



LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS: PRINCIPALES PROBLEMAS EN LOS SISTEMAS REFORMADOS

Mauricio Duce J.¹
Santiago, agosto 2005

I. Introducción	3
II.- Problemas para la satisfacción del derecho de las víctimas a ser tratadas con dignidad y respeto:	3
1. <i>Falta de atención adecuada por parte de los diversos organismos que forman parte del sistema:</i>	3
2. <i>Deficiencias en los sistemas de información</i>	4
3. <i>Escasa Participación de las Víctimas</i>	6
III.- Problemas para la satisfacción del derecho de las víctimas a la protección y asistencia	6
1. <i>Sistemas de Protección Precarios:</i>	6
2. <i>¿Asistencia integral de las víctimas?</i>	7
IV.- Problemas para la satisfacción del derecho de las víctimas a la reparación:.....	7
V. Conclusiones.....	8

¹ Abogado y Profesor e investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales y Coordinador de Capacitación en el Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Email: mauricio.duce@cejamericas.org.



I. Introducción

Un rápido vistazo por la región da cuenta que, no obstante haberse experimentado algunas mejoras relevantes en la satisfacción concreta de los derechos de las víctimas, especialmente en comparación con la realidad existente con anterioridad al proceso de reforma, nuestros sistemas de justicia criminal todavía no han sido capaces de dar un cumplimiento riguroso a los derechos contemplados a nivel normativo. Esto ha sido no sólo fuente de insatisfacción para las víctimas en concreto, sino que una debilidad que en muchos países ha llevado a cuestionar la efectividad de la reforma.

Así, sobre la base de los estudios de evaluación de los procesos reformados, ejecutados en los diversos países de la región y llevados a cabo en el contexto del proyecto de seguimiento del CEJA y de otra información empírica disponible, se revisará los principales problemas que han enfrentado los nuevos sistemas procesales penales de la región para generar prácticas concretas destinadas a satisfacer los derechos consagrados a favor de las víctimas. Esto se efectuará a través del análisis de las tres categorías de derechos de que son titulares las víctimas.

II.- Problemas para la satisfacción del Derecho de las Víctimas a ser tratadas con Dignidad y Respeto:

Ya habíamos señalado que uno de los objetivos centrales perseguidos por este derecho era evitar la victimización secundaria de quienes concurren en calidad de víctimas al sistema. En dicho contexto, las medidas que los sistemas de justicia criminal pueden adoptar para evitar ese fenómeno son de la más diversa índole. Una revisión exhaustiva de todas ellas excede los objetivos del presente estudio, por lo mismo el análisis se centrará en aquellas medidas

que se vinculan en forma más estrecha con las tres manifestaciones más básicas de este derecho (atención de calidad, información y participación).

1. Falta de atención adecuada por parte de los diversos organismos que forman parte del sistema:

Una primera demanda central para que el sistema pueda satisfacer el derecho de las víctimas a ser tratadas acorde a su condición de tales es que se las pueda atender con sensibilidad, deferencia y oportunamente por parte de todas las agencias que entran en contacto con las mismas en las diversas instancias del proceso. Quizás la situación más paradigmática se produce en el primer contacto de la víctima con el sistema, usualmente con la policía, debido al estado de mayor vulnerabilidad que se da en los momentos más cercanos a la comisión de los delitos (particularmente tratándose de los delitos violentos).

No obstante algunos países han establecido algunas pautas y criterios para la atención de víctimas o incluso han creado una institucionalidad especialmente encargada de ello (por ejemplo las Oficinas de Atención a las Víctimas de Guatemala), la regla general en la región es que todavía dicha actividad es realizada por funcionarios que no han recibido ningún tipo de capacitación específica en la materia y sin ningún procedimiento predeterminado acerca de cómo debe ejecutarse tal actividad, es decir, sin que sea una actividad que se haya profesionalizado u opere con estándares que no sean producto de la mera intuición. En los pocos casos en los que existen unidades especializadas de atención que sí han profesionalizado un sistema de atención adecuado a las víctimas, el problema que se presenta es de cobertura. Se trata de unidades que despliegan su trabajo en un ámbito muy acotado (generalmente el

Ministerio Público) sin que se resuelva el grave problema que representa el contacto de la víctima con las otras agencias del sistema. El caso más paradigmático y grave se produce tratándose de víctimas de delitos sexuales que deben ser atendidas por unidades hospitalarias con el objeto de preconstituir evidencia acerca del delito. En efecto, los estudios empíricos disponibles indican que la atención en este tipo de contextos sigue siendo muy problemática, situación que se reitera con quienes comparecen a los cuarteles policiales por primera vez.

