

Por: Christian Amaury Ascensio Martínez¹

La Reforma constitucional de 2008 en materia penal, trajo consigo la necesidad urgente de transitar hacia un nuevo paradigma basado en la transparencia, la publicidad y la rendición de cuentas, y dio lugar a parámetros constitucionales en materia de procuración de justicia que han permitido la implementación de un nuevo sistema penal acusatorio en México, a partir del año 2016. Actualmente están en curso, en nuestro país, dinámicas institucionales y culturales que requieren una atención especial tanto en las cuestiones administrativas y jurisdiccionales como en la concepción de los diferentes actores del “drama penal”, particularmente en lo que se refiere a los imputados y las víctimas.

A ese respecto, el libro de José Zamora Grant (2014) es un referente de gran importancia para comprender los referentes históricos, teóricos y empíricos que han acompañado al derecho penal desde sus orígenes y analizarlo a la luz de la concepción que se ha tenido de las víctimas del delito.

En ese sentido, el libro presenta tres capítulos de gran trascendencia: 1) Sistema penal democrático y víctimas del delito, 2) Alternativas democráticas para la justicia penal y 3) Proceso penal acusatorio y víctimas del delito.

A lo largo del libro, el autor rescata una importante discusión sobre la regulación y los límites del derecho a las potestades punitivas del Estado que dieron lugar al derecho penal moderno y su apelación al “contrato social” que privilegió la reacción punitiva como un mecanismo para estrechar los vínculos en las sociedades modernas, favoreciendo la consolidación de un modelo de defensa social orientado a la protección de la sociedad en su conjunto –como un todo– y por lo tanto, mediante el castigo por la afrenta a la sociedad y no por “la afectación de los derechos individuales de las víctimas”.

Esto significa que, en términos ge-

¹ Doctor en Ciencias Políticas y Sociales, con orientación en sociología, por la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM.

nerales, el derecho penal moderno desde sus orígenes partió de la exclusión de las víctimas consideradas individualmente y determinó la relación con el inculpatado como propia del derecho público, con el fin de evitar la venganza de las víctimas, expropiar sus conflictos y asumirlos como propios con miras a la protección de los intereses colectivos.

Zamora también presenta un importante recorrido por la historia de la victimología surgida en la primera mitad del siglo xx, con una fuerte influencia del positivismo filosófico que inicialmente había pretendido encontrar a un delincuente innato y ahora pretendería encontrar las causas del delito en las víctimas, analizando "su participación en el devenir delictivo",² de tal manera que, desde esta perspectiva, la propia víctima debía ser considerada al determinar la culpabilidad del agresor, considerando la imprudencia o total responsabilidad de la víctima en la comisión del delito. Esta tendencia a considerar la eventual corresponsabilidad de la víctima, sería objeto de numerosos reclamos sin que ello implicara su desaparición, por el contrario la víctima deberá responder en la discusión penal por sus

"eventuales excesos" y por el papel jugado en el "devenir delictivo".

En contraste, y como el autor señala, hacia la segunda mitad del siglo xx las víctimas han asumido un papel cada vez más relevante en la justicia penal. En ese sentido, el tránsito hacia un derecho penal menos lesivo y más justo ha pretendido restar potestad punitiva a la justicia penal y con ello ampliar las libertades y demás derechos de los involucrados, principalmente imputados y víctimas de delitos.

A ese respecto, Zamora señala la importancia que tuvo la noción sociológica de *construcción social* al dar un sentido más interpretativo a las acciones humanas y concebirlas como el resultado de "la manera cómo [los individuos] entienden su entorno y del cómo se acoplan a él".³ En ese sentido, los estudios de la criminalidad pasaron de un esfuerzo por encontrar las "causas biológicas" determinantes de la conducta delictiva a comprender cómo las relaciones sociales traían consigo procesos de etiquetamiento y estigmatización, así como una serie de procedimientos criminales.

En ese mismo orden de ideas la victimología se apartará de la noción de responsabilidad de las víctimas y dará lugar a un análisis cuidadoso de las diferencias sociales que favorecen la exposición de determinadas personas y grupos a factores victimógenos

² Zamora Grant, José (2014), *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio*, Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, p. 31.

³ *Ibid*, p. 36.

favoreciendo su vulnerabilidad y, al mismo tiempo, la capacidad victimizante y revictimizante de la justicia penal.

Sin duda, como señala Zamora, las víctimas fueron durante mucho tiempo los actores menos beneficiados por la justicia penal, y las estructuras represivas tradicionales poco podían hacer para su auxilio y atención. En contraste, la justicia penal moderna se enfrentó con una sociedad cuyas expectativas se centran en ampliar las necesidades de las personas y restringir los intereses del Estado. Esto favoreció el tránsito hacia un modelo garantista capaz de dotar de derechos a las víctimas del delito tanto en lo que se refiere a la asistencia y reparación como en relación con una justicia penal enfocada en priorizar los derechos de las víctimas incluso sobre los del propio Estado.

En síntesis, el autor demuestra que colocar a las víctimas de los delitos en la perspectiva de la justicia penal implica concederles un protagonismo necesario en los procedimientos, otorgarles facultades decisorias respecto del futuro del agresor, negociar positivamente los conflictos y centrar en éstas sus esfuerzos y fines.

El interés por las víctimas adquirió una importancia notoria en la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1985, dando lugar a

transformaciones en los sistemas de justicia penal que dieron lugar a variables más democráticas y la incorporación de la víctima en los procesos legales. Al respecto, Zamora señala que por lo menos tres modelos teóricos han favorecido esta incorporación: el garantismo penal, el realismo de izquierda y el abolicionismo penal.

