

La Victimología y su tratamiento legal en Cuba. Propuestas para su perfeccionamiento.

Karen Valdés González *

Marielys Jiménez Díaz *

*Por la elección de una víctima determinada,
el criminal deja, aún si trabaja con guantes de goma,
una forma imborrable de huellas dactilares.*

VON HENTIG

RESUMEN

La Victimología desde sus orígenes hasta la actualidad ha evolucionado en gran medida, ampliando así su ámbito protector como ciencia emergente; sin embargo nuestra legislación penal en materia de atención a las víctimas debe perfeccionarse, ofreciendo mayores garantías a las mismas para mejorar su situación durante el proceso penal.

Por tal razón nuestro objetivo versa en exponer una serie de propuestas para perfeccionar el tratamiento a la víctima en nuestro ordenamiento jurídico penal, ya que en el mismo se evidencian falencias y dificultades para una eficaz atención a la víctima.

*** Estudiantes de Derecho de la Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Pinar del Río. Pinar del Río, Cuba.**

INTRODUCCIÓN

El tema de la atención a la víctima preocupa actualmente a todos los científicos vinculados al perfil social desde cualquier arista del saber humano, especialmente desde las Ciencias Sociales y biológicas.

La Victimología, surge en la segunda mitad de la década de 1940 como una vía científica capaz de darle respuesta a la problemática en la cual se envuelve **la víctima**, en materia penal.

Desde los primeros trabajos en materia de Victimología del presente siglo, se ha avanzado, hasta lograr hoy que los movimientos por los derechos de las víctimas constituyan una importante fuerza en la transformación de los sistemas de justicia penal, que ha motivado la existencia en la actualidad de disímiles programas para la atención a las víctimas de delitos, entre los que se encuentran, desde los que abogan por la restitución, la rehabilitación, la retribución, el Derecho Penal mínimo, la abolición, hasta los que prefieren el de la prevención. En los inicios de la década de los 90, comienza a ser centro de interés en nuestro país para algunos juristas, criminólogos, forenses, quienes habían dedicado esfuerzos durante años al estudio y tratamiento del delincuente, dejando a un lado a las víctimas.

DESARROLLO

I: La Victimología, una ciencia en desarrollo.

1.1. Evolución histórica de la Victimología

Con el nacimiento del Siglo XX aparece un cierto interés por el análisis de los factores victimológicos en el ámbito social y penal, sin embargo, no es hasta la década de los cuarenta que aparecen los trabajos de los precursores de lo que hoy conocemos como Victimología con autonomía objetiva y amplitud teórica que apunta a reparar, en forma integral el daño o perjuicio individual y social causado por el delito.

La víctima ha sido tratada desde muy diversos ángulos por la Teología, la Medicina Forense, el Derecho Penal, la Criminología, la Psicología, la Sociología y la Criminalística, pero no con la profundidad y la seriedad que la sociedad necesita y con el propósito de atender a sus necesidades específicas como víctimas.

"Hechos que ilustran este criterio, son por ejemplo, que en el proceso de fortalecimiento de la Criminología, pensadores de la talla de Cesare Lombroso, Enrico Ferri, y otros que en alguna medida incursionaron en el fenómeno victimológico, como fue el ilustre Rafael Garófalo, cuando escribe la obra sobre los que sufren por un delito titulada "Indemnización a las víctimas del delito" sin que ella fuera su punto de mira y tratamiento, pues como los demás dedicó su máxima atención al delincuente, tal como la sociedad burguesa a la que pertenecían, se lo exigía en esos instantes.

En América Latina en particular, corresponde el gran mérito de haber iniciado el camino del estudio e investigación sobre las víctimas de los delitos, a los abogados cubanos Diego Vicente Tejera, José Ramón Hernández Figueroa y Francisco Fernández Platt, con su obra de finales de la década del 20 y comienzo de la del 30 del presente siglo, titulada, "Protección a las Víctimas de los Delitos" de lo cual nos dan certeza, las indagaciones hechas por la Licenciada cubana María Caridad Oña Favelo, con su trabajo titulado "Los Precursores de la

Victimología" y el Doctor argentino Elias Neuman". (Lores González, Antonio, s/f, p.11).

Sobre el origen de la Victimología, son dos las posiciones más difundidas; una que considera como padre de esta esfera del saber, al húngaro, radicado en Israel, Beniamin Mendelsohn y la otra que sostiene que el mérito le corresponde a Hans Von Hentig, alemán expulsado durante el período de dominación nazi que se estableció en los Estados Unidos.

Mendelsohn, sistematizó los estudios victimológicos, pues comenzó su obra desde 1937, cuando despierta su preocupación por las víctimas y ya en 1940 tiene sus primeras publicaciones sobre violación, para luego publicar en 1946 *New biopsychosocial horizons: victimology* (Nuevos horizontes biosicosociales de la Victimología) e impartir una importante conferencia en Bucarest, Hungría, en 1947, donde se utilizó por primera vez el término "Victimología".

Hans Von Hentig, en 1941 publica la obra *Observaciones sobre la interacción entre el infractor y la víctima* donde propugnó ya una concepción dinámica e interaccionista de la víctima del delito y posteriormente en 1948 publica su obra más famosa denominada, *El criminal y su víctima*.

Por lo tanto es necesario reconocer que fue Mendelshon quien llamó la atención sobre las víctimas de los delitos mediante estudios científicamente estructurados, cuestionando el desinterés con que habían sido tratadas, razón por la que era necesario para él crear una ciencia independiente; la Victimología; pero lo cierto es que fuera uno u otro su precursor principal, "ambos han hecho un gran aporte a la sociedad, al ir más allá de una simple llamada de atención en torno a tan humanitario problema, el relacionado con las víctimas y el campo de conocimiento que debe ocuparse de su estudio, pues fueron sus obras las que iniciaron el camino ininterrumpido de estudio y profundización sobre un sujeto tan importante que había sido olvidado y la construcción del conocimiento de una esfera del saber que es hoy una realidad científica." (Lores González, Antonio, s/f, p.12)

Al abordar la evolución histórica de la Victimología, hay que tener en cuenta las reuniones internacionales que tratan sobre la ciencia y los trabajos de los principales tratadistas e investigadores de diferentes regiones del mundo. Las

reuniones más importantes en esta materia son los Simposios Internacionales de Victimología que se celebran cada tres años, así como los Congresos de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento al delincuente que se celebran cada cinco años.

