

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

Manuel Jorge Carreón Perea

Instituto Nacional de Ciencias Penales

RESUMEN: El presente documento tiene como propósito el reflexionar en torno a la relación que guardan los derechos humanos con el sistema de justicia penal acusatorio, analizando los principios, obligaciones y deberes estatales que tienen las autoridades a partir de la reforma constitucional de 2011.

PALABRAS CLAVE: Derechos humanos, derecho penal, sistema de justicia, víctimas.

ABSTRACT: This paper aims to discuss the relationship between human rights and the accusatory system of criminal justice. It analyzes the principles, rights and duties given to the authorities by the constitutional reform implemented in 2011.

KEY WORDS: Human rights, criminal law, justice system, victims.

SUMARIO: 1. Primer acercamiento. 2. Derechos humanos. 3. La víctima en el proceso penal acusatorio. 4. Disertación y conclusión general. 5. Bibliografía.

Rec: 15-12-2016 | Fav: 30-01-2017 | Código ORCID: orcid.org/0000-0002-5564-3703

1. Primer acercamiento

La proximidad que prevalece entre el Derecho penal y los derechos humanos no siempre ha sido evidente tanto en el plano dogmático como en el fáctico. Bajo esta tesitura, existen posiciones que señalan una diferencia explícita entre ambos, que radica en la aparente dicotomía entre la facultad de castigar e imponer sanciones por parte del Estado, que se adscribe al Derecho penal, y aquellas obligaciones que tiene éste (el Estado) para asegurar una vida digna de todas las personas que lo conforman.

La posición planteada en el párrafo precedente, parte de una falla de origen consistente en atribuir al

Derecho penal una *facultad de castigar* a todo aquel que por la comisión de una conducta tipificada como delito, siendo precisamente lo opuesto: este tipo de Derecho representa el límite el *ius puniendi* estatal, es decir, establece el marco estricto sobre el cual se puede o no castigar a una persona, consistiendo por ende en una forma de asegurar no sólo el principio de legalidad, sino también la protección de la persona y la dignidad que le es intrínseca.

A partir de la reforma constitucional en materia de seguridad y justicia del 18 de junio de 2008, paulatinamente se ha buscado eliminar esta visión negativa del Derecho penal y específicamente de su aspecto procedimental, a partir de una reestructura integral del sis-

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

tema de justicia que abarca tanto elementos legislativos, judiciales, institucionales y administrativos, teniendo como eje principal el respeto a los derechos humanos, principalmente de la víctima/ofendido e imputado.

El proceso formal mixto (denominado también, aunque de forma errónea, *inquisitivo*) merced a excesos procesales y a las actuaciones poco transparentes por parte de sus operadores, ha mostrado las deficiencias que prevalecieron en el sistema de justicia penal mexicano durante gran parte del siglo XX e inicios del XXI, lo cual, siendo justos, no puede atribuirse de manera unidireccional a la esfera penal, ya que confluyen diversos elementos que han hecho evidente la necesidad de dar paso a un nuevo sistema de justicia, los cuales se expondrán a continuación.

En primer lugar, el proceso formal mixto se desarrolló en una etapa histórica en el cual el país vivió los primeros pasos para la consolidación de un Estado democrático de Derecho, lo cual suscitaba que aún cuando existieran derechos civiles y políticos previstos en la Constitución Federal, en el mundo fáctico la situación era distinta: la hegemonía de un partido único en el poder que controlaba las instancias electorales, limitaban la participación ciudadana y, más importante aún, aquellos que se oponían abiertamente a las actuaciones estatales era reprimidos o silenciados por diversos métodos y vías.

En este contexto y sobre todo en las décadas de los 70's y 80's del siglo pasado, se presentaron una serie de acciones sistemáticas y coordinadas para minimizar los posibles riesgos que traían consigo los opositores al régimen que se incrustaron en la denominada *guerra sucia*, lo cual generó un desconfianza por parte de la población en las instituciones, además de propiciar un ambiente de impunidad que dejaba en estado de indefensión a la población al momento de buscar acceder a la justicia.

Por otro lado, debemos recordar que de los años 1958 a 1970 se presentó en México el célebre *desarrollo estabilizador*, el cual buscaba consolidar una política económica que lograra un desarrollo económico y social sostenido a partir de los siguientes propósitos:

- 1) Crecer más rápidamente;
- 2) detener las presiones inflacionarias;
- 3) elevar el ahorro voluntario;
- 4) incentivar la inversión;
- 5) mejorar la productividad del trabajo y del capital;
- 6) aumentar los salarios reales;
- 7) mejorar la

participación de los asalariados en el ingreso y, 8) mantener el tipo de cambio.¹

En este sentido y una vez culminado este *desarrollo estabilizador*, se comenzaron a presentar de manera paulatina pero ininterrumpida una serie de crisis económicas en nuestro país (1976, 1982, 1994-1995 y 2008), las cuales no sólo tuvieron un impacto directo en la economía nacional sino que incidieron en otros ámbitos como lo es el sistema de justicia, lo cual se entiende por el aumento de los índices de delincuencia e inseguridad derivados precisamente de las crisis económicas, situación que trajo consigo una sobresaturación de la justicia penal y, de manera paralela, mayores niveles de impunidad al fomentar una cultura basada en la corrupción.

Asimismo, debemos considerar que la situación geopolítica de México a partir de la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o NAFTA por sus siglas en inglés) en la década de los noventa del siglo pasado, abrieron una nueva visión sobre el papel de México en el ámbito internacional, lo cual también se tradujo en la necesidad de impulsar reformas sustantivas en materia jurídica e institucional para hacer frente a los retos que traía consigo un nuevo panorama del país situado en un mundo globalizado.

Finalmente, cabe recordar que a partir de 1990 México ha vivido una transformación radical en lo que respecta al establecimiento de una cultura de respeto a los derechos humanos, ya que en dicha dicho año se crea la *Comisión Nacional de Derechos Humanos* como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, pasando dos años después a convertirse en un organismo público autónomo, fortaleciéndose su independencia en 1999 y ampliando sus facultades en el año 2011, en el cual se consolidó la más importante y trascendente reforma en materia de derechos humanos que se ha vivido en nuestro país, sin dejar de mencionar otras acciones fundamentales como la aceptación de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diciembre de 1998 y la firma del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, entre otras.

Estos factores, junto a muchos otros que fueron trascendentes pero en razón del objetivo de este artículo no pueden ser expuestos aquí, fueron trascen-

¹ Tello, Carlos, *Estado y Desarrollo Económico: México 1920-2006*, México, UNAM, p. 362.

dentales para pensar en la instauración de un nuevo sistema de justicia penal acorde a los principios y valores que se buscan impulsar en un Estado democrático de Derecho y de respeto a los derechos humanos; en otras palabras:

Es evidente que nuestro sistema de justicia penal presenta diversos inconvenientes, dificultades y problemáticas que fueron generando, en el ánimo de los gobernados, todo un esquema de inconformidad, de incertidumbre, de inseguridad jurídica, y sobre todo una desconfianza en las autoridades ministeriales, policiales y judiciales.

