

EL OFENDIDO EN LA LEGISLACIÓN PENAL DE TABASCO

Lic. JORGE ABDO FRANCIS
Catedrático de la Universidad Autónoma de Tabasco
La ciencia penal en el umbral del siglo XXI, 2001, págs. 587-610

Sumario: **I. Concepto. II. Factores victimógenos. III. Clasificación de la víctima. IV. La situación del ofendido en el sistema penal mexicano.** 4.1 Reparación del daño. 4.2 Incumplimiento de la pena a la que se hace acreedor el inculpado. 4.3 Reincidencia. **V. El ofendido en la legislación penal en Tabasco.** 5.1 Reparación del daño. 5.2 Asesor Jurídico. 5.3 Reincidencia. 5.4 Flagrancia. **VI. Propuestas. VII. Conclusiones.**

I. CONCEPTO

(p.587) De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, "ofendido" es el sujeto que ha recibido una ofensa o injuria¹; a su vez, la palabra "ofensa" proviene del latín *offensa* que significa herir o maltratar. En consecuencia, el ofendido es todo individuo que ha sido herido o maltratado. Si trasladamos el concepto a la materia penal, el ofendido es la persona a la que se le ha ocasionado un daño en su familia, propiedades o posesiones, por la realización de una conducta antijurídica que amerite una sanción.

"Víctima" proviene del latín *victima*, vocablo que se utilizaba para referirse al animal o persona sacrificado. En "el juego del lenguaje actual", llamado así por Wittgenstein, "víctima" es la persona que padece por culpa ajena.

El VII Congreso de la Organización de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento al Delincuente, celebrado en Milán en 1985, definió a las víctimas del delito como: "las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, incluidos lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso del poder"².

Pratt Ferchild define a la víctima como "la persona sobre quien recae la acción criminal o sufre en si misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción"³.

(p.588) La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en diversas ocasiones ha utilizado los vocablos "ofendido" y "víctima" a manera de sinónimos, como se puede apreciar en las siguientes tesis jurisprudenciales.

"HOMICIDIO, RELACIÓN DE CAUSALIDAD. Si las pruebas del proceso permiten concluir que la causa de la muerte de la víctima se debió a los golpes propinados con los pies, que el quejoso le produjo en el estómago, que fueron causa de las contusiones profundas en las vísceras, las que explican los vómitos de sangre, se demostró que la causa de las lesiones que produjeron la muerte del ofendido, fue la conducta del quejoso, con lo cual su responsabilidad quedó demostrada"⁴.

¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, voz ofendido, Madrid, 1962.

² Organización de las Naciones Unidas, Memoria del VII Congreso sobre la Prevención del Delito y el Tratamiento al delincuente. Trad. Juan Orozco Meza, Nueva York, 1986.

³ Farchild, Pratt. Diccionario de sociología, Fondo de Cultura Económica, México, 1980, p. 311.

⁴ Amparo directo 7407/61. Juan Antonio Hernández. 7 de marzo de 1962. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LVII, Segunda Parte, p. 33.

"BIGAMIA. El delito de bigamia no solamente protege a la víctima u ofendido, primera esposa, sino también y fundamentalmente a la sociedad misma, al orden monogámico social"⁵.

Del análisis de las definiciones señaladas y del sentido que la Suprema Corte de Justicia le da a ambos vocablos, se puede deducir que el ofendido o víctima del delito es la persona física o jurídica -colectiva- en la que recae el daño físico, psicológico o económico, que se produce como consecuencia de la realización u omisión de una conducta sancionada por las leyes penales.

En consecuencia, en el transcurso del presente estudio, se considerará a los vocablos ofendido y víctima como sinónimos.

II. FACTORES VICTIMÓGENOS

Los factores victimógenos son todas aquellas condiciones o situaciones en las que se encuentra un individuo y que lo hacen proclive a convertirse en víctima. Estos factores se dividen en: a) Exógenos, cuando se encuentran fuera del individuo y b) Endógenos, cuando las condiciones se encuentran en el interior de la persona.

(p.589) Dentro de los factores exógenos, "la teoría de la oportunidad" sigue siendo utilizada ampliamente, ya que explica la influencia que los cambios sociales y el desarrollo de la tecnología, tienen en el aumento de posibilidades para que una persona se convierta en víctima del delito.

Mendelsohn, defensor de esta teoría, afirma que "una civilización tecnológica tiene un punto débil: el número de víctimas aumenta en proporción directa a su progreso"⁶.

Lo afirmado por la teoría de la oportunidad y Mendelsohn, tienen aplicación directa con el avance de la informática, ya que el espacio para delinquir se amplía, y conductas como la publicación de datos personales o el daño ocasionado a computadoras por virus, que determinados individuos insertan a través del internet, a la fecha no se encuentran calificadas como delito, por lo que el ofendido se encuentra en total estado de indefensión.

Neuman opina que "hay muy serios y concretos victimarios que pululan en la sociedad y que por múltiples motivos no han sido ni serán, al parecer, aprehendidos. Tienen las mejores y mayores posibilidades de evasión de la ley, porque forman parte de lo que se denomina delincuentes innominados", y sus ilicitudes, delitos "no convencionales" han escapado a la investigación de la criminología tradicional o etilogista... En la sociedad tecnócrata en la que vivimos es cada vez más frecuente la realización de delitos cuyos autores pertenecen a las más altas esferas del poder económico y político, que causan agravio en la dignidad de la persona"⁷.

Además de los delitos que se cometen con ayuda de los avances tecnológicos, existen factores exógenos, como el ambiente donde se desarrolla una persona, el grado de escolaridad y el patrimonio con el que cuenta, que de acuerdo con investigaciones realizadas por el Instituto Nacional de Ciencias Penales⁸, son factores importantes que tienen relación directa con el hecho de elevar el riesgo de convertir en víctima u ofendido del delito a una persona común.