Pero incluso en los casos comunes y corrientes es posible notar deficiencias como las que siguen:

- Falta de información acerca de los procedimientos a seguir frente a las autoridades del sistema a las que se concurre
- Inexistencia de criterios que racionalicen los tiempos de atención de las víctimas y disminuyan largas esperas de las mismas para ser atendidas.
- Falta de espacios físicos adecuados tanto para la espera como la atención de las víctimas
- Falta de información acerca de los procedimientos a seguir una vez finalizado el trámite con la autoridad respectiva
- Falta de capacitación de los funcionarios que atienden a las víctimas, tanto en materia de trato con las mismas como respecto al tipo de información que deben recabar de ellas y la información que se les debe entregar respecto a sus derechos.
- Problemas de coordinación entre las diversas agencias que reciben sucesivamente a las víctimas (policía, ministerio público, servicios de salud) que se traducen en problemas de atención (esperas largas, falta de

información acerca del objeto de la visita, etc.).

Debe destacarse que no todos estos problemas emanan de falta de recursos, sino en una gran medida en que como sistema no se ha adoptado una política explícita de parte de todas las instituciones de preocuparse seriamente del problema. En aquellos países en donde ha existido mayor liderazgo en adoptar políticas concretas para evitar la victimización secundaria producto de mala atención de la víctima, incluso algunas muy sencillas (por ejemplo políticas de coordinación básica del Ministerio Público con la policía para regular los casos en que es necesario citar a las víctimas para que concurran a las fiscalías y los horarios de atención de las mismas para evitar flujos inmanejables de personas), se producen grandes impactos en la mejora de calidad de la atención. Hay aquí, entonces, un problema que excede el puro tema de recursos o falta de presupuesto.

2. Deficiencias en los sistemas de información

Para que la participación de la víctima en el proceso adquiera algún sentido resulta indispensable que ésta esté debidamente informada de las decisiones más importantes que se producen en su caso y de los derechos y posibilidades de intervención que tiene durante su desarrollo. En esta área nuestros sistemas presentan también importantes defectos.

Los principales problemas para hacer efectivo el derecho de las víctimas a estar informadas se producen en cuatro niveles:

- Primer nivel: falta de información general. Ya apuntábamos que un defecto en el funcionamiento práctico de los sistemas reformados ha sido la falta de información básica a las víctimas acerca

de los procedimientos a seguir, a quiénes concurrir, información que requieren entregar, consecuencias de los distintos pasos, derechos en cada etapa, etc. En los mejores casos es posible encontrar cartillas o panfletos informativos de los derechos de las víctimas o carteles que se ponen en diversos lugares que pretenden dar una noción básica acerca de los derechos de las víctimas. Si bien se trata de esfuerzos que son necesarios de profundizar, la información que se entrega en esos formatos suele carecer de la especificidad necesaria para que la víctima se vaya con una idea clara acerca de lo que debe hacer en su caso o derechamente en otras oportunidades la información que ellos contienen simplemente no es relevante. En fin, en varios países se trata de instrumentos que no llegan a su público natural por problemas de difusión y distribución.

- Segundo Nivel: mecanismos idóneos de información acerca del curso del proceso. Buena parte de nuestros sistemas reformados todavía operan con excesivo formalismo en todo aquello relacionado con las comunicaciones que los diversos intervinientes deben recibir en el proceso. Esto es particularmente cierto tratándose de las víctimas que por regla general no son “actores institucionales” indispensables para que los procesos avancen. Así, no obstante en la mayoría de los códigos reformados se establecen obligaciones de notificar o comunicar a la víctima de diversos actos del proceso, esto suele realizarse a través de los mismos mecanismos formales que el sistema ocupa con los demás actores. En general, se trata de mecanismos poco idóneos para que una persona sin conocimientos legales y sin experiencia en el sistema pueda efectivamente enterarse de lo que allí se le intenta comunicar. Incluso muchos de ellos son sistemas puramente formales de

notificación (típicamente los estados diarios colocados en los tribunales), es decir, en los que ni siquiera se explicita la información concreta que debe recibir la víctima sino que se la remita a revisar documentos disponibles en algún lugar.