Otros eventos de carácter científico de extraordinaria importancia que han contribuido al desarrollo de la Victimología, a su divulgación y aplicación han sido los Congresos Internacionales de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento al Delincuente que cada cinco años organiza la Asamblea General de las Naciones Unidas, fundamentalmente a partir del Séptimo, durante el cual se trata como tema sustantivo, el problema de la Victimología y las víctimas y como aspecto relevante, se aprueba la Declaración de Principios Básicos de Justicia para las víctimas.

1.2. Criterios doctrinales sobre la Victimología como ciencia.

"Las víctimas pueden ser consideradas tan antiguas como la propia humanidad, si partimos de la vulnerabilidad del ser humano y de la posibilidad de ser flagelado por sus semejantes desde siempre, tal y como lo ha demostrado el desarrollo de su devenir histórico". (Navarrete Calderón, Caridad y otros, 2006, p.299).

Sin embargo, hasta la actualidad, ha existido una pluralidad de criterios entre los principales tratadistas del mundo en materia de Derecho Penal, Criminología y Victimología, con respecto a si se puede considerar esta última como una ciencia independiente, por tanto se han seguido tres posiciones:

❖ "Los que consideran que la Victimología tiene autonomía científica.

Los autonomistas por su parte, la definen en los términos siguientes:

Beniamin Mendelshon, uno de los considerados padre de esta ciencia, señala: "La Criminología se ocupa del criminal, la Victimología tendrá como sujeto el factor opuesto de la pareja penal, la víctima" (Lores González, Antonio, s/f, p.17). Además plantea: "Durante siglos, el criminal ha pertenecido únicamente al Derecho como una noción abstracta, no es hasta la segunda mitad del siglo XIX, como consecuencia de una revolución del pensamiento, que el criminal se

convierte en objeto de estudio por una ciencia positiva. En nuestros días, la Victimología se impone también a nuestra atención como una rama especial de la ciencia positiva."(Navarrete Calderón, Caridad y otros, 2006, p.302)

En esta posición encontramos otro grupo de prestigiosos autores, tales como: Israel Drapkin, Paúl Z. Separovic, Rodrigo Ramírez González y Lola Aniyar de Castro, quien en 1969, consideraba sobre la Victimología; "aun en su estado actual de simple hipótesis de trabajo, como objeto de una simple ciencia autónoma" y luego agrega, "vemos así como se delinean los contornos de una ciencia nueva, protectora ella también de la tranquilidad y el plácido desenvolvimiento de la sociedad, tan importante casi como la Criminología, que sirve igualmente al Derecho penal para la determinación de la culpabilidad jurídica" (Lores González, Antonio, s/f, p.17).

❖ Los que consideran que la Victimología es parte de la Criminología.

Los que se afilian a esta posición aceptan el carácter científico de la primera, pero que se desarrolla dentro de la segunda, como una rama de ella, por lo que al elaborar los conceptos dejan implícito este criterio. Expresan que la Victimología solo se ocupa de las víctimas de los delitos, así como que para estudiar con profundidad el acto criminal es necesario tener en cuenta a los dos componentes de la pareja penal, la víctima y el victimario. Entre estos autores se encuentran:

. Henry Ellemberger, quien la define como "una rama de la Criminología que se ocupa de la Víctima directa del crimen y que comprende el conjunto de conocimientos biológicos y criminológicos concernientes a la víctima" (Lores González, Antonio, s/f, p.16).

. Raúl Golsdtein, la define como "parte de la Criminología que estudia a la víctima no como efecto nacido en la realización de una conducta delictiva, sino que influyen en la producción de los delitos"(Lores González, Antonio, s/f, p.16).

. Azzat Fattah, la define como "aquella rama de la Criminología que se ocupa de la víctima directa del crimen y que designa el conjunto de conocimientos biológicos, sociológicos, psicológicos y Criminológicos concernientes a la víctima" (Lores González, Antonio, s/f, p.16).

Si continuáramos analizando las definiciones de autores que se afilian a esta tendencia (Hans Goopinger, Paúl Carnil, Guillermo López Tapia, Vasile, V. Stanciu y Elias Neuman, entre otros), encontraríamos como características comunes que, la Victimología es una rama de la Criminología, la cual se ocupa exclusivamente de las víctimas del delito y de sus rasgos biológicos, psicológicos, sociales y criminológicos.

- ❖ Los que niegan la Victimología y hasta la necesidad de su existencia".
(Lores González, Antonio, s/f, p.16)

Manzanera señala la existencia de tres modelos en el pensamiento victimológico que contribuyen a la comprensión de las posiciones teóricas desarrolladas en la materia:



Nuestra posición ante este problema coincide con la que muchos autores consideran la más acertada, siguiendo lo planteado en la tesis de Antonio Lores González: "la Victimología en su estado actual de desarrollo es una **ciencia emergente**, de ahí que aceptamos que es una ciencia, sin embargo consideramos que está en desarrollo, que no ha logrado una total madurez científica y que exhibirá esta importante condición cuando sus conocimientos, conceptos y teorías sean puestos en función de resolver los problemas que se le presentan a todas las

tipologías de víctimas potenciales o reales". (Lores González, Antonio, s/f, p.18) Por tanto los autores consideran que es innegable la relación que existe entre ambas ciencias, pero defendemos la posición de que tiene un objeto de estudio amplio, que puede ser tanto la víctima del acto delictivo, como de cualquier otro fenómeno no delictivo que provoque daños o perjuicios a una persona de diferentes índoles. Por ello, asumimos que la Victimología tiene su propio objeto de estudio, que se identifica a partir de tres elementos fundamentales, según lo planteado por Luis Rodríguez Manzanera:

- Desde el plano individual, es la víctima.
- Desde el plano conductual, la victimización.
- Desde el plano general, la victimidad.

Víctima: persona que ha sufrido una pérdida, daño o lesión, sea en su persona propiamente dicha, su propiedad o sus derechos humanos, como consecuencia de una conducta que constituya una violación de la legislación penal nacional, constituya un delito bajo el derecho internacional, que integre una violación de los principios sobre derechos humanos reconocidos internacionalmente o de alguna forma implique un abuso de poder por parte de personas que ocupen posiciones de autoridad política o económica. Esta definición es la otorgada por la ONU durante su Congreso para la prevención del delito y el tratamiento al delincuente efectuado en 1980.