(p.590) En cuanto a los factores endógenos, el sexo femenino se convierte en el común denominador del 60% de las víctimas, situación que nos obliga a poner mayor atención al problema, y si bien es cierto, en nuestro país contamos con numerosas agencias especializadas en delitos contra la mujer, aún falta mucho por hacer.

⁵ Amparo directo 6165/58. Octaviano Huelittl Avila. 29 de enero de 1959. ,5 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIX, Segunda Parte, p. 68.

⁶ Cit. pos. Ezzat, Fattah. El rol de la víctima en la determinación del delito. Departamento de Criminología de la Universidad de Montreal. Montreal, 1990, p. 180.

⁷ Neuman. Victimología. El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales. Segunda edición. Universidad. Buenos Aires 1994, p. 67

⁸ Instituto Nacional de Ciencias Penales. Estadísticas de victimología, INACIPE, México. 1995, p. 16.

III. CLASIFICACIÓN DE LA VÍCTIMA

Por desgracia, en la actualidad no se ha podido lograr una verdadera tipología de la víctima, lo que complica su clasificación y, en consecuencia, impide la toma oportuna de acciones para contrarrestar los índices delictivos.

Uno de los primeros intentos de clasificación lo realizó Mendelsohn, mismo que hasta nuestros días es uno de las más completos y actualizados. Este autor parte de la base de que hay una correlación inversa entre la culpabilidad del agresor y la del ofendido; frente a una víctima totalmente inocente debemos encontrar a un criminal absolutamente culpable, el espacio entre ellos disminuye en la medida que la víctima contribuye en la realización de la conducta que le causa agravio. De acuerdo con esta teoría, las víctimas se clasifican en:

- *Víctima completamente inocente*, que puede calificarse como víctima ideal, porque es totalmente ajena a la actividad criminal.

- *Víctima de culpabilidad menor o por ignorancia*. Es aquella que, sin saber las consecuencias de su acción u omisión, provoca con ella la realización de un delito que la victimiza.

- *Víctima tan culpable como el infractor o víctima voluntaria*. Es aquella que participa en la comisión del delito, sabiendo que resultará dañada. Una persona enferma que solicita a su médico que le ayude a morir, es un claro ejemplo de este tipo de víctima.

- *Víctima más culpable que el infractor*, que se subdivide en:

- * *Víctima provocadora*: quien incita a un sujeto a cometer el ilícito, y

- * *Víctima por imprudencia*: quien determina el accidente por falta de control en sí mismo.

- **(p.591)** *Víctima más culpable o únicamente culpable*, la que también se subdivide en:

- * *Víctima infractora*: quien realizando una conducta antijurídica, se convierte en víctima. Un ejemplo de este tipo de víctima u ofendido es la persona que en legítima defensa mata a un agresor;

- * *Víctima simuladora*: quien simula ser el ofendido cuando en realidad es quien llevó a cabo el delito, y

- * *Víctima imaginaria*: quien siempre imagina ser la víctima, aunque en la realidad no sea así.

A pesar de las críticas que a esta clasificación se le han hecho, como dice Luis Rodríguez Manzanera, la misma "ha sido considerada de gran importancia no sólo para la Victimología, sino en sus aplicaciones jurídico-penales, ya que de ésta se desprende el grado de responsabilidad del delincuente, pues nos indicará que tan culpable puede ser la víctima en la comisión del delito, restando ésta a la responsabilidad del infractor"⁹.

De acuerdo con una investigación realizada por la Universidad Veracruzana, el 65% de las víctimas pertenecen al grupo de las completamente inocentes y un 35% al de la víctima de culpabilidad menor o víctima por ignorancia¹⁰.

Esto sirve de punto de referencia para entender por qué la situación del ofendido en materia penal, es de primordial trascendencia en la legislación penal de cada Estado.

IV. LA SITUACIÓN DEL OFENDIDO EN EL SISTEMA PENAL MEXICANO

En todo delito se encuentra a un "sujeto activo" y a un "sujeto pasivo", lo que en criminología se llama "el delincuente" y "la víctima".

El sujeto activo del delito es el titular de la acción, aquel que lleva a cabo una conducta que lesiona el bien jurídico protegido por la legislación penal.

⁹ Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología. Estudio de la víctima. 3ª edición, Porrúa, México, 1996, p. 84.

¹⁰ Rodríguez Manzanera, Luis. "Victimización criminal en la ciudad de Xalapa", en Estudios Jurídicos, No. 10, Universidad Veracruzana, Xalapa, 1979, p. 27.

(p.592) La distinción del sujeto pasivo no siempre resulta tan sencilla, porque aún cuando la comisión de un delito afecte el interés de la comunidad, preocupa el efecto que trasciende a la persona considerada individualmente; éste es el ofendido directamente, en su persona o patrimonio.

En la actualidad, en la mayoría de los Estados, la atención se centra en la persona que realizó la conducta antijurídica, lo que produce, con toda razón, la irritación de toda la sociedad; se trata de protegerlo para no decretar su detención, sin agotar los trámites procesales debidos, dado que existe una presunción de inocencia de su culpa, hasta que una sentencia establezca lo contrario.

Una vez que se ha emitido sentencia en contra del inculpado, el Estado se encuentra tan preocupado por reinsertar socialmente al delincuente, que pocos recuerdan lo que acontece con el ofendido después de que se produjo el delito que lo perjudica.

Es cierto que la readaptación social del inculpado es un tema que debe ocupar nuestra atención, pero a los estudiosos de la ciencia del Derecho Penal debe preocuparles que por cada diez trabajos de investigación en la materia, sólo uno se aboca al estudio del ofendido y su situación, que seis son sobre el sistema penitenciario en nuestro país, y que el resto analiza otros temas.