- Tercer Nivel: contenidos inadecuados. Incluso cuando es posible detectar experiencias en donde se ha avanzado a través de formas más efectivas de comunicación con las víctimas (por ejemplo envío de cartas o llamados telefónicos) se presenta un nuevo nivel de problemas: información formal, plagada de tecnicismos y poco efectiva. Así un ejemplo concreto de este problema, se advierte en los modelos utilizados para estructurar las cartas destinadas a comunicarle a las víctimas decisiones de no llevar adelante la persecución penal. En muchos casos, las comunicaciones parecen dirigidas a un robot y no a una persona que ha sido objeto de un delito y a quien el sistema debe ofrecerle alguna respuesta. Enviar una copia de una resolución judicial o de un fiscal no constituye un buen ejemplo de contenidos pensados para satisfacer las necesidades de información de las víctimas.
- Cuarto nivel: comunicación individual v. proceso permanente. Una vez que se ha informado a la víctima de una actividad o decisión en el proceso normalmente seguirá de ella un conjunto de otros nuevos pasos o decisiones que también deberán ser informados en el futuro. En general, los sistemas de comunicación con las víctimas desarrollados más tradicionalmente en nuestros sistemas están pensados para dar a conocer una información precisa y por una vez y, en cambio, no están concebidos como un proceso de información permanente en el cual la víctima pueda reconocer un seguimiento de su caso ni generar ningún tipo de relación con el sistema.

Esto a la larga afecta la calidad y eficacia del sistema de comunicación y redundante en una víctima con menos información de calidad sobre su caso.

3. *Escasa Participación de las Víctimas*

En el escenario descrito no debe ser sorprendente que, según los datos recogidos en la mayoría de nuestros países, las víctimas no tienen una participación significativa en el proceso más allá de comparecer al juicio a prestar declaración cuando ello es requerido. En efecto, los mecanismos de participación más tradicionales, como por ejemplo el ejercicio de una querrela o una acción civil en el proceso, son muy escasamente utilizados. Tampoco existe participación significativa en otras instancias tales como audiencias en las etapas preliminares.

Como consecuencia de lo anterior, la reforma no ha se convertido en un espacio efectivo de participación de las víctimas, quienes siguen siendo un actor relativamente marginal y extraño en el proceso, ello debido a que no se ha creado un escenario efectivamente atractivo y con los incentivos adecuados para que la víctima pueda intervenir de una manera que sea provechosa a sus propios intereses.

III.- Problemas para la satisfacción del Derecho de las Víctimas a la Protección y Asistencia

Para analizar los problemas experimentados en esta área dividiremos en dos partes la siguiente presentación. En primer término revisaremos problemas con la satisfacción del derecho de protección de la víctima y luego nos detendremos en los aspectos problemáticos respecto del derecho de asistencia de las mismas.

1. *Sistemas de Protección Precarios:*

Una constante en varios países de la región es la falta de implementación de sistemas de protección a las víctimas capaces de responder con medidas concretas y específicas frente a demandas muy heterogéneas de protección provenientes de las mismas. En muchos países es posible encontrar una carencia absoluta de desarrollo de las normas de protección a favor de las víctimas. En otros en cambio, ha sido posible montar sistemas de protección pero orientados a las situaciones más extremas y graves (casos con organizaciones criminales complejas envueltas, típicamente drogas, o de corrupción de agentes estatales). El problema de dichas experiencias es que sólo desarrollan medidas de protección más sofisticadas (cambio de nombre y domicilio por ejemplo), para casos graves y que, consecuentemente, tocan una porción muy menor del número potencial de víctimas que requerirían soluciones, tal vez mucho menos sofisticadas, frente a los problemas de seguridad que enfrentan como consecuencia de haber denunciado el caso de participar en él entregando información relevante.

