

XXX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL

SAN JUAN 2019

Comisión 4. Relación entre la víctima y el Ministerio Público Fiscal

EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER ESCUCHADA EN EL PROCESO

PENAL

JOSÉ LUIS ARES

Calle Laguna Blanca 3416

Bahía Blanca

Provincia de Buenos Aires

Teléfono 29155055784

aresjoseluis1@gmail.com

Síntesis: En los últimos tiempos se ha producido un redescubrimiento de la víctima en el proceso penal, en un marco de justicia restaurativa; y ese rescate en función de la tutela judicial continua y efectiva debe permitir -entre otras cosas- escucharla.

En este trabajo, se intenta analizar ese derecho fundamental, haciendo referencia a la Ley nacional 27.372, y exponiendo el ejercicio de ese derecho, las oportunidades y el asesoramiento adecuado. Se concluye en que la opinión de la víctima deberá ser tenida en cuenta y respondida en forma fundada por el tribunal, siendo necesario mantener un delicado equilibrio, preservando las garantías del imputado o imputada y atendiendo a los intereses y necesidades del ofendido u ofendida.

EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER ESCUCHADA EN EL PROCESO PENAL

Por José Luis Ares (*)

“La víctima es una especie de perdedora por partida doble, primero, frente al delincuente, y segundo -y a menudo de manera más brutal- al serle denegado el derecho a la plena participación en lo que podría haber sido uno de los encuentros rituales más importantes de su vida. La víctima ha perdido su caso en manos del Estado”.

Nils Christie, *Los conflictos como pertenencia*.

SUMARIO: I. EL RETORNO DE LA VÍCTIMA AL PROCESO PENAL Y LA JUSTICIA RESTAURATIVA. II. EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER ESCUCHADA. III. LA LEY NACIONAL DE DERECHOS DE VÍCTIMAS. IV. ¿CUÁNDO ESCUCHAR A LA VÍCTIMA?. V. ¿ASESORAMIENTO JURÍDICO IMPRESCINDIBLE?. VI. ¿QUIÉN DEBE PRESTAR EL ASESORAMIENTO?. VII. ¿QUÉ HACER CON LA OPINIÓN DE LA VÍCTIMA?. VIII. PONENCIA.

I. EL RETORNO DE LA VÍCTIMA AL PROCESO PENAL Y LA JUSTICIA RESTAURATIVA.

Sabido es que con la concentración del poder estatal y la persecución oficial en un marco inquisitivo, la víctima fue desplazada; se concebía al sistema penal como un fuerte instrumento de control y lo que importaba era la desobediencia al soberano.

En esos procesos, la víctima fue apartada, no se la consideraba protagonista de un conflicto social sino apenas como objeto de investigación,

un órgano de prueba del que debía obtenerse información. Resulta un lugar común hablar de la expropiación, o más bien, de la confiscación del conflicto a la víctima, o de su neutralización. Se la veía con disfavor, pues se consideraba que sólo la animaba el afán de venganza o de obtener resarcimiento económico.

Sin embargo, en los últimos tiempos existe coincidencia entre los autores en que se da un renacimiento o un redescubrimiento de la víctima que ha modificado la arquitectura de la cuestión penal, tanto en sus aspectos de fondo como en los de forma. Tan ello es así que actualmente se concibe un derecho victimal que comprende a las normas jurídicas relativas a las víctimas del delito, como al derecho personal subjetivo que les asiste a éstas ¹.

Es así que el modelo de justicia punitiva que concibe a la ilicitud penal como mera infracción a la norma, con persecución pública, sin importar la existencia de un daño concreto y desentendiéndose de los intereses de la víctima, se encuentra en crisis. Por el contrario, avanza el modelo de justicia reparatoria o restaurativa, en especial en delitos menores o de mediana entidad. Se caracteriza por concebir a la infracción como la producción de un daño, la afectación de los intereses de una persona determinada. Como la cuestión se define como un conflicto interindividual, el objetivo es recurrir a un mecanismo de composición a fin de restablecer la cuestión a su estado anterior en su versión fáctica o simbólica². En este sentido, las Naciones Unidas han producido diversos documentos alentando modalidades de justicia restaurativa.

Al despojo de que ha sido objeto la víctima tiende a poner remedio el movimiento tutelar que ya se ha traducido en normas positivas, aunque, como sostuviera en otra ocasión, más allá de la ley, es necesario un cambio cultural en los operadores del sistema³.