Esta situación es grave, pues revela la poca importancia que le damos al ofendido en materia penal; no debemos olvidar que el ofendido sufre un doble agravio: el que recibió como consecuencia de la comisión de un delito, y el de no verse resarcido, lo que le provoca un sentimiento de impotencia que, en ocasiones, pudiera causar un grave daño psicológico.

El país cansado de esta doble injusticia, exige que se actúe para revertirla, ya que tal pareciera que la lucha contra la impunidad está perdida de antemano: criminales sin castigo, policías y servidores públicos coludidos con los delincuentes, ineficacia, violación a los derechos humanos, reformas legales a la medida del tamaño de la incompetencia de algunos titulares de los órganos de procuración de justicia; en el colmo del absurdo, ofendidos que se convierten en sospechosos del ilícito que les fue cometido y el abandono jurídico y social de las víctimas de los delitos.

(p.593) Cuando una persona ha sido víctima de un delito, son tres los objetivos centrales que el Estado debe alcanzar, para que el ofendido sienta que efectivamente vive en un Estado de derecho: la reparación del daño, el cumplimiento de la pena a que se hace acreedor el inculpado y reglas efectivas para sancionar severamente la reincidencia.

4.1. Reparación del daño

Por lo que toca a la reparación del daño, encontramos circunstancias que impiden judicial y socialmente el resarcimiento del daño en el ofendido como son:

- La carencia por parte del inculpado de medios económicos suficientes para reparar los daños y perjuicios ocasionados, lo que hace estéril e inútil el cumplimiento de la sentencia;
- La falta de orientación por parte de los órganos de procurador de justicia para que el ofendido exija el pago de daños y perjuicios, y
- El tiempo excesivo y el elevado costo de los juicios civiles que, en muchos de los casos, se deben iniciar para que sean resarcidos los daños, por lo que en su mayoría se concluyen con arreglos económicos extrajudiciales, que se establecen muy por debajo de lo fijado por la sentencia.

Para erradicar esta situación, los autores argentinos Matías Loguancio Scardino y Federico Malagrino¹¹ han propuesto que se lleven a cabo las siguientes medidas:

1. En ciertos delitos, establecer como pena el trabajo del autor del delito, a fin de indemnizar a la víctima. Esta pena funcionaría como alternativa o sustituta de la privación de la libertad.

Sin embargo, esta medida sería muy difícil de llevar a cabo en la mayoría de los países de América Latina, en virtud del grave problema de desempleo que existe; si para la persona que no ha delinquido es complicado encontrar trabajo, lo será más para el que ya lo ha hecho.

¹¹ Loguancio Scardino, Matías y Federico Malagrino. Compensación a la víctima. <http://www.tasysbbs.comat/victirna/compenvic.htm>

2. (p.594) *El trabajo del recluso bien remunerado permitirá que una suma sustancial pase a la víctima en carácter indemnizatorio.*

Tampoco esta medida se presenta como posible, porque además del problema del desempleo que ya comentábamos, los salarios poco satisfactorios de más de la mitad de nuestra población, hacen difícil que los que se encuentran en centros de reclusión por haber realizado una conducta antisocial, puedan acceder a salarios decorosos que le permitan indemnizar a la víctima.

3. *El pago directo inmediato por el Estado a la víctima de determinados delitos que ocasionen muerte, lesiones permanentes o graves, robos u otras sustracciones hasta que las víctimas puedan rehacer su situación.*

Esta solución es la más viable; el Estado puede crear un fondo de auxilio a la víctima del delito, que le permita solventar los daños y perjuicios ocasionados por el ilícito penal.

Quienes rechazan esta medida por considerar que el Estado no debe destinar del erario público recursos para pagar por quien ha cometido el delito, olvidan que la víctima no pidió que se cometiera el delito que le causa agravio, que no hizo nada para que se le provocara un daño y que no tiene porque sufrir los errores legislativos y judiciales; por ello, es obligación del Estado velar porque le sean resarcidos los daños y perjuicios, y la creación de un Fondo de Asistencia a las Víctimas es un medio para cumplir con ella.

Garantizar la seguridad pública es una función primigenia del Estado, es uno de los principales derechos humanos, y si el Estado es incapaz de atenderla, debe pagar por las consecuencias de su inoperancia, o de su ineficacia, o de su corrupción o de su negligencia, porque el Estado debe siempre estar al servicio de los seres humanos y no los seres humanos al servicio del Estado.

Es necesario adecuar el sistema jurídico, para que la reparación del daño se haga de manera inmediata, efectiva y sin pretextos; aún en los casos en los que supuestamente no es posible cuantificar el daño, como sucede en el aberrante delito de violación.

(p.595) ¿Cómo es posible que los jueces al dictar sentencia absuelvan de la reparación del daño, en virtud de que argumentan que no existen elementos para determinarlo?

¿Qué acaso el daño moral que sufre la víctima, que muchas veces lo acompaña toda su vida, no debe ser castigado ejemplarmente?

¿Qué acaso los códigos civiles no prevén ya el daño moral?

¿Qué acaso en muchas ocasiones no son las víctimas las acusadas de haber provocado el delito y exhibidas en los medios de comunicación con el correspondiente daño psicológico que se puede provocar?

Ahí tenemos una asignatura pendiente, en donde se empiezan a ver luces como la sentencia dictada como consecuencia de la violación de tres mujeres en las instalaciones policiacas localizadas en la Delegación Tláhuac¹².