Frecuentemente se habla de la inseguridad, la impunidad, la corrupción, la incapacidad profesional, como las cuatro circunstancias que fueron convirtiéndose en el punto de referencia de nuestro sistema de justicia penal y que trajeron como consecuencia la búsqueda por el cambio, pues era necesario acabar con estos aspectos que evidentemente generaron un ambiente de retroceso en el tema de justicia penal; pero lo que tenemos que reflexionar es ¿por qué llegamos hasta este punto?, ¿quienes participan en el ejercicio del poder punitivo fueron los que nos llevaron a esa conflictiva? Dichas interrogantes son válidas, porque al final de cuentas quien construye la política criminal, quien aplica la norma, quienes llevan a cabo la definición de la utilización del Derecho penal o del sistema de justicia penal en general, es el propio Estado, especialmente, a quienes se les ha delegado el poder dentro del que se encuentra el punitivo.²

Ahora bien y retomando una de las interrogantes planteadas en la cita previa “¿por qué llegamos hasta este punto?”, consideramos que la necesidad de un nuevo sistema de justicia penal se debió, en gran medida, a la necesidad de aproximar la esfera del Derecho Penal con los derechos humanos, lo cual no es

menor si atendemos el tipo de bienes jurídicos que tutelan cada uno desde su propio ámbito³.

Así las cosas, el presente escrito tiene como finalidad trazar un puente entre el Derecho penal y los derechos humanos, a partir del papel que tiene la víctima en el proceso penal acusatorio (en adelante PPA o proceso penal), considerando de manera necesaria las obligaciones estatales en materia de derechos humanos que tiene el Estado con respecto a ésta (la víctima).

De esta forma, el guión que se seguirá para tal efecto es el siguiente: en primer lugar se expondrá el concepto de derechos humanos y las distintas variables que devienen del mismo; paso seguido, se analizará la figura de la víctima en el proceso penal, partiendo desde su consideración nominativa, para finalmente desarrollar la importancia que tiene la salvaguarda de los derechos de la víctima en el marco del PPA.

2. Derechos humanos

Debemos partir de una consideración que se encuentra inmersa en la naturaleza misma de los derechos humanos:⁴ cuando nos referimos a este tipo de derechos nos encontramos ante un concepto polisémico y que difícilmente puede rechazar las interpretaciones que se hagan sobre ellos; en otras palabras “En la actualidad, de hecho existen numerosos conceptos que han tratado de consignar (...) una definición de los derechos humanos. De tal forma, la importancia de establecer una connotación adecuada de los derechos humanos es necesaria para diferenciarla con otro tipo de derechos con los que pudieran confundirse”.⁵

En este sentido, la aparente vaguedad conceptual que reviste a los derechos fundamentales nos permite encontrar una multiplicidad de definiciones sobre las cuales podemos operar su contenido teórico y práctico, tal como se hará patente a continuación.

² Mirón Reyes, Jorge Antonio, “Los principales retos de la reforma penal para una debida protección de derechos humanos en México” en *Reflexiones en torno al Código Nacional de Procedimientos Penales*, Coord. José Héctor Carreón Herrera, México, INEPPA, 2015, pp. 40-41.

³ Sobre el particular, podemos señalar que “Derivado de los grandes cambios sociales, económicos y culturales que se han presentado en el mundo contemporáneo, la ciencia jurídico-penal ha comenzado a adecuar su espectro de proyección con miras a generar mejores posibilidades de acción e interdisciplinariedad en el ámbito de la procuración y administración de justicia, sobre todo por lo que hace a la racionalización y humanización de las atribuciones conferidas a las agencias que desarrollan estas dos importantes funciones, es decir, la institución del Ministerio Público y el Poder Judicial” Carreón Perea, Héctor, “Precisiones acerca de la criminalización en la legislación penal y procesal penal mexicana” en *Iter Criminis. Revista de ciencias penales*, México, INACIPE, Número 14, Sexta Época, julio – septiembre de 2016, p. 140.

⁴ A lo largo del documento se hará un uso indistinto de los términos *derechos humanos* y *derechos fundamentales*, al considerarse que ambos son homónimos y que la aparente diferenciación conceptual que algunos autores operan sobre ella, no resulta esencial para comprender sus implicaciones y que además, representa un ejercicio retórico de tecnicismo jurídico, lo cual impide la socialización de sus contenidos a un grupo mayor que los asociados con las normas.

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

Como ejemplo de lo anterior, podemos partir del análisis de algunas definiciones que han sido propuestas por autores de diversas latitudes y concepciones jurídicas diferentes; así, una primera consideración es la propuesta por Luigi Ferrajoli en su obra *Derechos y garantías*, para el cual una definición teórica de los mismos es la que se expone a continuación:

... son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del *status* de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por *status*, la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídica y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.⁶

La definición propuesta por Ferrajoli nos brinda un panorama sobre el sujeto al cual se adscriben o, en otros términos, el titular de los mismos, plasmando además una visión sobre la subjetividad que permea precisamente a este tipo de derechos los cuales, en palabras de Robert Alexy, se traducen en un tipo de norma específica ya que “Siempre que alguien tiene un derecho fundamental, existe una norma válida de derecho fundamental que le atribuye este derecho”.⁷

La visión de Alexy, se contrapondría con la planteada por Antonio Carrillo Flores para el cual “...lo que llamamos derechos humanos, aunque interesa – y mucho- a los juristas rebasan su disciplina, porque si bien numerosos de ellos tienen –o tendrá- la forma de reglas jurídicas, otros son simplemente valores, aspiraciones de justicia social en el marco de una o varias culturas”.⁸ Rescatando esta idea en diálogo con la postura de R. Alexy, podemos observar que existe una contraposición clara: por un lado, el autor alemán marca la interrelación entre derechos humanos con una norma positiva que hace exigible ese derecho, mientras que la posición de Carrillo es tendiente a

inscribirlos en el ámbito de la moral, extendiendo sus implicaciones a otras esfera no jurídicas.

Sin establecer una postura a favor de uno u otro autor, se debe conceder que (siguiendo a Carrillo Flores) los derechos humanos efectivamente tienen un impacto e injerencia directa en otros ámbitos más allá de lo legal, como lo podría ser la sociología, la política y la filosofía; no obstante lo anterior, también es cierto que este tipo de derechos deben encontrarse positivados y bajo ninguna manera considerarlos únicamente como valores culturales, ya que romperíamos con el principio de universalidad que subyace en los mismos y, más importante aún, de un medio para exigirlos.

De esta forma, una visión adicional sobre el concepto de derechos humanos sería la expuesta por Liborio L. Hierro, para el cual:

Estos derechos pueden definirse (...) como aquellas libertades, inmunidades, pretensiones y potestades que corresponden a todo ser humano como condición necesaria para realizarse como sujeto moral y cuya satisfacción es condición necesaria y suficiente para justificar la existencia, el origen y el contenido de un sistema jurídico. Desde el punto de vista de que cualquier ser humano es, como agente moral, titular de los derechos subjetivos necesarios para realizarse como tal agente moral, las cuestiones suscitadas por el concepto de justicia se resuelven, todas ellas, a partir del mismo principio. Se asume, en primer lugar, que la justificación de la existencia de un orden legal deriva de que es necesario para el desarrollo de la autonomía individual (...); se asume, en segundo lugar, que la justificación (o legitimidad) de la competencia normativa deriva de la autonomía de los destinatarios de las normas (del consentimiento); y se asume, por fin, que las normas son justas si y sólo tienen como contenido la protección y la promoción de esa misma autonomía.⁹

Tomando en consideración esta última definición, así como aquellas que han sido citadas en párrafos que anteceden al presente, proponemos la siguiente que, además, servirá de guía para el desarrollo

⁵ Mirón Reyes, Jorge Antonio, “Conceptualización de los derechos humanos”, en *La ciencia penal y la política criminal en el umbral del siglo XXI*, México, INACIPE, 1996, p. 206.

