

*“Desde el punto de vista de los oprimidos, la historia de la víctima se encuentra en los inicios de la humanidad, pero para los opresores y victimarios, la historia de las víctimas no existe”*

## **BREVE ANÁLISIS DEL ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL DERECHO PENAL**

**Lic. Carlos A. Macedonio Hernández**  
**Especialista y Maestro en Derecho Penal.**

***Sumario: 1.1 Evolución Histórica del Derecho de la Víctima a la Reparación del Daño. - 1.1.1 Derecho Antiguo.- 1.1.2 Derecho Hebreo. – 1.1.3. Derecho Griego. – 1.1.4 Derecho Romano.- 1.1.5 Derecho Canónico. – 1.1.6 Derecho Germánico. – 1.1.7 Derecho Penal Español.- 1.1.8 Derecho Francés.- 1.2 La Reparación del Daño de las Víctimas del Delito en la época Prehispánica de México. –1.2.1 Los Mayas.- 1.2.2 Los Aztecas.- 1.4 Derecho Penal Virreinal.***

### **1.1.EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE LA VÍCTIMA A LA REPARACIÓN DEL DAÑO.-**

Uno de los anhelos más importantes del ser humano durante su existencia es sin duda, ser feliz, y este concepto encierra a su vez una serie de pensamientos o ideologías encaminadas a determinar, en primer lugar, que es la felicidad, cuál es el objeto de ésta, si es relativa, o bien, si existe un fundamento de felicidad válido para todos los seres humanos, pero cualquier opinión respecto a este término siempre será insuficiente para dejar satisfechos al conglomerado de seres humanos que habitan nuestro planeta; no obstante, cabe preguntar ¿La paz social estará contemplada como uno de los elementos integrantes de la felicidad? y la respuesta unánime tal vez sería, que la paz implica un estado de estabilidad que no produce afectación al ser humano, en

consecuencia, podríamos señalar que si la felicidad es un todo, la paz produciría una parte de ella, porque ese concepto llamado paz, necesariamente se encuentra dentro de la finalidad de los seres humanos.

En la interacción humana se observan hechos de sociabilidad, algunos de colaboración, otros de competencia y finalmente hechos contenciosos que se dan cuando las conductas de los seres se contraponen y producen conflictos dentro del seno de la colectividad, de ahí surgen las conductas que atentan contra los bienes particulares de los contendientes: la vida, el honor, el patrimonio, la libertad sexual etc. Las conductas anteriormente mencionadas y que afectan a la sociedad se denominan en derecho penal "delito" y la criminología las determina como conductas antisociales.

El pensamiento anterior, aunque parezca un juego de palabras, en realidad nos sirve de preámbulo para analizar brevemente la situación conflictual que surge entre miembros de una comunidad, cuando un sujeto quebranta una norma que afecta a su semejante y que produce un daño en diferentes bienes jurídicos tutelados. En otras palabras, toda conducta afectiva de derechos acarrea siempre la existencia de cuando menos dos protagonistas: un agresor y un agredido, o sea, un delincuente y su víctima. De este drama penal surge entonces, la inquietud de este análisis no solamente en lo que respecta a la existencia del ilícito, sino en las consecuencias de ese actuar, aspectos que han estado presentes durante los inicios de nuestra civilización y que se consideran importante para determinar: Quién es la Víctima, y La necesidad de que a esa víctima se le repare el daño causado.

De esta forma, durante el presente trabajo analizaremos brevemente el rol de las víctimas, desde los orígenes y evolución del derecho de los distintos pueblos de la humanidad, incluyendo el derecho prehispánico de los pueblos azteca y maya, hasta llegar al derecho virreinal de nuestro país, destacando de ser posible el rol que tenía la víctima y la forma en que se podía obtener la reparación del daño sufrido.

Las diferentes etapas en que ha evolucionado el derecho penal moderno, nos han enseñado que desde épocas antiguas el hombre ha tratado de obtener de diversas formas la reparación del daño que se le han causado con motivo de variadas conductas antisociales, ésta reparación se obtuvo en el devenir histórico de las civilizaciones, en primer lugar a través de la venganza privada, que en realidad debemos llamar Venganza Familiar, pues es, precisamente la familia quien recurre a la venganza para satisfacer la deshonra causa a su prole, posteriormente, surge la venganza pública, la cual fue depositada en manos del Estado, quien utilizando medios coactivos trató de hacerla efectiva en algunos casos. No obstante lo anterior, cuando el Estado asume la venganza para sí, la víctima fue olvidada en el procedimiento respectivo, lo cual indica que los métodos utilizados para hacer efectiva la reparación no fue suficiente, y la principal demanda de las víctimas de los delitos quedó en segunda término, incluso fue olvidada dentro del procedimiento penal.

Todo lo anterior, fue ocasionado en cierta forma porque desde los inicios del derecho penal y la criminología, éstas ciencias se preocuparon más por el estudio del delincuente y se olvidaron de las víctimas de los delitos, no sólo como objeto de estudio sino también como personas de estudio y desde el punto de

vista procesal existe un descuido en este aspecto, lo cual inclina una balanza en favor del delincuente. Ante esta situación el Maestro José Zamora Grant señala: “ nuestro actual sistema de procuración y administración de justicia resulta ineficaz en ciertos casos para las víctimas de un hecho ilícito”<sup>1</sup>.