¹ MILL, Rita A., *Mediación penal*, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2013, págs. 139/143, con cita de Carlos RODRÍGUEZ CAMPOS, *Aspectos históricos y reflexiones sobre la victimología y el derecho victimal en México*, Fundación de Victimología en España *in dubio pro victima*, disponible en www.funvic.org; http://www.funvic.org/vic_mex.pdf.

² BOVINO, Alberto, *Principios políticos del procedimiento penal*, cap. XI, *La autonomía de la víctima*, Editores del Puerto, Bs. As., 2005, pág. 111.

³ ARES, José Luis, *El retorno de la víctima al proceso penal*, Revista del Colegio de Magistrados y Funcionarios de la Provincia de Buenos Aires nro. 8, mayo de 2010, pág. 153 y ss. Con toda claridad

El rescate de la víctima en clave constitucional, en función de la tutela judicial continua y efectiva debe tender a protegerla, escucharla, informarla, brindarle un trato digno, evitar la revictimización y posibilitarle un marco para la composición con la persona ofensora. Todo ello orientado por los principios de subsidiaridad, proporcionalidad, mínima intervención y *ultima ratio*, sin que ello signifique, por el contrario, un retorno a la venganza privada ni avanzar en desmedro de las garantías constitucionales de la persona imputada.

Creo que en los modelos adversariales, el fiscal, funcionario estatal que debe actuar con criterio objetivo promoviendo la actuación de la justicia, si bien no es el abogado de la víctima, debe ser sensible a sus intereses en un marco de razonabilidad; todo ello bajo el inevitable control de legalidad de los jueces.

Si en un Estado Constitucional de Derecho se concibe al derecho penal como un mecanismo de control social con fines preventivos (último recurso en este aspecto) y se pone énfasis en el conflicto intersubjetivo que importa la conducta delictiva (en especial en relación con delitos menores), ya no será necesario exigir la tradicional sanción privativa de libertad en todos los casos y sí lograr -en cuanto fuere posible- el resarcimiento y la reconciliación entre víctima y autor, intentando volver las cosas al estado anterior. Tanto la práctica forense como estudios victimológicos dan cuenta que en los delitos menores la víctima es menos punitiva de lo que podría pensarse y considera más importante la reparación (o en ocasiones una mera disculpa) que la aplicación de una pena⁴.

Desde luego que no es esperable que ello funcione respecto de delitos muy graves, en los que, en términos de política criminal -y con carácter al

señala Mill que se debe reconocer que la cultura del litigio, propia de nuestro esquema mental de reconocida raíz autoritaria, es ideológicamente opuesta a la cultura de la conciliación. Y agrega: es quizá, ésta, la más importante razón que impide a muchos aceptar como posible la aplicación de soluciones alternativas para resolver los conflictos sociales, particularmente cuando ellos incursionan en el ámbito del derecho penal (MILL, Rita, ob. cit., pág. 176).

⁴ ROXIN, Claus, *Posición de la víctima en el sistema penal*, en *Pasado, presente y futuro del derecho procesal penal*, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2007, pág. 79; LARRAURI, Elena, *Victimología*, en AAVV, *De los delitos y de las víctimas*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pág. 294. Mi experiencia al frente de un juzgado en lo correccional en la Provincia de Buenos Aires indica que al consultar a víctimas de delitos de violencia de género, el 95 % de las mujeres prefieren una salida alternativa (juicio abreviado o suspensión del juicio a prueba) al juicio oral y público.

menos simbólico-, deberá cumplirse con la llamada prevención general positiva a fin de restablecer la paz social y tranquilizar a la población.

