambas propuestas logran invertir el modelo, toda vez que en vez de ser la pena preferida a la reparación, quitándola de la posibilidad de intervenir, es la compensación la que toma un lugar primordial en la solución de conflictos para que la excluida sea la pena⁷⁴.

Ahora bien, respecto a la posición que le asigna a la compensación el carácter de dependiente del Derecho Penal, sustenta su idea en que esta sanción se incorpora a esta rama jurídica de tal modo que el autor documenta a través de ella su motivación de arrepentimiento mediante su conversión o su esfuerzo así orientado, procurando con ello, ganar un posible privilegio ante la imposición de una futura pena. Una forma de ejemplificar esto es la suspensión de la pena a prueba. Esto nos permite visualizar que esta forma de ver las cosas acarrea por un lado ventajas para el autor en tanto le ofrece la posibilidad de aminorar la reacción penal y por el otro, es de utilidad para la víctima porque

72 Ídem, págs. 61/62.

73 Ídem, págs. 62/63.

74 Maier, Julio B. J., "La víctima...", ob. cit., pág. 197.

71 Hirsch, Hans Joachim, "La reparación del daño...", ob. cit., págs. 59/60.

el Derecho Penal que de otro modo sería aplicado completamente, opera de palanca adicional en relación al autor para que se ocupe de la reparación.

Bien es cierto que tal modelo tiene en los distintos países distintas conformaciones y algunas extensiones, ya que dentro de dichas legislaciones locales se han ido estableciendo como parte de los procesos penales, acontecer que según sus adeptos permite visualizarlo en un todo de acuerdo con los fines y las funciones que posee el Derecho Penal, en tanto refiere a las dos ramas penales del ordenamiento, el material y la formal⁷⁵.

Con todo esto y la exponencial reaparición de la víctima en el intento de ser parte más activa y con otros roles dentro del Derecho penal y procesal penal, debemos entender que de intentar incorporar a la reparación en la parte material de la rama, tendríamos que cuestionarnos sobre si tal privilegio no desataría un sin número de problemas que harían aminorar las necesidades de prevención general positiva que ciñe a los fines de la pena del Derecho penal, toda vez que este fin de la pena no puede sustituirse por una invitación general a terminar los conflictos, ni siquiera en la intención de resignación ante el funcionamiento de la administración de justicia, no obstante es también cierto que es función genuina de Derecho penal tener a la vista los intereses de la comunidad.

D. La articulación entre la víctima y el proceso penal

El proceso penal de corte occidental se maneja con intervinientes que podríamos determinar como necesarios y no necesarios, excluyentes y supletorios, es en este marco por el cual circunda el actual ordenamiento formal, lugar donde la víctima se ve reducida de modo casi necesario a un tener un papel de "soplón", de informante de las fuerzas de seguridad del Estado, otorgándosele luego el carácter de testigo. Esto lleva a que se esté intentando dar una recategorización al ofendido sobre la base de la presunta diferencia funcional con el autor y en un sistema procesal penal que tiene en cabeza del Estado la pretensión punitiva de accionar sobre un comportamiento probablemente delictivo.

De este hecho, en donde el poder estatal tiene adjudicado el poder y monopolio penal, lleva consigo la obligación en su contra de ejercitar la persecución

⁷⁵ Hirsch, Hans Joachim, "La reparación del daño...", ob. cit., págs. 67/69.

de una manera tal que no sea desatendida ni por un poco el valor justicia que tiene al ofendido como cúspide, sin perjuicio de lo cual, este razonamiento teórico se ve muchas veces opacado por la realidad social, en donde el abandono de los intereses de las víctimas se da con mayor rigor en la práctica con la clausura de los procedimientos penales por parte de fiscalías y tribunales, las que terminan por generar una frustración que incide de manera constante en la posición que le toca al ofendido⁷⁶.

Es por ello que en estos tiempos que corren, quienes nos dedicamos con exclusividad al Derecho estamos en un momento de cambios bastantes importantes de toda índole, donde en la gran mayoría se busca el logro de una mejor administración de justicia, situación que ha llevado a todos los Tribunales a resolver respecto de cada situación en particular, tal cual fue el caso resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando en el marco de reconocer posibilidades de acción a las víctimas, le otorgó el rol de acusador adhesivo respecto del representante del Ministerio Público Fiscal, no obstante, concedió un rango de acción muy preciso (ver Fallos: 321:2021).

Partiendo de estos fundamentos, podríamos tener por acreditado que nos encontramos ante un instante del tiempo que le ha dado a la víctima la posibilidad de ganar terreno en el proceso penal, lo que se ve impulsado también por la gran demanda que existe respecto de que la justicia sea mejor y más igualitaria, toda vez que en el gran conjunto social, hay un descrédito respecto del cumplimiento de las labores que el Poder Judicial y los Ministerios Fiscal y Defensa realizan en aras de una correcta administración de la misma, aunque siendo responsable y racional, la situación de empoderar a la víctima de un cúmulo limitado de derechos y garantías no pueden resultar loable sin que, en el medio, se ocasione algún daño a nadie más⁷⁷.

Ahora bien, el marco que se le ha concedido a quien resulta ofendido por un delito, permite aplicarse cuando mediante denuncia o bien solicitud de trámite, incita al Ministerio Fiscal a que, con los medios a su alcance, disponga el comienzo de la acción para descubrir tal hecho ilícito, lo cual no le da a la

⁷⁶ Hirsch, Hans Joachim, "Acerca de la posición...", págs. 101/104.

⁷⁷ Di Blasio, Yanina, "Acción pública y víctima: alguien tiene que ceder. Observaciones en torno a la ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos", Revista de Derecho Penal y Criminología, Tomo 2018 – VII, editorial La Ley, año 2018, pág. 112.

víctima ninguna garantía de efectividad en cuanto a una finalización acorde a sus pretensiones, toda vez que, si bien los órganos fiscales se encuentran obligados a intervenir ante la sospecha de un delito, cuando no ven suficientes indicios de que el hecho se ha producido, generalmente disponen la clausura del procedimiento por falta de suficientes pruebas del hecho, por lo que la satisfacción que el ofendido intentó, quedó trunca.

Esto, puede ser subsanado si la víctima decide cuestionar tal resolución del trámite mediante la interposición de un medio que permita a un superior corroborar si los extremos que fundamentaron la clausura son ciertos o inconsistentes, no obstante, la realidad nos demuestra que son escasas las probabilidades que la víctima tiene de éxito, dado que en un gran porcentaje, las decisiones que se toman en las instancias superiores son concordantes con aquellas que fueron cuestionadas, circunstancia que lleva a sostener por parte de la sociedad, que la administración de justicia tiene los ojos vendados para los ofendidos⁷⁸.

Todas estas modificaciones significativas han llevado a que en el ámbito universal no sean defendibles las perspectivas que perpetúan la expulsión de la víctima de la solución de conflictos sociales generados por un delito, estableciéndose, en algunos lados más y en otros menos, el derecho de que obtenga la disculpa del autor y la reparación del daño ocasionado, circunstancia que no bloquea en lo absoluto la aplicación racional de la ley penal por parte de los órganos judiciales competentes para hacerlo, dándose incluso, en algunos procedimientos, la posibilidad de que colabore con el descubrimiento de la verdad.