En diferentes pueblos y en diversas épocas se ha contemplado la reparación del daño como una pena impuesta al delincuente, tal como se observa en los primeros ordenamientos legales: el Código de Hammurabi, las Leyes de Manú, la Ley de las XII Tablas por citar algunas leyes antiguas, de ahí la importancia de conocer necesariamente la historia de las legislaciones penales en el mundo.

**1.1.1 DERECHO ANTIGUO.-** La Legislación más antigua y conocida en la actualidad es el **código de Hammurabi** que data del siglo XX antes de Nuestra Era, el cual reviste vital importancia pues distingue entre hechos intencionales y no intencionales, estos últimos conocidos también como delitos culposos<sup>2</sup>. El código anteriormente señalado, contiene disposiciones de naturaleza talional que es una retribución del mal por un mal igual<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> En los orígenes del proceso penal la reacción ante el delito involucraba necesariamente la existencia de un conflicto entre victimario y víctima, no existiendo ningún sujeto tercero e imparcial que mediara en el conflicto, de tal forma que no es de extrañar que la primera forma por la cual se encausa históricamente este conflicto sea la venganza privada, ésta asumía niveles de crueldad y desproporcionalidad en relación al daño sufrido, de tal forma que esa venganza involucraba no solamente al responsable del daño sino también a sus parientes y miembros del grupo o clan. La evolución de la sociedad dio lugar a la Ley del Talió o a la compensación de los daños, como una limitación intensiva de la pena. Zamora Grant, José. La Víctima en el Sistema Penal Mexicano. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, D.F. 2002. Pág. 68.

<sup>2</sup> También se señala que el Código de Hammurabi, fue creado en el año 1692 a.c. (según la cronología breve). Cfr. Wikipendia, la enciclopedia libre. <http://es.Wikipendia.org/wiki>.

<sup>3</sup> Soler Sebastián. Derecho Penal Argentino, Tomo I. 8ª. Reimpresión. Edit. TEA, Buenos Aires, Argentina. 1978.Pág. 47.

El texto del código de Hammurabi no responde a la acepción legalista del derecho, sino más bien al derecho jurisprudencial (en inglés *common law*) ya que recopila de manera impersonal las decisiones de justicia del rey. A menudo se le señala como primer ejemplo del concepto jurídico de que algunas leyes son tan fundamentales que ni un rey tiene la capacidad de cambiarlas. Las leyes escritas en piedra, eran inmutables. Pretendía este código establecer leyes aplicables en todos los casos, e impedir así que cada uno “tomara la justicia por su mano”, pues sin ley escrita que los jueces hubieran de aplicar obligatoriamente, era fácil que cada uno actuase como más le conviniera.

En el Código de Hammurabi no se distingue entre derecho civil y penal, es decir, se dan leyes que regulan los asuntos de la vida cotidiana y leyes que castigan los delitos. Se regulan el comercio, el trabajo, los préstamos, los alquileres, las herencias etc. El texto del código también sirve para saber cuáles eran los delitos más frecuentes en la época, pues un delito será un hecho que acontece con relativa frecuencia. En las penas aplicadas a cada delito se distingue si hay intencionalidad o no, y cuál es la “categoría de la víctima y del agresor”. Así la pena es mayor si se ha hecho adrede y menor si ha sido un accidente; mayor si la víctima es un hombre libre, menor si es un esclavo.

La mayoría de las penas que aparecen en el código son pecuniarias (multas), aunque también existe pena de mutilación e incluso pena de muerte. En algunos casos la ley opta por aplicar el talión, es decir, hacer al agresor lo mismo que él hizo a su víctima siempre que ambos sean de la misma “categoría”. En ocasiones se obligaba al delincuente a compensar a su víctima; en casos de robo o daño debía restituir 30 veces el valor de la cosa, cuando el delincuente era

insolvente, el Estado se hacía cargo de dicha obligación, reparando el daño a la víctima o a su familia, como en los casos de homicidio.

Estos son algunos ejemplos de leyes extraídos del código de Hammurabi.

*“Si un hombre golpea a otro libre en una disputa y le causa una herida, aquel hombre jurará “Aseguro que no lo golpeé adrede” y pagará el médico”*

*“Si un hombre ha ejercido el bandidaje y se le encuentra, será condenado a muerte”*

*“Si un hombre ha acusado a otro hombre y le ha atribuido un asesinato y éste no ha sido probado en su contra, su acusador será condenado a muerte”*

*“Si un hombre ha reventado el ojo de un hombre libre, se le reventará un ojo”*

*“Si ha reventado el ojo de un esclavo de un hombre libre, pagará la mitad de su precios (del precio del esclavo)”*

*“Si un señor roba un buey, un cordero, un asno, un cerdo o una barca, si (lo robado pertenece) a la religión (o) si pertenece al Estado, restituirá hasta treinta veces (su valor); si (pertenece) a un subalterno lo restituirá hasta diez veces. Si el ladrón no tiene con qué restituir será castigado con la muerte”*

Como se ven en estas leyes, el talión sólo se aplica entre individuos de igual categoría. En caso de que el agresor era de una categoría superior a la de la víctima no se aplica la ley del talión, sino que se condena a una pena pecuniaria. En el Código de Hammurabi aparecen tres “categorías” de hombres: los libres, los esclavos y una categoría intermedia llamada “muskenu” que podrían ser siervos.