En la literatura jurídica comparada existen diversas denominaciones para identificar las víctimas:

Víctima sin crimen: se refiere a aquellas víctimas de cualquier afectación individual o social que repercute en el orden interior de alguna manera y supone la intervención del poder de garante que tiene el Estado para su corrección. (Art.8.3 del Código Penal vigente)

Crimen sin víctima: existen muchas figuras delictivas que no requieren de un daño a otra persona para que se tipifiquen, en estos casos, aunque existen bienes jurídicamente tutelados, no se producen víctimas porque entrañan solo un peligro potencial, ejemplo de esto son los delitos de disparo de arma de fuego, cuya

objetividad jurídica es la vida y la integridad corporal y portar arma prohibida, que protege el orden público.

Víctima difusa: modalidad de crimen sin víctima que victimiza personas no identificadas o difusas. Este criterio no es aceptado por la mayoría de los autores, señalando que no es posible aceptar que se haya cometido un delito sin que resulte identificado un sujeto material o abstracto portador del bien lesionado o puesto en peligro.

Victimización: es la acción y efecto de victimizar a otros. Existen tres tipos:

Victimización primaria: la que se produce directamente por parte del victimario contra su víctima durante la ejecución del hecho delictivo, en el que resulta lesionado el bien jurídicamente protegido.

Victimización secundaria: es alusiva a la respuesta del sistema legal, a las expectativas de la víctima y la actitud de esta ante el mismo, lo que se convierte en un indicador importante de la eficacia de la justicia.

Victimización terciaria: describe las situaciones en que un detenido o acusado puede resultar victimizado por parte de los operadores del sistema legal durante la fase de investigación, juzgamiento y ejecución de la sentencia. Extiende la problematización victimológica hasta la persona del criminal cuando sus derechos o bienes pueden resultar vulnerados, y se distinguen cuatro momentos en que pudiera resultar victimizado un imputado:

- ✓ Momento legislativo
- ✓ Momento policial
- ✓ Momento judicial
- ✓ Momento de la ejecución

Victimidad: según Mendelshon, es la totalidad de las características biológicas, psicológicas y sociales comunes a todas las víctimas en general, que la sociedad desea prevenir y combatir. Estas características pueden contribuir a la comprensión del hecho delictivo concreto.

Métodos de estudio de la Victimología:

- Experimental: puede aplicarse en el campo de la terapéutica y la prevención victimal.
- Empírico: para el estudio del fenómeno criminal, donde la pareja víctima-delincuente forman un binomio de interés victimológico.
- Interdisciplinario: se emplea debido a que en la Victimología concurren muchas disciplinas para ocuparse del estudio de la víctima (Antropología, Biología, Psicología, Psiquiatría, Medicina, Derecho Penal, etc.)
- Autopsia psicológica: es un método pericial que se emplea para conocer cuál era el estado mental de una persona ya fallecida en determinado momento de la vida que resulta de posterior interés judicial.

Clasificaciones victimológicas

En la actualidad se siguen cuatro grupos importantes de clasificaciones, que resultan muy útiles para comprender la dinámica psicológica de un hecho, a saber:

1. Clasificación de Mendelshon: radica en la correlación de culpabilidad entre delincuentes y víctimas.

Primer grupo:

- a) Víctima inocente: no aporta nada a la ocurrencia de violencia en su contra. Su forma más típica es la víctima ciudadana común.

Segundo grupo (en estos casos la víctima colabora en mayor o menor medida, por lo que debe disminuirse la sanción del acusado)

- a) Víctima provocadora: tienen una conducta más activa y específica en cuanto a estimular la violencia que termina impactándolas.
- b) Víctima imprudente: adopta una conducta que favorece ser blanco de violencia, pero no es consciente de la especificidad de ello.
- c) Víctima voluntaria: negligentemente asume el riesgo, conocedora de toda su magnitud, adoptando voluntariamente ese nivel de peligro
- d) Víctima por ignorancia

Tercer grupo (la víctima comete el delito, o este no existe, por lo cual el inculpado debe ser absuelto)

- a) Víctima agresora: inicia la violencia desencadenando eventos en los que ella resulta la más afectada.
- b) Víctima simuladora: fue realmente victimizada, pero ha deformado las cosas para demostrar ser la víctima de un delito cuyo origen o causas no son las que hace ver a los demás o a la autoridad.
- c) Víctima imaginaria: por el mecanismo de error, una persona percibe que ha sido victimizada cuando en realidad no fue así.

2. Clasificación de Hans von Hentig: dividió sus clasificaciones en cinco categorías de clases generales y seis de tipo psicológicos.

Categorías de clases generales:

- El joven
- La mujer
- El anciano
- Los débiles y enfermos mentales
- Los inmigrantes

Los tipos psicológicos:

- El deprimido
- El ambicioso (por su avaricia se hace fácilmente victimizable)
- El lascivo
- El solitario (bajan sus defensas en busca de compañía y consuelo)
- El atormentador
- El bloqueado, el excluido y el agresivo

Por situaciones de las víctimas:

- Víctima aislada: se aparta de las relaciones sociales normales, poniendo en peligro su integridad, ejemplo: el anciano, el extranjero, la viuda, el desertor, etc.
- Víctima por proximidad

Por impulsos de las víctimas:

- Víctima con ánimo de lucro

- Víctima con ansias de vivir
- Víctimas agresivas
- Víctimas sin valor

Víctimas con resistencia reducida:

- Víctima por estados emocionales
- Víctima por transiciones normales en el curso de la vida
- Víctima perversa
- Víctima bebedora
- Víctima depresiva
- Víctima voluntaria

Víctimas propensas:

- Indefensa
- Falsa
- Inmune
- Hereditaria
- Reincidente
- Víctima que se convierte en autor

3. Clasificación de Jiménez de Asúa:

a) Indiferentes

- Indeterminadas
- Real, escogida profeso

b) Determinadas

- Resistentes
- Coadyuvantes

4. Clasificación de Elías Neuman: divide las víctimas en individuales, familiares, colectivas, del sistema social, de naciones y pueblos.