En la actualidad, sólo resta un único argumento que podría considerarse de recibo dentro del marco procesal de intervención de la víctima y es la diferencia que existiría entre los polos del proceso, en donde de un costado estaría sólo el imputado y en el otro se encontraría un conjunto de partes con el mismo interés de vencer los posibles argumentos defensivos, participando en conjunto el fiscal, el querellante, la policía, y cualquier técnico convocados por estos⁷⁹, circunstancia que se vio reflejado en el pronunciamiento de nuestro Alto Tribunal cuando reconoció que el Estado "...[t]iene la acción punitiva y la obligación de promover e impulsar las distintas etapas procesales en cumpli-

miento de su obligación de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas y sus familiares...", disposición realizada en *in re "Simón"* (Fallos: 328:2056)⁸⁰.

D.1. El consentimiento en el marco del ordenamiento de forma

Dentro del entramado social, continuamente se dan un complejo número de conflictos intersubjetivos de variada índole entre los cuales podemos encontrar a los delitos, los cuales en la generalidad son entendidos como conductas que lesionan o ponen en peligro las relaciones entre esta diversidad de sujetos, afectando partes de lo que se denomina libertad personal. Estos hechos ilícitos que vienen a trastocar la paz social que mueve el desarrollo de un determinado lugar, siempre tiene a dos intervinientes en sus inicios, la víctima, que puede ser singular o plural, y el autor, que también puede ser singular o plural.

La víctima, sujeto que se postula o aparece como ofendido por los hechos delictivos, es quien aduce ser el sujeto pasivo de las relaciones criminosas, toda vez que ha recibido de manera real la vulneración de sus bienes. Esto lo puede llevar a que opte por participar en el proceso penal en el carácter de particular damnificado o querellante, que es la denominación que se le otorga a quien es la víctima legitimada para intervenir o contrariamente no asumir tal rol y quedarse bajo el rótulo de víctima propiamente dicha⁸¹.

Ahora bien, tanto la expropiación de conflicto penal como la irrupción de las teorías relativas de la pena provocaron la neutralización de la víctima en el proceso penal, quedando en favor de la misma sólo la venganza privada. Así, el Estado desinteresará a la sufrida víctima del conflicto que se ciñe en el proceso penal, que por principio de legalidad encabezará el representante del Ministerio Público Fiscal a través de una acción pública, oficiosa, irrevocable e indivisible objetiva y subjetivamente, con un objeto procesal indisponible, situación que permitió que desde hace tiempo se venga proponiendo otorgar un nuevo

78 Eser, Albín, ob. cit., págs. 27/28.

79 Maier, Julio B. J., *"La víctima..."*, ob. cit., pág. 216/217.

80 Ledesma, Ángela E., ob. cit., pág. 39.

81 Gaité, Hernán, *"La situación de la víctima en el proceso penal"*, <https://www.justierradelfuego.gov.ar/wordpress/wp-content/uploads/2014/09/LA-SITUACION-DE-LA-VICTIMA-EN-EL-PROCESO-PENAL.pdf>, pág. 1.

rol, dado que la víctima necesitaba tener un reconocimiento como sujeto del proceso y donde tiene mucho para decir en aras de no ser sólo un espectador.

Algunos sostienen que esta visión traerá una situación más ventajosa al imputado y a posibilitar un mayor y mejor protagonismo a la víctima, toda vez que mediante sus acuerdos, que cuanto menos vulnerarían el principio de legalidad procesal y rozarían el de oportunidad, permitirían compatibilizar institutos vigentes en nuestro ordenamiento positivo como, a modo de ejemplo, la suspensión del juicio a prueba, para con esto no tener la necesidad de estar ante estas lagunas legales sin un marco regulatorio para su tratamiento por parte de la ley sustantiva⁸².

Con este marco, los seguidores de la postura ven en a la víctima como un protagonista principal del conflicto social junto al autor, y en tanto el interés no sea el que debe ser atendido sobre el fundamento de esta relación social intersubjetiva, el conflicto nunca podrá pretender una solución integral, dado que al encontrarse en juego la autonomía de la voluntad en juego, la situación de reemplazo por la presunta posibilidad de ser entendido por parte de un representante del Estado en aras del bien común, será ineficiente y con mecanismos informales de superación de conflictos⁸³.

Esto permitiría al Derecho penal, sin perder su identidad, acercarse del modo más contiguo posible al Civil, sin perjuicio de lo cual, está vía se reduce de manera considerable en tanto y en cuanto corresponde a la naturaleza del Estado, contenedor de un poder político central, establecer las normas del ordenamiento sustantivo que tiene como argumento la acción penal pública⁸⁴.

No obstante, el movimiento científico-académico que lucha por que se otorgue un papel preponderante en la resolución de conflictos a la víctima, entiende que no se trata de reconocerles derechos relativos a la persecución penal autónoma como acción privada o sobre la persecución penal oficial enmarcada en una acción pública de instancia privada, sino antes bien auxiliar a la víctima para que logre una reparación idónea de acuerdo a la agresión sufrida, vale decir, volver al *statu quo ante* o al que debería tener si no se hubiera ocasionado el ilícito, siendo incluso la utilización de la autonomía de la voluntad un factor determinante en resolver conflictos de índole penal, dado que se daría

82 Ídem, págs. 2/3.

83 Maier, Julio B. J., "La víctima...", ob. cit., pág. 220/221.

84 Ídem, pág. 226.

una solución racional del mismo mediante un ofrecimiento o pacto espontáneo de los actores reales del hecho⁸⁵.

Todo esto nos lleva a conjeturar que, si bien aún no se encuentran dadas las condiciones para que exista un cambio tan radical como quieren algunos, la realidad nos demanda ver que se ha iniciado un nuevo paradigma donde se le dedica más atención a los intereses e inquietudes de la víctima para lograr un real paz social y jurídica que había sido perturbada por la irrupción del delito en la sociedad, permitiendo que la justicia se realice en torno no sólo del autor, sino también de la víctima, dando a cada uno lo que le corresponde.

Asimismo, debemos establecer que lo precedentemente manifestado tiene que ver con un nuevo modelo de enfoque demostrativo de un principio de naturaleza político criminal que se relaciona con la autonomía de la voluntad y que se constituye en un nuevo lineamiento estructural que informa los sistemas de enjuiciamiento criminales modernos, revirtiendo la lógica del sistema inquisitivo y permitiendo lograr la recuperación de los aspectos más esenciales del conflicto y con esto una mejor paz social.

Esto ocasiona que las legislaciones más recientes reconozcan la participación activa de la víctima desde la investigación preparatoria, aunque generalmente es de carácter dependiente y coadyuvante o adhesiva, sin perjuicio de lo cual, el desafío para la posteridad es no menguar un derecho a favor de otro, es decir, los derechos de las víctimas no pueden ser sacrificados pero tampoco los del imputado pueden ignorarse o disminuirse en aras de la verdad o la justicia, la reparación o las garantías de no repetición. El equilibrio debe ser una delicada tarea de los operadores judiciales que tengan la labor de inmiscuirse en la temática⁸⁶.

Conviene advertir entonces también, que el papel de la víctima no es un problema puramente del Derecho penal o del Derecho procesal penal, sino más bien de uno que abarca a todo el sistema penal en su conjunto, de los fines que persigue y de las tareas que abarca su parte material, a los que debe sumársele los medios de realización que pone a disposición el ordenamiento subjetivo, sin poder prescindir de los elementos que aporta cada uno de ellos, siendo por este acontecer una cuestión que circunda la política criminal común⁸⁷.

85 Ídem, págs. 230/231.