Los órganos del sistema interamericano de derechos humanos se han pronunciado profusamente acerca de los derechos y facultades de la víctima y las obligaciones de los Estados en lo concerniente a garantizar esos derechos. Así, han sostenido que los Estados están obligados a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción; se debe salvaguardar a la víctima del ejercicio arbitrario del poder público; **toda víctima tiene derecho a ser oída** y actuar en el proceso, contando con amplias posibilidades para ejercerlos, tanto para el esclarecimiento del hecho y el castigo del responsable, como en busca de una debida reparación; las víctimas deben poder hacer valer sus intereses; **el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito deviene un derecho fundamental del ciudadano**; el derecho a la tutela judicial efectiva impide que el acceso a la justicia se convierta en un desagradable juego de confusiones en detrimento de los particulares⁵. Asimismo, se debe posibilitar la composición de la víctima con la persona imputada⁶.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Velázquez Rodríguez vs. Honduras”, sent. del 26/06/87; caso “FairénGarbí y Solís Corrales vs. Honduras”, sent. del 26/06/87; caso “Godínez Cruz vs. Honduras”, sent. del 26/06/87; caso “Castillo Páez vs. Perú”, sent. del 3/11/97; caso “Suárez Rosero vs. Ecuador”, sent. del 12/11/97; caso “Blake vs. Guatemala”, sent. del 24/01/98; caso “Castillo Petruzzi y otros vs. Perú”, sent. del 30/05/99; caso de los “Niños de la calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala”, sent. del 19/11/99; caso “Durand y Ugarte vs. Perú”, sent. del 16/08/00; caso “Barrios Altos vs. Perú”, sent. del 14/03/01; caso “Bulacio vs. Argentina”, sent. del 18/09/03; caso de las “Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador”, sent. del 1/03/05; caso “Baldeón García vs. Perú”, sent. del 6/04/06; caso “Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador”, sent. del 4/07/07; caso “García Prieto y otro vs. El Salvador”, sent. del 20/11/07; caso “Kawas Fernández vs. Honduras”, sent. del 3/04/09. Informes de la Comisión Interamericana 28/92, 29/92 y 28/96 y sus citas.

⁶ Respecto al subutilizado régimen de resolución alternativa de conflictos penales en la Provincia de Buenos Aires puede verse: ARES, José Luis, *Mediación y conciliación en la etapa de juicio según el sistema procesal penal de la provincia de Buenos Aires*, Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, fascículo 3, AbeledoPerrot, Bs. As., 2014, pág. 455 y ss.; JULIANO, Mario A. y LAINO, Nicolás, *La nueva Ley de Resolución Alternativa de Conflictos Penales de la Provincia de Buenos Aires. Un llano reconocimiento de la obsolescencia del sistema penal*, Jurisprudencia Argentina, 2006-IV-28 y ss.; PETITTI, Camilo E., *Mediación Penal. Análisis de la Ley 13.433*, en *Proceso y Procedimientos Penales de la Provincia de Buenos Aires*, segunda edición, BERTOLINO, Pedro J. y Silvestrini, Alberto J. coordinadores, AbeledoPerrot, Bs. As., 2015, pág. 777 y ss.

II. EL DERECHO DE LA VÍCTIMA A SER ESCUCHADA.

El bloque constitucional reconoce el derecho de toda persona a ser oída por un juez competente, independiente e imparcial en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de cualquier carácter (arts. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Asimismo, tienen derecho a la protección judicial y al acceso a la justicia en plena igualdad (arts. 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Se ha sostenido que “el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito...deviene un derecho fundamental del ciudadano”⁷.

Más allá de las distintas acepciones de cada término, se me ocurre que a pesar de la expresión utilizada en los tratados internacionales antes citados, resulta conveniente usar el verbo “escuchar” en lugar de “oír”, pues aquel da una idea más acabada de prestar atención a lo que se oye, y de allí puede derivar la comprensión y la respuesta adecuada.

La participación del ofendido como sujeto eventual en el proceso penal para hacer escuchar su voz resulta ser una garantía bilateral dado que le asiste también al sujeto a quien se le atribuye la comisión del delito, quien tiene el derecho de dar su versión de los hechos como manifestación de su defensa material⁸.

No obstante la garantía de igualdad ante los tribunales (arts. 16 de la Constitución Nacional, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos

⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe nro. 28/92, “Herrera, Alicia Consuelo y otros”, 2/10/92.

⁸ De la normativa constitucional surge que en la administración de justicia existen salvaguardas específicas para cada sujeto y algunas comunes, esto es, para víctimas e imputados, por ello se dice que se proyectan bilateralmente (CAFFERATA NORES, José I., *Proceso Penal y Derechos Humanos*, segunda edición, Editores del Puerto, Bs. As., 2008, págs. 16/18). La Corte Suprema de Justicia de la Nación, con cita del caso “Otto Wald” (Fallos, 268: 266) ha expuesto que “todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado...; ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si este existe y tiene fundamento en la Constitución” (“Santillán”, 13/08/98, Fallos, 321: 2021).

Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), ello no impide que si la “víctima a secas”⁹ desee ejercer un rol más activo en el proceso deba presentarse como querellante o particular damnificado, dado que ello contribuye a un mayor orden y a una mejor marcha del proceso.