La realidad en el funcionamiento de los sistemas de justicia criminal es que la gran mayoría de las víctimas no provienen de los casos más sofisticados y que dentro de ellas existen porcentajes muy significativos en las cuáles hay demandas de protección al sistema (pensemos típicamente casos de violencia familiar o de abuso sexual en dicho contexto). En esta área existe una gran deuda de parte de los sistemas reformados para entregar a la "víctima común y corriente" algún tipo de respuesta frente a demandas de protección.

En las experiencias más positivas en la región, se han podido ir creando sistemas de protección con medidas más diversificadas orientadas también a distintos tipos de

víctimas. En muchos de dichos casos uno de los problemas centrales que comienza a surgir es el desarrollo de nuevos mecanismos y metodologías para el control y cumplimiento de las medidas de protección. Estas han descansado en un porcentaje muy relevante en el trabajo policial. Por lo mismo, éste se ha visto recargado sin que paralelamente se haya visto potenciado con recursos destinados en forma específica a tales funciones o sin que previamente las autoridades policiales hayan realizado un trabajo de priorización o de reasignación de recursos para cumplir con esa función policial. En la práctica todo ello se traduce en funcionarios sin motivación, recursos y responsabilidades directas en el cumplimiento de las funciones de control de las medidas de protección. Los policías las ven como un recargo innecesario de funciones ya que no las sienten como algo relevante dentro de su rol general. En definitiva, todo esto redundará en que las medidas de protección sólo existan a nivel formal.

2. ¿Asistencia integral de las víctimas?

Algo similar ocurre tratándose del derecho de las víctimas a ser atendidas integralmente por el sistema para así satisfacer las necesidades que surgen como consecuencia del delito que han sufrido. Este tipo de atención involucra cuestiones como la asistencia médica, psicológica, la contención y acompañamiento durante el proceso, ayuda social, entre otras.

El principal problema que es posible constatar en esta área es la falta de una institucionalidad en el sistema que asuma la responsabilidad de prestar directamente servicios de tal naturaleza o que genere la derivación a otras agencias públicas o privadas que están en condiciones de prestarlo en forma oportuna y con calidad. Nuevamente se trata de un problema

principalmente centrado en la falta de una política o definiciones y no necesariamente en una cuestión de recursos económicos. Así, la mayoría de nuestros países disponen de ciertas redes de organizaciones públicas y privadas (ONGs, universidades, entre otras) que entregan servicios como los requeridos por las víctimas y que no son utilizadas efectivamente por el sistema. Allí donde se ha podido avanzar en la generación de este tipo de servicios y redes un problema que surge es el de cobertura. Es decir, todavía los servicios no cubren las potenciales necesidades del sistema.

En un nivel distinto al apuntado, otro problema relevante en el cumplimiento de este derecho en la región se vincula a la auto percepción de los fiscales del Ministerio Público, de entender que las funciones de atención integral no forman parte de sus responsabilidades e incluso contravienen o chocan con sus otras responsabilidades como llevar adelante la persecución penal. Se produce así una suerte de conflicto de intereses en los fiscales para quienes privilegiar la asistencia y contención de las víctimas incluso puede perjudicar de alguna forma sus estrategias de persecución.

IV.- Problemas para la satisfacción del Derecho de las Víctimas a la Reparación:

Una de las constantes en los procesos reformados, es que los nuevos mecanismos de reparación introducidos por los códigos procesales penales han tendido a ser sub-utilizados. Es decir, estadísticamente son utilizados con menor intensidad de la esperada, lo que se traduce en que menos víctimas de las que pudieran obtener reparación en el proceso. Algo similar ocurre con el uso de otros mecanismos más tradicionales de reparación, como la acción civil ejercida dentro del proceso, la cual se utiliza en porcentajes relativamente

marginales del total de casos que conoce el sistema.

Los problemas que originan la situación descrita también obedecen a diversos niveles.

Un primero de ellos tiene que ver con cuestiones de diseño legal. Tal vez sea una de las pocas áreas analizadas en donde se podría avanzar de manera importante con mejores instrumentos legales que los existentes. Así, es posible detectar varios problemas en la definición y ámbito de los institutos destinados a la reparación en varios de los códigos, sus efectos, oportunidad y, en general, respecto a la estructura de incentivos para hacerlos procedentes en una mayor cantidad de casos en los que sería razonable y socialmente deseable. No es la oportunidad para analizar aspectos legales así que nos detendremos aquí en este punto.