86 Ledesma, Ángela E., ob. cit., págs. 59/61.

87 Maier, Julio B. J., "La víctima...", ob. cit., págs. 190/191.

D.1. El proceso y la reparación como fin

Debe traerse a colación de todo lo expuesto, que las diversas formas que adquiere la discusión respecto a si corresponde o no dar derechos o garantías penales y procesales a la víctima, que los problemas que se ven reflejados en una de las disciplinas de la rama penal del derecho, de una manera casi unánime impacta en la otra⁸⁸. Así, como se ha expuesto en los intitulados anteriores, el centro de gravedad tradicional de la problemática circula en la consideración de la reparación y su lugar dentro de la determinación de la pena, toda vez que se tiene en cuenta en favor del autor⁸⁹.

Esto traería aparejado una suerte de desistimiento del delito consumado aunque no en sentido propio, toda vez que los daños ya se encuentran ocasionados, lo que conlleva la crítica de que dicha situación no exime de responsabilidad jurídico penal al autor en atención a que no se puede extinguir de esta forma la pretensión penal, pues la reparación propiamente dicha no tiene en su naturaleza tal efecto, dado que se dejaría a una oportuna obligación contractual y con esto alcanzaría para la eximición de la pena y, en caso de incumplimiento, revivir la punibilidad⁹⁰.

Además, viendo las distintas hipótesis de conclusión de la acción mediante reparación, se ve de modo prístino que existe un problema entre aquellos delitos que tienen una víctima determinada y otros que no la poseen, situación que marca la pauta de que es imposible entender o conformar al Derecho penal de un modo similar. No obstante, hay quienes manifiestan que la solución adecuada de la problemática no está en buscar la prescindencia de la pena o en otras construcciones, sino en la suspensión de la pena a prueba y, en casos leves, amonestación con reserva de pena⁹¹.

Tal tesis se efectúa sobre el entendimiento de que en un Derecho penal entre hombres libres e iguales la reparación debe ser la sanción primaria, permitiendo terminar el litigio de un modo expiatorio y por compensación de daños, otorgando en cabeza del ofendido, dentro la idea de pena como reinsertión en la sociedad, una promoción a figura central del proceso penal⁹².

88 Ídem, pág. 191.

89 Hirsch, Hans Joachim, "La reparación del daño...", ob. cit., pág. 70.

90 Ídem, pág. 71.

91 Ídem, pág. 75.

92 Maier, Julio B. J., "La víctima...", ob. cit., págs. 195/196.

Ahora bien, el alboroto que se organiza hoy por la reparación no se halla en proporción de la relevancia práctica que dice tener, toda vez que cualquier tipo de compensación, vale decir, económica o en especie, deja insatisfechos muchos de los fines que tiene el derecho penal en miras de que los miembros de la sociedad entiendan que la vigencia de la norma se ha restablecido luego de ser vulnerada por el ilícito penal. Esto se corrobora, a modo de ejemplo, cuando entendemos que el autor del hecho criminal no siempre dispone de los medios necesarios para cumplir, incluso cuando pudiendo encargarse cuestiones laborales en compensación a favor de la víctima, serían inconsistentes con los ordenamientos, dado que carecería de un seguro social, previsional, permitiría ser aprovechado impositivamente por el ofendido y traería aparejado una suerte de esclavitud, situación que a la luz del S. XXI, hace caer por tierra cualquier elucubración al respecto⁹³.

Sobre una posición semejante, se encuentran aquellos que exponen que la idea de reparación como método de culminación de la acción penal es por la equivocada concepción de que el autor y la víctima deben tener posiciones o intervención igualitaria, toda vez que en un Estado donde las cuestiones atinentes a seguros sea medianamente cumplidora, se compensarían la gran cantidad de reparaciones que de índole económica pueden pedir los ofendidos, llevando a que ese pago por un tercero ajeno al proceso tendría los mismos efectos jurídicos que el efectuado por el autor, dado que esa prestación del extraño culminaría con las pretensiones de la pena, trayendo como consecuencia casi irreversible, el peligro de privilegiar a autores financieramente fuertes como por ejemplo los de delitos económicos, por lo que tales argumentos no deben desconocer que, si lo que se intenta hacer es conceder derechos y garantías a quienes sufren delitos sobre si mismos o sus bienes, lo ideal es buscar que se abarque también el esfuerzo por cumplir⁹⁴.

Conviene recordar que la sanción de la ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de delitos, descansa en el propósito de reconocer y garantizar los derechos de las víctimas de delitos y de violaciones a los derechos humanos, más allá de instaurar la obligación de las autoridades de adoptar las medidas necesarias para orientar a que se las ayude, atienda, asista y proteja con la mayor rapidez posible y de acuerdo al grado de vulnerabilidad que posea, evitan-

93 Hirsch, Hans Joachim, "La reparación del daño...", ob. cit., págs. 79/80.

94 Ídem, págs. 80/81.

do una revictimización de la misma, lo que ayudó a que las normas sufrieran cambios de importancia relativas a la participación en el proceso penal⁹⁵.

Así, vino a dictarse la ley 27.063, de nuevo Código Procesal Penal de la Nación que concedió a las víctimas de los hechos delictivos una mayor participación en el procedimiento y visibilizó la intención de avanzar en una ley específica que les brinde más protección y garantías para que no se realicen revictimizaciones de estos sujetos procesales, situación que vino a zanjarse con la ley Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de delitos, la cual intenta armonizar de una manera equitativa los derechos del imputado y los que se ciñen sobre la víctima, pues en la idea de un proceso penal democrático y garantista, debe asegurarse de la mejor manera posible el principio del debido proceso penal y las pretensiones de justicia del ofendido y sus familiares, entendiendo los parlamentarios que esto contribuirá no solo a la legalidad, sino principalmente a su legitimidad, pues se está haciendo justicia y la misma es sensible a las necesidades y opiniones de las personas afectadas por los delitos⁹⁶.

D.2. Función del perjudicado penal en la indisponibilidad de actuar

Sobre el contexto del título que antecede, tenemos que dar por sentado que se le confirió al ofendido el derecho a ser escuchado antes del dictado de aquellas decisiones que impliquen la extinción o la suspensión de la acción penal y de las que versen sobre la imposición de medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, claro está, siempre que lo solicite previamente y de modo expreso, a lo que se le agrega la promoción de la citación del damnificado a la audiencia de suspensión del juicio a prueba, aún cuando no se hubiera constituido en parte querellante.

Además, se le dio injerencia en la ejecución de la pena, en tanto, y de así quererlo, deberá ser informado el ofendido de la sustanciación de incidentes que tengan que ver con los diferentes regímenes de salidas transitorias, semi-libertad, libertad condicional, prisión domiciliaria o semidetención, libertad asistida, entre otros, debiendo ser evaluadas sus necesidades por parte del Tribunal que entienda respecto de estos pedidos⁹⁷.

95 Di Blasio, Yanina, ob. cit., pág. 112.

96 Barbirotto, Pablo Alejandro, ob. cit., pág. 2.

97 Di Blasio, Yanina, ob. cit., pág. 113/114.

Así, conforme se deja determinado por la doctrina, los derechos que se regulan mediante los ordenamientos y en favor de las víctimas, son en tres sentidos, los cuales son a la información, a la protección y a acceder a los recursos sociales. Para comenzar, el derecho a la información se ciñe sobre la base de que las instituciones desde el primer contacto con la víctima deben informar todos los derechos que les asisten y todos los recursos a los que pueden acceder en la no vulneración de sus intereses.