4.2. Incumplimiento de la pena a la que se hace acreedor el inculpado

Otros elementos que afectan sustancialmente a las víctimas de los delitos y desmoralizan en muchas ocasiones al ofendido para denunciar los hechos son:

- El ofendido no es parte del proceso que se sigue en contra de su agresor, es el agente del Ministerio Público quien, en salvaguarda del interés de la sociedad, se convierte en contraparte del presunto infractor; pero si éste no realiza su trabajo correctamente, el ofendido queda en estado de indefensión;
- El ofendido, en la mayoría de los casos no cuenta con la asistencia adecuada durante el proceso;

¹² Cfr. Llanos Samaniego, Raúl, "Indemnizará el gobierno del D. F. a las tres jóvenes agredidas por policías de Tláhuac", en *La Jornada*, 8 de Agosto de 1998, número 5003, año 14, México, 1998, p. 56.

- Casos en que, sí bien la conducta desplegada se encuentra calificada como delito que trae aparejada una pena, y así se (p.596) contempla en la sentencia condenatoria, rara vez se cumplen por el sentenciado, el que regresa a nuestras calles a cometer nuevos ilícitos;
- En la mayoría de los casos sólo se llega a cumplir parcialmente con la sanción establecida en la sentencia, y
- La corrupción de los órganos de procuración e impartición de justicia.

El problema entonces, no radica en su totalidad en la falta de una policía capacitada que se encargue de detener a los delincuentes, ni en un conjunto de leyes con penas más severas, sino que también es compartido por la carencia de un sistema jurídico eficaz que haga posible el cumplimiento de las penas y facilite el proceso para el ofendido, y por la falta de responsabilidad de algunos órganos del Estado que no cumplen con la función que les ha sido encomendada.

4.3. Reincidencia

La delincuencia organizada y la comisión de delitos "perfectos" -es decir, ilícitos cuyo autor no puede ser aprehendido, porque ha logrado afinar sus técnicas delictivas de manera que no deje indicio alguno, que lo pueda identificar como tal- son dos fenómenos criminológicos que son producto, en gran medida, de la reincidencia.

Los inculpados evaden con mayor frecuencia el ejercicio de la acción penal, lo que los impulsa a cometer nuevos delitos con más eficiencia, ya sea solos o agrupándose con otras personas; esto es, entre mayor número de ilícitos se realicen menor será la posibilidad de encontrar al agresor.

Por tal motivo, es indispensable seguir nuevas reglas para castigar la reincidencia, no sólo a nivel normativo, sino que también la especialización de quienes están encargados de investigar, prevenir y castigar la comisión de los delitos es urgente; esto erradicaría, en un alto porcentaje, a la delincuencia.

De todo lo hasta aquí afirmado, se deduce que el problema en México es básicamente de justicia, causado por el círculo perverso (p.597) que existe entre los órganos de procuración de justicia, de impartición de justicia, de la policía preventiva y los centros de readaptación social. Mientras estas autoridades no hagan su trabajo, sólo nos dirigiremos al camino de la autodestrucción, la incertidumbre, la desesperanza y la inviabilidad de nuestra vida en comunidad, corriendo el riesgo de volver a etapas superadas en el sistema penal.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es un lúcido documento que contiene los principios que nuestro pueblo desea salvaguardar.

Sin embargo, es preciso reconocer que en lo que se refiere al procedimiento penal, encontramos numerosas garantías para el inculpado, mismas que se desprenden de su artículo 20, pero muy pocas a favor del ofendido; tal parece que se han invertido los principios de protección y tutela para el inculpado y la víctima.

La reforma constitucional de 1996, solventó parcialmente esta omisión, al agregar un último párrafo al artículo 20 constitucional, en el que se le otorgaron a la víctima derechos como:

*Recibir asesoría jurídica gratuita;
Satisfacer la reparación del daño;
Coadyuvar con el Ministerio Público, y
Que le sea suministrada atención médica de urgencia cuando lo requiera y; las demás que señalen en su favor las leyes.*

La reforma constitucional, como lo explica Sergio García Ramírez, sirve al propósito de favorecer los intereses legítimos de las víctimas de los delitos, con mayor equilibrio entre los sujetos que intervienen en los hechos punibles, y nos lleva a la búsqueda de nuevos derroteros procesales para la exigencia del resarcimiento, que permitan mejorar la situación observada por más de sesenta años en nuestro país¹³; pero la realidad no ha cambiado sustancialmente, porque las leyes

¹³ García Ramírez, Sergio, *Comentarios al artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 10^a edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México-Porrúa, México, 1997, p. 265.

secundarias y las de algunas entidades federativas no adecúan sus preceptos para reconocer estos derechos constitucionales a favor del ofendido.

V. EL OFENDIDO EN LA LEGISLACIÓN PENAL EN TABASCO.

(p.598) En este sentido, Tabasco, Morelos y Guerrero han sido de los primeros Estados en reconocer el problema en nuestro país y trabajar para corregirlo.

En nuestro Estado, en 1997, a iniciativa del entonces Gobernador, Roberto Madrazo Pintado, y mediante el esfuerzo colectivo de muchos tabasqueños, los legisladores locales aprobaron un Código Penal y uno de Procedimientos Penales que abrogaron los anteriores; orientados, el primero, a materializar un instrumento que cumpla con la función de prevenir los delitos y el segundo, a fijar los principios y las garantías esenciales del procedimiento penal.

El Código Penal fue resultado de un profundo estudio, que lo hizo acorde con las necesidades sociales del pueblo de Tabasco, y se cuidó que al incorporar las modernas teorías no se cayera en afiliaciones doctrinarias que dificultaran la interpretación y aplicación concreta de la norma. Con este nuevo ordenamiento penal, se procura crear las condiciones normativas propicias para garantizar al pueblo de Tabasco una adecuada administración de justicia penal.