⁶ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías*. La ley del más débil, Madrid, Trotta, 2010, p. 37.

⁷ Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, p. 31.

⁸ Carrillo Flores, Antonio, “La naturaleza de los derechos humanos”, en *Revista Mexicana de Justicia*, No. 1, Vol. IV, Enero-Marzo 1986, México, PGR-PGJDF-INACIPE, 1986, p. 104.

⁹ Hierro, Liborio, “El concepto de justicia y la teoría de los derechos” en *Estado, justicia, derechos*, Coord. Elías Díaz y Luis Colomer, Madrid, Alianza, 2002, pp. 32-33.

ulterior del escrito; de esta forma, los derechos humanos pueden ser comprendidos como *derechos esenciales, subjetivos e inalienables, que tutelan libertades fundamentales, aseguran la igualdad y garantizan la satisfacción de mínimos necesarios para una vida digna*. A continuación analizaremos la estructura y contenido de la definición propuesta con antelación.

En primera instancia los *derechos humanos* son normas jurídicas, lo cual puede resultar una obviedad pero dada su naturaleza y al encontrarse íntimamente ligados a otras esferas de la vida social, es importante retomar su contenido legal; asimismo, debemos considerar que guardan una estructura definida que podría traducirse en la siguiente fórmula:

A tiene derecho a X, el cual será garantizado por E al encontrarse regulado en C.

Por ejemplo

Ezequiel tiene derecho a la libertad de circulación, el Estado debe garantizarlo conforme lo prevé el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El ejemplo anterior, nos permite observar que los derechos humanos poseen un sujeto que los ejerce pero, e igual de importante, existe un sujeto obligado a asegurar su cumplimiento que en este caso son las autoridades de los tres órdenes y niveles de gobierno, es decir, el Estado. Lo anterior no resulta mínimo si consideramos que son precisamente los servidores públicos aquellos que pueden *vulnerar o violentar* derechos fundamentales, lo cual se hace visible en la definición de violación de derechos humanos prevista en la Ley General de Víctimas, que en su artículo 6, fracción XXI señala lo siguiente:

Violación de derechos humanos: Todo acto u omisión que afecte los derechos humanos reconocidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales, cuando el agente sea servidor público en el ejercicio de

sus funciones o atribuciones o un particular que ejerza funciones públicas. También se considera violación de derechos humanos cuando la acción u omisión referida sea realizada por un particular instigado o autorizado, explícita o implícitamente por un servidor público, o cuando actúe con aquiescencia o colaboración de un servidor público.

Como puede advertirse, las conductas de los servidores públicos que atentan contra los derechos humanos previstos en la Constitución Federal o los tratados internacionales¹⁰ son consideradas como violaciones de este tipo de derechos, lo cual también se suscita cuando existe un incumplimiento de las obligaciones estatales en la materia, mismas que referiremos más adelante.

Ahora bien y siguiendo el curso de la argumentación planteada en párrafos precedentes, tenemos que además de constituirse como derechos en el sentido estricto del término, son de una naturaleza particular, ya que se constituyen como *esenciales* e inalienables; en el primer caso, tenemos que se encuentran dirigidos o destinados a la persona, entendiéndola a ésta como todo ser humano acorde a lo dispuesto por el artículo primero de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹¹ Así, debemos considerar que son esenciales en función de formar parte de la naturaleza moral y jurídica de la persona, anteriores por ende al Estado pero dependiendo obviamente de que éste los reconozca; asimismo, al encontrarse ligados de manera *inherente* a la persona, todo sujeto puede identificar en el otro un ente con derechos iguales a los que posee, es decir y en palabras de Jean-Francois Lyotard “Lo que hace a los seres humanos semejantes es el hecho de que cada ser humano lleva consigo la figura del otro”.¹²

Por otro lado, la inalienabilidad de los derechos fundamentales se asocia con el hecho de que sus titulares no pueden *enajenarlos* o renunciar a ellos, aún cuando ésta sea su voluntad. En otros términos, este tipo de derechos no son disponibles para ningún sujeto y, por ende, ni siquiera para sus propios titulares, los

¹⁰ Entendiéndose por tratado “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular” de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2, inciso a) de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, diferenciándose de los instrumentos declarativos, los cuales no son vinculantes para los Estados.

¹¹ Se establece esta acotación por mor de las diferentes corrientes que atribuyen derechos humanos no sólo a la persona física, sino también a las morales e incluso a los animales. Si bien es un debate que vale la pena retomar por su trascendencia doctrinal, no se estima conveniente desarrollarlo en el presente trabajo al exceder la intención que pretende.

¹² Lyotard, Jean-Francois, “Los derechos de los otros” en *De los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 1998, p. 137.

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

cuales pueden optar por no ejercerlos, pero se encuentran impedidos a declarar su renuncia plena a ellos. En el caso de la legislación nacional encontramos un ejemplo que puede ayudarnos a comprender esta posición: el artículo 5 de la Constitución Nacional, señala en su párrafo quinto que “El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa”, advirtiéndose que no sólo la persona se encuentra impedida a celebrar acuerdos que revocan la titularidad de sus derechos, ya que el Estado se encuentra obligado a evitar y dar validez a figuras jurídicas que permitan esta situación.

En lo concerniente a las libertades fundamentales, debemos considerar en un primer momento que la libertad se entiende como la carencia de limitantes externas sobre la voluntad personal, siendo entendida bajo dos vías: una positiva (hacer) y otra negativa (no hacer).

Ahora bien, los derechos humanos no sólo remiten a un aspecto interrelacionado con la libertad, la cual es parte fundamental del desarrollo de la personalidad de cada ser humano, pero si tenemos que la condición de cada sujeto es diferente por condiciones sociales, culturales y económicas, las cuales marcan una diferencia sustancial con respecto a la posibilidad de ejercer o exigir derechos, es indispensable que el tipo de derechos que hemos venido trabajando no sólo se encuentren referidos a un ámbito relacionado con la voluntad, sino que también aseguren que todas las personas sean tratadas de la misma forma sin considerar sus diferencias adjetivas o no sustanciales, es decir, se vinculan con la igualdad, que puede ser analizada en tres esferas:

1. Igualdad formal: Aquella que asegura el mismo trato y aplicación de la ley a todas las personas, lo cual garantiza a su vez que no exista un detrimento al ejercicio de derechos por razones como la edad, nacionalidad, preferencia sexual, situación económica, raza, sexo, entre otras. Un ejemplo de este tipo de igualdad la encontramos en el párrafo primero del artículo 4 de la Constitución Federal cuando señala que “El varón y la mujer son iguales

ante la ley” o en el numeral 12 del mismo ordenamiento “En los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país”. En ambos casos, se establece una aplicación indiferenciada de la ley, aunque en dos sentidos: en el primer supuesto, remitiendo a asegurar una igualdad de género y, en el segundo, busca evitar que exista un trato privilegiado a un grupo determinado.