El derecho a la protección se materializa en el marco procesal a través de diversas asistencias en su favor, que no admita una segunda ofensa, permitiendo incluso que, al lado de la víctima, permanezca una persona de su entera confianza para afrontar las situaciones procesales ante las autoridades y los imputados para con ello, evitar un sufrimiento psíquico innecesario en los trámites de rigor, todos los cuales deben ser de manera inmediata y sin retrasos para que no permitan causar algún otro daño al ofendido, dado que es inmediatamente después de acaecido el hecho delictivo que, generalmente, la víctima se encuentra más vulnerable y afectada por los daños ocasionados y por la incertidumbre que viene acompañado de un proceso penal de corte occidental.

Mediante esta situación, se puede dejar dentro del procedimiento a un ofendido en carácter de colaborador y control externo de los actos que ejecute el Ministerio Fiscal, pero solo como sujeto procesal dependiente, dado que no le está permitido accionar de manera autónoma, ni acuse o recurra la sentencia. Sin perjuicio de ello, se le otorga la posibilidad de interponer medios recursivos contra los dictámenes que dicte el representante fiscal y el ofendido entienda que va en contra de sus intereses, llevándolo a control jurisdiccional o mediante vía jerárquica, al superior de quien dictaminó. Lo dicho deja ver cuáles son las facultades que cada víctima tiene en el proceso penal y cuáles pueden concedérseles⁹⁸.

Con fundamento en esto, es que se entiende que lo que se necesita es como mínimo, mejorar su posición cuando informa como testigo de hecho punible, que presuntamente lo tiene a él como protagonista, para crearle cierta protección frente al abuso de los derechos defensivos por parte del imputado y su defensa, más allá de reconocerle la posibilidad de perseguir en el procedimiento penal, junto al fiscal o adhiriéndose a su persecución, de admitir su necesidad de conocer y controlar la clausura del proceso y el correcto ejercicio

98 Maier, Julio B. J., "La víctima...", ob. cit., pág. 222/224.

de los deberes de persecución penal por parte del representante del Ministerio Público Fiscal, de ampliar el ámbito de los delitos que puede perseguir de modo autónomo, ensanchando el marco de valor de la autonomía de la voluntad, de mejorar su posición como actor civil dentro del proceso penal y de la creación de ciertos institutos procesales que privilegien la reparación a el debida de manera eficiente⁹⁹.

Para finalizar el presente acápite, tenemos por parte de una de las posiciones que entiende que es posible que la víctima tenga un rol más activo dentro del proceso penal, una suerte de esquema que permitiría, salvar algunas de las críticas que recaen sobre esta idea. Así, para mantener y asegurar mejor un equilibrio y, a su vez, permitir una colaboración más profunda y eficiente del ofendido con quien detenta la acción penal pública, resulta loable ver la posible solución que puede darse en los tiempos venideros, la cual muestra que si la víctima está en óptimas condiciones para ejercer la persecución penal, debería poder concedérsele mediante resolución jurisdiccional o disposición fiscal, delegándole el ejercicio de la acción penal pública bajo el control judicial de un órgano determinado dentro de este poder, que incluso podría asegurarse mediante una garantía necesaria de que se continuará la investigación hasta la finalización.

Esto no quiere decir que todos nos convirtamos en pseudo fiscales o parte del Ministerio Público Fiscal, sino antes bien, es seguro que existirán, y existen, víctimas que están tan bien capacitadas que son incluso más idóneas para la persecución que cualquier fiscalía, tal como puede darse, de contar en un futuro con un sistema similar, en las asociaciones especializadas que se originen al efecto, vale decir, para la persecución de ciertos delitos o para la protección de ciertos bienes jurídicos, lo que por cierto permitirá mejorar la eficiencia y eficacia de los órganos del ministerio fiscal sobre la idea de que tendrán menos trabajo y podrán efectuar el mejor esfuerzo en perseguir los delitos más complejos o problemáticos¹⁰⁰.

E. Evaluación del ordenamiento

Luego de haber intentado realizar una evaluación de las cuestiones que tienen en vilo a la problemática atinente a la víctima en el orden del Derecho

⁹⁹ Ídem, pág. 192.

¹⁰⁰ Ídem, págs. 234/238.

Penal y en lo que respecta al Derecho Procesal Penal, nos hundiremos, con la misma insuficiencia de acabado análisis, en todo lo relativo a lo propio de la ley 27.372, examinando situaciones más normativas que dogmáticas que permitirán, junto a los párrafos que preceden, elaborar una herramienta para el día a día de nuestros colegas.

Ahora bien, el propósito que tuvo y tiene la norma, es tratar de colaborar con las personas que en algún momento de su vida puedan encontrarse de frente con una situación delictiva que los tenga como ofendido directo o indirecto y, mediante ello, la norma poder controlar si los riesgos de ser víctima de algún delito son igualmente repartidos en la población, o bien si algunos individuos, a razón de características que le son propias o personales, son más predispuestos que otros a quedar en esta posición hoy jurídica. De esta suerte, debemos mencionar cuáles pueden ser las situaciones o pormenores que se deben tener presente, a saber:

Las oportunidades, que son aquellas condiciones favorables que permiten o colaboran para que el autor del hecho delictivo ejecute su comportamiento ilícito. Los factores de riesgo, que son todos los puntos en donde se muestra que la víctima es *per se* vulnerable a los comportamientos que puede desplegar quien comete un delito. La motivación de los delincuentes, que son las situaciones que muestran a los victimarios que pueden avanzar en su empresa delictiva sin ningún tipo de problemas para sí. La exposición saturada del ofendido al victimario, circunstancia que lleva a establecer más confianza en este último en razón del conocimiento adquirido sobre su blanco. Los momentos riesgosos y lugares peligrosos para el damnificado, lo que permite una identificación de los espacios en donde generalmente son más proclives los acontecimientos dañinos respecto de ciertos bienes jurídicos. Las conductas peligrosas, las cuales satisfacen un requisito anterior al comportamiento del autor, en tanto y en cuanto quien resulta víctima haya o no, desplegado una acción u omisión que de manera negativa influyó en el victimario para la realización de su conducta injusta jurídico-penalmente. Las actividades de alto riesgo, momentos en donde, en virtud de los lugares, las situaciones y los momentos en los que se circulan ocasionan una probabilidad aún mayor de ser parte de un hecho criminoso que lo tenga como ofendido, es decir, elevan el riesgo de victimización. Los comportamientos defensivos o de evitación, actitudes o comportamientos autodeterminados por las personas para evitar ser pasible de ubicarse como víctima de un delito, circunstancia que lleva mu-

chas veces a mostrarse de modo agresivo o temeroso colocándose en dicho lugar por culpa propia. La marginalización de la población o el ocupar un lugar más alto en la escala social, lo que implica que aumentan las posibilidades de riesgos de victimización negativa y positiva, por acción y omisión del Estado, que deja ver como presa fácil a tales grupos y mediante esto ser víctimas culturalmente legitimadas¹⁰¹.

Lo descripto son los alguno de los factores que se tienen en cuenta para que las diferencias estructurales y las dificultades con respecto al efectivo respeto y realización de los derechos humanos sean cruciales, en donde la violencia estructural, la economía y las políticas del Estado deben ser consideradas en aras de ver si refuerzan a los conflictos o los ahuyentan, dentro de un marco de aplicación de herramientas criminológica y victimológicas.

E.1. El rol previo y post ley 27.372 de la víctima

La víctima tuvo en los sistemas acusatorios puros en los antiguos pueblos germanos, griego y romano, un rol protagónico en la iniciación del proceso. Con la llegada de la inquisición y la persecución penal en cabeza del Estado, la víctima pasó a mirar el proceso penal casi como tercero ajeno al conflicto, traduciéndose el mismo en una relación estatal con el súbdito con persecución estatal-imputado, dejando de lado dentro las finalidades al ofendido y con un papel secundario en el procedimiento.