El Código de Procedimientos Penales es una innovación en la materia porque, como lo explica la exposición de motivos de este ordenamiento jurídico, "modifica radicalmente el modelo seguido en el país hasta 1931, en el que el ofendido era un sujeto relativamente disminuido, tanto en la averiguación de los delitos, como en el proceso penal; lo que obedecía al hecho de que se mantenía al margen de la posibilidad de reclamar directamente los daños y perjuicios que debe satisfacer el inculpado"¹⁴.

5.1. Reparación del daño.

Con la entrada en vigor de estos ordenamientos legales, se da un cambio radical al sistema que imperaba en nuestro país en materia de reparación de daños y perjuicios, ya que el ofendido puede requerirla ante el órgano jurisdiccional penal, sin la mediación del agente del Ministerio Público, a quien se le reservó una acción subsidiaria de **(p.599)** ejercicio forzoso, para que actúe en aquellos casos en que el particular por ignorancia, miedo o desinterés no lo haga; esta situación evita, en la medida de lo posible, la pérdida de tiempo que en agravio de la víctima, anteriormente se ocasionaba, al esperar que la sentencia fuera dictada, para iniciar ante un juez civil el proceso de reparación de daños y perjuicios.

Nuestro ordenamiento adjetivo, es de trascendental importancia, porque, por primera vez en nuestro país, se protegen los intereses patrimoniales del ofendido desde la averiguación previa, cuando aquél todavía no es parte del proceso, sino sólo coadyuvante del agente del Ministerio Público, ya que cuenta con la facultad de adoptar las medidas conducentes, con la finalidad de restituirlo en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus bienes afectados por el delito, así como las de carácter precautorio que sean pertinentes.

Con ello, el Estado una vez que ha tenido conocimiento de un delito por conducto del Agente del Ministerio Público, minimiza el agravio causado al ofendido y resuelve sus consecuencias lesivas o peligrosas, terminando con la injustificable pérdida de tiempo del ofendido en espera de la sentencia, que restaba sentido y legitimidad al proceso penal.

De acuerdo con el artículo 27, del Código Penal en vigor en el Estado de Tabasco, la reparación de daños y perjuicios comprende:

I. La restitución de la cosa obtenida mediante el delito y si no es posible, el pago del precio de la misma, a valor de reposición según el grado de uso, conservación y deterioro que corresponda; y

II. La indemnización del daño material y moral, y de los perjuicios causados. La reparación incluye el pago de la atención médica que requiera el ofendido, como consecuencia del delito.

¹⁴ Madrazo Pintado, Roberto. Exposición de motivos del Código de Procedimientos Penales, Villahermosa, 1997, p. 2.

En el caso de que el delito sea cometido por un servidor público, el Estado responde subsidiariamente por los daños y perjuicios, (p.600) causados por éstos, cuando incurran en delito con motivo y en el ejercicio de sus funciones¹⁵.

El procedimiento que se sigue para la reparación de los daños y perjuicios a la víctima es, de acuerdo con el Código de Procedimientos Penales¹⁶, el siguiente:

1. Una vez que se dicta el auto de procesamiento, el juez cita al ofendido para que indique si ejercita la acción de reparación de daños y perjuicios o pide que lo haga el agente del Ministerio Público; en la inteligencia de que si el ofendido se abstiene de ejercitarla, este último debe hacerlo de oficio.
2. Una vez que se indique que se ejercitará la acción de reparación de daños y perjuicios, se abrirá el procedimiento especial, que correrá por cuerda separada del principal, en el que se establecerá la existencia y valor de la cosa sobre la que recayó el delito, cuando no sea posible su devolución; los daños y perjuicios causados y la identidad de los obligados a reparar, cuando otras personas deban responder civilmente por la conducta del inculpado.
3. Una vez radicada la causa, el ofendido, su asesor legal o el Ministerio Público podrán solicitar al juzgador que se decrete el embargo precautorio sobre los bienes del inculpado en los que pueda hacerse efectiva la responsabilidad civil.
4. El embargo se levantará cuando el inculpado u otra persona otorguen caución bastante, ajuicio del juzgador, para asegurar la satisfacción del valor de la cosa sobre la que recayó el delito, cuando no fuese posible su devolución y el pago de los daños y perjuicios causados.
5. El procedimiento especial se llevará en forma incidental, conforme a las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles. Si al agotarse el incidente no ha concluido la instrucción penal, se suspenderá el procedimiento civil hasta el cierre de aquélla. Una vez cerrada la instrucción se requerirá al ofendido para que formule conclusiones en lo relativo a los daños y perjuicios que reclama.
6. **(p.601)** En la sentencia penal se resolverá lo que corresponda acerca de la responsabilidad civil.

El tribunal podrá fijar plazos para el pago, sin exceder de un año y requerir que se otorgue garantía, atendiendo al monto de los daños y perjuicios y a la capacidad económica del obligado¹⁷.

Si no se cubre esta responsabilidad con los bienes y derechos del responsable y con el producto de su trabajo en prisión, el sentenciado seguirá sujeto a la obligación de pagar la parte que le falte. Cuando sean varios los ofendidos y no resulte posible satisfacer los derechos de todos, se cubrirán a prorrata los daños y perjuicios¹⁸.

Asimismo, quien se considere con derecho a la reparación de daños y perjuicios, que no pueda obtener ante la jurisdicción penal, en virtud de no ejercicio de la acción por el agente del Ministerio Público o libertad por falta de elementos para procesar, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente¹⁹.

En el caso de que el ofendido o sus derechohabientes renuncien a la reparación, el importe de ésta se entregará al Estado y se destinará al mejoramiento de la procuración y la administración de justicia²⁰.

5.2. Asesor jurídico.

Otro de los avances de la legislación penal en Tabasco, es la notable asignación de funciones y asistencia al ofendido, de tal forma que ya no es un elemento extraño al proceso, sino que desde el momento de la averiguación previa se convierte en un poderoso auxiliar del agente del Ministerio Público, para la acreditación de los elementos del delito y la probable responsabilidad del inculpado,

¹⁵ Cfr. Artículo 28 del Código Penal del Estado de Tabasco.