El Manu Smiriti, traducido como Leyes de Manu, se considera un texto importante de la ley hindú y de la sociedad antigua de la India, contiene 2031

versos, divididos en 18 capítulos, que presenta reglas y códigos de conductas que debían ser aplicados por los individuos y la sociedad. Algunas de esas leyes codifican el sistema de castas y las etapas de los “nacidos dos veces”.

En el contenido de estas leyes, específicamente el capítulo octavo trata del procedimiento en los pleitos civiles y criminales y del castigo apropiado que deberán enfrentar las diferentes clases de criminales.<sup>4</sup>

En las Leyes de Manú, la compensación era considerada como penitencia y se extiende a los familiares en caso de desaparición de la víctima.

**1.1.2 DERECHO HEBREO.-** La Biblia, el libro sagrado de los Hebreos, contiene la descripción histórica de este pueblo, su ideología espiritual, filosófica y sobre todo, las enseñanzas morales para el pueblo judío, pero además contiene ejemplos claros de los defectos del ser humano, aquéllos que han provocado violencia, codicia, deseos, inclusive uno de los delitos más graves para la humanidad: el homicidio.

En el antiguo Testamento, específicamente en el capítulo cuarto del Libro de Génesis se narra la siguiente historia: Adán tuvo contacto con Eva su mujer, la cual concibió y dio a luz a Caín, otra vez dio luz a Abel, hermano de Caín, Abel era pastor de ovejas, Caín era agricultor. Caín ofreció como presente a Dios algunos frutos, también Abel ofreció algunas ovejas primogénitas de su rebaño, Dios aceptó las ofrendas de Abel pero no las de Caín, por lo que este se enojó mucho,

---

<sup>4</sup> Estas Leyes no reconocieron al talión como consecuencia del delito, pero conservó la venganza divina, pues consideraban que el derecho de castigar proviene de Brama y lo ejecuta el rey. La pena tenía efectos vindicatorios pero la ley no era aplicada por igual por la exigencia de castas.

posteriormente le dijo a su hermano Abel “salgamos al campo” y lo mató, su castigo fue la expulsión del paraíso, en otras palabras el destierro.

De lo anterior, se puede deducir que se comete el primer homicidio de la humanidad, se inicia la historia penal del pueblo Hebreo con el delito más grave: la privación de la vida, drama en el que intervienen dos sujetos: el victimario y la víctima. La causa del delito se puede decir que fue el enojo provocado por los celos de Caín. Surge así, en este contexto, el primer delincuente, la primera víctima, el castigo como reacción a la conducta prohibida, pero ¿Dónde quedó la reparación del daño? ¿Fue acaso suficiente el destierro de Caín para reparar el daño causado? ¿Es que acaso la víctima estaba destinada a sufrir sin recibir una reparación?. El argumento anterior se encuentra fuera del sentimiento religioso y no pretende de ninguna manera ofender ni cuestionar el texto Bíblico, ni las ideologías religiosas, pero se utiliza para precisar el nacimiento en mi forma de ver, dos cuestiones importantes: el nacimiento de la victimología y la inexistencia de la reparación del daño.

Posteriormente al relato de la muerte de Abel a manos de Caín, el Libro de Génesis explica el surgimiento de las primeras familias y se explica la creación del derecho hebreo por mandato divino, derecho del se puede observar, que existió el principio conocido como “la venganza de la sangre”, ya que la pena no sólo se aplicaba al responsable sino también a su familia, hombres y cosas, pero posteriormente se individualiza esta venganza y corresponde sólo al culpable. La fuente del derecho penal hebreo gira en torno a la **Legislación Mosaica**; las normas penales se encuentran insertas en los libros denominados éxodo, levítico y deteuronomio en los cuales se puede clasificar los delitos de la siguiente forma:



1.- Delitos contra la divinidad; 2.- Delitos que el hombre comete contra sus semejantes; 3.- Delitos contra la honestidad; 4.- Delitos contra la propiedad; 5.- Delitos de falsedad. El Maestro Carlos Fontán Balestra señala: “ Aun cuando la diferencia entre el acto intencional y el no intencional tiene una base religiosa, no deja de ser importante la forma en que se reprimía el homicidio con intención y el homicidio causado sin proponérselo el autor. El homicidio doloso se castigaba con la pena de muerte; mientras que al segundo tipo de homicidio, la Ley Mosaica establecía dos diferentes supuestos: a) el causado de forma accidental; y el que se cometía sin tratar de enemigo alguno ni buscar su mal y “sin verle”, hipótesis más cercana al actual tipo de homicidio culposo”.<sup>5</sup>

En el derecho hebreo se utilizó la Ley del Tali3n como una forma de reparar el da3o causado, de ah3 la famosa frase “ojo por ojo, diente por diente, rotura por rotura” muy utilizada en el antiguo testamento.<sup>6</sup>

**1.1.3 DERECHO GRIEGO.-** Se puede se3alar que el procedimiento penal en el derecho griego se remonta a las costumbres y formas observadas en Atenas, en d3nde el Rey, El Consejo de Ancianos y la Asamblea del pueblo son quienes llevaban a cabo juicios orales de car3cter p3blico para sancionar a

---

<sup>5</sup> Font3n Balestra, Carlos. Derecho Penal Introducci3n y Parte General. 12<sup>a</sup>. Edici3n. Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina. 1989. P3gs.. 46-47.