En estos diseños, la víctima ha quedado con muy limitadas facultades de participación en el proceso, quedando su actividad en muchos casos relegada a brindar su testimonio en las actuaciones, sin un real seguimiento de las actuaciones y menos una efectiva intervención en la misma, tal cual se encontraba previsto por el Código Procesal Penal de la Nación, ley 23.984, previo a la modificación establecida por la ley 27.372, donde en sus artículos 80 y 81 disponía específicamente respecto de la situación de ser víctima en estos términos: “...Artículo 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. Artículo 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...”

Así las cosas, esta suerte de concesiones se veía fortalecida por la figura del querellante y la participación que la misma tenía en el proceso penal como dependiente del fiscal, quedando su actuación desplazada o condicionada por la voluntad del titular de la acción, situación que ha sido en más de una ocasión criticada por la doctrina.

Ahora en la actualidad, los artículos 79 a 81 encuentran modificaciones, en algunos más importante (80 y 81) que en otros (79). Por ello, el legislador, enmarcado en las nuevas leyes de derechos y garantía para las víctimas, dispuso que se modificase, entre otros, los artículos 80 y 81, quedando de la siguiente forma “...Art. 80. - Sin perjuicio de lo establecido en el artículo precedente, la víctima del delito tendrá derecho: a) A ser informada sobre sus derechos cuando realice la denuncia o en su primera intervención en el procedimiento; b) A examinar documentos y actuaciones, y a ser informada sobre el estado del proceso y la situación del imputado; c) A aportar información y pruebas durante la investigación; d) A que en las causas en que se investiguen delitos contra la propiedad, las pericias y diligencias sobre las cosas sustraídas sean realizadas con la mayor celeridad posible, para el pronto reintegro de los bienes sustraídos; e) Cuando fuere menor o incapaz, el órgano judicial podrá autorizar que durante los actos procesales en los cuales intervenga sea acompañado por una persona de su confianza, siempre que ello no coloque en peligro el interés de obtener la verdad de lo ocurrido; f) A ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, y de aquellas que dispongan medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, siempre que lo solicite expresamente; g) A ser notificada de las resoluciones que puedan requerir su revisión; h) A solicitar la revisión de la desestimación o el archivo, aún si no hubiera intervenido en el procedimiento como querellante. (Artículo sustituido por art. 15 de la Ley N° 27.372 B.O. 13/7/2017).

Art. 81. - Durante el proceso penal, el Estado garantizará a la víctima del delito los derechos reconocidos en la Ley de Derechos y Garantías de las Personas Vícti-

101 Fattah, Ezzat A., “The evolution of a yung, promising discipline. Sixty years of victimology, a retrospective and prospective look”, en obra colectiva “International Handbook of Victimology”, editorial CRC Press, año 2010, pág. 42/94.

mas de Delitos. A tal fin, las disposiciones procesales de este Código serán interpretadas y ejecutadas del modo que mejor garantice los derechos reconocidos a la víctima. 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...”.

Tales normas permiten ver que hay disposiciones vinculadas a la información y la participación de la víctima en el proceso, lo que a su vez viene a dar una posición más fuerte a la definición de víctima establecida en el art. 2 de la ley 27.372, donde también, en los artículos siguientes, se regulan los principios rectores de todos los ofendidos por delitos, fijándose sus objetivos, con la adopción de medidas que aseguren un debido asesoramiento y asistencia para garantizar los derechos de las víctimas de delitos y de violaciones a los derechos humanos, amparados en la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales, posibilitando que en la referida ley interna se establezca que las autoridades deberán regirse bajo los principios de rápida intervención, enfoque diferencial y no revictimización (arts. 3 y 4). Enunciándose además los derechos de dichas víctimas y ampliándose las facultades otorgadas (arts. 5 a 13)¹⁰².

En este estado, corresponde realizar una pequeña exposición y análisis de las normas que de la ley 27.372 de manera directa o indirecta indican en el proceso penal y su trámite. Sobre tal tesitura debemos empezar por el artículo 4 que prevé que “...ARTÍCULO 4º- *La actuación de las autoridades responderá a los siguientes principios: a) Rápida intervención: las medidas de ayuda, atención, asistencia y protección que requiera la situación de la víctima se adoptarán con la mayor rapidez posible, y si se tratare de necesidades apremiantes, serán satisfechas de inmediato, si fuere posible, o con la mayor urgencia; b) Enfoque diferencial: las medidas de ayuda, atención, asistencia y protección de la víctima se adoptarán atendiendo al grado de vulnerabilidad que ella presente, entre otras causas, en razón de la edad, género, preferencia u orientación sexual, etnia, condición de discapacidad u otras análogas; c) No revictimización: la víctima no será tratada como responsable del hecho sufrido, y las molestias que le ocasione el proceso penal se limitarán a las estrictamente imprescindibles...*”.

Aquí se puede ver que la rápida intervención está esquematizada sobre las medidas de ayuda, asistencia y protección que requiera la situación de víctima, adoptándose con la mayor celeridad y en casos extremos de modo

inmediato o con las mayores de las urgencias. Igualmente, el enfoque diferencial entiende que lo expuesto en precedentemente, tiene que llevarse a cabo tomando en consideración la situación de vulnerabilidad de cada persona, toda vez que de acuerdo con la ratificación de las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad hecha por Argentina, proporcionan un efectivo parámetro para garantizar un derecho a los ofendidos por delitos, enfocando la ley con cuestiones diferenciales, entre otras, a la edad, género, la preferencia y orientación sexual, etnia, condición de discapacidad o cualquier otra análoga.

Finalizando con los principios rectores, tenemos a la no revictimización, en donde lo que se tiene en cuenta es que los daños que le fueron ocasionados a la víctima por parte del hecho delictivo, no se vean aumentados como consecuencia de su intervención con cualquier parte del procedimiento penal, desde su inicio mediante el anociamiento del suceso hasta su finalización, dado que en muchas oportunidades la situación dañosa no se termina en la lesión sufrida, pudiendo incrementarse en razón de la victimización institucional a cargo de la policía o de la justicia en general, donde se le maltrata o humilla¹⁰³, siendo este el motivo que lleva a la norma a adoptar cualquier medida que prevenga un injustificado aumento de las molestias o sufrimientos ya ocasionados.

También, pero ahora dentro de los derechos de las víctimas, a más de los derechos que posee en el proceso penal ya expresamente mencionados, también cuenta con la posibilidad de recibir de manera gratuita el patrocinio letrado para ejercer los derechos que le asisten y poder querellar, sin que ello demande algún tipo de erogación que no permita satisfacer tal requerimiento, y lo hace de esta forma, a saber: “...ARTÍCULO 11. *La víctima tiene derecho a recibir gratuitamente el patrocinio jurídico que solicite para ejercer sus derechos, y en su caso para querellar, si por sus circunstancias personales se encontrare imposibilitada de solventarlo...*”.

Sin perjuicio de lo dicho, y si bien la totalidad de derechos enumerados por la ley 27.372 son importantes para el desarrollo de la víctima, uno de ellos resulta de mayor entidad para que los demás se puedan ejercer de modo pleno, es el de información, en tanto conocer sus derechos le dará la posibilidad de tomar las decisiones que estime más correctas para su persona y sus familia-

102 Ortiz, Andrea, ob. cit., págs. 67/71.

103 Barbirotto, Pablo Alejandro, ob. cit., págs. 3/4.

res, lo cual está previsto en el artículo 7 cuando expone que “...La autoridad que reciba la denuncia deberá: a) Asesorarla acerca de los derechos que le asisten y de los medios con que cuente para hacerlos valer; b) Informarle los nombres del juez y el fiscal que intervendrán en el caso, y la ubicación de sus despachos; c) Informarle la ubicación del centro de asistencia a la víctima más cercano, y trasladarla hasta allí en el plazo más breve posible, si la víctima lo solicitare y no contare con medio propio de locomoción...”.