¹⁶ Cfr. Artículos 259, 260, 261, 262 y 263 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco.

¹⁷ Cfr. Artículo 32 del Código Penal en vigor en el Estado de Tabasco.

¹⁸ *Ibidem*, Artículo 33.

¹⁹ *Ibidem*, Artículo 34.

²⁰ *Ibidem*, Artículo 31.

labor que no realiza sólo, pues cuenta con la ayuda del asesor jurídico, abogado pagado por el Estado, quien tiene la obligación de orientarlo jurídicamente desde el inicio de la averiguación previa hasta que la sentencia que afecte a sus intereses, cause ejecutoria.

(p.602) La figura del asesor jurídico cuenta con una reglamentación eficiente que permite llevar a la práctica esta garantía y se fijan los principios a los que se deberá sujetar la actuación de esta figura jurídica, como son la oportunidad, competencia y gratuidad²¹.

El asesor jurídico del ofendido es equiparable al defensor del inculpado, ya sea particular o de oficio, lo que constituye una verdadera garantía de la víctima del delito, porque ya no se encuentra desamparado en el reclamo de la justicia. Agente del Ministerio Público, asesor jurídico y ofendido forman un equipo con la finalidad de que el culpable de un delito sea castigado y el daño sufrido sea resarcido.

Por ello resulta incongruente que en el ámbito federal, la legislación penal no incluya la figura del asesor jurídico del ofendido, se piensa que esto generará gastos excesivos, pero el gasto resulta poco cuando se trata de resarcir a la víctima, es un acto elemental de justicia que nos exige el Estado de Derecho.

5.3. Reincidencia.

A partir de mayo de 1997, el agente del Ministerio Público puede ordenar la detención del inculpado, cuando se presume que éste ha sido reincidente en la comisión de un ilícito, que sea perseguible de oficio y sancionado con más de cuatro años de prisión²².

El reincidente es aquel condenado por sentencia ejecutoriada dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, que cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual que al de la prescripción de la pena.

Lo anterior evita que el inculpado, con historia delictiva, quede en libertad tan fácilmente y siga realizando conductas antisociales, además de transmitir a la víctima un sentimiento de seguridad, al saber que su agresor se encuentra detenido.

5.4. Flagrancia.

Es trascendente el nuevo alcance que tiene la flagrancia en la nueva legislación penal de Tabasco, que permite a cualquier persona, **(p.603)** lo que incluye al ofendido, detener al inculpado, no sólo en el momento de la comisión del delito, sino que dispone ahora con setenta y dos horas, contadas a partir de que ocurrieron los hechos, para detenerlo cuando alguien lo señala como responsable de ellos, y se encuentra en su poder el objeto del delito, el instrumento con el que se cometió o indicios que hagan presumir su participación²³.

Sergio García Ramírez, en su libro *El procedimiento penal en los Estados de la República*, opina que nuestro Código de Procedimientos Penales se proyecta en un proceso penal democrático, en el que prevalece el respeto a la dignidad humana, y se cuida de que las instituciones armonicen los derechos e intereses del inculpado, el ofendido y la sociedad²⁴.

En virtud a estas reformas a favor del ofendido, de acuerdo con investigaciones realizadas por el gobierno estatal, en 1997, 1998 y lo que va de 1999 se recuperaron por concepto de reparación del daño cantidades muy importantes²⁵, que con lo anteriores cuerpos normativos hubiera sido más difícil resarcir.

²¹ Cfr. Artículo 17 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco.

²² *Ibidem*, Artículo 145 inciso b).

²³ *Ibidem*, Artículo 144 fracción III.

²⁴ García Ramírez, Sergio, *El procedimiento penal en los Estados de la República*, Universidad Nacional Autónoma de México-Gobierno del Estado de Tabasco-Gobierno del Estado de Morelos. México, 1998, p. 7

²⁵ Durante 1997, con la intervención del Asesor Jurídico, por concepto de reparación de daño se recuperó la cantidad de \$5,098,534.05; en 1998 \$7,068,768.83 y en 1999 \$7,720,254.68. Fuente. Procuraduría General de Justicia del Estado de Tabasco. Villahermosa, julio de 1999. Se ha reducido la incidencia de diez de los once delitos más denunciados desde un 30% a un 55%. Fuente FE Mary. Alentadores resultados en el combate al delito: PGJE. Periódico Presente. Sábado 31 de julio de 1999, p. 14 A.

En resumen, a la luz de la legislación penal, hemos revisado:

- a) La reparación del daño;
- b) La figura del asesor jurídico;
- c) La reincidencia, y
- d) La cuasi flagrancia.

Sin embargo, es conveniente profundizaren la reforma judicial, para armonizar de mejor manera la prevención del delito, la procuración e impartición de justicia y la readaptación social como ejes básicos de la transformación del sistema jurídico.

(p.604) Resulta incongruente que en el Distrito Federal se quiera emitir un nuevo Código de Procedimientos Penales en el que se prevea un proceso abreviado, el cual, de acuerdo con Héctor Cárdenas San Martín, Subprocurador de Atención a Víctimas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, terminará con una serie de injusticias que se cometen con personas que incurrir en delitos menores "que no lesionan a la sociedad"²⁶. ¿Qué no todo acto delictivo afecta los intereses sociales?

Si somos indulgentes con las personas que cometan ilícitos por pequeños que sean, en el futuro tendremos más inculpados por delitos graves y en consecuencia más ofendidos indignados.