<sup>6</sup> La Ley del Tali3n, establecidas en los C3digos de Hammurabi, Man3, Ley de las XII tablas, establecen las primeras limitantes de la venganza, en principio porque se intenta poner fin a la desproporci3n existente entre el da3o inferido y la respuesta de la v3ctima; pero sobre todo porque se sientan las bases de lo que vendr3a a derivar en el poder pol3tico de los nacientes Estados, despu3s surgir3 otra limitaci3n a la venganza privada: la composici3n, mediante el cual el ofensor y su familia rescatan del ofendido y de los suyos, mediante el pago de una cantidad, el derecho a la venganza. Cfr. Zamora Grant, Jos3. Op. Cit. P3gs. 69-71.

quienes ejecutaban actos que atentaban en contra de ciertos usos o costumbres, para lo anterior, el ofendido o cualquier ciudadano presentaba y sostenía su acusación ante el Arconte, el cual cuando no se trataba de delitos privados y según el caso, convocaba al Tribunal; el acusado podía defenderse por sí mismo y en ocasiones le auxiliaban otras personas, cada parte presentaba pruebas, formulaba alegatos y posteriormente se dictaba sentencia ante la presencia de pueblo.<sup>7</sup>

La importancia del Derecho Griego se centra en la figura del Arconte, quien se puede decir, era una especie de fiscal que representaba a la víctima en el juicio, resultando de suma importancia la transparencia de la acusación, defensa y resolución, que podía servir en su caso como ejemplo para quienes realizarán conductas similares, lo que podría entenderse como una nueva forma de prevenir nuevos delitos.

**1.1.4 DERECHO ROMANO.-** Antecediendo a la fundación de Roma, la pena tenía carácter de expiación religiosa, la venganza privada no sólo es admitida sino que es obligatoria para quienes pertenecen a una familia, siendo el poder del pater familia ilimitado.

Cuando se funda la ciudad de Roma se mantiene el carácter sagrado de las penas, pues el jefe del gobierno civil y militar era también el jefe del culto religioso. Posteriormente se va afirmando el principio de la venganza pública ejercido por el poder político, el rey es, a su vez, sacerdote que tiene plena jurisdicción criminal.

---

<sup>7</sup> Cfr. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.6ª. Edición. Edit. Porrúa. México, D.F. 1980. Pág. 17.

En la monarquía se hace la distinción entre delitos públicos *CRIMINA PÚBLICA*: son los que vulneran el orden público y delitos privados: estos eran castigados por el pater familia *DELICTA PRIVATA*.

En las penas públicas se aplicaba *EL SUPPLICIUM*: ejecución de culpables y la pena *DAMNUM*: paga de dinero.

Durante la República se produce una lucha por el monopolio del poder público en la represión de los delitos y por prohibir la venganza privada, sobresaliendo la **Ley de las XII Tablas** que contiene disposiciones excepcionales sobre derecho penal, el cual tiene entre sus principios: la determinación de delitos privados respecto de los cuales únicamente era admitida la venganza privada; se afirma el principio del talión; se establece la composición como medio de evitar la venganza privada, por lo que tiene función de pena subsidiaria; se da el carácter de delitos públicos, se distingue entre homicidio doloso y culposo, la legislación penal se basa en la igualdad social y política.<sup>8</sup>

En la Ley de las Doce Tablas el ofensor estaba obligado en todos los casos de delito y cuasidelito al pago de daños y perjuicios. Así, en el robo se pagaba el doble de lo robado en los casos de delito *infraganti*, en los demás era el triple. En otros delitos se tomaba en cuenta la calidad de la víctima y las circunstancias del hecho.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> La ley de las XII Tablas preveía y castigaba cierto número de delitos, la ley regula venganza. Los decenviros solo intervenían para limitar la venganza de la parte lesionada y darle una forma menos bárbara, reemplazándola con una multa. A la parte lesionada sólo pertenece el derecho de perseguir al autor del delito; la pena se mide por el resentimiento de la víctima más que por la culpabilidad del agente. Cfr. Petit, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano. 9ª Edición, Edit. Época S.A. México, D.F. 1997, Pág. 454.

<sup>9</sup> Cfr. Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología. 2ª. Edición, Edit. Porrúa. México, D.F. 1989.. Pág. 333.

En la época clásica el derecho penal sufre una modificación en su estructura principalmente con las **Leyes Cornelia y Julia**, prohibiéndose la venganza privada, siendo la represión penal función exclusiva del poder público, aumentando los delitos públicos y disminuyendo los delitos privados.<sup>10</sup>

Varias fueron las etapas por las que cursó el procedimiento penal romano, inicialmente el juzgador actuaba como árbitro y estaba sujeto a lo que las partes alegaban, después este proceso evolucionó hacia el régimen público con tendencia hacia el derecho represivo.

Bajo el régimen de proceso penal público tuvo el juzgador una actitud dinámica, realizó las investigaciones necesarias para fundar su pronunciamiento. En ésta época se distingue la *cognitio*, bajo la cual fueron amplios los poderes del magistrado y la *accusatio*, que entregó a los ciudadanos la facultad de acusar y reprimió severamente, según lo previsto en el senado consulto Turpilliano, a los tergiversadores, o sea a quienes abandonaban la acusación intentada sin *abolitio* de la autoridad competente. Posteriormente en el imperio aparecen las funciones de pesquisas a cargo de figuras tales como los *curiosi*, *nunciatores* y *stationari*. Se avanzó hacia el procedimiento inquisitivo; el magistrado reunió en sus manos las funciones acusadora y jurisdiccional.<sup>11</sup>

Para concluir, se puede decir que en el procedimiento penal romano, sin tomar en cuenta la etapa del derecho Justiniano de la época imperial, que los

---

<sup>10</sup> En el Derecho clásico, la obligación nacida del delito tiene por objeto el pago de una pena pecuniaria, que sólo es algunas veces el equivalente del perjuicio causado, pero que con frecuencia le es superior y enriquece entonces al demandante. Petit, Eugene. Op. Cit. Pág. 455.