2. Igualdad material: Aún cuando existe una igualdad en sentido formal que asegura la misma aplicación de la ley, es evidente que en las sociedades actuales se presenta una marcada diferencia entre las personas originada por diversos factores como lo son la economía, la cultura, la política, el diseño arquitectónico de las calles, entre otros, lo cual conlleva a que determinados grupos de personas se vean impedidos a ejercer de manera plena los derechos que les son inherentes, por ejemplo, una persona en silla de ruedas se encuentra en serias dificultades de cruzar de una acera a otra si no existen rampas o, en un supuesto en materia penal, una persona sin recursos económicos se encontrará en desventaja en un proceso al no tener dinero suficiente para contratar a un abogado. En este orden de ideas, es necesario que las autoridades estatales intervengan para generar condiciones de igualdad que permitan ejercer y exigir los derechos; retomando los ejemplos planteados, en el primer caso se deben acondicionar calles y aceras accesibles para personas que padecen alguna discapacidad, mientras que en el segundo de ellos, es imprescindible asegurar la igualdad entre las partes, conforme lo prevé el Código Nacional de Procedimientos Penales.

3. Igualdad procesal: La última de las esferas de igualdad se encuentra dirigida al ámbito procesal, lo cual no sólo se limita a la materia penal ya que abarca todo tipo de proceso; pero también es cierto que en dicho ámbito (el penal) es posible donde adquiere mayor visibilidad en razón de ligarse al Estado como parte acusadora.¹³ En este sentido, la igualdad procesal en el marco del proceso penal acusatorio es fundamental

¹³ Aunque, cabe señalar, es imprescindible considerar que en el proceso penal acusatorio existe la figura denominada *acción penal privada*, la cual tiene su fundamento en el segundo párrafo del artículo 21 constitucional, en donde se establece que “El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial”.

para que éste alcance la finalidad y objetivos que percibe, lo cual se liga a su vez al principio de contradicción que subyace al citado proceso y el cual implica que ambas partes podrán "...conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte...".¹⁴ En este sentido, el Código Nacional de Procedimientos Penales prevé en sus artículos 10 y 11 la igualdad ante la ley, así como entre las partes respectivamente.

Ahora bien y con el propósito de agotar los elementos de la definición de derechos humanos que hemos propuesto, es imprescindible señalar que esta clase de derechos no sólo se encuentran dirigidos a asegurar un espacio propicio para que las libertades fundamentales puedan desarrollarse en un marco de igualdad ya que, de la misma forma, deben encaminarse a lograr que las personas vean satisfechas un conjunto de necesidades mínimas que resultan imprescindibles para asegurar su existencia, como lo son la vivienda, alimentación, el vestido, la educación, el agua, entre otras, pero siempre teniendo presente que la referencia al mínimo no debe ser entendida como limitativa sino ligada a una vida digna.

Este último punto es fundamental, ya que la satisfacción de los mínimos aludidos no debe interpretarse en un sentido de garantizar únicamente el derecho, sino que el elemento a través del cual éste se materializa (por ejemplo el agua) sea suficiente para que la persona pueda llevar una vida acorde a sus necesidades y deseos, que a la par permita su libre y pleno desarrollo.

Ahora bien, hemos señalado en párrafos anteriores que el Estado es el sujeto obligado con respecto a los derechos humanos, lo cual implica que sus actuaciones deben encontrarse ligadas a principios, obligaciones y deberes específicos, los cuales en el caso de la Constitución Federal se encuentran consagrados en el párrafo tercero del artículo 1º del ordenamiento citado, las cuales se desarrollarán a continuación:

2.1. Principios de los derechos humanos

El artículo 1º, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala la existencia

de cuatro principios que rigen a los derechos humanos en el territorio nacional, los cuales sirven a su vez como directrices de las actuaciones estatales en la materia.

Bajo esta tesis, el principio de universalidad es posiblemente uno de los más conocidos por encontrarse dirigido a los sujetos titulares de los derechos; así, debemos recordar que universalidad deviene del vocablo latino *universalis* que puede traducirse como característico de todos los elementos de un conjunto, que en el caso que nos ocupa son todas las personas sin importar sus condiciones no esenciales como la nacionalidad, raza, profesión de fe, pertenencia étnica, entre otras.

No obstante lo anterior, debemos considerar que la universalidad de los derechos fundamentales no se reduce a una concepción sobre la titularidad de los mismos, ya que de igual forma debe entenderse que no basta con tener reconocido el derecho sino también que existan posibilidades reales y efectivas para poder disponer o materializar su contenido por parte de todas las personas; en otras palabras:

...la universalidad, desde un punto de vista práctico, debe permitir la ampliación de los titulares de los derechos y de las circunstancias protegidas por esos derechos. Los criterios de interpretación y aplicación deben responder a este principio general, que pretende cubrir a la mayor cantidad de titulares de derechos bajo su protección. Lo anterior implica que debe mirarse tanto a quienes directamente se busca proteger como a las demás personas, especialmente a las más desprotegidas. El principio de universalidad de los derechos humanos puede servir como un marco conceptual de inclusión de culturas y de los más desventajados.¹⁵

Ahora bien, el principio de interdependencia puede ser comprendido como aquel que determina la interconexión que prevalece entre los derechos humanos, es decir, el ejercicio de un derecho generalmente incide en la materialización de otros; de igual forma, la vulneración o afectación de alguno de ellos, tiene repercusiones directas en otro u otros que se encuentran relacionados con el afectado. Como ejemplo: el derecho a la educación permite

¹⁴ Artículo 6, Código Nacional de Procedimientos Penales.

¹⁵ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, "Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica" en *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México, Porrúa, 2012, p.147.

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

el cumplimiento del derecho al desarrollo y a la información; en el supuesto de vulneración, una detención arbitraria afecta los derechos procesales y civiles de la persona que padece la vulneración de su libertad personal. En otros términos:

La interdependencia comprende, al menos, un par de relaciones donde: a) un derecho depende de otro(s) derecho(s) para existir, y b) dos derechos (o grupos de derechos) son mutuamente dependiente para su realización. En este sentido, el respeto, garantía, protección y promoción de uno de los derechos impactará en el otro(s) y/o, viceversa. De tal forma, la protección del derecho a la salud no puede quedar al margen de una revisión de otros derechos condicionantes, como la alimentación y el acceso al agua. Otro ejemplo, los derechos políticos (a votar, ser votado, dirigir los asuntos públicos y participar en la función pública) no debe mirarse de manera independiente de los derechos a la libertad de asociación, libertad de expresión e igualdad y no discriminación. Este grupo de derechos tiene una relación mutuamente dependiente.¹⁶

Siguiendo el desarrollo de los principios, el de indivisibilidad que, citando a Sandra Serrano y Daniel Vázquez, guarda una relación estrecha con el de interdependencia descrito con antelación, nos remite a comprender los derechos humanos desde una unidad de sentido, esto es, no pueden fragmentarse o considerarse como ajenos entre sí, o en palabras de los autores referidos con antelación:

El principio de indivisibilidad, por su parte, implica una visión holística de los derechos humanos, en la que todos los derechos se encuentran unidos, ya no por razones de dependencia, sino porque de una forma u otra ellos forman una sola construcción. Por tanto, si se realiza o se viola un derecho, impactará en los otros derechos, más allá de si existe o no una relación de dependencia inmediata entre ellos. La idea central es que la concreción de los derechos sólo puede alcanzarse mediante la realización conjunta de todos ellos.¹⁷

Finalmente, el principio de progresividad puede ser entendido como aquel que permite conocer los derechos fundamentales desde una visión prospectiva y no regresiva, con lo cual se quiere hacer patente que los derechos humanos una vez reconocidos no pueden ser eliminados o reducidos a un contenido; en otras palabras, si bien el Derecho se adecúa o sigue el camino trazado por el contexto (sea éste temporal, político, social, entre otros), en materia de derechos humanos siempre debe tenerse en presente que el contenido de éstos en todo momento debe mantenerse o mejorar. Así, la progresividad “constituye una obligación del Estado para asegurar el progreso en el desarrollo constructivo de los derechos humanos, al mismo tiempo, implica una prohibición para el Estado respecto a cualquier retroceso de los mismos”.¹⁸

Teniendo presente lo anterior, a continuación nos avocaremos a desarrollar lo que significan las obligaciones que tiene el Estado en materia de derechos humanos, así como sus implicaciones inmediatas y mediatas.