La víctima en el Derecho Penal Comparado

Argentina

En el artículo 41 del Código Penal argentino se regula el deber del juez de tomar conocimiento directo y de vista no solo del imputado, sino también de la víctima. La acción penal pública igual que en Cuba se ejercita por regla general de oficio, en este sentido el artículo 71 del propio cuerpo legal establece: " Deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales, a excepción de las que dependieren de la instancia privada, y las acciones privadas."

Mediante la Ley 24.316 de 1994, modificativa del Código Penal argentino se incorpora la solicitud de suspensión del proceso penal por el imputado cuando se cumplen determinados requisitos (arts. 27 y 28)

En materia de procedimiento penal se estatuye la figura del querellante adhesivo, regulada en el artículo 82 del Código Procesal de la Nación Argentina: "toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública, tendrá derecho a constituirse en parte querellante y como tal, impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, argumentar sobre ellos y recurrir con los alcances que en este código se establezcan..." Esto no exime a la víctima de la obligación de declarar como testigo en el proceso (art.80)

Alemania

En este país la acción pública queda excluida solo de los delitos perseguibles a instancias de la parte ofendida o de los delitos de acción privada, aunque cuando el fiscal alega un interés público puede ejercitarla en el primer caso, pudiendo la víctima ejercer la acción como querellante adhesivo.

Uno de los inconvenientes que se le presentan a la víctima durante el ejercicio de la acción privada en el procedimiento alemán es que cuando el ofendido inicia un proceso se ve obligado a pagar por adelantado las costas, además de prestar garantía por las costas del imputado.

También los alemanes contemplan en su Ley Procesal un procedimiento que denominan de "provocación de la acción" que faculta al ofendido a iniciar un

proceso aun contra la voluntad del Ministerio Público, si se le deniega el ejercicio de la acción privada; esto ocurre luego de denunciados los hechos por la víctima.

Otro de los procedimientos es la conciliación, de carácter voluntario, que termina por acuerdo entre partes; de fracasar retorna el asunto a la Jurisdicción Penal, por lo que su objetivo no es demostrar la culpabilidad de alguien ni establecer sanciones, sino lograr una satisfacción a la víctima, y de esta forma propiciar un mejor ambiente social.

II: Tratamiento a la víctima en la legislación penal cubana. Falencias existentes en esta materia. Propuestas para su perfeccionamiento.

La víctima es una persona concreta que fluye por el mismo camino del criminal, pero en circunstancias diferentes, y por lo tanto necesita ser tenida en cuenta por el Derecho Penal para mitigar su dolor, su sufrimiento, sin que esto suponga la ignorancia de los respectivos derechos del autor del delito. Sin embargo consideramos que el Derecho Penal se ha olvidado un poco de la figura de la víctima, al preponderar la protección de los intereses privados del imputado, el cual ha salido beneficiado por las corrientes humanistas y garantistas gestadas por la Ilustración del siglo XVIII.

Algunas de estas garantías otorgadas al comisor del delito son: la seguridad jurídica de no ser acusado por un hecho que no esté previsto en la ley, en virtud del principio de legalidad de los delitos y las penas; la imparcialidad del juez; la presunción de inocencia; el juicio oral y público, etc.

En nuestro país, a pesar de seguir la misma corriente de muchas legislaciones que se caracterizan por limitar la participación de la víctima durante el proceso de la investigación y el esclarecimiento de los hechos a su condición de mero testigo de cargos, se evidencian importantes regulaciones en materia de tratamiento a las víctimas de los delitos, las cuales explicaremos a continuación:

2.1.- Las garantías jurídicas de las víctimas en la legislación penal cubana actual

Las medidas tomadas a lo largo del proceso revolucionario, han permitido ir realizando transformaciones en la base económica de nuestra sociedad con el fin de ensanchar gradualmente el sistema de oportunidades sociales fundamentales del hombre, lo que implica a su vez, ampliar el conjunto de derechos y libertades individuales, las cuales no han sido restringidas en modo alguno por el Estado Revolucionario en los últimos años.

En la actualidad el mundo se encuentra inmerso en una necesaria modernización de la legislación penal en busca de nuevas vías para enfrentar el fenómeno delictivo, para lo que se está produciendo la llamada despenalización de conductas de poca entidad y la penalización de nuevos actos posibles de realizar al calor de las relaciones de diferentes índoles que se van desarrollando y los cambios operados en la sociedad actual, y en ese proceso se inserta Cuba obligatoriamente por la realidad que vive hoy el país. Esta tendencia reformista del derecho se encamina además al perfeccionamiento de las normas jurídicas de protección cada vez más integral de los sujetos que participan en el proceso penal, especialmente en los últimos tiempos, de las víctimas de los delitos, pues el acusado como regla general ha tenido quien se preocupe por él en el orden legal.

Es evidente que en nuestra legislación penal se observan garantías para ambos sujetos, mucho más acentuados para los acusados y escasas para las víctimas.

Las garantías jurídicas son el conjunto de métodos y medios establecidos en la ley para garantizar la posibilidad del ejercicio de los derechos y libertades individuales y su consecuente protección. En la materia que nos ocupa La Ley Penal vigente en Cuba (Ley 62) y la Ley de Procedimiento Penal (Ley 5) de hecho traen expresamente establecida la protección no solo de la sociedad, sino también de las personas, del orden social, económico y político, la salvaguarda de la propiedad reconocida en la Constitución y las leyes, y promueve la cabal

observancia de los derechos de los ciudadanos, sin embargo, salvo excepciones, se hacía referencia directa a las víctimas de los delitos, omisión que se ha venido salvando en los últimos tiempos al tener en cuenta el legislador la figura de la víctima en los Decretos-Leyes puestos en vigor, que aunque no con la fuerza que ésta debe adquirir en la ley, si demuestra la conciencia que se ha venido tomando sobre el protagonismo que se le debe dar a las víctimas.

El Código Penal cubano en su artículo 1, apartado 1 plantea como objetivos:

- "Proteger a la Sociedad, a las personas, al orden social, económico y político y al régimen estatal.
- Salvaguardar la propiedad reconocida en la Constitución y las leyes.
- Promover la cabal observancia de los derechos y deberes de los ciudadanos.
- Contribuir a formar en todos los ciudadanos la conciencia de respeto a la legalidad socialista, del cumplimiento de los deberes y de la correcta observancia de las normas de convivencia socialista." (Código Penal,1987,p.3)

Consideramos que la protección jurídica de los sujetos pasivos de los delitos y a las víctimas de los mismos encuentran un respaldo en el principio enunciado y en las distintas figuras de delitos descritas en la Parte Especial del Código Penal.