<sup>11</sup> Cfr. García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. 5ª Edición, Edit. Porrúa. México, D.F. 1989. Pág.102.

actos de acusación, defensa y decisión, se encomendaban a personas distintas; prevaleciendo el principio de publicidad; la prueba ocupó un lugar secundario y la sentencia se pronunciaba verbalmente dejando al juez la facultad de dictarla conforme a su conciencia.<sup>12</sup>

**Carlos Fontán Balestra** señala que el derecho penal romano afirmó durante el imperio, su carácter público y social, no obstante la diferencia entre delitos públicos y privados; afirmó la diferencia entre delito doloso y culposo; en ciertos casos aceptó la inclusión de la antijuridicidad del hecho ( legítima defensa, estado de necesidad etc., y para los delitos privados, consentimiento del ofendido).<sup>13</sup>

**En la Ley Aquilia** es donde se esboza, finalmente un principio general regulador de la reparación del daño aunque se reconozca que no contenía aún una regla de conjunto en los moldes del derecho moderno, es sin duda alguna el germen de nuestro estudio.

La Ley Aquilia se distribuía en tres capítulos, el primero trataba de la muerte de esclavos y animales; el segundo regulaba la disposición por parte del adstipulator con perjuicio del acreedor estipulante; el tercero y último capítulo se ocupaba del *damnum injuria datum*, que tenía alcances más amplios, comprendiendo las lesiones a esclavos o animales y destrucción o deterioro de cosas corpóreas.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. Pág. 19.

<sup>13</sup> Fontán Balestra, Carlos Op. Cit. Pág. 43.

<sup>14</sup> De Aguiar Dias, José. Tratado de la Responsabilidad Civil, Tomo I. Edit. José M. Cajica, JR.,S.A. 1957. Págs..35-36.

**1.1.5 DERECHO CANÓNICO.-** El derecho penal Canónico tuvo vigencia durante la Edad Media, sus ideas se sintetizan de la siguiente forma: se reacciona contra la concepción objetivista del delito dando significado al elemento subjetivo de la infracción; se exigió que en todo delito se diera el ánimo, así mismo se estableció en dicho derecho la clasificación de los delitos en tres categorías: 1.- El *delicta* eclesiástica, que atentan contra el derecho divino y son de exclusiva competencia de la iglesia; el *delicta mere secularia*, que lesionan tan sólo el orden humano y se penan por el poder laico; y el *delicta mixta*, que violan tanto una esfera como la otra y son penados por ambos poderes.<sup>15</sup>

En el derecho canónico el sistema era inquisitivo, fue instaurado por los visigodos y generalizado después hasta la revolución francesa; se instituyeron los comisarios quienes practicaban las pesquisas y le hacían saber al tribunal del santo Oficio la conducta de los particulares en relación a las imposiciones de la iglesia. Cuando se reglamentó el funcionamiento de la inquisición episcopal, se encomendó a dos personas laicas la pesquisa y denuncia de los herejes y es en los inquisidores donde se concentra los actos y funciones procesales.

El procedimiento canónico tenía como bases las pesquisas, la realización de aprehensiones y la confesión como prueba contundente, para lo cual se aplicaba el tormento, no existía la defensa, hacían comparecer a los testigos; los juicios eran secretos, se utilizaba la escritura y el juez gozaba de amplias facultades para formar su convicción.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Fontán Balestra, Carlos. Op. Cit. Págs 45-46.

<sup>16</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. Pág. 20.

El delito fue concebido como un pecado que ofendía a Dios por lo que tuvo gran relieve la venganza divina con excesivas formas de expiación y penitencia. Sin embargo, el procedimiento paso de acusatorio a inquisitivo y el poder de la iglesia como brazo ejecutor de la voluntad divina en lo temporal y lo trascendental alcanzó niveles brutales en las penas.

**1.1.6 DERECHO GERMÁNICO.-** Implantado en Alemania, se fundamentó en el derecho canónico en el año de 1532, teniendo como características que en el procedimiento sumario se observaban formas del sistema inquisitivo, es decir era secreto y escrito; para el procedimiento plenario, la publicidad y la oralidad, para valorar las pruebas; el juez gozaba de libertad absoluta, salvo excepciones en las cuales se regía por el sistema legal.<sup>17</sup>

En el derecho germánico el procedimiento se distinguió por el formalismo del proceso, el directamente ofendido por el delito para darle impulso reclamaba su derecho por medio de la venganza la cual se conocía como “blutacho” o venganza de sangre; que tenía carácter colectivo, y posteriormente surge la composición. Existía una separación entre las funciones instructoras y las que correspondían al período de juicio, el juez que instruía no era el mismo que fallaba.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Al apartarse del carácter religioso, dio preeminencia al Estado y terminó con la venganza privada se dió más importancia al daño causado que a la intención. Este derecho distinguió entre delitos voluntarios e involuntarios y estableció la composición en tres formas: pago a la víctima como reparación del daño (wergeld), a la familia como rescate del derecho de venganza (buse) y ala comunidad, como pena adicional a la primera (friedegel).