En consecuencia creo que está claro que el derecho del ofendido o de las víctimas indirectas (sus familiares cercanos) a ser escuchados en el proceso penal antes de la adopción de una decisión importante posee raigambre constitucional, y además de la específica mención de que corresponde a toda persona por su propia dignidad de tal como derecho personalísimo y fundamental, engarza firmemente con la tutela judicial respecto al bien o interés vulnerado por el delito y el derecho a la verdad y a reclamar una investigación seria y diligente.

Ahora bien, creo que del derecho de la víctima a ser escuchada se deriva otro derecho tanto o más trascendente: el de obtener una respuesta fundada del órgano jurisdiccional, y ello debe ser bajo sanción de nulidad del decisorio. De otro modo, se trataría de una puesta en escena carente de sustancia.

III. LA LEY NACIONAL DE DERECHOS DE VÍCTIMAS.

La Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos (B.O. del 13/07/17) cuyas disposiciones son de orden público (art. 1) y por la cual se invita a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a readecuar su legislación procesal a efectos de garantizar en sus jurisdicciones los derechos de las víctimas que allí se reconocen (art. 33), establece los principios de rápida intervención, enfoque diferencial y no revictimización (art. 4), y reconoce y garantiza a las víctimas de delitos el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia, tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagrados en el bloque constitucional y en la legislación nacional y provinciales (art. 3).

⁹ Feliz expresión acuñada por Pedro J. BERTOLINO, quien señala el surgimiento de una nueva figura procesal específica, lo que alguna doctrina ha llamado víctima privada, y que resulta ser, en principio, la persona humana (*Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires comentado y anotado con jurisprudencia provincial*, 10ª edición actualizada, AbeledoPerrot, Bs. As., 2012, pág. 220).

Esta ley nacional crea el Centro de Asistencia a las Víctimas de Delitos (CENAVID) en el ámbito de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (art. 22). Asimismo, crea el cargo de Defensor Público de las Víctimas en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en cada provincia (art. 29 y Anexo I).

En lo que interesa al objeto de este ensayo, la Ley 27.372 reconoce el derecho de la víctima “a ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, y aquellas que dispongan medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, siempre que lo solicite expresamente” (art. 5 inc. k).

IV. ¿CUÁNDO ESCUCHAR A LA VÍCTIMA?

Parece más que razonable que la víctima deberá ser escuchada siempre que lo solicitare expresamente, lo cual deberá ser consultado en su primera intervención, que en la mayoría de los casos será al formular la denuncia. En esa ocasión ya debería contar con asesoramiento jurídico adecuado.

Una vez que la víctima ha manifestado su decisión de ser escuchada, deberá ser notificada de la realización de cada audiencia de la que pueda surgir una decisión relevante en punto a la extinción o disponibilidad de la acción penal, medidas de coerción personal, y que impliquen la libertad de la persona condenada en la etapa de ejecución.

En consecuencia deberá poder opinar en relación a salidas alternativas tales como suspensión de juicio a prueba y juicio abreviado, y desde luego en el debate oral y público en el que seguramente comparecerá como testigo, y creo que debería dársele la oportunidad de expresar su opinión en la discusión final, aun cuando no hubiera asumido el rol de querellante.

Resulta más que claro que el imputado y la víctima son los verdaderos protagonistas del conflicto penal y también del proceso, más allá de la intervención de la fiscalía. En virtud de ello, el ofendido puede operar como

contrapeso y control externo del Ministerio Público Fiscal a fin de desburocratizar la respuesta que da el sistema a los casos penales¹⁰.

En los casos graves, el ofendido por el delito o la víctima indirecta-en la gran mayoría de los casos- portarán una impronta visceral vengativa, lo cual constituye un comprensible sentimiento humano que deberá ser canalizado civilizadamente por los operadores del sistema, lo cual no obsta a que se exprese en todo su dramatismo.

V. ¿ASESORAMIENTO JURÍDICO IMPRESCINDIBLE?

En general la normativa vigente señala que no resulta obligatorio el patrocinio letrado, lo cual a mi juicio resulta un error. Creo que se debe parangonar la situación con la autodefensa, es decir la posibilidad que otorgan las leyes procesales al imputado para que se defienda personalmente siempre que ello no perjudique la eficacia de la defensa o no obstaculice la normal sustanciación del proceso.

En este sentido se ha opinado que la víctima no pretende ser abogado en causa propia, lo que no quiere es ser víctima, no que la lancen a un proceso que desconoce, le sustrae tiempo y dinero, cuando ya sostiene con sus impuestos funcionarios públicos especializados (fiscales) a los que debiera poder reclamar mayor eficacia¹¹. También que se requiere asesoramiento profesional idóneo¹².