Un segundo nivel de problemas que también ha sido explorado y sobre el cual nos referiremos muy someramente aquí, tiene que ver con que la gestión del trabajo de los distintos actores del sistema tampoco ha sido pensada para potenciar el uso de los mecanismos de reparación en el proceso. A esta altura ya debiera ser más o menos evidente que sin modelos de gestión del trabajo orientados al logro específico de resultados en áreas concretas es difícil esperar que resultados se produzcan. Es así como salvo algunas experiencias muy específicas de creación de sistemas de mediación y apoyo a la víctima e imputado en procesos de negociación, en general los sistemas de justicia criminal de la región operan de manera mas o menos espontánea, es decir, entregada a la iniciativa que individualmente puedan tener el imputado y la propia víctima, sin generarse espacios institucionales para dicho encuentro ni menos en la promoción de soluciones reparatorias entre ambos.

Un último nivel problemático de extrema complejidad se refiere a lo que podríamos llamar como una “cultura” de los actores del sistema (particularmente fiscales y jueces) de privilegiar el interés público de la persecución penal por sobre los intereses concretos y directos de la víctima. Debido a esto en muchos de nuestros países los jueces interpretan de manera muy restrictiva las normas contenidas en los códigos que admiten la reparación o los propios fiscales prefieren utilizar la persecución penal en casos en los que una potencial reparación entre imputado y víctima aparece como una alternativa posible en el curso del proceso.

V. Conclusiones

No obstante lo heterogéneo que es la experiencia de cada país en la región en el establecimiento de sistemas destinados a satisfacer los derechos de las víctimas reconocidos a nivel internacional y por las legislaciones locales, la información empírica disponible indica que se trata de una tarea que recién comienza y que todavía tiene mucho camino por recorrer antes que podamos evaluar como satisfecha. En este contexto, un factor común que es posible observar y que dificulta avanzar con mayores niveles de profundidad en el logro de estos objetivos, es que la reforma no ha podido establecer una clara responsabilidad a cargo del tema, la cual debiera estar naturalmente en manos del Ministerio Público. Así, es posible constatar la falta de una institucionalidad en este organismo encargada de diseñar y ejecutar políticas en materia de promoción y protección de los derechos de las víctimas. Salvo contados casos -y con problemas de cobertura territorial- son pocos los Ministerios Públicos que cuentan con algún tipo de institucionalidad especializada en la materia. Esta situación se refleja también en la falta de programas concretos de intervención en la materia, como por ejemplo de

información de las víctimas o de protección de las mismas.

Frente a la falta de institucionalidad, operativamente el vínculo con las víctimas queda en manos de los fiscales. En este nivel también se detectan varios problemas. En primer lugar, los fiscales no perciben que las víctimas constituyen “clientes” respecto de quienes deben considerar su opinión para tomar decisiones acerca de la persecución penal de los casos. En segundo lugar, muchas veces tener un rol activo en la promoción de los derechos de las víctimas entra en conflicto con la lógica de persecución penal y, esta última, prima finalmente en caso que hubiera una contraposición de intereses dejando a la víctima completamente insatisfecha respecto de sus pretensiones. Esto obedece no sólo a la falta de sensibilización de los fiscales respecto a la comprensión de los problemas de las víctimas sino también debido a que normalmente la evaluación de su trabajo se medirá por resultados en la persecución penal más tradicional. Un ejemplo típico donde se generan dinámicas de este tipo es tratándose de casos en los que fiscales privilegian la persecución penal por sobre el término del caso utilizando mecanismos de reparación a favor de la víctima argumentando interés público por sobre la voluntad de esta última.

En la medida que la satisfacción de los derechos de la víctima no se transforme en un parámetro central de evaluación del trabajo del Ministerio Público, dicha función será marginal en el trabajo diario de la institución. Esto constituye uno de los desafíos a los procesos de reforma para cumplir con las finalidades que ha declarado a nivel discursivo.