En primer lugar, el modelo garantista trajo consigo concepciones humanistas y respetuosas de los derechos humanos, dando lugar a un derecho penal orientado a la afectación mínima de éstos. Al respecto, el autor recupera la obra *Derecho y Razón* de Luigi Ferrajoli para dar cuenta de diversos niveles de garantismo en los sistemas jurídico-penales y dando cuenta de que pueden existir modelos normativos "tendencialmente garantistas pero de prácticas tendencialmente antigarantistas", lo que hace necesaria la separación entre derecho y moral, así como la necesidad de una justificación externa que favorezca la legitimación ético-política del derecho y el Estado.

Esta perspectiva ha posibilitado una victimología crítica interesada por contener el abuso de poder sufrido por las víctimas, mediante contrapesos que den lugar a un balance entre el sistema penal del Estado y las víctimas. Cabe destacar que aún cuando en el modelo garantista no son explícitos los derechos de las víctimas, el autor encuentra en éste una línea de investigación y argumentación capaz de

proteger a las víctimas del abuso de poder y favorecer su participación efectiva en los modelos procesales acusatorios en la justicia penal actual, garantizando su acceso a la justicia.

El realismo de izquierda, por su parte confronta las políticas de derecha que daban mayor peso a las políticas de criminalidad que a las políticas sociales. Al respecto, Zamora recupera a Jock Young quien afirma la necesidad de establecer una definición del delito de contenido real, dando cuenta de que éste no es "anormal" sino la expresión del funcionamiento normal de un determinado orden social. En ese sentido, estas aproximaciones permiten observar que "la sociedad es la que causa el problema del delito y no el delito el que causa problemas para la sociedad", y evitar la clasificación de las personas más desfavorecidas como "peligrosas" y "malas". En contraste, estas posiciones darán cuenta de que la clase trabajadora es la más vulnerable tanto a delitos cometidos por integrantes de esa clase como por los de cuello blanco. El autor también remite a Young para dar cuenta de dos binomios: el que incluye a la víctima y al delincuente, y el que remite al control del delito mediante acciones y reacciones (control formal e informal). En ese sentido, el control del delito es contemplado como el resultado de una combinación de elementos tales como el Estado, los infractores, las víctimas y la comunidad, determinando diversas variables que dan cuenta de la

eficiencia del sistema de justicia y el impacto del delito. El autor señala también que, desde esta perspectiva, dentro del mismo sistema de justicia penal, las personas de estratos altos tienen mayor posibilidad de sustraerse a la acción penal que las de estratos más desfavorecidos (los cuales se enfrentan además con complejos procesos de criminalización).

Otro modelo teórico de gran relevancia recuperado por el autor es el abolicionismo, el cual tiene diversos matices y define al delito como una construcción de la política criminal y a la criminalización como una forma de producir realidad social. Desde este enfoque se plantea que no existen delitos ontológicamente hablando, sino actos que son definidos cultural y socialmente como delitos. Por ello se privilegia la resolución alternativa de los conflictos mediante la mediación y la negociación. En lo que se refiere a las víctimas, el modelo abolicionista en algunas de sus vertientes más influyentes plantea que "el concepto de reparación o compensación llena los requisitos conceptuales necesarios y proporciona una alternativa a los conceptos de delito y pena".⁴ Esto implica una re-apropiación del conflicto por parte de las víctimas y la implementación de "instrumentos de sustitución penal" regidos por normas propias del derecho civil. Estos

⁴ *Ibid*, p. 66.

planteamientos han colocado en el centro de la discusión la cuestión de las alternativas para la resolución positiva de los conflictos al margen del sistema penal y han demostrado que en ocasiones esas alternativas compensan más a la víctima dando lugar a tendencias legislativas que favorecen una mayor participación de las víctimas en los procedimientos penales.

Esto no implica una abolición total del derecho penal, pero sí su condición de *ultima ratio* en torno a un principio de intervención mínima y como una respuesta cuando se han agotado otras alternativas para solucionar los conflictos. Sobre ese aspecto, el autor remite a Klaus Günther y señala que "la víctima tiene un motivo racional y legítimo para insistir en una reacción pública contra su agresor y lo justifica en la necesidad de satisfacción o compensación por la humillación sufrida".⁵ En ese sentido, las víctimas de delitos contra su integridad sufren un acto simbólico-expresivo que requiere a su vez una respuesta simbólica-expresiva que contribuya a restablecer la autoestima de la víctima favoreciendo con ello los intereses públicos.

Finalmente, el autor se refiere al modelo procesal acusatorio como un

esfuerzo por restringir el abuso de la potestad punitiva del Estado "y evitar que se juzgue a las personas por lo que son y no por sus actos".⁶ Esto favorece la consagración de los derechos tanto de los imputados como de las víctimas, dando lugar a su consideración como sujetos de derechos y como parte procesal con potestades. Este proceso implica la distinción entre acusar y juzgar, la presunción de inocencia, así como el protagonismo de las víctimas y el énfasis en su reparación, favoreciendo la democratización del sistema penal.

Dada la trascendencia que estas discusiones han tenido en el nuevo sistema penal acusatorio, en el papel de las víctimas en detrimento de las potestades del Estado y en torno a la necesidad de mecanismos alternativos para la resolución positiva de los conflictos, la lectura del texto *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio* se vuelve sumamente necesaria.

Zamora Grant, José (2014), *La víctima en el nuevo proceso penal acusatorio*, Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 133 pp.

⁵ *Ibid*, p. 64

⁶ *Ibid*, p.78.