<sup>18</sup> Colín Sánchez, Guillermo. Op. Cit. Pág. 20.

**1.1.7 DERECHO ESPAÑOL.-** En el derecho penal español, el procedimiento penal no alcanzó un carácter institucional, no obstante en algunos ordenamientos como el fuero juzgo se dictaron disposiciones de tipo procesal.

En la partida Séptima, Título XV, se dice que podían demandar enmienda del daño: el dueño de la cosa y su heredero, debiendo formular ante el juez del lugar la petición de daño correspondiente, previendo además que, si el acusado negaba el daño y se probaba lo contrario, debía pagar el doble.

**1.1.8 DERECHO FRANCÉS.-** En el código francés, tiene la legislación moderna su modelo e inspiración. Antes de que surgiera ese monumento jurídico, el derecho francés ya ejercía influencia en los demás pueblos. Es necesario recordar que perfeccionando las ideas romanas se estableció en dicho código, un principio general de la responsabilidad civil, abandonando el criterio de enumerar los casos de composición obligatoria.

En el derecho francés, la reparación del daño dependía de la gravedad de la culpa del responsable. La doctrina de dicha época precisaba la categoría de culpa, lo que acarreaba, al mismo tiempo la responsabilidad penal del agente ante el Estado y la responsabilidad civil, ante la víctima, de ésta última, se distinguió dos formas de culpa: La culpa contractual que se refiere al incumplimiento de las personas con sus obligaciones y la culpa que no se vinculaba ni con el crimen ni con delito, sino que se originaba por negligencia o imprudencia.



Posteriormente vino el Código Napoleón y en sus artículos 1,382 y 1,383 se dice que la responsabilidad civil se basa en la culpa, fue la definición que de ahí surgió para insertarse en toda la legislación del mundo.<sup>19</sup>

Como podrá verse, a medida que los Estados adquirieron la consolidación, se comenzó a juzgar a nombre de la colectividad, imponiendo en el transcurso de la historia penas crueles con el fin de reprimir los delitos para mantener a toda costa la tranquilidad pública, no para reparar el daño causado, siendo conocida esta etapa de la historia del derecho penal como venganza pública y abarcó los siglos XV al XVIII.

Influenciado por la filosofía de Juan Jacobo Rousseau, César Bonnesana Marqués de Beccaria, con su obra de los Delitos y las Penas, sentó las bases de un derecho penal más humanitario, dándole a la pena una utilidad, de tal forma, la medida de la pena debe ser el mínimo sacrificio, respetando siempre los derechos del delincuente por medio de la obediencia del juez a la ley y no al poder ejecutivo.

Para el Doctor José Zamora Grant “la necesidad de una convivencia organizada es la que da origen al Estado derivado, un Estado secundario que consagra los derechos naturales del hombre con la única limitante del respeto a los derechos de terceros y todo con una principal finalidad: posibilitar la convivencia social. Es así como la formula de la modernidad debe hacer posible la convivencia humana pero además debe crear las condiciones para que cada quien alcance sus expectativas de vida. Y para que tales objetivos se cumplan el Estado cuenta con un principal instrumento: el derecho, dentro del que las normas penales se evidencian como aquéllas en las que la fuerza estatal en pro de la

---

<sup>19</sup> De Aguiar Dias, José. Op. Cit. p.38.

preservación del propio derecho es por demás manifiesta. Así, el derecho penal en la modernidad surge al amparo de estos postulados, y con la misma finalidad propia del derecho, esto es, hacer posible la convivencia social. ”<sup>20</sup>

**1.2 LA REPARACIÓN DEL DAÑO DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO EN LA ÉPOCA PREHISPÁNICA DE MÉXICO.** Sin lugar a dudas, en la época prehispánica también existían ordenamientos, que si bien diferían en cuanto a su sistemática de los países europeos, habían conjunto de reglas que determinaban la forma de solución de los conflictos sociales que se presentaban en los grupos humanos, por su importancia únicamente se mencionará lo referente a los pueblos prehispánicos que se consideran de mayor importancia como el pueblo Maya y el Azteca.

**1.2.1 LOS MAYAS.-** El derecho penal maya descansaba sobre la necesidad de conservar el orden social existente: quien se ponía fuera de la ley, de la moral o de las buenas costumbres, hacía que peligrase la integridad del clan. Toda acción ilícita era reprimida severamente y esa represión estaba encomendada al Estado. Basado en ese principio, se atendía a la responsabilidad del hecho por su resultado y no por la culpa o la intención, aunque algunas veces, pocas por cierto, se reconocía las agravantes y las excluyentes.

Las sanciones que figuran en el Derecho Penal maya son: la muerte, la esclavitud, la infamación y la indemnización. La prisión y los sacrificios humanos,

---

<sup>20</sup> El Doctor Zamora Grant concluye ese párrafo señalando: El derecho penal de la modernidad, no fue estructurado para proteger a las víctimas sino para proteger a la sociedad organizada al amparo del Estado moderno, y lo hace evitando la venganza de la víctima y depositando tal facultad en el propio Estado, posibilitando así la estabilidad de la sociedad organizada. Zamora Grant, José. Op. Cit. Págs . 74-75.

también figuran entre los castigos, pero no pueden considerarse propiamente sanciones, en virtud de que solamente se aplicaban en casos especiales.