2.2. Obligaciones estatales

En un primer momento, debemos rescatar la idea referente a las obligaciones que tienen las autoridades en materia de derechos humanos, las cuales se prevén en el artículo 1º de la Carta Magna y son cuatro, a saber: respetar, proteger, garantizar y promover. Es importante señalar que estas obligaciones, estipuladas en el ordenamiento jurídico nacional desde el 10 de junio del año 2011, son vinculatorias para todos los servidores públicos de los tres órdenes y niveles de gobierno, lo cual incluso marca un avance con respecto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos que en su primer numeral sólo prevé dos tipos de obligaciones o compromisos por parte de los Estados (respeto y garantía); de esta forma debemos recordar que:

las obligaciones de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos corren a cargo de todos los poderes, incluso considerando que algún nivel de gobierno tenga obligaciones reforzadas hacia ciertos derechos. A partir de tales deberes generales, podemos afirmar que

¹⁶ Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, p. 153.

¹⁷ *Ibidem*, p. 155.

¹⁸ Consultado en línea en http://www.cndh.org.mx/Que_son_Derechos_Humanos, 30.03.2016.

las autoridades de todos los niveles de gobierno también tienen la obligación positiva de tomar todas las medidas que sean pertinentes para tutelar y hacer eficaz un derecho.

(...)

En otras palabras, las autoridades de todos los niveles no solamente deben respetar los derechos mediante conductas de abstención, sino que deben hacer todo lo que está a su alcance para lograr la eficacia plena de los derechos, sin poder esgrimir ningún tipo de estructuración competencial para dejar de tomar medidas a favor de los derechos.¹⁹

Como se advierte, las autoridades tienen que materializar conductas (acciones u omisiones), que permitan a las personas ejercer los derechos que se encuentran reconocidos en la legislación (ya sea nacional vía la Constitución, o internacional por medio de los tratados internacionales) o, en caso de vulneración, prever los mecanismos para exigirlos, lo cual es viable a través de las obligaciones aludidas.

La primera de ellas (con lo cual no se pretende establecer una jerarquía) es la obligación de garantizar que implica la necesidad de que el Estado genere los instrumentos y mecanismos ideales para que las personas se encuentren en posibilidad de ejercer o, en su caso, de exigir los derechos humanos que les reconoce la Constitución Federal. Bajo esta tesis, la garantía de este tipo de derechos implica "...la creación de la maquinaria institucional para tomar medidas y (...) la provisión de bienes y servicios para satisfacer los derechos; mientras que algunas serán de carácter inmediato, otras serán progresivas".²⁰

Por otro lado, la obligación de respetar conlleva la abstención de materializar conductas (acciones u omisiones) por parte de las autoridades (servidores públicos) que puedan vulnerar o poner en riesgo derechos humanos, los cuales pueden ser interpretados como un límite infranqueable a los actos de autoridad; en otras palabras, respetar implica que el Estado no debe, bajo ninguna circunstancia, interferir en el ejercicio o exigencia de los derechos de las personas, por ejemplo, no llevar a cabo conductas como la tortura, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales o cualquier otra que viole derechos humanos.

De manera correlativa pero en sentido opuesto a la anterior, la obligación de proteger radica en que las autoridades de los tres poderes y niveles de gobierno, se encuentran compelidas a intervenir de manera inmediata en caso de presentarse una violación o posible vulneración de derechos humanos ya sea por particulares u otras autoridades, para con ello asegurar el mantenimiento del disfrute del derecho.

Finalmente, la última obligación a desarrollar es la de promover que puede entenderse bajo dos vías: la primera de ellas, refiere que el Estado se encuentra compelido a dar a conocer tanto los derechos, como su contenido a las personas que habitan en su territorio (así como aquellas que ingresarán al mismo, si atendemos a la manera en cómo se estructura el derecho a la libertad de circulación); en un segundo momento, esta obligación establece que no sólo basta difundir los derechos humanos, sino también incentivar su ejercicio.

Una vez expuestos las obligaciones en materia de derechos fundamentales, las cuales deben ser observadas por todas las autoridades en el ámbito de sus atribuciones, competencias y posibilidades, a continuación desarrollaremos los deberes estatales: prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de derechos humanos.

2.3. Deberes estatales

El cumplimiento de las obligaciones que hemos desarrollado en el apartado anterior, aseguran el mantenimiento de un Estado constitucional y democrático de Derecho, preservando la integridad y dignidad de las personas; no obstante ello, es preciso reconocer que al momento de presentarse la falta de cumplimiento de una de ellas (de las obligaciones) o su deficiente cumplimiento, pueden generarse violaciones a los derechos humanos, lo cual perjudica no sólo a un individuo, sino a la colectividad por ser derechos cuyos titulares son todos y todas.

Teniendo presente lo anterior el Estado, como primer deber en la materia, tiene que *prevenir* que se susciten violaciones a los derechos humanos, lo cual se traduce en cumplir con las obligaciones aludidas, impedir que se materialicen conductas que puedan ubicarse bajo este rubro y, más importante aún, li-

¹⁹ Carbonell, Miguel, "Las obligaciones del Estado en el artículo 1º de la Constitución Mexicana" en *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Un nuevo paradigma*, México, Porrúa, 2013, p. 68.

²⁰ Serrano, Sandra y Vázquez Daniel, *Los derechos en acción*, México, FLACSO, 2013, p.72.

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

mitar sus actuaciones en beneficio de la población; de esta forma es posible lograr la prevención aludida, aunque resulta obvio que conlleva una serie de adecuaciones legislativas, transformaciones institucionales y generación de una cultura de respeto a los derechos fundamentales por parte de los servidores públicos, lo cual puede ser de carácter inmediato y mediato, dependiendo del caso concreto.