Con relación a las garantías jurídicas de la parte general, vamos a tener en cuenta dos elementos trascendentes en el tratamiento de las víctimas:

-Las Atenuantes y las Agravantes reguladas en la sección sexta del Capítulo V del Título VI del Libro I del Código Penal, donde se señala en el inciso ch del Artículo 52, "haber procedido el agente por impulso espontáneo a evitar, reparar o disminuir los efectos del delito, o dar satisfacción a la víctima, o a confesar a la autoridad su participación en el hecho, o a ayudar a su esclarecimiento", precepto que está dirigido a favorecer una actitud positiva del victimario durante la ejecución del acto o posterior a ella, mediante actividades tendentes a disminuir los efectos nocivos de su conducta criminal, postulado que con frecuencia es tenido en cuenta por los tribunales al dictar la sentencia, acto que tiene influencia en la persona de la víctima, pues con tales procederes del victimario, se puede

atenuar el sufrimiento por este provocado en su víctima; aquí se podrían citar como ejemplos, el del conductor de un vehículo que le provocó heridas a un peatón y a partir de ese momento, se preocupa por el estado de salud y las condiciones en que se encuentra su víctima, quien expresa su arrepentimiento por el acto cometido ante el perjudicado, o el que devuelve voluntariamente el bien sustraído.

Dentro de las circunstancias agravantes, existen varias que de alguna manera protegen a las víctimas del delito al estar plasmadas en la ley o ser observadas por el tribunal durante el proceso, tal es el caso de las previstas en los incisos c, d, f, g, i, j, y k, del Artículo 53 de la Ley 62, pues todas regulan actos que al aumentar la gravedad de los hechos, la crueldad del victimario y el sufrimiento de la víctima, van en defensa de esta al ser considerada por los órganos de administración de justicia en el proceso.

-El otro aspecto está relacionado con la Responsabilidad Civil proveniente del delito la cual se expresa mediante la obligación en que se coloca una persona por los daños y perjuicios causados por el delito, esta responsabilidad se encuentra regulada en los artículos 70 y 71 del vigente Código Penal Cubano, estableciéndose en el primero de estos preceptos el nexo o vínculo que existe entre la responsabilidad penal y la responsabilidad civil.

El fundamento jurídico de la responsabilidad civil no está dado por el grado de culpabilidad del autor del hecho delictivo, sino por la relación causal acto-resultado y la participación, la cual está matizada por los principios del Derecho Civil y de Familia, donde se encuentran mucho más protegidas las consecuencias del daño y el perjuicio.

El Código Penal establece como contenido de la Responsabilidad Civil: la restitución de la cosa, la reparación del daño material y moral y la indemnización de perjuicios.

En el apartado 2 del artículo 70 el legislador ha tenido presente la posibilidad de que se adopten medidas coercitivas cuando el sancionado se niegue a realizar los actos a que viene obligado para la reparación del daño moral, precepto que cobra vigencia con las modificaciones introducidas por el Decreto-

Ley 175 al agregar el apartado 3 del artículo 8 del Código penal. Este último cuerpo legal, ahora en su artículo 71, se refiere a la Caja de Resarcimiento como la entidad encargada de hacer efectiva la Responsabilidad Civil, consistente en la reparación de los daños materiales y la indemnización de los perjuicios, a estos efectos, exigirá el pago a los obligados y abonará a las personas naturales que resulten víctimas del delito las cantidades que les son debidas. Los bienes que ingresan a la caja son los siguientes:

- Las cantidades correspondientes a la ejecución de la responsabilidad civil por parte de los acusados
- Los descuentos en las remuneraciones por trabajo de los reclusos para abonar las partes no satisfechas de la responsabilidad civil
- Dinero decomisado como efecto o instrumento del delito o el que se haya ordenado devolver y no se reclame dentro del término del año a partir de la firmeza de la sentencia
- Las responsabilidades civiles no reclamadas por sus titulares dentro del término legal
- Recargos que se impongan en el caso de demora de los pagos por responsabilidad civil
- El importe de las fianzas decomisadas en los procesos judiciales
- Los descuentos del 10% a beneficiarios
- Cualquier otro ingreso que determine la ley

En cuanto a la parte especial del Código Penal (Libro II), no hay dudas que refrenda los objetivos enunciados, al utilizar diferentes fórmulas para referirse a la víctima del delito. En algunas figuras delictivas el carácter específico o determinado del sujeto pasivo se convierte en una modalidad agravada específica del delito, como es el caso de la Violación que sanciona con privación de libertad de quince a treinta años o muerte, si la víctima es una menor de 12 años de edad; otras veces, esta forma específica sirve para el cambio cualitativo de una figura delictiva a otra, según deja preceptuado el artículo 264.1, "el que de propósito

mate a un ascendiente o descendiente o a su cónyuge", lo que significa una manifestación de agravación del delito.

También vale la pena mencionar otro aspecto regulado en el Código Penal, mediante el cual se respeta la decisión de la víctima de denunciar o abstenerse, como son los delitos relacionados con el Normal Desarrollo de las Relaciones Sexuales y contra la Familia, la Infancia y la Juventud, convirtiéndose esto en un requisito de perseguibilidad para proceder ante la denuncia formulada, lo que es oportuno para estos hechos, por estar presente el honor del sujeto afectado.