Concomitantemente, se ha dispuesto el reconocimiento sea fundado en la necesidad de garantizar la vida, la integridad física y psíquica, la autonomía personal, la seguridad y el bienestar del ofendido, planteando respuestas integrales de asistencia para reconsolidar su identidad tras el suceso ilícito, brindándose como herramienta la creación en el ámbito federal, con la posibilidad de adhesión o creación en las provincias, de un centro de asistencia a las víctimas de delitos con estas reglas, “...ARTÍCULO 22. Créase en el ámbito de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, el Centro de Asistencia a las Víctimas de Delitos (CENAVID). El CENAVID tendrá a su cargo la asistencia a las víctimas de delitos de competencia de la justicia federal en todo el país, y en forma coadyuvante, la asistencia a las víctimas de delitos de competencia de la justicia ordinaria a requerimiento de las jurisdicciones locales. ARTÍCULO 23. Las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que ya cuentan con organismos o instituciones especializadas en la asistencia a las víctimas de delitos de competencia local evaluarán su situación y, si fuese el caso, adoptarán las medidas necesarias para dotarlos de suficiente estructura, capacitación y financiación. El CENAVID desarrollará las acciones a su alcance para colaborar en la creación de tales organismos, en las provincias que no cuenten con ellos. ARTÍCULO 24.- El CENAVID tendrá las siguientes funciones: a) Atender de inmediato a las víctimas que requieran su intervención. A tal fin deberá implementar un servicio de urgencia que funcione fuera del horario de atención de sus oficinas, que le permita garantizar la asistencia de la víctima en los casos que requieran perentoria intervención; b) Adoptar los cursos de acción necesarios para garantizar la seguridad de la víctima y de sus familiares, en los casos que correspondan. A tal fin convendrá con los organismos a cargo de la seguridad pública protocolos de actuación que permitan su rápida intervención; c) Adoptar los cursos de acción necesarios para brindarle a la víctima un hospedaje temporal y sostén alimentario de urgencia en los casos que corresponda. A tal fin convendrá con los organismos e instituciones capacitados para brindar los protocolos de actuación que

permitan su rápida intervención; d) Adoptar los cursos de acción necesarios para la atención médica y psicológica de la víctima, en los casos que correspondan. A tal fin convendrá con las instituciones a cargo de la salud pública, protocolos de actuación que permitan su rápida intervención; e) Adoptar los cursos de acción necesarios para garantizar el patrocinio y representación jurídica de la víctima, dándole intervención al Ministerio Público de la Defensa cuando corresponda. Asimismo acordará mecanismos de cooperación con colegios profesionales, instituciones educativas o académicas u otras asociaciones y organizaciones de la sociedad civil que se encuentren capacitados para brindarlas. ARTÍCULO 25. Para el cumplimiento de sus obligaciones en territorios provinciales, el CENAVID suscribirá acuerdos de colaboración con los organismos o instituciones de atención a las víctimas que localmente se hayan creado. Si fuese necesario, el CENAVID podrá crear sedes propias. ARTÍCULO 26. El CENAVID será dirigido por un director ejecutivo designado por el Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, que deberá ser un profesional con reconocida trayectoria en la materia. El director ejecutivo, en el plazo más breve posible, someterá a la aprobación del Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Nación el organigrama de la organización del CENAVID y el programa de acuerdos de colaboración y cooperación con organismos públicos, colegios profesionales, instituciones educativas o académicas u otras asociaciones y organizaciones de la sociedad civil, que sean necesarios para el cumplimiento de esta ley...”.

Estos centros serán encargados de atender a las víctimas que se lo pidan, disponiendo de un servicio de urgencia para funcionar fuera de horarios de oficina para casos de premura, encontrándose encargados de tomar las medidas que estimen pertinentes para dar seguridad a la víctima y sus familiares, debiendo incluso, brindar hospedaje, alimento, atención médica, psicológica, como así también asistencia y representación jurídica, la cual está amparada mediante la creación de defensores públicos de la víctima, dentro del Ministerio Público de la Defensa de la Nación, siempre que la situación económica o de vulnerabilidad así lo hiciera necesario, siendo expresamente contemplados los casos en los que se den delitos contra la vida, la integridad sexual, terrorismo, por asociación ilícita u organización criminal, violencia de género y trata de personas, todos los cuales están estipulados en el artículo 8 bajo estos términos “...En los supuestos del inciso d) del artículo 5°, se presumirá la existencia de peligro si se tratare de víctimas de los siguientes delitos: a) Delitos contra la vida; b) Delitos contra la integridad sexual; c) Delitos de terrorismo; d) Delitos

cometidos por una asociación ilícita u organización criminal; e) Delitos contra la mujer, cometidos con violencia de género; f) Delitos de trata de personas. La autoridad deberá adoptar de inmediato las medidas necesarias para neutralizar el peligro. En especial, podrá reservar la información sobre su domicilio o cualquier otro dato que revele su ubicación. La reserva se levantará cuando el derecho de defensa del imputado lo hiciera imprescindible...”.

E.2. Luces y sombras de la reforma

Haciendo un correcto abordaje de la cuestión planteada, es dable referir que, como se ha expuesto en este trabajo, todo lo atinente a la víctima excede los alcances de su participación dentro del proceso penal, debiendo necesariamente conectarse ambas partes de la rama penal del sistema, evaluando los fines que se persiguen y las tareas que debemos realizar para una mejor posición jurídica del ofendido por un delito, lo cual lleva a una decisión por parte del Estado de política criminal, utilizando el régimen de acción de la víctima como campo de batalla.

Ahora bien, la perspectiva de querrela adhesiva, en tanto tenemos un sistema donde prima el principio de oficiosidad, admitiría una compatibilización mejorada entre los derechos que le asisten a la víctima y todo el cúmulo de derechos y garantías que tiene el imputado para que no sea menospreciado en su posición. Esta situación requiere a su vez, que, si lo que el legislador quiso fue darle un rol protagónico a la víctima, se deberá también restar o disminuir algunas a los diferentes Ministerios Públicos Fiscales, pensando un modelo de Estado diferente para que la actuación del ofendido no sea un laberinto al momento de tener que intervenir en el sistema penal.

También, el aspecto procesal de la reforma debiera ser revisado sin terminar de visualizar que se trata de una reforma de carácter parcial sobre un sistema en el que rige la publicidad de la acción penal, por lo que se deben evaluar los ejes estructurales en aras de crear las nuevas políticas criminales.

No obstante, algunos podrían decir que esta ley viene a reestructurar el proceso penal en aras a la bilateralidad del proceso real entre víctima y autor, lo cual requiere que se lleven a cabo la materialización de los derechos y garantías que hasta el momento solo se profesan de modo verbal y sin ningún hecho fáctico en el que se practique, resultando meramente una ley con

buenas intenciones, pero un poco utópica, aunque sin desconocer que se ha marcado un rumbo para el progreso sobre el tema.

Sobre tal base es que se anhela que sea una ley que no quede a mitad de camino, que contribuya a mejorar el trato que se dispensa a la víctima en el proceso penal, facilitando su acceso a la justicia y permita que la sociedad retome en sí la confianza hoy perdida sobre la administración de justicia y los miembros de sus respectivas partes, teniendo como desafío que este ordenamiento se transforme en parte de las normas adjetivas que tenemos como herramientas y no quede siendo solo palabras vacías.