Ahora bien, en caso de que no pueda lograrse la prevención de las violaciones a los derechos humanos, es deber de las autoridades competentes *investigar* las conductas que propiciaron la aludida violación, la cual puede tener tres vías:

- 1) Investigación de corte administrativo, en la cual entrarían en juego instancias como la Secretaría de la Función Pública o las Controlarías de las entidades federativas, en las cuales puede deslindarse la responsabilidad administrativa conducente y, en caso de conductas atribuibles a miembros de instituciones de Seguridad Pública, a los Consejos de Honor y Justicia (para integrantes de instituciones policiales), así como a las Visitadurías (personal adscrito a las Procuradurías o Fiscalías).
- 2) Investigación de corte ministerial, que implicaría seguir un proceso ante la institución del Ministerio Público (Federal o de las entidades federativas) y que puede devenir en un proceso penal; sobre este punto es importante señalar que la investigación sería no por una violación de un derecho humano, sino por una conducta tipificada como delito, aunque es preciso señalar que existen delitos que coinciden con violaciones a este tipo de derechos, pensemos en la tortura, la desaparición forzada, ejecución extrajudicial, entre otras.
- 3) Investigación ante un organismo público autónomo de protección a los derechos humanos (comúnmente conocidas como Comisiones de Derechos Humanos), la cual es de naturaleza administrativa aunque diferente a la seguida ante las Contralorías por la naturaleza autónoma que les brinda la Constitución Federal, siendo importante señalar que ante este tipo de instancias puede devenir como resultado una

recomendación pública no vinculatoria, es decir, no tienen poder coercitivo, aunque a partir de la reforma de 10 de junio de 2011, se brinda la posibilidad de que dichos organismos puedan citar a comparecer ante el Congreso (Federal o local) a las autoridades que no acepten los puntos recomendatorios.

En esta tesitura es preferible que la investigación de violaciones a los derechos humanos, a parecer del autor, se realice por las tres vías a efecto de agotar todos los medios posibles; sobre el particular, debemos recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso *Veliz Franco y otros vs. Guatemala*, se pronunció sobre el particular de la siguiente forma:

183. La Corte reitera que la obligación de investigar violaciones a los derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. El deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado. Sin embargo, debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. A la luz de ese deber, una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar *ex officio* y sin dilación una investigación seria, imparcial y efectiva. Esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles, y ser orientada a la determinación de la verdad. La obligación del Estado de investigar debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse. En este sentido, la Corte recuerda que la impunidad fomenta la repetición de las violaciones de derechos humanos. De otra parte, este Tribunal ha advertido que esta obligación se mantiene “cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aún los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado”.²¹

²¹ *Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C, núm., 277, párrafo 183.

Ahora bien, la investigación tiene como objetivo esclarecer los hechos que ocasionaron la violación a los derechos fundamentales, ubicar a los responsables y de aquí seguiría el siguiente deber, consistente en la sanción respectiva, lo cual implicaría imponer una sanción o pena de carácter administrativo o penal, que en este último caso correspondería a una autoridad jurisdiccional, al ser constitucionalmente la única facultada para tal efecto.

Sobre este punto es preciso detenernos un momento, debido a que los organismos públicos autónomos de protección a los derechos humanos, al no contar con facultades de sancionar, pueden apelar a otra competencia que les otorga la norma máxima, consistente en denunciar antes las autoridades competentes hechos que constituyen violaciones a derechos fundamentales, para que con ello se siga un procedimiento en el cual pueda aplicarse una sanción o pena a los responsables, ya que en caso contrario no existirían sanciones por la conducta materializada.

Es precisamente en este punto, en el cual comenzamos a visibilizar un puente que se traza entre los derechos humanos y el Derecho penal, ya que las autoridades ligadas a esta última esfera pueden entrar en juego para iniciar un proceso que tenga como resultado, además de una investigación y el posterior esclarecimiento de los hechos, una sanción a los responsables de violaciones a los derechos fundamentales.

Finalmente, el deber de *reparar* las violaciones a los derechos humanos se constituye como uno de los principales objetivos del Estado, la cual tiene que ser de carácter integral y no parcial, comprendiendo las siguientes medidas que son desarrolladas en el Título Quinto de la Ley General de Víctimas vigente: 1) restitución; 2) rehabilitación; 3) compensación; 4) satisfacción y 5) no repetición.

Siendo así, la reparación integral que incluya las medidas, no es privativa de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, en razón de que tanto la

Constitución Federal (artículo 20, apartado “C”, fracción IV) y el Código Nacional de Procedimientos Penales (artículo 109, fracción XXV) lo señalan como uno de los derechos que posee la víctima u ofendido del delito, lo cual representa una de las principales características del proceso penal acusatorio, en la cual la víctima tiene un papel fundamental a diferencia del que se le otorgaba en el proceso formal mixto.

No obstante lo anterior, cabe plantearse la siguiente interrogante ¿qué se entiende por víctima en el PPA?, respuesta que habremos de atender en el siguiente apartado.

3. La víctima en el proceso penal acusatorio

En primera instancia, debemos reconocer que antes del año 2008 la víctima u ofendido del delito tenía un papel secundario en el marco del proceso penal, aún cuando “...en sus inicios, el Derecho y el procedimiento penal tenían a la víctima en el centro de su interés, pero con la idea moderna de resocialización, el delincuente asciende al primer plano y el papel de la víctima se reduce casi exclusivamente a un medio de prueba”.²²

En esta tesitura y en el marco de la Reforma Constitucional en materia de Justicia Penal y Seguridad Pública del 18 de junio de 2008,²³ la víctima vuelve a cobrar una posición cardinal en el ámbito penal, toda vez que en la modificación constitucional aludida “...se incorporaron, a favor de la víctima o persona ofendida, derechos fundamentales tan importantes como intervenir personalmente o a través de su representante legal en el curso del proceso; presentar, cuando así lo considere conveniente, los recursos de impugnación que establezca la ley procesal; que se le garantice de forma efectiva su protección personal a través de la implementación de providencias precautorias, e inclusive solicitar medidas cautelares para la protección y restitución de sus derechos”.²⁴

²² González Pérez, Luis Raúl, “Sujetos del procedimiento y sus auxiliares” en *Código Nacional de Procedimientos Penales. Comentado.*, México, SEP, 2015, p. 86.

²³ Es importante señalar que la reforma de 2008 “... comúnmente conocida como ‘reforma constitucional en materia de seguridad y justicia’, trajo consigo la modificación de diversos artículos de la CPEUM; entre ellos, resulta particularmente relevante la modificación de los numerales 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22. En todos estos artículos aparece claramente marcada la doble tendencia de la reforma: se trató de preparar el terreno para lo que sería una nueva realidad en materia de procuración y administración de justicia penal, así como de diferenciar dicho régimen tratándose de la investigación, persecución, procesamiento y sanción de los delitos vinculados a las actividades de la delincuencia organizada” en Merino Herrera, Joaquín y Ochoa Romero, Roberto, *Fundamentos y sentido de los criterios de oportunidad*, México, INACIPE, 2015, pp. 1-2.

²⁴ Carreón Herrera, José Héctor y Carreón Perea, Héctor, “La víctima, ¿convidado de piedra en el proceso penal acusatorio mexicano?” en *DFensor. Revista de derechos humanos, Número 1, enero 2013*, México, CDHDF, p. 42

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

Es así, que la víctima u ofendido del delito a partir de la reforma aludida, comienzan a recobrar la importancia que tienen en el proceso penal al ampliarse los derechos que poseen, mismos que desde el año de 1993 han sido reconocidos a partir de múltiples reformas constitucionales, pero que es hasta el octavo año de la primera década del siglo XXI cuando adquieren una connotación particular.

El reconocimiento de tales derechos, no sólo implica establecer una serie de prerrogativas que tiene la víctima u ofendido del delito, sino que muchos de ellos se encuentran encaminados a brindarle un papel preponderante en el marco del proceso, es decir, a maximizar su posición como *sujeto procesal*, condición que se materializa de manera evidente en el artículo 105 del Código Nacional de Procedimientos Penales, al señalar en primer lugar a la víctima u ofendido como un *sujeto del procedimiento*, incluyéndose bajo esta categoría a su *asesor jurídico*.