VI. PROPUESTAS.

Este estudio estaría incompleto si no hiciera algunas propuestas, que en mi modesta opinión contribuirán a mejorar la situación de la víctima en nuestro país, y en ese sentido:

1) Debe agregarse un apartado especial referido a los derechos de las víctimas del delito en el artículo 20 de la Constitución, ya que el último párrafo del citado numeral de la Carta Magna, resulta insuficiente para resarcir el agravio social acumulado durante más de medio siglo. Se requiere que así como el inculpado tiene delimitadas sus garantías constitucionales a lo largo del proceso, el ofendido también las tenga.

La Política Criminal, definida por Claus Roxin como "la actividad de transformar los conocimientos criminológicos en exigencias político-criminales, y éstas a su vez en reglas jurídicas"²⁷, es el único instrumento que nos puede ayudar a consolidar una verdadera justicia social; sin embargo, en nuestro país, salvo honrosas excepciones, carecemos de ella. Elaboramos leyes penales sin un verdadero estudio de la realidad, lo que las hace poco eficaces, por lo que se rectifican al poco tiempo de ser aplicadas; o mantenemos sistemas jurídicos, que si bien es cierto, otorgan un grado de seguridad a los justiciables, ello no implica una discordancia entre **(p.605)** los bienes jurídicos protegidos y las necesidades e intereses actuales de una vida social, que durante los últimos años ha sido particularmente móvil.

Para implementar una Política Criminal de defensa social adecuada, es necesario tener una visión global de la sociedad en un momento y en unas circunstancias determinadas, insertar a la Criminología en el conjunto de todas las ciencias, insertar al delincuente en la comunidad y plantear a la Política Criminal dentro del cuadro de una Política General con la que se persigan la libertad, la justicia individual y social y el desarrollo de todos los seres humanos.

Como lo explica el Maestro Raúl Carranca y Trujillo, "la especialización hará que la justicia penal en México, salga de la improvisación en medio de la cual invariablemente se le ha reclutado, y que este capítulo importantísimo de la Política Criminal científica alcance latitudes de altura"²⁸.

Nuestra Constitución fue la más adelantada en su tiempo, pero debemos irla adecuando a las necesidades y exigencias de la sociedad: el ofendido es parte de ella y requiere mayor atención. Por ello, se deben reconciliar necesidades y deseos en el sistema jurídico, sin caer en las trampas de las

²⁶ Ramírez, Bertha Teresa. Desprotegidas, víctimas de delitos. Entrevista realizada a Héctor Cárdenas San Martín, Subprocurador de Atención a Víctimas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. La Jornada, lunes 2 de Agosto de 1999, año 15, p. 49.

²⁷ Roxin, Claus, Política criminal y sistema de Derecho Penal, Bosch, Barcelona, España, 1990, p. 77.

²⁸ Carranca y Trujillo, Raúl. Derecho Penal mexicano, Porrúa, México, 1976.

teorías causalista o finalista; bajo la tutela de cualquiera de ellas, se deben privilegiar los derechos y garantías de la víctima.

2) Debe reformarse el artículo 10 de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en mi opinión deja en estado de indefensión a la víctima del delito, al establecer que "el ofendido o las personas que conforme a la ley tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión del delito, sólo podrán promover juicio de amparo contra actos que emanen del incidente de reparación o de responsabilidad civil".

La reforma debe hacerse en el sentido de que el ofendido pueda promover el juicio de garantías, contra todo acto de autoridad que lesione los intereses del ofendido e impida el resarcimiento de los daños o perjuicios.

3) **(p.606)** Debe crearse un Centro de Atención a las Víctimas del Delito, con características similares al Centro de Asistencia a la Víctima del Delito instituido en la Provincia de Córdoba, Argentina, por ley provincial N° 7379 de 1986, o la del Estado de Nuevo León, en la República Mexicana, en el que, sin perjuicio de las atribuciones que les corresponden a otros órganos:

- Se proporcionen los servicios de asesoría jurídica gratuita, orientación social, asistencia médica, psicológica y económica a las víctimas del delito, así como a sus parientes más cercanos, quienes en muchas ocasiones, también resultan perjudicados por la comisión del ilícito;
- Se determine el daño presente en la personalidad de la víctima, la posibilidad de trascendencia en el futuro y se apliquen los medios idóneos para subsanarlo;
- Se procure la reparación del daño moral y material sufrido por la víctima por la comisión de un delito;
- Se solicite la colaboración de las dependencias e instituciones, así como las de los particulares, para auxiliar a la víctima del delito;
- Se elaboren programas generales y especiales de atención y auxilio para las víctimas del delito;
- Se brinde orientación y asistencia a la víctima con relación a los aspectos laborales, educacionales y sociales, en los casos en que la situación delictiva haya afectado esas áreas, y
- Se capacite continuamente a las personas para prevenir la victimización.

El equipo de trabajo del Centro de Atención a las Víctimas del Delito deberá estar formado por un grupo interdisciplinario de abogados, médicos, trabajadores sociales, psicólogos, pedagogos, criminólogos y personal administrativo.

El procedimiento que deberá seguirse en este Centro, será el de recibir a la víctima, donde un abogado la orientará jurídicamente y un profesional de la salud, la escuchará y hará un diagnóstico de la situación victimológica, para determinar el tratamiento que se adecuará **(p.607)** a sus necesidades. Si la víctima no tiene familia, se deberá llevar a cabo el tratamiento a través de grupos de convivencia. El objetivo es provocar el reajuste interno de la víctima, a fin de lograr su recuperación.

En México es urgente crear una institución con las señaladas características, en el que no sólo el ofendido, sino también su familia reciban la ayuda adecuada para resarcir el daño producido por la comisión del delito, de manera que no sufran consecuencias irreparables y las cosas regresen, en la medida de lo posible, al estado en que se encontraban.