Nuestro Derecho Penal ha ampliado el número de delitos perseguibles de oficio a instancia de parte:

- ✓ El delito de Incumplimiento de las Obligaciones Derivadas de las Contravenciones (Art.170 del Código Penal)
- ✓ Daños en Ocasión de Conducir Vehículos por las Vías Públicas en cuantía inferior a \$500.00 (Art.179.3 del Código Penal)
- ✓ Difamación (Art.318 del Código Penal)
- ✓ En los casos de Violación, Pederastia con Violencia, Abusos Lascivos, Incesto, Bigamia y Matrimonio Ilegal, es necesario que medie denuncia de la persona afectada o de sus descendientes, ascendientes, hermanos, cónyuge, representante legal o persona que tenga su guarda y cuidado; salvo en los casos en que se haya producido escándalo, la denuncia podrá formularla cualquiera, ya que se consideran delitos semipúblicos.(Art.309 del Código Penal).
- ✓ Apropiación indebida, en aquellos casos en que los bienes apropiados son personales.
- ✓

También en nuestro Código Penal se recoge un tipo que va dirigido en especial a dar protección a los familiares de la víctima en la figura delictiva del Atentado (Art.142.1.3)

2.2 Las Garantías Procesales

La vigente Ley de Procedimiento Penal establece en su artículo 1, que la Justicia Penal se imparte en nombre del pueblo de Cuba. En el apartado 1, del artículo 109, del Decreto Ley 151 de 1994 se sostiene que el Fiscal como responsable de la Legalidad Socialista garantizará que "se esclarezcan los actos punibles, se establezca la verdad objetiva y sean acusadas ante los tribunales las personas que los hayan cometido", ello implica que en el proceso penal las víctimas de delitos se vean representadas por el Ministerio Fiscal y este se encargue como parte de la relación jurídica procesal de que el culpable responda ante la sociedad y su víctima, por los daños y/o perjuicios causados. Por otro lado todo hecho delictivo debidamente probado recibirá la respuesta penal que le corresponde y en consecuencia la víctima recibirá la satisfacción que la ley prevé. Sin embargo no debemos perder de vista que la víctima sólo se sentirá atendida, cuando el representante del Ministerio Fiscal haya cumplido y haga cumplir lo que está dispuesto por Ley, que implica para él, ejercer la doble función que le viene atribuida, la de vigilancia de la legalidad Socialista, y la del ejercicio de la acción penal.

El apartado 2, del propio artículo 109, expresa la obligación de que se respete la dignidad del ciudadano y que en ningún caso se le someta a restricciones ilegales de sus derechos. Este precepto procesal obliga a los fiscales como máximos veladores de la legalidad socialista en Cuba a cumplir y hacer que se cumplan las garantías procesales respecto a los acusados; pero también en cuanto a las víctimas, pues éstas tienen el deber de formular denuncia por los delitos perseguibles de oficio, excepto en aquellos donde se exige el requisito de perseguibilidad, en los que es una facultad, pero a su vez tienen el derecho a que se les reciba denuncia en cualquiera de los delitos públicos previstos en el Código Penal, así como que se realicen los trámites procesales pertinentes hasta obtener una respuesta legal, sea mediante sentencia dictada por el tribunal o a través de la Notificación en los casos que el expediente de fase sea sobreseído de acuerdo a lo previsto en el artículo 262, apartado 2, del Decreto Ley 151.

En los delitos perseguibles de oficio corresponde al Ministerio Fiscal ejercer la acción penal, pero puede ejercerse excepcionalmente por el perjudicado cuando el Fiscal solicita el sobreseimiento libre y no acepta formular conclusiones acusatorias, a pesar de la insistencia del Tribunal, en cuyo caso este último dará traslado al perjudicado, por si decide ejercitar la acción particular (Art.268 de la Ley de Procedimiento Penal) En los casos en que el Fiscal decide sobreseer provisionalmente las actuaciones se le notifica la resolución al denunciante, al perjudicado o a su representante, los que pueden establecer recurso de queja dentro del tercer día de notificada la resolución; pero es conocido que esto puede haber ocurrido en raras oportunidades en nuestro país, de ahí que se presenta como algo inoperante y que debió merecer cambios que se ajustaran al desarrollo político, económico y social alcanzado por la sociedad cubana.

También en nuestro procedimiento actual está regulada la querella como procedimiento especial (Arts. 420.434 de la Ley de Procedimiento Penal), ya que solo puede establecerse por los delitos de injuria o calumnia (Arts. 319 y 320 del Código Penal, respectivamente); la acción penal en estos casos corresponde al ofendido o persona llamada a completar su capacidad legal.

Otro de los preceptos que ha venido a engrosar las garantías procesales del perjudicado o dañado (víctima de delito) es el recogido en el artículo 124 de la Ley de Procedimiento Penal, cuando se dispone que el fiscal y el denunciante (que generalmente es la víctima de delito) tendrán conocimiento de la resolución que dispuso el archivo provisional del expediente investigativo, lo que le permitirá conocer la situación procesal del expediente y de hecho, aportar informes que permitan ponerlo en curso nuevamente y llegar a la verdad. Sin embargo, consideramos que aún en este particular la ley limita a las víctimas al no ofrecerle procedimiento alguno que le permita impulsar el proceso con el fin de que se restablezcan los derechos que les fueron dañados, debiendo confiar en el Fiscal y en la actuación posterior de la policía, quienes realizan un serio esfuerzo porque se cumpla el principio de la legalidad, pero no en todos los casos satisfacer a la víctima.

El artículo 149 del Decreto Ley 151, introduce un procedimiento que favorece la administración de justicia y las garantías de las víctimas al poder recuperar ésta el valor aproximado del bien sustraído o dañado, disponiéndose en el mismo que "cuando para la determinación de la competencia o la calificación del delito o sus circunstancias, sea necesario precisar el valor de la cosa que haya sido su objeto, o el importe del perjuicio causado, o que pueda haberse causado, se estará al dicho del perjudicado"

Consideramos, a tenor de lo planteado por el Dr. Antonio Lores González, que esta solución es una de las más justas hasta ahora plasmada en nuestra legislación procesal penal, la cual se pone a tono con la realidad económica y social de nuestro país en la actualidad, pues ella permite conocer el perjuicio o daño real o aproximado causado por el hecho, lo que aliviará en parte el resultado negativo del delito, por otro lado es justa al poder la parte acusada nombrar perito que valore el bien de que se trate y que incluso el tribunal pueda emplear otras vías para valorar este particular en la sentencia que se dicte.

Otro de los derechos que encuentra la víctima en nuestro ordenamiento procesal está presente en el Juicio Oral al disponerse en el artículo 305, la publicidad de los debates, por un lado, lo que de hecho permitirá al perjudicado observar cómo se desarrolla el acto dentro del cual se practicarán las pruebas aportadas por las partes para su valoración por el tribunal, mientras que por el otro, se establece que el acto del juicio oral se realizará a puertas cerradas en los casos en que razones de seguridad estatal, moralidad, orden público o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a sus familiares, aconsejen celebrarlo en estas condiciones, protegiendo así a las personas que hayan sido víctimas de un delito que pueda poner en peligro su honor y su dignidad o a alguno de sus familiares y por otro lado, garantiza que los informes que brinden se ajusten a la realidad, posibilitándole al tribunal la actividad de fallo.