F. Examen enmarcado con las nuevas disposiciones

Aquí, queremos referirnos a una visión de la víctima respecto al nuevo “código procesal penal federal” (ley 27.482). Sobre este tema, debemos mencionar que con la sanción de la ley 27.482, modificatoria de la ley 27.063 y dejada en suspenso por el decreto 257 del año 2015, un ordenamiento adjetivo de claro tinte acusatorio se ha prevenido la posición de la víctima con mucha más participación que en el aún vigente Código Procesal Penal de la Nación, ley 23.984¹⁰⁴. Así entre otras cuestiones, y sólo mencionando lo que son más importantes en mi opinión, puede verse que en lo atinente a la víctima, el artículo 78 del nuevo código, no es más que la reproducción del artículo 2 de la ley 27.372, el cual dice: “...Artículo 78.- Calidad de víctima. Este Código considera víctima: a) A la persona ofendida directamente por el delito; b) Al cónyuge, conviviente, padres, hijos, hermanos, tutores o guardadores en los delitos cuyo resultado sea la muerte de la persona con la que tuvieron tal vínculo, o si el ofendido hubiere sufrido una afectación psíquica o física que le impida ejercer sus derechos. (Artículo sustituido por art. 12 de la Ley N° 27.482 B.O. 7/1/2019)...”.

Además, se establecieron nuevas normas sobre el ofendido, y se ven en los artículos 79 a 82 en los tanto que dicen “...Artículo 79.- Derechos de las víctimas. La víctima tendrá los siguientes derechos: a) A recibir un trato digno y respetuoso y que sean mínimas las molestias derivadas del procedimiento; b) A que se respete su intimidad en la medida que no obstruya la investigación; c) A requerir medidas de protección para su seguridad, la de sus familiares y la de los testigos que declaren

104 Figari, Rubén E., “El rol de la víctima en el proceso penal con especial referencia al nuevo Código Procesal Penal Ferredar”, en obra colectiva “Edición especial: Nuevo Código Procesal Penal Federal”, editorial La Ley, año 2019, pág. 7.

en su interés, a través de los órganos competentes; y a ser asistida en forma especializada con el objeto de propender a su recuperación psíquica, física y social; d) A intervenir en el procedimiento penal, conforme a lo establecido por este Código; e) A ser informada de los resultados del procedimiento; f) A examinar documentos y actuaciones, y a ser informada verbalmente sobre el estado del proceso y la situación del imputado; g) A aportar información durante la investigación; h) A ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, siempre que lo solicite expresamente; i) A ser notificada de las resoluciones que puedan requerir su revisión; j) A requerir la revisión de la desestimación, el archivo, la aplicación de un criterio de oportunidad o el sobreseimiento, solicitado por el representante del Ministerio Público Fiscal, aun si no hubiera intervenido en el procedimiento como querellante; k) A participar en el proceso en calidad de querellante. La víctima será informada sobre sus derechos cuando realice la denuncia o en su primera intervención en el procedimiento. l) A que se adopten prontamente las medidas de coerción o cautelares que resulten procedentes para impedir que el delito continúe en ejecución o alcance consecuencias ulteriores; (Inciso incorporado por art. 13 de la Ley N° 27.482 B.O. 7/1/2019); m) A que le sean reintegrados los bienes sustraídos con la mayor urgencia; (Inciso incorporado por art. 13 de la Ley N° 27.482 B.O. 7/1/2019); n) 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. (Inciso incorporado por art. 13 de la Ley N° 27.482 B.O. 7/1/2019)

Artículo 80.- Asesoramiento técnico. Para el ejercicio de sus derechos, la víctima podrá designar a un abogado de su confianza. Si no lo hiciera se le informará que tiene derecho a ser asistida técnicamente y se la derivará a la oficina de asistencia correspondiente, conforme lo dispuesto en la ley 27.372 o la que en el futuro la reemplace. (Artículo sustituido por art. 14 de la Ley N° 27.482 B.O. 7/1/2019). **Artículo 81.- Asesoramiento especial.** La víctima podrá solicitar que sus derechos y facultades sean ejercidos directamente por una asociación registrada conforme a la ley, de protección o ayuda a las víctimas, de defensa de intereses colectivos o difusos, de defensa de los derechos humanos o especializada en acciones de interés público, si fuera más conveniente para la defensa de sus intereses. Formalizada la delegación, estas asociaciones ejercerán todos los derechos de la víctima, a quien deberán mantener informada...”

Todos estos nuevos derechos permiten dejar de lado a la persona desafortunada que la víctima era previamente, pugnando por establecer la asistencia

y los derechos menesteres al presunto sujeto activo del delito, vale decir, para entender sus necesidades, la posibilidad de intervención activa y una defensa a sus intereses más justa¹⁰⁵.

Igualmente, esta nueva norma que aún no se ha puesto en práctica, trae consigo la necesidad de que se respeten todo lo que hace a la dignidad y privacidad de la persona que ha visto mediante un hecho ilícito, menospreciar la protección de sus bienes jurídicos, por lo que está presupuesta para evitar que en lo posible, no se revictimice, incluyendo la garantía de no ser pasible de malos tratos o de alguna situación que pueda debilitarlo o dificultar su desarrollo normal, por parte de las personas que formen parte de los distintos organismos del Estado¹⁰⁶.

En lo que respecta al art. 80 y 81, son todos los derechos de la víctima que se han desarrollado durante el presente y, por cuestiones de extensión, es correcto exponer al lector a una revisión de lectura de tales derechos. Sobre el art. 82, es dable resaltar que se le concede la posibilidad de requerir del Estado, el cual debe proporcionarla, la asistencia de una organización especializada para ayudar y colaborar con la víctima al momento que lo necesite¹⁰⁷.

Por último, y restando el análisis de varias normas que se refieren al ofendido durante el proceso, debemos exponer que el artículo 158 le prevé que deberá ser pasible de un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes, siendo adecuado y útil para el tratamiento de los derechos y garantías que tendrá la víctima en el proceso penal federal, estando todo relacionado con la situación de vulnerabilidad, a corroborar, de la misma¹⁰⁸ y lo hace en tales términos “...**Artículo 158.- Declaración de menores de edad, víctimas de trata de personas, graves violaciones a derechos humanos o personas con capacidad restringida.** Si se tratare de víctimas o testigos menores de edad que a la fecha en que se requiera su comparecencia no hubiesen cumplido dieciséis (16) años, personas con capacidad restringida, y testigos-víctimas de los delitos de trata y explotación de personas u otras graves violaciones a derechos humanos, si la naturaleza y circunstancias del caso así lo aconsejasen, se deberá adoptar el siguiente procedimiento: a) Serán entrevistados por un psicólogo especialista de acuerdo a las condiciones de la víctima; b) Si la víctima fuera menor de edad

¹⁰⁵ Ídem.

¹⁰⁶ Ídem, pág. 9.

¹⁰⁷ Ídem, pág. 11.