Entre los delitos contra la integridad física del individuo se sancionaba el homicidio con la muerte, aún cuando en ocasiones el delito no era intencional. Pero en la mayoría de las veces si alguien mataba a otro casualmente, el homicida pagaba una indemnización por el daño causado, la que consistía en un esclavo por víctima.

Entre los delitos contra la propiedad figuraban: el robo y el incendio. El primero se castigaba con la esclavitud, más si la cuantía del robo era de poca importancia, el culpable era condenado solamente a la indemnización. En ambos casos el ladrón era obligado de devolver lo robado.<sup>21</sup>

Es necesario señalar que el derecho maya fue consuetudinario. No existieron normas escritas ni documentos quirográficos, estando los preceptos jurídicos y legales, arraigados en la conciencia popular en forma de “costumbres”, pero que poseían fuerza positiva.

El Obispo Fray Diego de Landa en su obra *Relación de las cosas de Yucatán* señala en el capítulo XXX: *Que a es gente les quedó de Mayapán costumbre de castigar a los adúlteros de esta manera: hecha la pesquisa y convencido de adulterio, se juntaban los principales en casa del señor, y traído el adúltero atábanle a un palo y le entregaban al marido de la mujer delincuente; si él le perdonaba, era libre; si no, le mataba con una piedra grande que dejábale caer en la cabeza desde una parte alta, a la mujer por satisfacción bastaba la infamia*

---

<sup>21</sup> Cfr. Pérez Galaz, Juan de D. *Derecho y Organización Social de los Mayas*. Edit. Diana. México, D.F. 1983. Págs.101-102.

*que era grande, y comúnmente las dejaban”...El hurto pagaban y castigaban aunque fuese pequeño, con hacer esclavos y por eso hacían esclavos.. y si eran señores o gente principal, juntábase el pueblo y prendido le labraban el rostro desde la barba hasta la frente, por los dos lados, en castigo que tenían en gran infamia.<sup>22</sup>*

**1.2.2 LOS AZTECAS.-** Entre los aztecas, se propiciaba un acercamiento entre la víctima y el victimario, buscando algún beneficio en la solución de conflictos. En Tenochtitlán, en casos de homicidio, el ejecutor de la pena ordenaba al delincuente quedarse como esclavo al servicio de la viuda, contrarrestando con ello las consecuencias del ilícito, y permitiendo resolver sus necesidades inmediatas con el servicio de dicho “colaborador”<sup>23</sup>.

En el reino de México, el monarca era la máxima autoridad judicial y delegaba sus funciones en un magistrado supremo, que estaba dotado de competencia para conocer de las apelaciones en materia criminal; a su vez, éste magistrado nombraba a otro para ejercer iguales atribuciones en las ciudades con un número de habitantes considerable, y este magistrado, designaba a los jueces que se encargaban de los asuntos civiles y criminales.

Los ofendidos podían presentar directamente su querrela o acusación, presentaban sus pruebas y en su oportunidad formulaban sus alegatos. El

---

<sup>22</sup> El Obispo Fray Diego de Landa en su obra, narra como testigo presencial la forma de impartir justicia o más bien, la forma en que se aplicaba el derecho consuetudinario del pueblo maya.

<sup>23</sup> Cfr. Lima, María de la Luz. Control Social en México-Tenochtitlán. Criminalística. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Ed. Porrúa Año LII. N° 1-12. México, D.F. Enero-Dic. 1986.

acusado tenía derecho para nombrar un defensor o defenderse por sí mismo. En materia de pruebas, existían el testimonio, la confesión, los indicios, los careos y la documental; pero se afirmaba que para lo penal tenía la supremacía la testimonial. Dentro del procedimiento, existían algunas formalidades como por ejemplo, en la prueba testimonial, quien rendía juramento estaba obligado a poner la mano sobre la tierra y llevarla a los labios, queriéndose indicar con esto que se comía de ella.

José Adolfo Reyes Calderón en su obra *Victimología* señala: “En tiempos de la colonia se puso en marcha un sistema de justicia colonialista donde las penas tenían como fin, el control de ideologías, disidencias y la reconstrucción de una infraestructura que permitiera al estado construir nuevas ciudades, sede de habitantes castellanos, sometiendo a los conquistados no importando a nadie las consecuencias sufridas por el delito. Se distingue la época por un modelo que gira en torno a la potestad del Estado, encaminada a intimidar al disidente, criminalizando culturas en la lucha por el poder. La desvinculación fue abriendo una brecha en la que las víctimas sólo quedan como “referentes” para hacer justicia en nombre del Estado; sobreponiéndose un derecho penal represivo que busca como único fin el lograr la “paz social” y eliminar la inseguridad, nada para las víctimas”.<sup>24</sup>

**1.4. EL DERECHO PENAL VIRREINAL.-** Al introducirse las leyes penales españolas a los nuevos territorios americanos: fue derecho vigente durante la época virreinal el Derecho Indiano como principal, y el Derecho de Castilla supletoriamente. Hubo diversas recopilaciones de leyes, de las que fue el cuerpo

---

<sup>24</sup> Reyes Calderón, José Adolfo. *Victimología*. 2ª Edición, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidores. México, D.F. 2000. Págs. 286-287.