En función de lo expuesto, entiendo que la víctima, para ser escuchada en las distintas instancias del proceso, debería contar con asesoramiento jurídico obligatorio a fin de no perjudicar sus propios intereses y no expresar opiniones o peticiones absurdas o contrarias a la normativa vigente.

¹⁰Cfme. MAIER, Julio B. J., *Derecho Procesal Penal. Tomo II. Parte general. Sujetos procesales*, primera edición, Editores del Puerto, Bs. As., 2003, págs. 612 y 613, quien expresa: “La víctima es, como consecuencia, un protagonista principal del conflicto social, junto al autor, y el conflicto nunca podrá pretender haber hallado solución integral, si su interés no es atendido, al menor si no se abre la puerta para que él ingrese al procedimiento, dado que, en este punto, gobierna la autonomía de la voluntad privada” (pág. 611).

¹¹Red de Jueces Penales de la Provincia de Buenos Aires, *Un camino errado*, La Plata, 23 de abril de 2018, disponible en <http://reddejueces.com>.

¹² Asociación Argentina de Profesores de Derecho Procesal Penal, *Comunicado de prensa respecto del proyecto de reforma al sistema procesal penal en general y al juicio por jurados en particular en la Provincia de Buenos Aires*, Buenos Aires, 1 de octubre de 2018, disponible en <http://www.profprocesalpenal.com.ar>.

VI. ¿QUIÉN DEBE PRESTAR EL ASESORAMIENTO?

Sentado como está que a mi juicio se debe exigir que la víctima cuente con patrocinio letrado obligatorio, corresponde ahora establecer qué órganos deberían prestar el mismo.

En primer lugar, en caso de que la víctima posea recursos económicos, podrá requerir el concurso de un abogado de la matrícula para que la asista, y cuando no posea tales recursos se le deberá asignar un funcionario estatal si ha tomado la decisión de ser escuchada en el proceso. Las llamadas Reglas de Mallorca preceptúan que “las víctimas y los perjudicados por el delito tendrán derecho a ser oídos y a ser asistidos por abogado, el que, en casos graves, podrá ser designado de oficio” (Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento Penal, elaborado por la Comisión de Expertos reunidos en Palma de Mallorca entre 1990 y 1992, regla 42).

Creo que no corresponde la intervención mediante funcionarios del Ministerio Público Fiscal¹³. Ello por cuanto siendo una estructura fuertemente jerarquizada, la asistencia suele estar a cargo de funcionarios letrados auxiliares que poseen una jerarquía menor que los Agentes Fiscales que intervienen en el proceso, por lo que resultará casi imposible que puedan asesorar a la víctima en caso de que ésta deba reclamar por demora o ineficiencia en la investigación. Por lo demás, el fiscal no debería actuar como abogado de la víctima pues su función es promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120 de la Constitución Nacional).

Tampoco creo conveniente que esa tarea sea asumida por el Ministerio Público de la Defensa que -en principio- debería enfocarse en la defensa, asistencia y representación de los imputados de delitos.

¹³ Se ha sostenido que “es necesario crear una institución diversa, sin burocracia, con intereses ajenos a los órganos del Ministerio Público Fiscal y que, por el contrario, lo confronten y controlen para cualificar sus investigaciones en beneficio de las víctimas” (Red de Jueces Penales de la Provincia de Buenos Aires, *A propósito del Proyecto de Reformas del Poder Ejecutivo al Código Procesal Penal y a la Ley de Ejecución Penal de la provincia de Buenos Aires. La víctima sola no puede: Necesita del Estado*, La Plata, 7 de octubre de 2016, disponible en <http://reddejueces.com/?p=5065>).

Por ello creo que la asistencia y asesoramiento de las víctimas de delitos debería ser asumida por un órgano del Ministerio de Justicia de las distintas jurisdicciones, dado que al tratarse de un órgano del Poder Ejecutivo estará en mejores condiciones de independencia respecto a los funcionarios y magistrados del Ministerio Público Fiscal y del Poder Judicial. Claro está que ello será desaconsejable en casos de violencia institucional ejercida por fuerzas de seguridad dependientes del poder administrador, por lo que en estos casos la tarea de asistir a las víctimas podría ser asumida por el Ministerio Público de la Defensa.

En cualquier caso resultará conveniente suscribir convenios de cooperación con universidades y colegios de abogados.

En algunos supuestos podría admitirse la intervención de organizaciones no gubernamentales que posean personería jurídica, tales como las que se ocupan de asistir a las víctimas de delitos en general, o específicamente a las del tránsito automotor, o de hechos contra la integridad sexual.