Los Medios de Impugnación de las Resoluciones Judiciales (los recursos) constituyen una de las instituciones procesales previstas en nuestra legislación que garantiza la democracia y la legalidad en la administración de justicia penal cubana. Es un procedimiento que está al alcance de las partes que intervienen

en el proceso para lograr que un tribunal superior analice nuevamente la resolución dictada por el tribunal de instancia y dicte en su lugar la que sea más justa al no estar de acuerdo con la dictada inicialmente, por no haberse cumplido con todos los requisitos de la ley penal o de la ley procesal.

De todas formas, nuestras garantías procesales no se agotan con los recursos, pues el legislador cubano ha establecido el Procedimiento Especial de Revisión que da la oportunidad no sólo a las partes en el proceso o cualquier otro sujeto procesal a hacer uso del mismo, sino que cualquier persona que tenga elementos nuevos que no fueron resueltos en el proceso, podrá solicitar la puesta en marcha de dicho procedimiento, el que es llevado a cabo por la más alta instancia de administración de justicia en Cuba, garantizando con ello que se pongan en función de la solución del hecho todos los medios al alcance de los órganos jurisdiccionales.

Por otra parte, en el Procedimiento Penal Militar, en el orden legislativo, se aprecia una gran diferencia con relación al procedimiento penal ordinario, al darle una plena participación a las víctimas en cada una de sus etapas y exigir a los funcionarios actuantes a observar tales exigencias. La Ley de Procedimiento Penal Militar (Ley 6 de 1977), en su Título III sobre derechos y deberes de los participantes en el proceso, dedica la sección tercera al perjudicado; en esta se definen:

- ✚ Las personas que se consideran perjudicadas
- ✚ Los derechos de los perjudicados, a fin de que se les instruya de ellos durante el proceso
- ✚ La obligación de indagar sobre su voluntariedad de participar en el proceso, y de no aceptar no resultarán afectados sus derechos
- ✚ El derecho del perjudicado a examinar la causa, proponer pruebas, formular peticiones y recurrir las actuaciones en el momento procesal oportuno

III: Principales deficiencias de nuestra legislación penal en materia de tratamiento a las víctimas

A pesar de las numerosas regulaciones enunciadas a favor de la víctima, consideramos que son insuficientes en el orden legislativo, tanto por los cambios que se vienen produciendo en esta esfera en el mundo, como por la necesidad real de este sujeto de ocupar el protagonismo que merece y necesita en el Sistema de Administración de Justicia. Por tal razón enunciaremos las principales imperfecciones de las cuales adolece nuestra legislación penal en este ámbito:

1. La principal limitación para la víctima, a nuestro entender, está en el hecho de que la misma no constituye parte en el proceso, por lo que queda a merced de lo que el Fiscal decida una vez dictada la resolución, pudiendo solo el perjudicado solicitarle a este que interponga el recurso, pero en ningún caso, ni exigiéndolo, ni hacerlo por sí misma.
2. Una vez denunciado un hecho delictivo, a la víctima le es imposible sustraerse del proceso penal.
3. Si se trata de una víctima-testigo de cargos, temerosa de posibles represalias por parte del autor del delito, de sus familiares o amigos, carece de protección policial legal. Además en su condición de víctima-testigo no puede presenciar el acto del juicio oral.
4. Está obligada a declarar y a ajustarse a la verdad, ya que de no ser así puede incurrir en el delito de Perjurio, corriendo el riesgo de convertirse en acusada.
5. Los ascendientes, descendientes y parientes del acusado hasta el cuarto grado de consanguinidad no están obligados a declarar en su contra, sin embargo, no existe una excusa igual para el caso de los familiares de la víctima, que en muchas ocasiones resultan victimizados por diversas razones.
6. En nuestra Legislación Procesal Penal el derecho de la víctima a ejercitar la acción particular solo es posible en el caso del sobreseimiento libre, luego de cumplidos los requisitos exigidos por la ley.

7. En el caso de que el acusado quede absuelto o de quedar insatisfecha la víctima con la sanción impuesta, si el Fiscal decide no recurrir la sentencia, la víctima carece del derecho para recurrir por sí misma.
8. "Poca divulgación dada a la Victimología, fundamentalmente antes de 1990, razón por la que son pocos también, los que han teorizado en este campo, hecho que ha estado motivado fundamentalmente por la pobre literatura que ha ingresado al país relacionada con las teorías victimológicas y estudios victimales realizados en países con programas dedicados al estudio y atención a las víctimas; y la no existencia de un respaldo institucional aun al estudio de la Victimología en los niveles que se necesita, que no implica un desinterés por el gobierno en este sentido, y como consecuencia de todo ello, la inexistencia de una comunidad científica organizada dedicada a la ciencia."(Lores González, Antonio, s/f, p.42)
9. En Cuba no se imparte la Victimología como asignatura y los contenidos de esta aparecen a partir del curso escolar 1998- 1999 como parte de los programas de estudio de la Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana y en los Institutos Superiores del Ministerio del Interior.

3.1 Propuestas para el perfeccionamiento de la Victimología en Cuba

- ❖ Propiciar que la víctima pueda entrar en el proceso como parte, momento a partir del cual gozará de todos los derechos que la ley prevé para los que en esta condición participan en el mismo, de ahí que países como España y Alemania han introducido estos cambios en sus respectivas legislaciones penales, y como aparece regulado en la Ley de Procedimiento Penal Militar (Ley 6/77) que considera como parte en el proceso penal con todos sus derechos a la víctima del delito.
- ❖ Aumentar a través de la legislación, el acceso de la víctima al sistema de Justicia Penal, pues hoy, su papel está minimizado.
- ❖ Que la víctima tenga derecho a ejercer la acción particular, si lo desea, una vez archivado el asunto por el Ministerio Público o por el Tribunal en su caso.