principal la Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias de 1680, adicionada con los Autos Acordados hasta Carlos III (1759), monarca con quién comenzó una legislación más especializada. Dentro de los nueve libros que componen la recopilación, existe diseminada y en desorden, la regulación penal, pero es el libro VII el especializado en materia penal. En su título primero se regulaba la figura de “pesquisidores”, encargados de la función investigadora hasta la aprehensión de los presuntos responsables y los “jueces de comisión”, designados por audiencias y gobernadores para casos extraordinarios y urgentes. En su Título Quinto se disponía de un cruel sistema intimidatorio contra mulatos, negros, berberiscos e hijos de indios, constituido por tributos al rey, prohibición de portar armas y transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo, minas y azotes, penas impuestas en procedimientos sumarios. Y un atisbo de ciencia penitenciaria se hallaba en sus títulos sexto y séptimo, sobre cárceles, carcelarios y visitas carcelarias. En su último título VIII se fijaban los delitos, las penas y su aplicación; por cuanto a los indios se establecía para los delitos graves la sustitución de la pena de azotes y las pecuniarias, con trabajos personales en conventos o ministerios de la República y cuando el delito era leve la pena debía adecuarse procurando dejar al reo en su oficio y con su mujer; sólo se les podía entregar a sus acreedores para pagarles con sus servicios y si eran mayores de 18 años se les empleaba en donde no hubiera caminos o bestias de carga. En cambio, los delitos cometidos contra indios merecían pena mayor que en otros casos.

Se permitía el sistema de composición de manera excepcional y las penas eran distintas según la casta a que se perteneciera.

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** La historia de nuestra civilización no enseña que desde sus inicios han existido conflictos interhumanos, los cuales desembocan en sucesos que quebrantan un orden social establecido por la colectividad, produciendo un daño individual o social.

**SEGUNDA.-** Las primeras formas de reacción contra una conducta lesiva dentro de la colectividad fue la venganza privada como forma de solución de conflictos en la cual la víctima ejercitaba su derecho de venganza, esta forma de solución se fundamenta más que nada en el instinto, a la cual en realidad podemos señalar como venganza familiar.

**TERCERA.-** Las primeras civilizaciones con normas escritas fundamentadas en la divinidad fueron: la Persa, Hebrea e Hindú las cuales tuvieron como normas: el Código de Hammurabi, los Diez Mandamientos, el Código de Manú, siendo la divinidad quien las dicta a su pueblo como forma de solución de conflictos.

**CUARTA.-** La Ley del Talión y la Composición son dos instituciones que tienen como objetivo limitar la venganza privada (venganza familiar) como forma de atenuar la violencia entre los seres humanos.

**QUINTA.-** En el Derecho Romano se observa la división de delitos en públicos y privados, en los primeros la autoridad toma para sí la venganza, en los segundos el particular ejercita su derecho a exigirla, teniendo como fundamento el daño que se ocasionaba a determinado bien, esto evolucionó posteriormente, dando como resultado que el Estado tuviera a su cargo el castigo para cualquier delito.

**SEXTA.-** En la época prehispánica, los pueblos Azteca y Maya no tuvieron una legislación completa en lo referente a la venganza privada o reparación del daño como compensación a la víctima, sin embargo, para cierto delitos se obligaba a la restitución del daño ocasionado a las víctimas.

**SÉPTIMA.-** La víctima desde los inicios de nuestra civilización podía reclamar por sí misma los daños que se le ocasionaban, pero en el transcurso de la historia, no obstante la evolución de la sociedad, el papel que desempeña va decreciendo en beneficio del Estado, quien va relegando a la víctima al olvido y se queda como único responsable de sancionar al delincuente, importándole más el quebrantamiento de la norma que el daño causado a la víctima.



## FUENTES DE INFORMACIÓN

### BIBLIOGRÁFICAS

Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 6ª Edición, Edit. Porrúa, México, D.F. 1980.

Colón Morán, José, Colón Corona, Mitzi. Los Derechos de la Víctima del Delito y del Abuso del Poder en el Derecho Penal Mexicano.

De Aguiar Dias, José. Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I. Edit. José M. Cajica, JR S.A. México, 1957.

Fontán Balestra, Carlos. Derecho Penal, 12º Edición, Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1989.

García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. 5º Edición, Edit. Porrúa. D.F. México, D.F. 1989.

Pérez Galaz, Juan de D. Derecho y Organización Social de los Mayas. Edit. Diana, México, D.F. 1983.

Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano, 9º Edición, Edit. Época, S.A. México, D.F. 1997.

Reyes Calderón, José Adolfo. Victimología. 2º Edición, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidores. México, D.F. 2000.

Rodríguez Manzanera, Luis. Victimología, 9º Edición, Edit. Porrúa, México, D.F. 1997.

Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino, Tomo I. 8º reimpresión, Edit. TEA, Buenos Aires, Argentina, 1978.

Zamora Grant, José. La Víctima en el Sistema Penal. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D.F. 2002.

## **HEMEROGRÁFICAS**

Lima, Maria de la Luz. Control Social en México-Tenochtitlán. Criminalística. Academia Mexicana de Ciencias Penales. Ed. Porrúa Año LII. N° 1-12. México, D.F. Enero-Dic. 1986.

## **MEDIOS ELECTRÓNICOS**

[www.. derecho.unam.mx.](http://www.derecho.unam.mx)