¹⁰⁸ Ídem, pág. 9.

o persona con capacidad restringida, el acto se llevará a cabo de acuerdo a su edad y etapa evolutiva, o adecuado a su estado de vulnerabilidad si fuera víctima del delito de trata o explotación de personas u otra grave violación a los derechos humanos; c) En el plazo que el representante del Ministerio Público Fiscal disponga, el profesional actuante elevará un informe detallado con las conclusiones a las que arribe; d) El desarrollo del acto podrá ser seguido por las partes desde el exterior del recinto a través de un vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con que se cuente; en ese caso con anterioridad a la iniciación del acto, el juez o el representante del Ministerio Público Fiscal, según el caso, hará saber al profesional a cargo de la entrevista las inquietudes propuestas por las partes así como las que surjan durante el transcurso del acto, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional de la víctima; e) Si la víctima estuviera imposibilitada de comparecer por motivos de salud o por residir en un lugar distante a la sede del tribunal, o para garantizar la protección de su seguridad, se podrá realizar el acto a través de videoconferencias; f) Se podrá admitir la exhibición del registro audiovisual de declaraciones previas de la víctima en ese u otro proceso judicial. Si las partes requiriesen la comparecencia a los efectos de controlar la prueba, el juez les requerirá los motivos y el interés concreto, así como los puntos sobre los que pretendan examinar al testigo, y admitirá el interrogatorio sólo sobre aquéllos que hagan al efectivo cumplimiento del derecho de defensa; g) La declaración se registrará en un video fílmico. Si se tratase de actos de reconocimiento de lugares o cosas, el menor de edad o la persona con capacidad restringida víctima del delito será asistido por un profesional especialista. Si se tratase del delito de trata o explotación de personas, la víctima será acompañada por un profesional especialista; en ningún caso estará presente el imputado. Si se tratase de víctimas que a la fecha en que se requiere su comparecencia ya hubiesen cumplido dieciséis (16) años pero fuesen menores de dieciocho (18) años de edad, antes de la recepción del testimonio, se requerirá informe a un especialista acerca de la existencia de riesgo para la salud psicofísica del menor de edad en el caso de que compareciese ante los estrados judiciales en presencia de las partes. Esta medida debe llevarse adelante evitando la revictimización del niño, niña o adolescente...”

Ahora bien, llegado el momento de analizar si las reformas que están introduciéndose respecto a la víctima son correctas, es necesario retomar la idea expuesta con anterioridad en cuanto que no obstante, algunos podrían decir que esta ley viene a reestructurar el proceso penal en aras a la bilateralidad del proceso real entre víctima y autor, lo cual requiere que se lleven a cabo la ma-

terialización de los derechos y garantías que hasta el momento solo se profesan de modo verbal y sin ningún hecho fáctico en el que se practique, resultando meramente una ley con buenas intenciones, pero un poco utópica, aunque sin desconocer que se ha marcado un rumbo para el progreso sobre el tema.

Sobre tal base es que se anhela que sea una ley que no quede a mitad de camino, que contribuya a mejorar el trato que se dispensa a la víctima en el proceso penal, facilitando su acceso a la justicia y permita que la sociedad retome en sí la confianza hoy perdida sobre la administración de justicia y los miembros de sus respectivas partes, teniendo como desafío que este ordenamiento se transforme en parte de las normas adjetivas que tenemos como herramientas y no quede siendo solo palabras vacías.

G. Bibliografía

- ABRALDES, Sandro, *“La víctima en el proceso penal – Proyección sobre diversos aspectos”*, en obra colectiva *“Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales – II”*, editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2018.
- ALONSO, Matilde Sonia y Rojas, Luciano Pablo, *“La víctima y la victimología. Normas y desafíos”*, en obra colectiva *“Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales – II”*, editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2018.
- BARBERO, Natalia, *“Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”*, en obra colectiva *“Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales – I”*, editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2017.
- BARBIROTTA, Pablo Alejandro, *“Tratamiento actual de la víctima en el proceso penal”*, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/02/doctrina46201.pdf>
- CANCIO MELIÁ, Manuel, *“Conducta de la víctima e imputación objetiva”*, <https://repositorio.uam.es/xmlui/handle/10486/4402>.
- COHEN AGREST, Diana, *“La participación de la víctima en el Derecho Procesal Penal argentino”*, en obra colectiva *“Revista de Derecho Procesal Penal –*

- La víctima del delito – Aspectos procesales penales – I”, editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2017.
- CONSTANZO, Leandro; Mannará, Federico; Álvarez Icaza Ramírez, Julia y Anativia, Julio, “Victimología. Herramientas conceptuales”, Revista de Derecho Penal y Criminología, Año VIII, N° 7, editorial Thomson Reuters – La Ley, Buenos Aires, año 2018.
 - DI BLASIO, Yanina, “Acción pública y víctima: alguien tiene que ceder. Observaciones en torno a la ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos”, Revista de Derecho Penal y Criminología, Tomo 2018 – VII, editorial La Ley, año 2018.
 - ESER, Albín, “Acerca del renacimiento de la víctima en el procedimiento penal – tendencias nacionales e internacionales”, traducción de Fabricio O. Guarigliá y Fernando J. Córdoba, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
 - FATTAH, Ezzat A., “The evolution of a yung, promising discipline. Sixty years of victimology, a retrospective and prospective look”, en obra colectiva “International Handbook of Victimology”, editorial CRC Press, año 2010.
 - FIGARI, Rubén E., “El rol de la víctima en el proceso penal con especial referencia al nuevo Código Procesal Penal Ferredar”, en obra colectiva “Edición especial: Nuevo Código Procesal Penal Federal”, editorial La Ley, año 2019.
 - FLORES, Pablo, “La situación de las víctimas de delitos en la República Argentina”, en obra colectiva “Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales II”, editorial Rubinzal-Culzoni, Tomo 2017-2, Santa Fe, año 2018.
 - GAITE, Hernán, “La situación de la víctima en el proceso penal”, <https://www.justierradelfuego.gov.ar/wordpress/wp-content/uploads/2014/09/LA-SITUACION-DE-LA-VICTIMA-EN-EL-PROCESO-PENAL.pdf>.
 - GRAFEUILLE, Elías Germán, “Ley 27.372 – Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos – Tratamiento de la víctima a la luz de las últimas reformas procesales”, en obra colectiva “Reformas al Código Procesal Penal”, editorial Ediciones Jurídicas, Buenos Aires, año 2019.
 - HIRSCH, Hans Joachim, “Acerca de la posición de la víctima en el Derecho penal y en el Derecho procesal penal – Sobre los límites de las funciones jurídi-

- co-penales”, Traducción de Julio B. Maier y Daniel R. Pastor, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
- HIRSCH, Hans Joachim, “La reparación del daño en el marco del Derecho penal material”, Traducción de Elena Carranza, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
 - LARRAURI, Elena, “Victimología”, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992
 - LEDESMA, Ángela E., “Víctima y su legitimación para actuar ante la justicia”, en obra colectiva “Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales II”, editorial Rubinzal-Culzoni, Tomo 2017-2, Santa Fe, año 2018.
 - MAIER, Julio B. J., “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
 - MAIER, Julio B. J., “La víctima y el sistema penal”, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
 - ORTIZ, Andrea, “El rol de la víctima en el sistema penal: la nueva Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos”, Revista de Derecho Penal y Criminología, Tomo 2018 – VIII, editorial La Ley, año 2018.
 - ROXÍN, Claus, “La reparación en el sistema de los fines de la pena”, traducido por Julio B. J. Maier y Elena Carranza, en obra colectiva “De los delitos y de las víctimas”, editorial Ad Hoc, Buenos Aires, año 1992.
 - VALLES, María Laura, “Perspectiva de género en el Derecho penal argentino”, en obra colectiva “Revista de Derecho Procesal Penal – La víctima del delito – Aspectos procesales penales – II”, editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2018.
 - ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro y Slokar Alejandro, “Derecho Penal - Parte General”, editorial Ediar, Buenos Aires, año 2002.