En este orden de ideas, tenemos que la víctima u ofendido es un *sujeto del procedimiento*, pero además es importante acotar que por víctima se entenderá al "...sujeto pasivo que resiente directamente sobre su persona la afectación producida por la conducta delictiva. Asimismo, se considerará ofendido a la persona física o moral titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la acción u omisión prevista en la ley penal como delito", lo cual se puede leer en el artículo 108 del CNPP.

Sobre este punto, se observa una diferencia entre la *víctima* y el *ofendido*, los cuales no son figuras homologables o mutuamente identificables, no sólo por la manera en que recienten la conducta delictiva (de manera inmediata o mediata respectivamente), sino porque en el primer caso nos referimos exclusivamente a *seres humanos*, mientras que en la categoría de ofendido su ubican personas morales.

Aunado a lo antes expuesto, dicha definición de víctima contrasta (aunque no de manera tajante) con la estipulada en el artículo 4 de la Ley General de Víctimas, que a los efectos prevé lo siguiente

Se denominarán víctimas directas aquellas personas físicas que hayan sufrido algún daño o menoscabo económico, físico, mental, emocional, o en general cualquiera puesta en peligro o lesión a sus bienes jurídicos o derechos como consecuencia de la comisión de un delito o violaciones a sus derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados inter-

nacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Son víctimas indirectas los familiares o aquellas personas físicas a cargo de la víctima directa que tengan una relación inmediata con ella.

Son víctimas potenciales las personas físicas cuya integridad física o derechos peligran por prestar asistencia a la víctima, ya sea por impedir o detener la violación de derechos o la comisión de un delito.

Como puede apreciarse, la Ley General de Víctimas no sólo contempla a las víctimas del delito en su definición, sino también a las de violaciones a los derechos humanos, no contemplando la figura de *ofendido* sino de *víctima indirecta*, debiendo éstas ser forzosamente personas física y no morales, lo cual genera por obvias razones un distanciamiento con la esfera penal.

Lo anterior no carece de relevancia si además consideramos que nos ubicamos bajo dos categorías distintas para el tratamiento de la víctima derivado de un par de normatividades que les reconocen derechos, pero que además les otorgan una conceptualización propia no reducible a la otra. En el siguiente cuadro se expone el punto anterior de manera más visible:

Código Nacional de Procedimientos Penales	Ley General de Víctimas
Víctima – Ofendido	Víctima – Víctima indirecta
Se circunscribe exclusivamente al ámbito penal.	Tanto materia penal como los derechos humanos.
Víctima: persona física; Ofendido: persona moral	Víctima directa e indirecta: persona física.

Ahora bien, un punto más a resaltar cuando ponemos en juego ambas normatividades (Ley General de Víctimas y Código Nacional), es que en ambos casos encontramos derechos específicos para las víctimas del delito, lo cual es obvio para el caso del CNPP pero no tan inmediatamente referible para la legislación específica en materia de víctimas, la cual contempla tanto derechos en lo general (artículo 7), como de las *víctimas en el proceso penal*, consagrados en el Capítulo IV de la Ley General de Víctimas (artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17).

En el caso del Código Nacional de Procedimientos Penales, los derechos de la víctima u ofendido se encuentran consagrados en las 29 fracciones que componen su artículo 109, aunado a los derechos reconocidos en el Capítulo II de dicha legislación que lleva por título *Derechos en el procedimiento*, los cuales son también aplicables a la persona imputada.

Sobre este punto vale la pena detenernos para efectuar un análisis sobre ambas normatividades a la luz de un derecho en específico y con ello poder generar un análisis sobre la complementariedad o diferencia entre ellas, para lo cual nos basaremos en el derecho a la reparación del daño.

Como ya habíamos señalado en párrafos precedentes, la Constitución Federal contempla el deber del Estado de asegurar la reparación en su artículo 1º, lo cual se fortalece con lo dispuesto en la fracción IV del apartado C, del artículo 20 constitucional, que estipula lo siguiente: “Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria”.

Bajo esta tesitura, observamos que la Constitución prevé la reparación del daño a la víctima del delito, a la par que establece como una obligación por parte de la autoridad facultada (el Ministerio Público) el solicitarla; en este mismo sentido, el CNPP señala en su artículo 109, fracción XXIV que es un derecho de la víctima u ofendido el que “...se le repare el daño causado por la comisión del delito, pudiendo solicitarlo directamente al órgano jurisdiccional, sin perjuicio de que el Ministerio Público lo solicite”, previendo además dicha legislación que es una obligación del Ministerio Público el solicitar el pago de la reparación del daño (fracción XXII, artículo 131 del Código Nacional), con lo cual existe concordancia entre la CPEUM y el CNPP sobre este rubro, aunque de manera sesgada ya que en este último no se prevé lo que sucede cuando se presenta una sentencia condenatoria.

En el mismo sentido, pero con una diferencia sustancial, encontramos también tutelado el derecho en mención en la Ley General de Víctimas, la cual contempla en la fracción II de su numeral 12 que las víctimas tiene derecho a que:

... se les repare el daño en forma expedita, proporcional y justa en los términos a que se refiere el artículo 64 de esta Ley y de la legislación aplicable. En los casos en que la autoridad judicial dicte una sentencia condenatoria no podrá absolver al responsable de dicha reparación. Si la víctima o su asesor jurídico no solicitaran la reparación del daño, el Ministerio Público está obligado a hacerlo.

La diferencia sustancial de la Ley de Víctimas, con respecto a la disposición constitucional y lo previsto en el Código Procesal, radica en la invocación del artículo 64 de la propia Ley para acotar la manera en que debe materializarse la reparación del daño, situándonos bajo un aspecto ciertamente innovador ya que no sólo se menciona la reparación sino que ésta tiene que darse bajo aspectos concretos, principalmente en el ámbito compensatorio. En este sentido, el mencionado artículo 64 refiere que:

La compensación se otorgará por todos los perjuicios, sufrimientos y pérdidas económicamente evaluables que sean consecuencia de la comisión de los delitos a los que se refiere el artículo 68 de este ordenamiento o de la violación de derechos humanos, incluyendo el error judicial, de conformidad con los que establece esta Ley y su Reglamento...

La dirección que el mencionado artículo 64 marca para observar el numeral 68 de la Ley General de Víctimas, hace necesario invocar el contenido de este último a efecto de no perder claridad al respecto, motivo por el cual a continuación se transcribe dicha disposición:

La Federación y las entidades federativas compensarán de forma subsidiaria el daño causado a la víctima de los delitos considerados como graves en el ámbito de su competencia en aquellos casos en que la víctima haya sufrido daño o menoscabo a su libertad, o si la víctima directa hubiera fallecido o sufrido un deterioro incapacitante en su integridad física y/o mental como consecuencia del delito.

Con este matiz, podemos ver que la Ley General de Víctimas al brindar un contenido normativo a la reparación del daño, tutela en mayor medida este derecho posicionándose por encima de la Constitución Federal o el Código Nacional de Procedimientos

Un enfoque de las víctimas del delito a partir de los derechos humanos

Penales; no obstante lo anterior, debemos ser cautelosos sobre este punto, ya que en un primer momento dicha legislación general acota la reparación integral a una sola de las medidas que la componen (la compensación) y, además, se limita la participación estatal de naturaleza subsidiaria a delitos considerados como graves, lo cual no es en absoluto deseable, ya que brinda una diferenciación y jerarquía entre las víctimas.