- ❖ Asegurarle a la víctima protección policial legal, si así lo requiere al actuar como testigo, así como a sus familiares. Este es un derecho reconocido en muchas legislaciones procesales foráneas, como por ejemplo, en el Código Procesal Penal de la Nación Argentina, en su Artículo 79, inciso c).
- ❖ Informar periódicamente a las víctimas de delitos sobre el resultado de las investigaciones policíacas y el estado del proceso o de las pesquisas, sin que ello implique interferir en el trabajo de los miembros de la Policía Nacional Revolucionaria.
- ❖ En los delitos de Violación, Abusos Lascivos, Pederastia con Violencia y otros, contra el Normal Desarrollo de las Relaciones Sexuales, se debe evitar que las víctimas sean interrogadas por miembros de la policía que no estén vinculados directamente con la investigación, debiéndose formular denuncia en esos casos ante el instructor competente.
- ❖ Una vez formulada la denuncia, se deben realizar visitas a las víctimas, fundamentalmente en aquellos hechos no esclarecidos, prestando especial atención a la información que estas brindan y que pueden ser útiles para el proceso investigativo.
- ❖ Brindar un trato cortés, afable y oportuno a las víctimas de delitos, diferenciándolas de los acusados u otros ciudadanos.
- ❖ Incluir en los planes de estudio de las distintas especialidades de la Policía que se cursan en los centros de enseñanza del Ministerio del Interior los contenidos necesarios de la Victimología para la preparación de las fuerzas, de forma que sean capaces de brindarle una buena atención a las víctimas de delitos durante la relación que establecen con ellas.

La permanencia más breve posible de las víctimas en las estaciones o unidades de la Policía cuando se presentan a formular denuncia.

CONCLUSIONES

Después de abordado este tema hemos podido llegar a la conclusión de que el estudio de la Victimología representa grandes ventajas para un mejor estudio y aplicación del Derecho Penal sustantivo y Procesal, entre ellas:

- Tener un conocimiento más integral del delito en el enfoque criminológico.
- Poder desplegar medidas preventivas más integrales, con mayor participación social de instituciones extrapenales.
- Manejar de forma más inofensiva, a la vez que más productiva, a la víctima, dentro del proceso judicial.
- Resarcir más eficientemente a la víctima y beneficiarla con medidas para su protección y rehabilitación integrales, que rebasen el simple resarcimiento económico.
- Para el personal pericial que manipula con fines penales a la víctima representa la posibilidad de adecuar sus métodos de trabajo para hacerlos más eficientes y asimilables por parte de la víctima.

En nuestra Ley de Procedimiento Penal (Ley 5/77), la relación que se le reconoce a la víctima es mediatizada y una actuación indirecta en el proceso penal al no ser considerada parte en el mismo y estar representada casi siempre por el Fiscal a excepción de los casos en que se dicte y considere por parte del Tribunal injustificado el sobreseimiento y en los delitos perseguibles a instancia de parte donde es ella la que sostiene la acción penal. En nuestra Ley Procesal Militar (Ley 6/77) se le da un tratamiento positivo a la víctima del delito, reconociéndola como parte en el proceso, otorgándoles derechos así como equiparando su actuación al resto de las personas que participan en el proceso como partes del mismo.

Por tales razones muchos autores coinciden en el criterio de que es necesario otorgarle a la víctima mayor protagonismo dentro del proceso penal, al ser considerada sujeto de derecho, y con este fin, buscar fórmulas más efectivas de resarcimiento, dirigidas a atenuar las consecuencias del daño material y moral producido por el delito. Asimismo "existen opiniones tendentes a establecer formas

de comunicación entre delincuente, víctima y comunidad, en aras de propiciar una justicia comunitaria alternativa a la justicia penal que sea más ágil y que deje satisfecha, en primer lugar, a la víctima."(Navarrete Calderón, Caridad y otros, 2006, p.325) Las formas más conocidas de alternativas al Derecho Penal son: la mediación y la conciliación, las cuales consideramos que son vías bastante sabias y eficaces para lograr un entendimiento entre las partes —teniendo en cuenta determinados presupuestos y requisitos para su aplicación— que ayuda a mitigar la denominada crisis de la punición, cuando los hechos son de escasa relevancia jurídico-penal, ya que estos procedimientos se realizan sin la intervención del Derecho Penal, teniendo en cuenta su carácter de Derecho de *ultima ratio*. Por supuesto de malograrse tendrá expedita la vía legal para la solución del conflicto. Un adecuado estudio de la víctima permitirá dar creación a políticas preventivas más integrales y de diversos enfoques, el psicológico, el criminalística, el penal, el médico, el social, se cree en la interdisciplina y en la autonomía científica, así como en la capacidad de la administración pública e internacional para desarrollar estándares académicos y políticos que permitan a las víctimas del delito un trato adecuado y una restauración de sus bienes materiales, físicos y mentales.(Hikal, Wael, s/f, p.16)

Resumiendo, podemos proponer entonces que cualquier modificación a nuestra Legislación Penal no debe obviar el tema del tratamiento a las víctimas, para mejorar así su situación durante el proceso penal actual.

BIBLIOGRAFÍA

NAVARRETE CALDERÓN, CARIDAD, TANIA DE ARMAS FONTICOBÁ (Coord.) y otros: *Criminología*, Editorial Félix Varela, La Habana, Cuba, 2006.

PÉREZ GONZÁLEZ, ERNESTO: *Psicología, Derecho Penal y Criminología*, Ediciones ONBC, La Habana, Cuba, 2012.

LORES GONZÁLEZ, ANTONIO: Tesis Doctoral (sobre Victimología, s/t), s/f.

<http://www.ecured.cu>: Victimología, sábado 30 de noviembre de 2013.

OÑA FABELO, MARÍA CARIDAD: "La Victimología. Sus precursores en América Latina", Cuba, s/f.

MÉNDEZ LÓPEZ, MIRNA, ARLÍN PÉREZ DUHARTE, PEDRO ABEL ARJONA SÁNCHEZ: "La víctima en el Proceso Penal", Cuba, s/f.

<http://es.scribd.com/doc/124662760/Victimologia-Wael-Hikal>

www.funvic.org/.../el-informe-victimologico-garvic-aplicacion-judicial.p.

Legislación:

- Código Penal. (Ley 62), Editorial Pueblo y Educación, La Habana, Cuba, 1987.
- Ley de Procedimiento Penal. (Ley 5), Editorial Pueblo y Educación, La Habana, Cuba, 1977.
- Decreto-Ley 151, La Habana, 1994.
- Constitución de la República de Cuba, Ed. Pontón Caribe S. A., La Habana, 2005.