4) Debe crearse un Fondo de Asistencia a la Víctima del Delito, el que deberá estar constituido por un porcentaje de las multas y fianzas que les sean cobradas a los inculpados, para que el ofendido pueda hacer frente a los gastos que sobrevengan a la comisión del delito.

El Fondo de Asistencia a la Víctima del Delito, deberá ser administrado por el Centro de Atención que he propuesto, el que deberá desempeñar sus funciones sobre los principios de honradez, eficiencia y equidad.

5) Debe reformarse la legislación nacional y local en los términos del artículo 32, fracción VI, del Código Penal Federal, que establece la responsabilidad solidaria del Estado en materia de delitos

dolosos cometidos por servidores públicos con motivo del ejercicio de sus funciones; y, la responsabilidad subsidiaria en el caso de delitos culposos.

Para que la víctima de un delito cometido por servidores públicos en ejercicio de sus funciones no quede en estado de indefensión y el Estado la compense económicamente por el daño producido.

6) Debe impulsarse el servicio civil de carrera para los Agentes del Ministerio Público, de manera que la labor social que realizan se haga con esmero y excelencia.

Así el ofendido al acudir al Agente del Ministerio Público, se encontrará protegido y orientado, y dará cabal cumplimiento a lo que el artículo 243 quater del Código Penal Federal establece, y que debe incluirse en las legislaciones locales:

(p.608) "... el Ministerio Público exhortará al probable responsable para que se abstenga de cualquier conducta que pudiere resultar ofensiva para la víctima y acordará las medidas preventivas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma, la autoridad administrativa vigilará el cumplimiento de estas medidas. En todos los casos el Ministerio Público deberá solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes".

No podemos hablar de Estado de derecho ni de justicia, si no consideramos los derechos de las víctimas de los delitos como una prioridad en nuestro ordenamiento jurídico y no las resarcimos totalmente.

La justicia no implica solamente un dar, para que un grupo de personas pasivamente reciban. Francesco Carnelutti afirmó que debemos acabar con el mal hábito de esperar todo del Estado. "El Estado puede imponer a los ciudadanos el respeto, pero no el amor. El Estado es un gigantesco robot, al cual la ciencia le ha podido fabricar el cerebro pero no el corazón. Le corresponde al individuo sobrepasar los límites... Al llegar a cierto punto el problema del delito y de la pena deja de ser un problema jurídico para seguir siendo un problema moral. Cada uno de nosotros esta comprometido, personalmente, en la redención del culpable... y en disminuir los sufrimientos que el proceso ocasiona. En otros términos, cada uno de nosotros es un colaborador invisible de los órganos de la justicia"²⁹.

No podemos alcanzar la justicia, ni hablar de un verdadero Estado de Derecho en nuestro país, si permanecemos ajenos a esta problemática, porque la naturaleza de la justicia, como Platón decía, se descubre mediante el examen de la armonía del Estado, la que sólo se logra cuando cada individuo cumpla con la tarea que le está asignada para mantener el orden social³⁰.

La unidad entre los órganos del Estado y la sociedad es, pues, un requerimiento urgente que viene de las entrañas de nuestra patria, la raíz de los problemas que México enfrenta están en la falta de solidaridad de sus integrantes y en la falta de **(p.609)** cumplimiento de las responsabilidades, que como miembros de la sociedad, cada uno de nosotros tiene asignada, lo que nos impide arribar a la justicia social.

VII. CONCLUSIONES.

En conclusión, debemos:

- Imponer la cultura de la denuncia;
- Exigir a los órganos de procuración e impartición de justicia que cumplan con su responsabilidad;
- No perder nunca la capacidad de indignación y la vocación de rebeldía y firmeza, cuando la potencia ominosa de la realidad nos obligue a ello, y
- Comprender al Derecho como obra de la imaginación y la voluntad para transformar la existencia de los seres humanos en sociedad y lograr los fines que han animado siempre nuestra vida en comunidad: armonía, justicia, paz y dignidad de la persona humana, para dar respuesta a lo que la gente quiere, a lo que el país demanda, a lo que la Constitución ordena: "toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán

²⁹ Carnelutti, Francesco, Las miserias del proceso penal, Bosch, Madrid, 1990, p. 86.

³⁰ Pound, Roscoe, Justicia conforme a derecho, Colofón S.A., México, 1995, p. 11.

expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial".

En síntesis, darle plena vigencia al Estado de derecho a partir de los siguientes elementos:

- 1.- La ley como expresión de la voluntad general;
- 2.- El control jurisdiccional efectivo de la actividad de la administración. "Gobierno de los jueces";
- 3.- Separación de Poderes o de la función del poder si es que queremos entender a éste como un todo absoluto;
- 4- Garantías jurídico-formales de los derechos individuales o humanos consagrados en nuestra Carta Magna y exigibles para todos, y
- 5.- **(p.610)** La Aplicación irrestricta de los principios de interpretación de la ley penal:
 - a) Conexión normativa de sentido;
 - b) Congruencia constitucional;
 - c) Principios del interés preponderante;
 - d) No contradicción de normas, y
 - e) No contradicción de valoraciones.

No debe ser válido que desde un texto constitucional se pretenda imponer una teoría jurídica concreta.

¿Hasta qué punto un legislador esta facultado para imponer una determinada concepción de la teoría del delito (causalismo o finalismo)?

¿Hasta qué punto se deben imponer camisas de fuerza o sacos a la medida?

¿Hasta dónde puede llegar la actuación caprichosa de los responsables de la procuración de justicia?

¿Cuál es el límite de la autonomía e independencia de un Agente del Ministerio Público para ejercitar acción penal?

Mientras estas interrogantes no se resuelvan con base a los principios generales que ya he señalado, los problemas actuales del sistema penal mexicano, seguirán siendo la agenda pendiente de la justicia en México para el nuevo milenio.