Aunado a lo anterior, existe una contradicción en la propia Ley General de Víctimas con respecto a la reparación a la que tienen derecho las víctimas del delito, ya que siguiendo lo dispuesto en su artículo 12, la reparación se sujeta a la adopción de medidas compensatorias y por lo tanto no es de carácter integral; pero el numeral 26 de dicha Ley prevé que:

Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera oportuna, plena, diferenciada, transformadora, integral y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia del delito o hecho victimizante que las ha afectado o de las violaciones de derechos humanos que han sufrido, comprendiendo medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y no repetición.

Como se aprecia, la reparación a la que tienen derecho las víctimas del delito y de violaciones a los derechos humanos acorde a este artículo 26, es una *reparación integral* que se compone de los cinco tipos de medidas que en su momento habíamos invocado, y no de carácter limitado a una sola de ellas como lo prevé el artículo 12 de la propia Ley General de Víctimas, situación que nos coloca ante un *impasse* o, por lo menos, ante un problema de interpretación de normas aplicables.

Sobre este aspecto, los criterios hermenéuticos en materia de derechos humanos consagrados en el párrafo segundo de la Constitución Federal, a saber: interpretación conforme y principio pro persona, pueden ser de gran auxilio para atender la situación ante la que nos encontramos en materia de reparación del daño.

Lejos de establecer un análisis y desarrollo de lo que implica cada uno de dichos criterios, señalaremos que la interpretación conforme consiste en realizar un examen de la legislación *infra constitucional* a efecto de verificar su adecuación con la norma máxima del país, es decir, todas las leyes que emanen de la Constitución Federal no pueden ir en contra de lo dis-

puesto por ésta, que en el caso que nos ocupa serían el Código Nacional de Procedimientos Penales y la Ley General de Víctimas. Por otro lado, el principio pro persona puede ser entendido como:

...el criterio indispensable de actuación hermenéutica ante la cláusula de interpretación conforme, y cuyo sentido es precisamente señalar la preferencia de aplicación ante los reenvíos que se realizan de las normas sobre derechos humanos a la CPEUM y a los tratados internacionales. Cumple con dos objetivos: a) definir el estándar de integración normativa, es decir, construir el *contenido constitucionalmente declarado* de los derechos (...) y b) señalar la norma aplicable en caso de antinomias, y con independencia de su posición jerárquica; respetando el contenido mínimo esencial del derecho que debe restringirse si se trata de dos normas constitucionales.

En otras palabras, el principio pro persona como criterio hermenéutico implica que la protección de la norma siempre debe beneficiar a la persona, maximizando el ejercicio de derecho o, en caso contrario, eliminando las limitantes internas que el propio derecho contenga. De esta forma, se convierte en un criterio de selección tanto normativo como de preferencia de interpretación, es decir, en caso de existencia de dos o más normas que tutelen el mismo derecho, se optará por aquella que brinde una mayor protección y garantía del derecho, sucediendo lo mismo en el campo interpretativo, operando la selección de la interpretación que maximice la tutela efectiva del mismo.

Teniendo presente lo anterior y situándonos en el derecho que hemos venido trabajando, resulta evidente que el derecho a la reparación del daño, al encontrarse previsto en múltiples legislaciones además de la Constitución, debe ser comprendido a partir de aquella disposición que le brinde un mayor desarrollo y contenido, que en este caso sería el artículo 26 de la Ley General de Víctimas, pero interpretando su contenido no de manera limitativo sino incluyendo los preceptos o disposiciones que también operan en las otras.

4. Disertación y conclusión general

En líneas anteriores hemos desarrollado el concepto de derechos humanos, realizado una aproximación al concepto de víctima u ofendido del delito, además de desarrollar un derecho en específico de éstas (el dere-

cho a la reparación del daño), con el propósito de que el o la lectora, tengan una visión integral del tema que hemos intentado esbozar desde las primeras líneas del presente escrito.

No obstante lo anterior, resulta fundamental preguntarnos acerca de sí en verdad el conocimiento de los derechos humanos y de las normas que los contemplan, son esenciales para el Derecho penal y en específico para su aspecto procesal, toda vez que encontramos ciertas relaciones entre ambas esferas (la penal y de derechos fundamentales), pero no existe un punto que sea lo suficientemente nítido para poder esgrimirlo en ese sentido.

Es así, que debemos aceptar como válida la siguiente proposición a efecto de poder entender la relación del Derecho penal y los derechos humanos: los derechos de las víctimas u ofendidos del delito son derechos fundamentales, ante los cuales el Estado tiene obligaciones de garantía, protección, promoción y respeto.

La pasada aseveración no es menor, debido a que implica que las autoridades que intervienen en un proceso penal, además de conocer las formalidades procedimentales, de manera necesaria deben conocer el contenido de los derechos humanos, los principios que los rigen, las obligaciones que tienen con respecto a los mismos así como sus deberes en la materia, pero también los criterios interpretativos que son aplicables en cada caso concreto, ya que de ello se sigue una tutela efectiva del debido proceso y se da un cumplimiento de la disposición constitucional.

5. Bibliografía

- Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- Carbonell, Miguel, “Las obligaciones del Estado en el artículo 1o de la Constitución Mexicana”, en *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos. Un nuevo paradigma*, México: Porrúa, 2013.
- Carrillo Flores, Antonio, “La naturaleza de los derechos humanos”, en *Revista Mexicana de Justicia*, núm. 1, vol. IV, enero-marzo 1986, México: PGR-PGJDF- INACIPE.
- Carreón Herrera, José Héctor y Carreón Perea, Héctor “La víctima, ¿convidado de piedra en el proceso penal acusatorio mexicano?”, en *DFensor. Revista de derechos humanos*, núm. 1, enero de 2013, México: CDHDF.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid: Trotta, 2010.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Consultado en línea en http://www.cndh.org.mx/Que_son_Derechos_Humanos, el 30 de marzo de 2016.
- González Pérez, Luis Raúl, “Sujetos del procedimiento y sus auxiliares”, en *Código Nacional de Procedimientos Penales. Comentado*, México: SEP, 2015.
- Hierro, Liborio, “El concepto de justicia y la teoría de los derechos”, en *Estado, justicia, derechos*, Coord. Elías Díaz y Luis Colomer, Madrid: Alianza, 2002.
- Liotard, Jean-Francois, “Los derechos de los otros”, en *De los derechos humanos*, Madrid: Trotta, 1998.
- Mirón Reyes, Jorge Antonio, “Los principales retos de la reforma penal para una debida protección de derechos humanos en México”, en *Reflexiones en torno al Código Nacional de Procedimientos Penales*, Coord. José Héctor Carreón Herrera, México: INEPPA, 2015.
- Mirón Reyes, Jorge Antonio, “Conceptualización de los derechos humanos”, en *La ciencia penal y la política criminal en el umbral del siglo XXI*, México: INACIPE, 1996.
- Serrano, Sandra y Vázquez, Daniel, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México: Porrúa, 2012.
- Serrano, Sandra y Vázquez Daniel, *Los derechos en acción*, México: FLACSO, 2013.
- Tello, Carlos, *Estado y desarrollo económico: México 1920- 2006*, México: UNAM.
- Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*, Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C, núm., 277, párrafo 183.