VII. ¿QUÉ HACER CON LA OPINIÓN DE LA VÍCTIMA?

Como ya se anticipara, entiendo que la opinión de la víctima expuesta en audiencias o por escrito deberá ser tenida en cuenta y deberá ser respondida en forma fundada por el juez o tribunal de intervención, bajo sanción de nulidad. De otro modo no tendría sentido la intervención del ofendido, dado que se trataría sólo de cumplir con una formalidad y permitirle hacer catarsis por sus padecimientos. Como contracara de su derecho a ser escuchada en el proceso penal, la víctima debe tener derecho, también, a que se le brinde una respuesta a sus opiniones y peticiones.

Claro que en un hecho grave, como el que costara la vida de un ser querido, el familiar del occiso como víctima indirecta, frecuentemente pedirá penas exorbitantes y que el imputado “se pudra en la cárcel”, oponiéndose a toda salida anticipada en la etapa de ejecución¹⁴, y ello deberá ser canalizado

¹⁴ Al respecto, la Red de Jueces Penales de la Provincia de Buenos Aires ha expresado que en la etapa de ejecución de la pena, la finalidad de la víctima estará sustancialmente teñida de vocación vindicativa, contraria a los postulados constitucionales y legales que establecen el fin resocializador de la pena (en el documento *A propósito del Proyecto...*, ya citado).

jurídica y racionalmente por quien le preste patrocinio, y en todo caso será respondido motivadamente por el magistrado de intervención.

VIII. PONENCIA.

El derecho internacional de los derechos humanos, como se viera, ha establecido una fuerte protección a las víctimas reconociéndoles -entre otros- el derecho a ser escuchadas, al acceso a la jurisdicción, a que se preste atención a sus intereses, a recibir una reparación por el daño ocasionado por el delito, a que se posibilite su composición con la persona imputada; y para todo ello debe contar con tutela judicial continua y efectiva.

Las facultades procesales de la víctima deben ser ampliadas, asumiendo o no el rol de querellante o de particular damnificado, aunque debe evitarse que se convierta en amo y señor del proceso penal.

En función de ello, propongo:

1. Existe un derecho personalísimo y fundamental de raigambre constitucional de la víctima a acceder a la jurisdicción y a ser escuchada en el proceso penal.

2. Para el ejercicio de ese derecho y a fin de propender al mejor orden del proceso, en la primera oportunidad la víctima deberá manifestar su voluntad de ser escuchada antes de la adopción de decisiones jurisdiccionales trascendentes.

3. Del derecho de la víctima a ser escuchada se deriva otro derecho: el de obtener una respuesta fundada del órgano jurisdiccional.

4. La víctima -para ser escuchada en las distintas instancias del proceso- deberá contar con asesoramiento jurídico obligatorio a fin de no perjudicar sus propios intereses y no expresar opiniones o peticiones absurdas o contrarias a la normativa vigente.

5. El patrocinio letrado obligatorio podrá estar a cargo de un abogado de la matrícula si la víctima posee recursos económicos. Caso contrario deberá asignársele un funcionario estatal que debería pertenecer al ministerio de

justicia de las distintas jurisdicciones, resultando inconveniente que opere en la órbita del Ministerio Público Fiscal o del de la Defensa. En casos de violencia institucional ejercida por fuerzas de seguridad, la tarea de asistir a las víctimas sí podría ser asumida por la Defensa Oficial.

6. Resultará conveniente suscribir convenios de cooperación con universidades y colegios de abogados. En algunos supuestos podrá admitirse la intervención de organizaciones no gubernamentales que posean personería jurídica que se ocupen de asistir a las víctimas en general o a las de delitos específicos conforme sus objetivos.

7. La opinión de la víctima expuesta en audiencias o por escrito deberá ser tomada en cuenta y deberá ser respondida en forma fundada por el juez o tribunal de intervención, bajo sanción de nulidad.

8. Si se mantiene un delicado equilibrio, preservando las garantías del imputado y atendiendo a los intereses del ofendido (no a sus caprichos), el Estado podrá adoptar decisiones (jurisdiccionales o no) más sabias, prudentes y completas, teniendo presentes los principios de subsidiaridad, *ultima ratio*, proporcionalidad y mínima intervención del sistema penal, que con sus toscos guantes suele ocasionar otros problemas sin solucionar los que genera el delito.

(*) Profesor adjunto -por concurso- de Derecho Procesal Penal,

Universidad Nacional del Sur, Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires.