



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA NECESIDAD DE LEGISLAR A NIVEL CONSTITUCIONAL  
 COMO GARANTIA DEL PROCESADO, LA REPARACION DEL  
 DAÑO, CUANDO ESTE OBTIENE UNA SENTENCIA  
 ABSOLUTORIA.

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

**LICENCIADA EN DERECHO**

P R E S E

**JAZMIN GUADALUPE TORRES LOPEZ**



ASESOR: LIC. ANATOLIO GONZALEZ EMIGDIO



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.,

OCTUBRE DE 2005

0349763



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL  
OFICIO /090/SDPP/05

**DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
ESCOLAR DE LA UNAM.  
P R E S E N T E .**

La alumna **JAZMÍN GUADALUPE TORRES LÓPEZ**, con número de cuenta **096210589**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del Licenciado **ANATOLIO GONZÁLEZ EMIGDIO**, la tesis profesional titulada **“LA NECESIDAD DE LEGISLAR A NIVEL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL PROCESADO, LA REPARACIÓN DEL DAÑO CUANDO ÉSTE OBTIENE UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA”** que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **ANATOLIO GONZÁLEZ EMIGDIO** en su calidad de asesor, nos informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **“LA NECESIDAD DE LEGISLAR A NIVEL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL PROCESADO, LA REPARACIÓN DEL DAÑO CUANDO ÉSTE OBTIENE UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA”**, puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **Jazmín Guadalupe Torres López**.

*En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:*

*“El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.”*



SEMINARIO DE  
DERECHO PROCESAL

**ATENTAMENTE**  
**“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”**  
**CIUDAD UNIVERSITARIA, A 27 DE SEPTIEMBRE DE 2005**

  
**LIC. MARGARITA MARÍA GUERRA Y TEJADA**  
**DIRECTORA DEL SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL**

c.c.p. Archivo Seminario  
c.c.p. Alumno  
MMG/cmh.

## DEDICATORIAS y AGRADECIMIENTOS

**A** la **VIDA**, por permitirme ser parte de ella,  
Y al **SER SUPREMO**, por darme la dicha de tener fe.

**A** mi **MADRE**, la Señora **MARIA EVA LÓPEZ CRUZ**

Por haberme dado la oportunidad de vivir,  
Por estar a mi lado siempre y darme lo mejor de su ser.  
Sé que tu papel no ha sido nada fácil,  
hoy, por medio de la presente  
quiero otorgante un *reconocimiento*  
por tu ardua y admirable tarea desempeñada conmigo.  
¡Gracias por no haber desistido nunca en ser mi madre y mi padre a la vez!

**A** mi **HERMANA**, **MAGALI LIRA LÓPEZ** y

**A** **DEMETRIO LIRA DE LA LUZ**

En alarde a los buenos tiempos...

**A** mis **ABUELITOS**,

**RICARDA CRUZ CRUZ Y MANUEL LOPEZ MORENO**

*IN MEMORIAM*

Mis adorables viejecitos,  
es maravilloso saber, que lo magnifico de la mente y el corazón,  
es que cuando uno lo desea, todos los momentos compartidos se puede revivir,  
porque ni el tiempo ni la distancia podrán borrar toda esa gama de sentimientos y  
agradecimientos que hay en mi corazón para con ustedes.

**A** mis TIOS y PRIMOS

Familia **López Olguín**

**JESUS Y AMELIA**

En agradecimiento por todo el apoyo recibido,  
a través de cada consejo y palabras de estímulo.

**DANIELA Y FERNANDA**

Mis pequeñas! De sobra saben que las quiero mucho,  
mil gracias por cada sonrisa que compartimos día con día.

Familia **López Miranda**

**MARTIN Y MARIA**

Como muestra de afecto y  
en agradecimiento por todos los momentos compartidos.

**MANUEL**

Deseando que la presente te estimule a lograr todas tus metas  
Recuerda que llegaras tan lejos como TÚ te lo permitas.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la  
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el  
contenido de mi trabajo **recepional**.

NOMBRE: Jazmin Gpc  
Torres López  
FECHA: 19-Nov-05  
FIRMA: [Firma]

**Y** a todos aquellos familiares

que por razones de espacio no nombro,  
pero que saben están presentes en mi corazón.

**A** un ser muy especial: **ARMANDO**,

Por permitirme conocerlo,  
por cada palabra de aliento, y  
por su constancia y dedicación  
para compartir conmigo parte de su vida.

**A** aquellas personas que han tocado mi vida con la magia de su amistad...

**NANCY:** como muestra de gratitud por tu lealtad, en todo momento.

**NELLY:** como constancia de que las verdaderas amistades,  
ni el tiempo, ni la distancia las puede separar.

**A** aquellas personas que tuve la dicha de conocer, en esta H. Facultad y que se  
quedarán gravadas en mi ser:

**GRACIELA, IRIS y EVELIN.**

Gracias por haber compartido conmigo  
esta etapa tan importante de nuestras vidas,  
les deseo mucho éxito y perseverancia, hoy y siempre.

**Mi** agradecimiento muy en especial a los siguientes profesionistas por compartir conmigo su experiencia, dándome consejos y elementos para un desarrollo óptimo en el campo práctico de ésta Profesión.

LIC. GONZALO ESPINOZA DE LOS MONTEROS ÁLVAREZ DEL CASTILLO

LIC. GUADALUPE RÓDRIGUEZ CUELLAR

LIC. ARMANDO GUZMÁN RAMÍREZ

LIC. LUIS GUZMÁN RAMÍREZ

LIC. CUAUHTÉMOC ROMÁN CAMÁCHO

A mi **ASESOR**, el LIC. ANATOLIO GONZÁLEZ EMIGDIO,

Por su dedicación, confianza y apoyo para la presentación del presente trabajo.

Al **H. JURADO**, que presida éste examen;

Por darme su tiempo y la oportunidad de obtener mi título profesional.

A la **H. FACULTAD DE DERECHO**,

Por permitirme formar parte de ella.

*“Decirles **GRACIAS**, es plasmar en una sola palabra un sentimiento cálido y profundo que no logro describir del todo”.*

# INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>I</b>
---------------------	----------

## CAPITULO I

### CONCEPTOS GENERALES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

<b>1.1 Las Garantías del Procesado</b>	<b>1</b>
1.1.1 Definición de Garantía	2
1.1.2 Breve Análisis del Artículo 20 Apartado "A" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	3
1.1.3 El Principio de Presunción de Inocencia	17
<b>1.2 La Averiguación Previa</b>	<b>20</b>
1.2.1 Órganos que Intervienen en la Averiguación Previa	22
1.2.2 Concepto de Acción Penal	23
1.2.3 Determinaciones del Ministerio Público en la Averiguación Previa	25
<b>1.3 El Proceso Penal</b>	<b>27</b>
1.3.1 Concepto, Objeto y Fin del Proceso Penal	28
1.3.2 Partes que Intervienen en el Proceso Penal	30
1.3.3 Etapas del Proceso Penal	33
1.3.3.1 Preinstrucción	34
1.3.3.2 Instrucción	40
1.3.3.3 Juicio	42

**CAPITULO II**  
**LA SENTENCIA PENAL**

<b>2.1</b>	<b>Concepto, Objeto y Fin</b>	<b>46</b>
<b>2.2</b>	<b>Contenido de la Sentencia</b>	<b>48</b>
2.2.1	Requisitos Esenciales	48
2.2.2	Elementos Formales	49
<b>2.3</b>	<b>Tipos de Sentencias</b>	<b>54</b>
<b>2.4</b>	<b>Efectos de la Sentencia</b>	<b>56</b>

**CAPITULO III**  
**LA REPARACIÓN DEL DAÑO**

<b>3.1.</b>	<b>El Daño</b>	<b>61</b>
3.1.1	Concepto de Daño	61
3.1.2	Clasificación	63
3.1.3	Determinación, Cumplimiento y Problemática	63
3.1.4	Formas de Acreditar el Daño Causado por la Comisión de un Delito	73
<b>3.2</b>	<b>La Reparación de Daños y Perjuicios</b>	<b>78</b>
3.2.1	Concepto e Importancia de la Reparación del Daño	79
3.2.2	Formas de Garantizar la Reparación del Daño	84

**CAPITULO IV**  
**LA NECESIDAD DE LEGISLAR A NIVEL CONSTITUCIONAL**  
**COMO GARANTÍA DEL PROCESADO,**  
**LA REPARACIÓN DEL DAÑO,**  
**CUANDO ÉSTE OBTIENE UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA**

<b>4.1. La Victimología</b>	<b>87</b>
4.1.1 La Victimología del Procesado Cuando Obtiene una Sentencia Absolutoria	<b>91</b>
4.1.2 Victimización y Prisión Preventiva	<b>95</b>
4.1.3 Victimización Carcelaria	<b>105</b>
4.1.4 Victimización Postpenitenciaria	<b>112</b>
4.1.5. Daño Patrimonial	<b>113</b>
4.1.6. Daño Psicológico o Moral	<b>114</b>
<b>4.2 Reparación de los Daños y Perjuicios a Favor del Procesado</b>	<b>116</b>
<b>4.3 Soluciones que Aporta el Derecho Comparado</b>	<b>120</b>
<b>4.4 Propuesta de la Postulante</b>	<b>124</b>
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>129</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>134</b>

## INTRODUCCIÓN

Si bien es cierto el derecho cuenta con una amplia gama de áreas para su estudio en particular, también lo es que muchas de ellas, desde un punto de vista práctico, se encuentran estrechamente relacionadas entre sí, tal y como es el caso del derecho penal y el civil, verbigracia: el hecho de que al Juez penal se le permita fijar dentro de la sentencia condenatoria, el monto de la reparación de daño a favor de la víctima u ofendido, no obstante que este acto debería ser exclusivamente del área civil por tratarse de cuestiones de carácter oneroso, ya que la finalidad del derecho penal es una pena pública, sin embargo, dicha facultad está otorgada a favor del Juez penal a fin de que los daños causados como consecuencia del hecho delictivo sean resarcidos.

La suscrita reconoce que la potestad descrita no viola la garantía que otorga nuestra Carta Magna a favor del inculpado, al establecer que no se podrá prolongar la prisión por deudas de carácter puramente civil. No obstante ello, para que el reo pueda obtener algún sustitutivo penal, es menester que cubra o garantice el pago de la reparación del daño; es por ello que resulta coherente que, atendiendo al principio de equidad e igualdad en la impartición de justicia, a éstos Jueces también se les permita fijar un monto, con el carácter de resarcimiento, a favor de los procesados que obtuviesen al final del proceso una sentencia absolutoria. Esto es lo que constituye la hipótesis principal de esta investigación.

Durante la secuela del presente trabajo, se realizará un análisis sistemático de la parte adjetiva que conforma nuestro sistema penal, delimitando dicho estudio al Distrito Federal, específicamente en el fuero común.

Primeramente, abordaré lo referente al término "garantía", traducíendose en un sinónimo de asegurar, proteger, defender o salvaguardar los derechos de los gobernados frente al Estado y sus autoridades, tomando en cuenta que tales prerrogativas se encuentran plasmadas en nuestro máximo ordenamiento, la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en virtud de que la principal propuesta del presente trabajo es que se consagre como garantía del procesado el derecho a que le sea resarcido o en su caso indemnizado el daño que se le causa a una persona que es sujeta a proceso y que al final obtiene una sentencia absolutoria. Por ello es que se entrará a un estudio pormenorizado de cada una de las diez garantías que se consagran en este documento a favor del inculcado en su artículo 20 apartado "A".

La parte adjetiva o procesal del derecho penal cobra vida a través del procedimiento penal, el cual se integra por una serie de actos concatenados hacia un objetivo, que es la solución del conflicto de intereses sometido a su jurisdicción, a través del descubrimiento de la verdad histórica. Se divide desde una perspectiva general en dos etapas: la averiguación previa y el proceso penal, en tanto que dentro de este último encontramos tres etapas, a saber: la preinstrucción, la instrucción y el juicio.

Dentro del procedimiento penal participan los siguientes órganos:

En la averiguación previa interviene el Ministerio Público, la víctima u ofendido y el órgano de la defensa. Es importante hacer mención que en esta etapa el Ministerio Público tiene el carácter de autoridad y sobre éste recae la potestad de ejercitar o no la acción penal ante el Juez correspondiente, atributo que la sustentante considera que recae en una monopolización de la acción penal y que en ciertos casos viola el derecho que todo gobernado tiene a que se le administre justicia por los tribunales plenamente establecidos.

En el proceso penal encontramos: el órgano jurisdiccional, el órgano de acusación y el órgano de la defensa. Aquí vemos que el Ministerio Público, adquiere el carácter de parte al representar el órgano de acusación.

Una vez que el Ministerio Público decide consignar ante el Juez, se da inicio a la etapa denominada proceso penal, dentro del cual se encuentran inmersas las siguientes etapas:

La preinstrucción, es en la que se realizan las actuaciones necesarias para saber en que términos quedará sujeto el indiciado a proceso, o si se decreta su libertad por falta de elementos para procesar, lo cual se lleva cabo al dictar el Auto de Término Constitucional, en el que en caso de ser sujeto a proceso, se determine que tipo de procedimiento se ha de seguir pudiendo ser: sumario u ordinario.

La instrucción, es la etapa en que las partes aportan al proceso todas las pruebas que estimen pertinentes para defender y comprobar su postura, ya sea de acusación o de defensa.

Finalmente el juicio, es el acto procesal que corresponde unilateralmente al juzgador, quien después de realizar un estudio pormenorizado de las constancias que integran el expediente, pronunciara la sentencia definitiva, con la cual se pone fin a la instancia en la que se actúa, y que puede ser condenatoria, absolutoria o mixta.

En lo referente a la sentencia condenatoria, es el documento jurídico donde se afirma la existencia del delito y en virtud de los elementos con los que se cuenta se determina el grado de responsabilidad del procesado, imponiéndole una pena o una medida de seguridad. Además, en caso de haber sido solicitada por el Ministerio Público la reparación del daño a favor de la víctima u ofendido y que ésta haya sido acreditada, el Juez determinará el monto de la misma.

La sentencia absolutoria, procede cuando existe insuficiencia de pruebas que no acrediten la responsabilidad del procesado o bien en caso de duda, resolución que tiene como efecto inmediato la absoluta libertad del inculpaado.

En tanto que la sentencia mixta es aquella que se dicta cuando existen varios procesados y al momento de individualizar la pena se les imponen diferentes sanciones a cada uno, e incluso se puede decretar para algunos la absolución.

En el último capítulo se hará un paréntesis para argumentar la propuesta de la postulante, en virtud del alto grado de victimización al que se hace acreedora una persona sujeta a un proceso de carácter penal, haciéndose mayor ésta cuando el inculpado se encuentra privado de su libertad, pues transgrede a su entorno familiar, social y económico, lo cual me permite sostener que hoy en día es necesario que los legisladores sometan a votación proyectos de leyes que se apoyen en la situación real de aquellas personas que son sometidas a procedimientos de manera injusta y arbitraria, perdiendo todo sin rescatar nada.

## **CAPITULO I**

### **CONCEPTOS GENERALES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL**

#### **1.1 Las Garantías del Procesado**

A lo largo de la historia se ha reconocido que para que pueda subsistir la sociedad humana, es necesario que la conducta de cada persona se encuentre regulada por un orden normativo que le establece derechos y limitantes.

Ahora bien, este orden normativo al cual se somete el pueblo, se le reconoce como gobierno y se encuentra organizado por tres poderes que se encargan de legislar, ejecutar y aplicar los ordenamientos que hagan posible y viable el desarrollo de una vida en común, estableciendo limitantes que se traducen en derechos y obligaciones mutuas.

Así, tenemos que la organización política y jurídica de una sociedad humana se constituye a través del Estado.

Nuestra Carta Magna, misma que se constituye como ley suprema ya que unifica la pluralidad de codificaciones que componen el derecho positivo de un Estado, en su primer artículo, párrafo primero, señala el principio de autolimitación al instituir a favor de todo individuo el derecho a gozar de las garantías que la misma le otorga, restringiendo su potestad a los casos y condiciones que ella misma establece.

En este orden de ideas y específicamente en el procedimiento penal, encontramos que el mismo es regulado por nuestra Constitución en sus numerales 14, 16, 19, 20, 21, 22, y 23 de donde emanan una serie de disposiciones e instituciones jurídicas que hacen posible la aplicación del derecho penal, a través de una figura jurídica conocida como el procedimiento penal en el que encontramos inmerso el proceso penal.

El presente trabajo de investigación se limitará a hacer un breve estudio de las garantías de las cuales gozará aquel ente que es sujeto a un procedimiento de tipo penal, mismas que le otorga nuestra Constitución y que se encuentran reguladas en su artículo 20 apartado "A" fracciones I a X.

### 1.1.1 Definición de Garantía

Para el autor Ignacio Burgoa Orihuela, el vocablo y el concepto de garantía se originaron en el derecho privado, "la palabra garantía (...) significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar (...) en tanto que en el derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada, y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas pre-establecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional".<sup>1</sup>

Por su parte, Alberto Castillo del Valle señala que la garantía individual "es el medio jurídico consagrado por la Constitución principalmente, por virtud de cual se protegen los derechos de los gobernados frente al Estado y sus autoridades, obligando a éstos a respetar tales derechos".<sup>2</sup>

Rafael de Pina Vara, en su diccionario de derecho, define a las garantías constitucionales como: "instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución Política de un Estado asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos que en ella se encuentran consagrados. Además señala, que cuando se habla de garantías sin más especificación, se entiende hecha la referencia a las garantías constitucionales".<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> BURGOA Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. 31ª edición. México, 1999. pp. 161 y 162.

<sup>2</sup> CASTILLO Del Valle, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal. Editorial Duero. México, 1992. p. 21.

<sup>3</sup> DE PINA Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. 25ª edición. Porrúa. México, 1998. p. 299.

Ya sea como **garantía constitucional o individual**, la sustentante considera que son todas aquellas prerrogativas que emanan de la Constitución Política de un Estado a favor de los gobernados, para asegurar su protección frente a la actuación del gobierno y sus autoridades, teniendo éstas la obligación de respetarlas y actuar dentro de los lineamientos en ella establecidos.

### **1.1.2 Breve Análisis del Artículo 20 apartado “A” de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

En este apartado, por ser muy amplio, además de contener diversas variantes a lo largo de las diferentes Constituciones que nos han regido, me limitaré a hacer un breve análisis y crítica, específicamente del artículo en comento, que a la fecha se encuentra vigente.

*Artículo 20. En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:*

*A. Del inculpado:*

#### *Fracción I*

*Inmediatamente que lo solicite, el Juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el Juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al Juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las*

*circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.*

*El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el Juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.*

*La ley determinará los casos graves en los cuales el Juez podrá revocar la libertad provisional.*

Los lineamientos a seguir para que el Juez o en su caso el Ministerio Público conceda la libertad bajo caución son los siguientes:

- 1) Que el delito que se imputa al procesado no sea grave, esto es, que tenga señalada una pena cuyo término medio aritmético sea menor de cinco años. Pero además, para calcular dicho término debe tomar en cuenta las circunstancias modificativas, entendiendo por éstas: las atenuantes, agravantes o calificativas a las que se refieren los códigos procesales, lo cual hace más difícil que el probable responsable pueda hacer uso de esta garantía, pues en su mayoría al sumar la penalidad de la modalidad que traiga aparejada el tipo penal, rebasa los cinco años señalados por la ley adjetiva de la materia para tener derecho a la libertad bajo caución.

- 2) Se debe garantizar el monto de la reparación de daño.
- 3) Garantizar el monto de la sanción pecuniaria que se le pudiese imponer, así como:
- 4) Garantizar el cumplimiento de las obligaciones que la ley derive a su cargo en razón del proceso.

El Juez puede negar a petición del Ministerio Público la libertad bajo caución al inculcado, cuando éste haya sido condenado por delito grave o cuando su conducta represente un riesgo para el ofendido y la sociedad.

Esta fracción, en la actualidad no establece ninguna limitante para fijar el monto y la forma en que se debe exhibir dicha caución, sino que señala que deberá de ser *“asequible para el inculcado”*, dejando esto en un aspecto subjetivo, ya que el monto es fijado bajo el criterio personal del Juez y es por ello que en la actualidad muchos procesados, a pesar de tener derecho a esta garantía, siguen todo un proceso privados de su libertad por falta de capacidad económica, en espera de que se esclarezcan los hechos y se logre probar su inocencia.

Como crítica a la fracción en comento, el autor Jesús Zamora Pierce señala: “en cuanto al momento oportuno en que sea pertinente solicitar y obtener la libertad, el texto constitucional es claro, más es contrariado por la ley secundaria y la práctica de los tribunales. En efecto, en los términos del artículo 20, fracción I, resulta que la liberación del inculcado debe de ser inmediata, esto es, no se supedita a ningún otro acto procesal, con la salvedad de que sólo puede discernirla el Juez, cosa que supone simplemente, la iniciación del procedimiento, lo cual ocurre cuando se dicta el auto de radicación, de inicio o de cabeza de proceso. Por ello carece de fundamento el sistema de nuestros códigos procesales, conforme a los cuales la libertad caucional procede hasta el momento en que el inculcado ha rendido su declaración preparatoria (en caso de no haberla

solicitado en la averiguación previa). Dado que el Juez puede tomar la declaración preparatoria hasta las cuarenta y ocho horas después de que el procesado queda a su disposición, durante ese lapso éste se ve impedido para solicitar y obtener la libertad caucional, como podría hacerlo conforme a la Constitución<sup>4</sup>. Aquí nos encontramos ante una violación a esta garantía que consagra nuestra Carta Magna a favor del procesado, ya que en la actualidad debe esperarse a que rinda su declaración ante el Juez, la cual le puede ser tomada en un término de cuarenta y ocho horas, tiempo en el que es privado de su libertad aunque tenga derecho a pedirla, situación que podría ser materia de amparo, pero por el corto tiempo al que equivale el término para tomar la declaración, resultaría absurdo promoverlo, pues sería más tardado que otorgara la suspensión un Juez de Distrito a esperar que transcurra dicho término. Cabe hacer hincapié que en dicho tiempo y por las circunstancias actuales de los centros de readaptación, el procesado puede ser sujeto a diversas injusticias que pueden desembocar en maltratos y abusos, entre otros.

#### *Fracción II.*

*No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio.*

Este precepto constitucional le da claramente el derecho al indiciado de no declarar y es aplicable tanto en la averiguación previa como en el proceso, desgraciadamente en nuestro sistema penitenciario y pese a que nuestra Ley Suprema establece que: *“quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia,*

---

<sup>4</sup> ZAMORA Pierce, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 5ª edición. Porrúa. México, 2000. p. 181.

*la marca, los palos, el tormento de cualquier especie*", (artículo 22 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos) en la actualidad existen muchos medios que se utilizan para que una persona rinda una declaración y que no dejan huella, luego entonces si la carga de la prueba es para quien lo afirma, cómo puede probar su dicho un indiciado que fue sujeto a tortura, intimidación e incluso amenazas si éstas no dejan marcas y ellas son indispensables para que el indiciado pueda argumentar y demostrar que su confesión fue coaccionada.

Sirve de apoyo lo señalado por la Suprema Corte de Justicia:

***CONFESIÓN COACCIONADA, PRUEBA DE LA.*** Cuando el confesante no **aporta ninguna prueba** para justificar su aserto de que fue objeto de violencia por parte de alguno de los órganos del Estado, **su declaración es insuficiente para hacer perder a su confesión inicial el requisito de espontaneidad necesaria a su validez legal.** <sup>5</sup>

Otro aspecto que se encuentra en la interpretación de esta fracción, es que si bien es cierto que la Constitución le da el derecho de no declarar, esto en la práctica no debe tomarse ni conlleva a la aceptación de la culpabilidad, ya que es al Ministerio Público al que le corresponde la investigación y persecución de los delitos así como pedir al Juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado, esto atendiendo a que toda persona acusada tiene derecho a que se presuma inocente mientras no se demuestre su culpabilidad.

Por último, cabe destacar que en acatamiento a este precepto legal, no se le puede exigir al indiciado que declare bajo protesta, así que si el acusado mintiese, no incurriría en delito de falsedad de declaración ante autoridad judicial;

---

<sup>5</sup> *Semanario Judicial de la Federación*. Tesis número 81. Apéndice de Jurisprudencia definida 1917-1971, segunda parte, primera sala. p. 171.

de igual forma tenemos que no puede ser obligado a declarar como testigo de algún coacusado, por los términos antes expresados.

*Fracción III.*

*Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.*

Al respecto, el autor Zamora Pierce señala: “la fracción transcrita consagra el derecho del reo a ser informado de la acusación dentro de una serie de condicionantes **de forma**: en audiencia pública; **de tiempo**: dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación a la justicia; **de contenido**: el nombre del acusador y la naturaleza y causa de la acusación; y le fija a esa información una **finalidad específica**: que el reo conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria”.<sup>6</sup>

En lo referente a que debe ser juzgado en audiencia pública, quiere decir que se celebrará a la vista de todos aquéllos que deseen asistir, aunque en la realidad algunos asuntos por su relevancia o por decisión del Juez, se llevan a puerta cerrada, como en el caso de delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y el normal desarrollo psicosexual.

La fracción en comento tiene una estrecha relación con la fracción que antecede teniendo como sustento las mismas bases, por ello sólo analizaré la duda en que podría incurrirse respecto a la validez de la declaración vertida ante

---

<sup>6</sup> ZAMORA Pierce, Jesús. Op. cit. p. 336.

el Ministerio Público y el Juez, la Suprema Corte ha resuelto que ante dos declaraciones contrarias deberá atenderse a la rendida en la averiguación previa con preferencia de la declaración preparatoria, atendiendo al principio de inmediatez procesal y a la falta de aleccionamiento.

Sirve de apoyo la siguiente tesis:

**RETRACTACION. INMEDIATEZ.** *Las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces, por no haber existido tiempo suficiente para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos. Este criterio jurídico, que da preferencia a las deposiciones iniciales, tiene su apoyo en el principio lógico de contradicción y cabe aplicarlo no sólo en tratándose de retractaciones hechas por el acusado, o por los testigos, sino también por la ofendida.*<sup>7</sup>

*Fracción IV.*

*Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del Juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B del artículo en comento.*

Los careos proceden exclusivamente a petición del inculpado, el denunciante o querellante así como los testigos están obligados a carearse.

---

<sup>7</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena época, Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito. Tomo: IV, Agosto de 1996 Tesis: IV; 2º.J/61. p. 576

Sin embargo, en los casos en que la víctima o el ofendido sea menor de edad, no estará obligado a carearse; además de que, cuando se trate de delitos de violación o secuestro, el careo se realizará por medios electrónicos y audiovisual.

Ahora bien, la finalidad de todo proceso penal es descubrir la verdad histórica de los hechos, como señala Alberto Mancilla: “el objeto de estos careos, es brindar elementos psicológicos insuperables al juzgador, al poner frente a frente a quienes han declarado en el proceso penal y confrontar la validez de sus testimonios, lo que le permitirá dictar justicia con apego a la verdad,”<sup>8</sup> pero en la realidad estos careos no son presenciados por el Juez y en el mejor de los casos se realizan en presencia del Secretario de Acuerdos; luego entonces, en donde se encuentra la veracidad de que se dé un verdadero cumplimiento a lo establecido en esta garantía, ya que en ambos casos, tanto el Secretario de Acuerdos como el Juez, se guían por lo que consta en autos para dictar el auto de término constitucional e incluso dictar sentencia.

La doctrina generalizada establece que existen dos tipos de careos:

- a) Los careos **constitucionales**: donde el procesado ofrece la prueba y puede interrogar a los testigos de acusación y a los testigos de descargo, al formularle preguntas, no lo pueden obligar a contestar si ejerce su derecho de no declarar.
  
- b) Los careos **procesales**: los testigos de acusación y de defensa pueden formularse preguntas mutuamente; o por el tribunal penal; para dirimir las contradicciones en sus declaraciones, sin que puedan negarse a contestar.

---

<sup>8</sup> MANCILLA Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y Su Aplicación en el Proceso Penal: Estudio Constitucional del Proceso Penal. 2ª edición. Porrúa. México, 2000. p. 285.

Se pueden solicitar ambos careos ya sea en la averiguación o en la etapa de instrucción y el número de veces que se estimen convenientes para llegar al esclarecimiento de los hechos.

*Fracción V.*

*Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.*

Esta garantía deberá ser tomada en cuenta tanto en la indagatoria como en el proceso, atendiendo a los términos y plazos fijados por la legislación ordinaria y de acuerdo con el tipo de procedimiento que se siga, ya sea sumario u ordinario; tales probanzas serán admitidas siempre que no sean contrarias a la ley o a la moral.

En atención a esta fracción en comento, tenemos que el Juez tiene la obligación de aceptar todas las pruebas ofrecidas por el acusado tal y como lo señala la siguiente ejecutoria:

***PRUEBAS, EL JUEZ NO PUEDE RECHAZARLAS ADUCIENDO QUE NO TIENEN RELACIÓN CON EL NEGOCIO. Independientemente de que un juzgador considere que debe o no examinar las pruebas ofrecidas, porque no tengan relación con el negocio, no puede rechazarlas, ya que la fracción V del artículo 20 constitucional es clara en cuanto a la recepción de pruebas, pues la única***

***condición que señala es que los testigos se encuentren en el lugar del proceso.***<sup>9</sup>

Sin embargo, en la actualidad algunos jueces rechazan arbitrariamente algunas pruebas por no estimarlas convenientes para el proceso.

*Fracción VI.*

*Será juzgado en audiencia pública por un Juez Jurado de Ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un Jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación.*

De la transcripción que antecede se deducen dos alternativas: que el inculcado pudiera ser juzgado por un Juez o por un Jurado de Ciudadanos.

Sin embargo, nuestra Carta Magna ordena que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, circunstancia por la cual nos encontramos ante la disyuntiva de dos artículos del mismo rango: el numeral 21 y el artículo 20 fracción IV de nuestra Constitución, ya que en nuestro país la figura del Jurado es letra muerta, ya que solamente existe un cuerpo legislativo que regula la imposición de penas del orden judicial y ningún ordenamiento para el Jurado, razón por la cual es necesario que nuestros legisladores modifiquen la fracción en comento en virtud de que los órganos que intervienen en un proceso penal como son: el Ministerio Público y el órgano de la defensa, son personas profesionistas en derecho, luego entonces ¿cómo es que se pretenda que

---

<sup>9</sup> Amparo Directo 4466/73. Francisco Villarreal Figueroa. Segunda parte, séptima época, ejecutoria visible en el volumen 62. p. 24.

personas sin conocimiento alguno en la materia sean quienes decidan sobre la responsabilidad o no de un procesado?, puesto que de ser esto así, lo mínimo que se podría exigir, es que el Jurado fuera compuesto por personas capacitadas en disciplinas penales para poder cumplir con la finalidad de la justicia y el inculpado sea juzgado por peritos en la materia.

*Fracción VII.*

*Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.*

La fracción que antecede tiene una estrecha relación con la marcada como tercera garantía del artículo en comento, ya que el inculpado tiene derecho a conocer todos los datos de quien depone en su contra y la naturaleza de la acusación. Pudiendo solicitar copia de todo lo actuado, para estar en posibilidad de ofrecer las pruebas pertinentes que demuestren su dicho y que le sean útiles para su defensa.

*Fracción VIII.*

*Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.*

Esta fracción constituye un límite a la duración de un proceso penal, ya que de no establecerse la duración se dejaría al criterio del juzgador.

El término citado empieza a contar a partir de que el inculpado es puesto a disposición del Juez y éste le dicta el auto de término constitucional y concluye hasta que se dicte una sentencia definitiva en el juicio, contemplando la sentencia que resuelve el fondo del asunto y no abarca los recursos ordinarios que se puedan presentar posteriormente.

No obstante lo señalado por la fracción en comento, la ley adjetiva de la materia establece la posibilidad para el inculpado o su defensor de renunciar a los plazos señalados por la ley, cuando lo consideren necesario para una mejor defensa y así satisfacer la garantía de audiencia del inculpado.

En caso de promover amparo por exceder el Juez dicho término, la sentencia pronunciada sólo obligará a la autoridad responsable a que falle el proceso, dictando sentencia que absuelva o condene al inculpado.

#### *Fracción IX.*

*Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el Juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.*

Esta fracción es aplicable en la averiguación previa, así como en el proceso, y tiene como finalidad no dejar al procesado en estado de indefensión ya que de no existir un defensor que intervenga en la defensa del inculpado y que esté presente en todas las diligencias que se lleven a cabo, se originaría un procedimiento inconstitucional.

Cabe señalar que para ser persona de confianza, la ley no señala que debe restringirse a que éste tenga profesión de abogado, sino que basta con la confianza que en él tenga el inculpado; sin embargo, para cumplir cabalmente con una defensa adecuada, es menester que el procesado sea patrocinado por alguien

que tenga los conocimientos jurídicos necesarios para poder realizar una defensa ecuaníme, ya que las personas que representan las distintas instituciones a través de las cuales se da origen al procedimiento penal, como lo son el Juez y el Ministerio Público, son peritos en la materia; es por ello que la ley adjetiva previendo lo anterior, señala que la defensa del indiciado debe recaer directamente en una persona que tenga cédula profesional de licenciado en derecho o autorización de pasante ya sea abogado particular o defensor de oficio sin perjuicio a designar personas de su confianza, esto con la finalidad de que se brinde la debida orientación en la defensa, de igual forma señala la obligación a nombrar un representante común en el caso de que sean varios defensores.

La doctrina procesal reconoce en el defensor penal una naturaleza compleja, que le da el carácter de asesor del procesado, de representante y de sustituto de indiciado, es por ello, que la figura del defensor es indispensable en el procedimiento penal para formar el órgano de la defensa.

#### *Fracción X.*

*En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.*

*Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.*

*En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computara el tiempo que el reo, estuvo detenido sujeto a proceso.*

Esta fracción tiene estrecha relación con la finalidad del derecho procesal penal, que es preservar el orden social a través de las penas y medidas de seguridad que se aplican a aquellas personas que afectan en sus derechos a los gobernados o a la sociedad en general, más no abarca aquellas infracciones de carácter civil, para las cuales se tiene señalada la vía a seguir para buscar el cumplimiento de la obligación adquirida. No obstante ello, en algunas ocasiones el procedimiento penal no es equitativo en cuanto a los derechos de las partes que intervienen en él, refiriéndome específicamente al ofendido y al indiciado, ya que al primero de ellos, se le permite que por medio del Ministerio Público que es quien lo representa, pida la reparación del daño que se le causó por la comisión del delito, en tanto que al sentenciado, en esta vía no se le permite pedir se le repare el daño que se le causa cuando al final de un proceso obtiene una sentencia absolutoria.

Y si bien es cierto, que en el caso de sentencia condenatoria, el reo no puede seguir detenido al cumplir su sentencia aunque no pague la reparación del daño, también lo es, que ésta es indispensable para que el sentenciado pueda gozar de algún beneficio de semilibertad e incluso para salir en libertad bajo caución.

Mientras que, en el caso de que el procesado obtenga una sentencia absolutoria, a éste no se le permite que en esta vía y ante el mismo Juez que conoció de la causa, le pudiese fijar una indemnización que de alguna manera le repare el daño causado, para que teniendo el monto de ella, el ente que fue afectado en sus garantías y restringido en sus derechos, especialmente en su libertad, de manera injusta (pues probó debidamente durante la secuela procesal, que él no fue el actor del delito que se le imputaba), pudiera acudir ante el órgano correspondiente a fin de ejecutar su indemnización. Lo cual constituye la propuesta del presente trabajo.

### 1.1.3 El Principio de Presunción de Inocencia

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido el siguiente criterio:

**PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 14, párrafo segundo, 16, párrafo primero, 19, párrafo primero, 21, párrafo primero, y 102, apartado A, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprenden, por una parte, el principio del debido proceso legal que implica que al inculpado se le reconozca el derecho a su libertad, y que el Estado sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el Juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable; y por otra, el principio acusatorio, mediante el cual corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación (carga) de buscar y presentar las pruebas que acrediten la existencia de éstos, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 19, párrafo primero, particularmente cuando previene que el auto de formal prisión deberá expresar "los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado"; en el artículo 21, al disponer que "la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público"; así como en el artículo 102, al disponer que corresponde al Ministerio Público de la Federación la persecución de todos los delitos del orden federal, correspondiéndole "buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos". En ese tenor, debe estimarse que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardan en forma implícita el diverso principio de presunción de inocencia, dando lugar a que el gobernado no esté obligado a probar la licitud de su conducta cuando se le imputa la comisión de un delito, en tanto que el acusado no tiene la carga de probar su

*inocencia, puesto que el sistema previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le reconoce, a priori, tal estado, al disponer expresamente que es al Ministerio Público a quien incumbe probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado.*<sup>10</sup>

Su origen mediato del derecho a la presunción de inocencia es: el principio "in dubio pro reo", éste es un aforismo latino según el cual, el Juez en caso de duda debe decidir a favor del reo, absolviéndolo. Sin embargo, en la actualidad se contemplan como dos acepciones distintas.

El autor Miguel Ángel Montañés Pardo menciona que en sentido jurídico toda presunción exige:

1. Un hecho base o indicio, que ha de ser afirmado y probado por una parte, y que no integra el supuesto fáctico de la norma aplicable,
2. Un hecho presumido afirmando por la parte y que es el supuesto fáctico de la norma cuya aplicación se pide; y
3. Un nexo lógico entre dos hechos, que es precisamente la presunción, operación mental, en virtud de la cual, partiendo de la existencia del indicio probado se llega a dar existente el hecho presumido.<sup>11</sup>

Romero Arias entiende a la presunción de inocencia como: "la actividad valorativa que realiza el hombre cuando debe decidirse entre dos proposiciones (ser culpable o inocente) y se decide por una de ellas (ser inocente) sin que

---

<sup>10</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época, El Tribunal Pleno en pleno aprobó con el número XXXV720002, la tesis aislada que antecede y determino que la tesis es idónea para integrar tesis jurisprudencial, Tomo XVI, agosto 2002, p. 14.

<sup>11</sup> MONTAÑEZ Pardo, Miguel Ángel: La Presunción de Inocencia: Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Editorial Arazandi. Pamplona, 1999. p. 37.

pueda llegar a tener la certeza absoluta de que decidió por la proposición correcta".<sup>12</sup>

Por su parte Zamora Pierce señala, "la presunción de inocencia impone al Estado la obligación de dar a todo ser humano tratamiento de inocente, hasta el momento en que los tribunales, mediante sentencia firme, lo declaren culpable". (...) Además apunta que, "jurídicamente, decir que se presume la inocencia del imputado quiere decir que se le reconoce en posesión de un derecho de vida, a su libertad y a su patrimonio, y que el Estado podrá privarlo de tales derechos únicamente cuando, seguido un proceso penal en su contra, el Juez pronuncie sentencia declarándolo culpable y esa sentencia quede firme."<sup>13</sup> La suscrita se adhiere a este concepto ya que reúne los requisitos para poder definir a la presunción de inocencia, pues para abolir esta presunción es necesario que por medio de las pruebas desahogadas en el juicio penal y que no permitan duda, se dé la veracidad de los elementos del tipo así como de la responsabilidad plena del inculpado.

Nuestra Carta Magna adopta este principio de manera tácita al establecer en su artículo 14, párrafo segundo, que *"nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho"*. También se contempla en los diversos tratados y convenciones que ha firmado México, entre los que sobresale la Declaración de Derechos Humanos que dispone el derecho de toda persona a que se le presuma inocente mientras no se pruebe su culpabilidad.

---

<sup>12</sup> ROMERO Arias, Esteban. La Presunción de Inocencia. Editorial Arazandi. Pamplona, 1985. p. 39.

<sup>13</sup> ZAMORA Pierce, Jesús. Op. cit. p. 505.

A manera de conclusión podemos destacar que el principio *in dubio pro reo* y la presunción de inocencia son dos términos distintos, ya que mientras este último debe operar desde el principio en la averiguación previa y durante toda la secuela procesal hasta llegar a la sentencia definitiva; el primero citado, debe seguirlo el Juez dictando una sentencia absolutoria en caso de duda sobre la responsabilidad del procesado.

## 1.2 La Averiguación Previa

Guillermo Colin Sánchez señala acertadamente que, “la preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, práctica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad.”<sup>14</sup>

Por su parte Leopoldo de la Cruz Agüero indica: “entendemos por averiguación previa la fase fundamental de la acción penal que incumbe al Ministerio Público, la cual debe desarrollarse mediante un procedimiento administrativo en el que dicha autoridad, ejerciendo también sus funciones de policía, procede a la investigación de la comisión de los delitos y la persecución de los autores, aportando los elementos que comprueben el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad para concluir con el ejercicio de la acción penal ante los tribunales judiciales competentes (...)”<sup>15</sup>

---

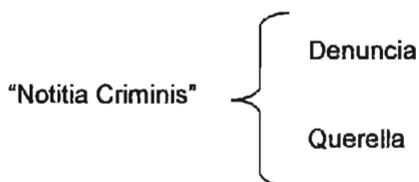
<sup>14</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 17ª edición. Porrúa. México, 1998. p. 312.

<sup>15</sup> DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano. 4ª edición. Porrúa. México, 2000. p. 96.

Por su parte nuestra Ley Suprema establece que: “*la investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato*”, aunado a ello, la ley secundaria determina un apartado específico en donde se regula todo lo concerniente a las diligencias propias de averiguación previa.

A juicio de la postulante y conforme a los criterios sostenidos por los diversos autores que he consultado para la presentación de este trabajo y que a lo largo del desarrollo de este apartado citaré, en la averiguación previa se llevan a cabo los siguientes actos procedimentales:

1. Los Requisitos de Procedibilidad.



2. La Actividad Investigadora.

3. Resolución que dicte el Ministerio Público.

En este orden de ideas, tenemos que los **requisitos de procedibilidad** se constituyen a través de:

La “**Notitia Criminis**” es la forma verbal o escrita, en que el agente del Ministerio Público puede tener conocimiento de un hecho posiblemente delictuoso, por medio de los particulares, por algún agente de la policía, por quienes estén encargados de un servicio público o por un Juez en ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, la “*Notitia Criminis*” se puede presentar por:

- I. **Denuncia:** Para el maestro Hernández Pliego es: “el acto procesal por el que cualquier persona, verbalmente o por escrito, ante el Ministerio Público relata hechos posiblemente constitutivos de un delito perseguible oficiosamente”.<sup>16</sup>
  
- II. **Querrela:** Colín Sánchez la conceptualiza como: “el derecho o facultad que tiene una persona a la que se designa querellante, víctima de un hecho ilícito penal, para hacerlo de conocimiento del Procurador de Justicia o del agente del Ministerio Público, y con ello, dar su anuencia para que se investigue la conducta o hecho y satisfechos que fueren los requisitos previstos en el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se lleve a cabo el proceso correspondiente”.<sup>17</sup>

En cuanto a la **actividad investigatoria**, ésta se constituye por el conjunto de actos que realiza el Ministerio Público con ayuda de sus auxiliares, como lo son: la policía y los servicios periciales, para llegar al esclarecimiento de los hechos y determinar si es procedente el ejercicio de la acción penal.

Respecto al último acto citado dentro del procedimiento de averiguación previa, éste se desarrollará en el apartado referente a las determinaciones que puede dictar el Ministerio Público.

### **1.2.1 Órganos que intervienen en la averiguación previa**

En la averiguación previa el Ministerio Público actúa como autoridad, realizando diversas diligencias para determinar si se encuentran probados los elementos que integran el tipo penal, así como la probable responsabilidad del inculpado.

---

<sup>16</sup> HERNÁNDEZ Pliego, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. 7ª edición. Porrúa. México, 2002. p. 96.

<sup>17</sup> COLÍN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 321.

Tal y como señala el autor Colín Sánchez, “el Ministerio Público, es una función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquéllas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos”.<sup>18</sup>

En este apartado me abocaré exclusivamente al fuero común en el Distrito Federal. Así tenemos que, en la averiguación previa, intervienen los siguientes órganos:

- I. El Ministerio Público
  - Agente del Ministerio Público.
  - Oficial Secretario.
  - Elementos de la Policía.
  - Personal de la Dirección General de Servicios Periciales.
  
- II. La víctima u ofendido.
  
- III. El órgano de la defensa.
  - Inculpado.
  - Defensor.

### 1.2.2 Concepto de Acción Penal

De la Cruz Agüero considera a la acción penal como: “el derecho que incumbe al Ministerio Público en sus funciones como representante de la sociedad, el cual ejercita ante los órganos jurisdiccionales, en la primera fase del procedimiento penal, solicitando la radicación de la causa en contra de un

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 103.

presunto responsable, se decreta el auto de formal prisión, en caso de estar detenido, o la correspondiente aprehensión si está fuera de la acción de la justicia, así como la reparación del daño en caso de que se hayan causado a consecuencia de la comisión del ilícito<sup>19</sup>.

La postulante considera que esta facultad que recae únicamente en el Ministerio Público como representante de la sociedad, además de constituir una monopolización del ejercicio de la acción penal, se traduce en una violación al derecho que tiene todo particular a que se le administre justicia por los tribunales plenamente establecidos, ya que deja al criterio de los representantes de esta institución que depende del ejecutivo, la potestad de ejercitar o no la acción penal.

En esta etapa procedimental las garantías del ente jurídico que ha sido afectado en sus derechos, se reducen a poner en conocimiento del Ministerio Público los hechos que estime delictuosos, dejándole a éste, la facultad de determinar si procede el ejercicio o no de la acción penal, más esto no ocurre en otras materias, ya el particular afectado en algún derecho acude directamente ante el órgano jurisdiccional a que se le administre justicia y a ejercitar la acción respectiva.

Luego entonces esta facultad del Ministerio Público, limita los derechos tanto del ofendido como del indiciado, ya que dentro del procedimiento penal se llevan a cabo cuasiprocesos: primero uno en la averiguación previa, para determinar si se ejercita la acción penal, otro antes de dictar el auto de término constitucional en donde se le permite al indiciado duplicar el término para ofrecer pruebas y por último el que se inicia a partir de la instrucción, todos con la finalidad de llegar al esclarecimiento de los hechos para finalizar con una sentencia definitiva, ya sea condenatoria o absolutoria.

---

<sup>19</sup> DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Op. cit. p. 87.

Al razonamiento que antecede, también adhiero la crítica que hace al sistema penal el maestro De la Cruz Agüero al señalar: “en tratándose de los Jueces en general, quienes carentes de ese don de impartir justicia, de advertir las chicanas de las autoridades administrativas, dictan auto de formal prisión en contra del presunto responsable, para al final del procedimiento decretar sentencia absolutoria (en el mejor de los casos) por no haberse comprobado el cuerpo del delito y menos la responsabilidad del procesado, acarreando con ello grandes perjuicios sociales, familiares y económicos a la persona, la que después de haber sido sujeta a un procedimiento criminal denigrante, la justicia lo perdona, no se disculpa, pero si le deja como patrimonio social un estigma indeleble y un resentimiento a todo lo relacionado con la administración de justicia”.<sup>20</sup>

### **1.2.3 Determinaciones del Ministerio Público en la Averiguación Previa**

El agente del Ministerio Público debe dictar una resolución adoptando alguna de las siguientes determinaciones:

- I. Consignación o ejercicio de la acción penal
  
- II. No ejercicio de la acción penal o archivo.

La **consignación** es: el acto por medio del cual el agente del Ministerio Público ejercita la acción penal, remitiendo al Juez en turno las constancias de las diligencias realizadas, para que éste, determine la situación jurídica del inculcado.

Encuentra su fundamento en el artículo 286 Bis, párrafo primero del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, que señala:

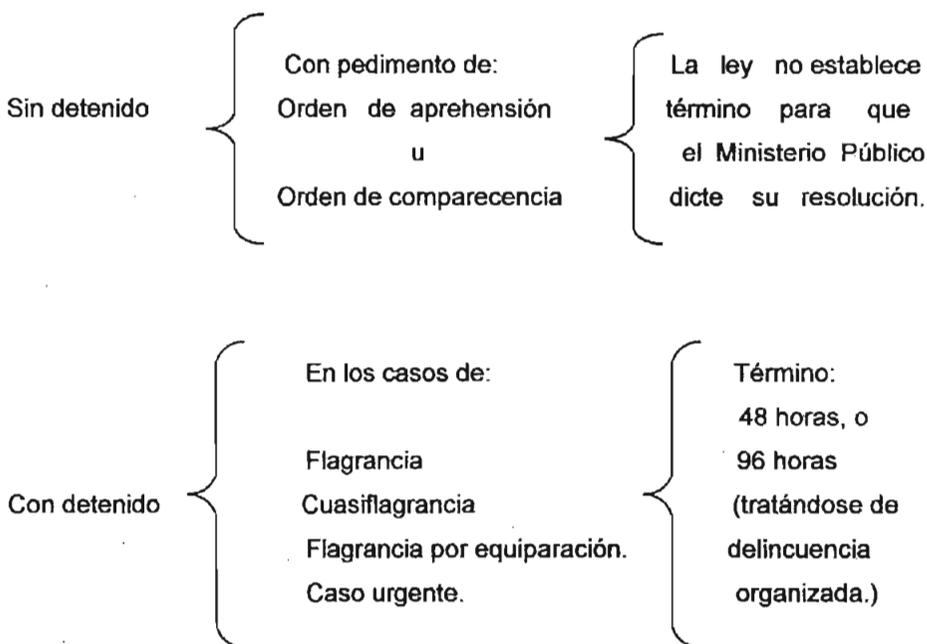
*“Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos que*

---

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 99.

*en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda*”.

La consignación se encuentra limitada a cumplir con un plazo según corresponda:



En el último caso, si el Ministerio Público estimase que se encuentran satisfechos los requisitos de procedibilidad, dictará un acuerdo de retención en el que señalará el lugar y la hora de la puesta a disposición del probable responsable de la comisión de un delito, o bien, cuando la sanción sea no privativa de libertad o pena alternativa, ordenará la libertad del detenido.

En cuanto a la determinación de **no ejercicio de la acción penal**, el maestro Hernández Pliego señala que: el Ministerio Público lo decretará, en alguno de los siguientes supuestos:

- a) Cuando practicada la averiguación previa, no se satisfagan los requisitos del artículo 16 Constitucional (en ausencia de denuncia o querrela, a falta de la prueba del cuerpo del delito o por no estar acreditada la probable responsabilidad);
- b) Cuando exista demostrada alguna causa que excluya el delito. (Artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal) o,
- c) En caso de estar evidenciada alguna circunstancia que extinga la acción penal, como la muerte de indiciado, la prescripción, el perdón del ofendido en delitos perseguibles por querrela necesaria, etcetera.<sup>21</sup>

### **1.3 El Proceso Penal**

La importancia del derecho procesal penal, es que a través de éste se tiene establecido un conjunto de normas jurídicas que hacen posible castigar e imponer medidas de seguridad, en contra de aquellas personas que cometan algún delito y que con ello afecten la esfera jurídica de los gobernados o de la sociedad en general, otorgándole constitucionalmente una defensa al inculpado así como un representante al ofendido y señalando legalmente los medios jurídicos que se deben seguir para restituir los derechos afectados, lo cual se da a través del procedimiento penal, donde una vez consignada la averiguación previa al juzgado y establecido el tipo de juicio a seguir se da inicio al proceso penal para desembocar en una sentencia que puede ser condenatoria o absolutoria.

---

<sup>21</sup> HERNÁNDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. p. 131.

### 1.3.1 Concepto, Objeto y Fin del Proceso Penal

#### Concepto

Para el Maestro Hernández Pliego el proceso penal es: "el conjunto de actos conforme a los cuales el Juez, aplicando la ley, resuelve el conflicto de intereses sometido a su conocimiento por el Ministerio Público".<sup>22</sup>

La suscrita considera que el **proceso penal** es el conjunto de actos procedimentales que se realizan ante el órgano jurisdiccional, y que tiene como finalidad resolver sobre la aplicación de una ley al caso en concreto, sometido a su conocimiento por las partes que lo integran (Ministerio Público y órgano de la defensa), a fin de que el Juez dicte su resolución definitiva.

#### Objeto

Aunque la mayoría de los autores coinciden en que el proceso penal persigue un objeto principal y uno accesorio, la postulante considera que sólo persigue uno y que todas las acciones que se puedan derivar del principal son meras consecuencias.

De tal manera que el **objeto principal**, de acuerdo con el licenciado Hernández Pliego está constituido por: "el conflicto de intereses que ha de resolverse por el Juez aplicando la ley"<sup>23</sup> y que es un hecho estimado como delito, mientras que algunos autores llaman **objeto accesorio**; a todas aquellas consecuencias que se pueden derivar del principal.

Algunos autores conceptualizan dentro del objeto accesorio, a la reparación del daño para la víctima, la suscrita considera de acuerdo a lo señalado

---

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 8.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p. 11.

por el autor Colín Sánchez que “la reparación del daño es objeto principal del proceso penal, y consecuencia, porque será necesario que se hayan dado determinados presupuestos para que su tramitación sea factible,”<sup>24</sup> deduciendo que el llamado objeto accesorio no podría tener vida sin el principal, luego entonces, éste es una mera consecuencia.

Ahora bien, el maestro Barragán Salvatierra señala que el objeto accesorio tiene las siguientes relaciones jurídicas:

- a) La relación jurídica patrimonial de resarcimiento del daño derivado del delito;
- b) El resarcimiento del daño que puede pedir el acusado frente a la parte lesionada (delitos perseguibles a instancia de parte) o de la parte civil (delitos perseguibles de oficio), en previsión de que pueda ser absuelto, para el caso de que se deduzca tanto la culpa procesal de la parte lesionada o de la civil por haber promovido un proceso injusto. Para que la relación pueda ser objeto del proceso hacen falta tres requisitos:
  - I. Que el acusado lo pida;
  - II. Que el mismo sea absuelto, y
  - III. Que exista incuria (descuido), negligencia o dolo en la injusta inculpación.<sup>25</sup>

En cuanto a este apartado, cabe destacar lo siguiente:

---

<sup>24</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 81.

<sup>25</sup> BARRAGAN Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial Mc Graw. Hill. México, 2001. p. 78.

Si la reparación de daño para la víctima puede ser solicitada por la vía penal, e incluso el reo puede ser sentenciado a cubrir la reparación de daño, es de cuestionarse una vez más, por qué cuando el procesado obtiene una sentencia absolutoria, no puede tener la garantía de ser reparado del daño que se le ocasionó por medio de la vía penal, donde el propio Juez que conoció de la causa le fijase una indemnización por el daño que se le causó. La cual debería de ser cubierta por el que dio inicio a un procedimiento de manera injusta, por el Tribunal Superior de Justicia o por la Institución del Ministerio Público cuando por negligencia de éstos, hayan cooperado a la injusticia del procedimiento penal.

## **Fin**

Se traduce en cumplir con la prevención y represión del delito, y en caso de cometerse, buscar el descubrimiento de la verdad histórica para que a través del procedimiento penal, se individualice la pena aplicándose al caso concreto y particular, atendiendo a la personalidad del delincuente y las circunstancias del hecho en específico.

### **1.3.2 Partes que intervienen en el Proceso Penal**

En el proceso penal intervienen los siguientes órganos institucionales:

#### **Órgano Jurisdiccional**

Encuentra su fundamento en el artículo 21 Constitucional al señalar:

*“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial”.*

Algunos doctrinarios lo llaman subórgano jurisdiccional del Estado, ya que señalan que la persona que lo institucionaliza representa al propio Estado que le

confiere las facultades para que a su nombre declare en cada caso concreto lo que ha derecho corresponda, otorgándole imperium, esto es, potestad para aplicar el derecho y el poder para llevar a cabo la ejecución de sus resoluciones.

La función judicial la delega el Estado en una persona física denominada Juez, para Hernández Pliego el Juez penal es: "el órgano del Estado encargado de resolver, mediante la aplicación de la ley, los conflictos de intereses que el Ministerio Público somete a su conocimiento".<sup>26</sup>

En cuanto al término jurisdicción, etimológicamente proviene de las palabras *juris* y *dicere* que significa decir el derecho.

Para De la Cruz Agüero la jurisdicción es el poder y la facultad de que está constitucionalmente investido el Estado, para resolver o dirimir conflictos judiciales o administrativos dentro de determinado territorio o demarcación, según la actividad que corresponda desempeñar a la entidad de que se trate, suscitados entre personas físicas o morales, función encomendada a una autoridad denominada órgano jurisdiccional, quien investido de la facultad y poder que le otorga el Estado, aplica la ley objetivamente mediante un procedimiento en el que se cumplan los principios de audiencia y legalidad y que puede concluir con una sentencia o concertación de las partes.<sup>27</sup>

### **Órgano de Acusación**

El artículo 21 de nuestra Carta Magna señala:

---

<sup>26</sup> HERNANDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. p. 34.

<sup>27</sup> DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Op. cit. p. 60.

*“ La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.”*

El Ministerio Público, es un órgano que tiene una dualidad en su personalidad. En la averiguación previa actúa como autoridad, por ello y de acuerdo con diversos autores la suscrita opina que en esta etapa del procedimiento podemos hablar de un cuasiproceso ya que el Ministerio Público tiene la potestad de decidir si consigna o no, de acuerdo a los elementos que las partes: ofendido e indiciado, le alleguen para la comprobación o no del delito y la probable responsabilidad del indiciado; en tanto que, en el proceso pasa a ser parte, representando los intereses de la persona ofendida o de la víctima del delito y tienen la obligación de representarlo durante toda la secuela procesal ofreciendo pruebas, desahogando vistas, presentando sus conclusiones pertinentes, solicitando la reparación de daño e incluso presentar el recurso de apelación, aquí es en donde nos encontramos ante la interrogante de ¿si es representante de la sociedad o de un ente individual? ya que durante la secuela procesal, el procesado también es parte de la sociedad y a pesar de que debe estar asesorado por un defensor, a éste no se le permite en la vía penal pueda pedir se le repare el daño causado en caso de obtener una sentencia absolutoria, como si procede para la víctima.

Para de la De la Cruz Agüero, “el concepto que se ha tenido del Ministerio Público, es en sentido de que es una institución que pertenece al Poder Ejecutivo, sea Federal o Estatal, y que representan los intereses de dichos poderes y de la sociedad, cuyo fin primordial es la persecución de los delincuentes y la comisión de los hechos ilícitos, siendo único titular del ejercicio de la acción penal ante los tribunales judiciales competentes, cuya actividad, facultades y obligaciones deben sujetarse a los extremos contenidos en los artículos 14 y 16 de la Carta Magna de la Nación”.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 49.

## Órgano de la Defensa

Se integra por: el inculpado y el defensor.

Encuentra su fundamento en el artículo 20, fracción IX, de nuestra Constitución, la cual ya fue analizada en este capítulo. Es una garantía que le debe ser respetada al inculpado tanto en la averiguación previa como durante el proceso y aún, en los recursos que pudiese promover.

Según Hernández Pliego **el inculpado** es: "la persona física imputable, en contra de quien se dirige la pretensión punitiva del Estado, hecha valer por el Ministerio Público, a través del ejercicio de la acción penal".<sup>29</sup>

El defensor es una figura indispensable en el procedimiento penal, ya que sin él resultarían nulos los actos jurídicos que se celebren, en virtud de que su nombramiento constituye una garantía del inculpado que se traduce en el derecho a ser asistido para su defensa.

La suscrita considera que **el defensor** debe ser aquel profesionista en derecho, que interviene durante la secuela del procedimiento penal, dando asistencia jurídica al procesado, formando los dos el órgano de la defensa, el cual tiene como finalidad que las garantías que le otorga nuestra Carta Magna a favor del inculpado le sean respetadas.

### 1.3.3 Etapas del proceso penal

Para fines del presente trabajo me abocaré a desarrollar aquellas etapas que a mi juicio tienen más importancia, sin que por ello reduzca la trascendencia de las otras. Delimitando la presente investigación al fuero local, específicamente en el Distrito Federal.

---

<sup>29</sup> HERNANDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. p. 74.

En el fuero local tenemos, las siguientes etapas:

1. Preinstrucción.
2. Instrucción.
3. Juicio

### **1.3.3.1 Preinstrucción**

La mayor parte de la doctrina encuadra a la preinstrucción dentro de la Instrucción. Sin embargo, cabe hacer hincapié, que es en esta etapa donde se realizan las actuaciones necesarias para saber en que términos quedará sujeto el indiciado a proceso o si se decreta su libertad por falta de elementos para procesar.

Según el Licenciado Hernández Pliego, en la preinstrucción “ se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, su clasificación conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien la libertad de éste por falta de elementos para procesar”.<sup>30</sup>

Se integra por las siguientes actuaciones:

- 1) Auto de radicación.**
  
- 2) Conforme a la consignación que puede ser:**
  - a) Sin detenido, o**
  - b) Con detenido.**
  
- 3) Auto de Término Constitucional.**

---

<sup>30</sup> *Ibíd.*, p. 1479.

A continuación desarrollaré cada uno de los incisos que anteceden:

1) **El auto de radicación** también llamado auto de inicio o cabeza de proceso, de acuerdo con el maestro Colín Sánchez es: “la primera resolución que dicta el Juez, con ésta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal; tanto el agente del Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la potestad del Juez instructor”.<sup>31</sup>

El auto de inicio, en el fuero común se debe dictar inmediatamente después de recibir la consignación y tiene como finalidad que el Juez determine si la detención fue apegada a derecho. En caso de cumplir debidamente con las formalidades exigidas por la Ley Suprema, ratificará la detención y procederá conforme a derecho corresponda, tomando en cuenta, si la consignación es con detenido o sin él.

2) **Conforme a la Consignación:** le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda. Las determinaciones que puede tomar el Juez, varían si es sin detenido o con detenido.

### **Sin Detenido**

Si se consignó por **delito grave o delincuencia organizada**, el Juez *inmediatamente* debe radicar el asunto y resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión solicitada por el Ministerio Público *dentro de los seis días siguientes*.

Tratándose de **delito no grave**, el Juez en el fuero común tiene un plazo *hasta de tres días* para radicar el asunto, y ordenará o negará la orden

---

<sup>31</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 360.

aprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público *dentro de los diez días posteriores a que se dictó el auto de radicación.*

En caso de que el Juez no resuelva oportunamente, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la sala penal del tribunal superior que corresponda.

Lo anterior se encuentra regulado en el numeral 286 BIS del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal.

En cuanto al pedimento de orden de aprehensión o de comparecencia, de manera general tenemos que:

Para dictar una **orden de aprehensión** además de cumplir con el requisito de procedibilidad, se requiere indispensablemente que la denuncia o querrela sea por un delito que se sancione con pena corporal, que existan datos que acrediten los elementos del cuerpo del delito, así como la probable responsabilidad del indiciado y que ésta sea solicitada por el Ministerio Público. (Artículo 132 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

La **orden de comparecencia** se solicita a petición del Ministerio Público, cuando la consignación se haga por un delito que tenga una o más sanciones que no correspondan a la pena privativa de libertad o que ésta sea sustituible por otra, así como en aquellos delitos que prevean una penalidad de hasta dos años de prisión, siempre y cuando se encuentre acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, con la finalidad de que el probable responsable sea citado para que se le tome su declaración preparatoria. (Artículo 133 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

Cuando a juicio del Juez, la consignación no reúna los requisitos del artículo 16 de nuestra Carta Magna, negará la orden de aprehensión o de comparecencia solicitada, debiendo señalar aquellos requisitos que a su juicio no

se encuentren satisfechos, fundando y motivando su resolución, (Artículo 36 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal) o en su caso, dictara auto de libertad por falta de elementos para procesar.

### **Con Detenido**

Lo que a continuación se explicará, contempla tanto a la consignación con detenido, como en los casos de una orden de aprehensión cumplida.

El Juez debe radicar inmediatamente el asunto y ratificar la detención si ésta se hubiere hecho conforme lo marca la Constitución o en caso contrario, decretará libertad con las reservas de ley.

Dentro de esta actuación, el Juez debe sujetarse al término de setenta y dos horas que señala la Ley Suprema para que se le dicte al indiciado el auto de término constitucional. (Artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)

En las primeras cuarenta y ocho horas a partir de que el indiciado es puesto a disposición del Juez, se le debe tomar su declaración preparatoria, en donde respetando su garantía que le dá nuestra Carta Magna en su artículo 20, fracción III, se le hará saber en audiencia pública el nombre de su acusador, el delito de que se le acusa y así mismo, en este acto pueda redargüir la acusación y rendir su declaración preparatoria. (Artículo 287 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

La naturaleza de la declaración preparatoria conforme lo que señala De la Cruz Agüero es: "la de un derecho fundamental del individuo garantizado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que procesalmente constituye el primer acto de comunicación por medio del cual el Juez, en audiencia

pública, emplaza y hace saber al indiciado la imputación en su contra formulada por el Ministerio Público, el día y hora de su detención, el nombre y cargo de quienes la realizaron, el nombre del denunciante, los hechos a él atribuidos o materia de la acusación, el derecho de designar persona de su confianza para que lo defienda y auxilie; quien tiene derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación, debiendo exigir se le permita el sumario de averiguación previa y enterarse de su contenido, el de no declarar en su contra o declarar si así lo desea y el de aportar las pruebas necesarias y procedentes tendientes a desvirtuar las existentes en su contra.”<sup>32</sup>

Los apartados anteriores, se encuentran regulados por el artículo 286 Bis del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, en caso del inciso b) es necesario remitirse al artículo 36 del Código citado.

La **dilación probatoria** se presenta al momento de que el inculpado o su defensor pueden duplicar el plazo de setenta y dos horas determinado por la Constitución en su artículo 19, para ofrecer las pruebas que puedan aportar nuevos elementos para el esclarecimiento de los hechos y que al momento de dictar el auto de término constitucional le pudiesen servir al juzgador para dictar una resolución apegada a derecho.

### **3) Auto de Término Constitucional**

Una vez que se satisfagan los elementos que integren el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, y atendiendo al término establecido por la Carta Magna, el Juez debe dictar auto de término constitucional.

Puede optar según los elementos con los que cuente, por cualquiera de las siguientes resoluciones y así determinar la situación jurídica del indiciado.

---

<sup>32</sup> DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Op. cit. p. 153.

- I. **Auto de formal prisión:** éste se dicta cuando se encuentran comprobados los elementos del cuerpo del delito y hay datos suficientes para presumirse la responsabilidad. Su consecuencia es que el indiciado queda privado de su libertad y sujeto a proceso.

Todo auto de formal prisión conforme al artículo 297 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, deberá reunir los siguientes requisitos:

- 1) Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial.
  - 2) Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla.
  - 3) Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso.
  - 4) Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad
  - 5) Que no esté acreditada alguna causa de licitud.
  - 6) Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado.
  - 7) Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del Secretario que la autorice.
- II. **Auto de sujeción a proceso:** debe reunir los mismos elementos que el anterior. La diferencia es que el delito por el que se decreta no sea grave,

tenga señalada una pena alternativa o distinta a la de prisión y da como beneficio que el procesado pueda seguir su proceso en libertad bajo caución.

III. **Auto de libertad por falta de elementos para procesar:** se presenta cuando no se reúnen los elementos del tipo penal, ni la probable responsabilidad por la que fue consignado. La consecuencia es que el Juez debe decretar la libertad del indiciado, por no haber suficientes indicios para sujetarlo a proceso. (Artículo 302 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

El auto de término constitucional en cualquiera de sus modalidades, será apelable en efecto devolutivo. (Artículos 300 y 304 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

#### **1.3.3.2 Instrucción**

El procedimiento de instrucción comprende: aquellas diligencias practicadas ante los tribunales correspondientes, es el momento en el que las partes aportan al proceso todas las pruebas que estimen pertinentes para defender y comprobar su postura ya sea de acusación o de defensa.

En esta etapa se realiza todo lo condescendiente al ofrecimiento, admisión y desahogo de las pruebas, pudiendo ofrecer las partes cualquier prueba que aporte elementos conducentes al esclarecimiento de los hechos, teniendo como única limitante que no sea contraria a derecho o a la moral.

Como medios de prueba se pueden mencionar los siguientes: la ampliación de declaración del probable autor del delito, declaración de testigos, careos, dictámenes de peritos, la inspección, reconstrucción de hechos, confrontación y los documentos tanto públicos como privados.

Una vez dictado el auto de término constitucional, el Juez de oficio señalará el tipo de juicio al que será sometido el probable responsable, pudiendo ser:

### **Procedimiento Sumario**

Este se seguirá en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a. Se trate de delito flagrante,
- b. Que exista confesión por parte del inculpado,
- c. Sea un delito no grave y
- d. En el caso de los procesos que se lleven ante los jueces de paz.

Tanto el inculpado y su defensor, como el Ministerio Público, dispondrán de *tres días* comunes para ofrecer pruebas, a partir de la fecha en que se notifiquen del auto de formal prisión o de sujeción a proceso. La audiencia de desahogo de pruebas se realizará dentro de los *quince días* siguientes al auto que resuelva sobre su admisión. (Artículos 305, 307 y 308 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

### **Procedimiento Ordinario**

Las partes dispondrán de *quince días* a partir del siguiente día de la notificación del auto de formal prisión o de sujeción a proceso, para ofrecer las pruebas que estimen pertinentes para el esclarecimiento de los hechos, mismas que se desahogarán dentro de los siguientes quince días. (Artículo 314 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

**En ambos procedimientos**, los jueces para asegurar el desahogo de las pruebas podrán hacer uso de medios de apremio, además, si aparecieren nuevos elementos probatorios el Juez podrá señalar *tres días* más para aportar nuevas pruebas, las cuales se desahogarán dentro de los *cinco días* siguientes a las que fueran aceptadas, pero sólo en el caso del procedimiento ordinario, el Juez de oficio puede ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por *cinco días* más para mejor proveer.

Tanto el inculpado como su defensor podrán renunciar a los plazos señalados en los numerales 307 y 314 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, cuando lo consideren necesario para ejercer su derecho de defensa y así aportar mayores pruebas que conduzcan al esclarecimiento de los hechos.

Transcurrido dichos plazos, el Juez declarará cerrada la instrucción.

### **1.3.3.3 Juicio**

De la Cruz Agüero estima que, "el juicio en el procedimiento penal es el acto o etapa procesal que sigue una vez concluida la secuela probatoria concedida a las partes con objeto de fundar y acreditar sus respectivas pretensiones, y que corresponde unilateralmente al juzgador, quien con base en la facultad arbitral que la ley le otorga, después de realizar un estudio pormenorizado de todas y cada una de las pruebas y hechos que obran en el sumario, desde el momento del inicio de la causa hasta la audiencia de vista o de derecho concatenándolas de una manera lógica, natural e imparcial, cuya conclusión final es el pronunciamiento de la sentencia que conforme a derecho proceda".<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> DE LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Op. cit. p. 478.

En esta etapa las partes presentan sus conclusiones, para que el Juez las tome en cuenta al momento de dictar su sentencia definitiva.

El autor citado, entiende "por conclusiones el derecho que obliga y corresponde a las partes en el procedimiento penal, en su etapa final, por medio del cual se realiza un estudio pormenorizado, sucinto y concreto de todos y cada uno de los hechos y pruebas contenidas en la causa, en cuyo escrito alegatorio dirigido al Juez, puntualizan sus puntos de vista sobre los hechos y derechos que del sumario se deriva, en cuya parte final piden se aplique la ley penal subjetiva correspondiente a sus respectivos intereses que fueron objeto del procedimiento contradictorio en el que fueron contendientes." <sup>34</sup>

El término para presentar las conclusiones varía dependiendo del tipo de procedimiento que se siga:

### **Procedimiento Sumario**

En este caso una vez terminada la recepción de pruebas se declarará cerrada la instrucción y *en la misma audiencia* tanto el Ministerio Público como la defensa deberán formular verbalmente sus conclusiones. (Artículo 308 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

### **Procedimiento Ordinario**

Una vez transcurridos los términos señalados por la ley de la materia, el Juez deberá declarar cerrada la instrucción y concederá un término de *cinco días* para cada una de las partes, para que formulen sus conclusiones, si el expediente excediere de doscientas fojas se aumentará un día más por cada cien fojas, sin

---

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 562.

que el término sea mayor de treinta días hábiles. (Artículo 315 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

Las conclusiones deberán de presentarse por escrito y deberán contener:

- 1) Los hechos punibles que se atribuyan al acusado.
- 2) Solicitar la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo en este apartado la reparación de daños y perjuicios.
- 3) Citación de las leyes y jurisprudencia aplicable al caso.
- 4) Así como los elementos que ayuden a esclarecer el cuerpo del delito y los relativos a establecer la responsabilidad penal del procesado.

Transcurrido el plazo citado para el caso de que el Ministerio Público no haya presentado sus conclusiones, el Juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador tal situación, para que éste en un plazo de *diez días* hábiles formule las conclusiones pertinentes, otorgando *un día* más si el expediente excede de doscientas fojas por cada cien de exceso y para el caso de que no las presentase el Juez las tendrá por formuladas de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso. Cuando el defensor no presente las conclusiones se tendrán por formuladas como de inculpabilidad. (Artículos 315 y 318 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

Finalmente tenemos que tratándose de **procedimiento ordinario**, el Juez señalará fecha para la celebración de la audiencia de vista, también llamada audiencia final de primera instancia, dentro de los *cinco días* siguientes a que haya transcurrido el término para que las partes presenten sus conclusiones o bien éstas ya hallan sido presentadas, en esta audiencia las partes pueden

presentar sus alegatos. Una vez celebrada la audiencia, el Juez pronunciará la sentencia definitiva, la cual podrá ser dictada dentro de los siguientes *quince días* a la celebración de la audiencia de vista. ( Artículos 325, 328 y 329 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

En tanto que tratándose de **procedimiento sumario**, dentro de la misma celebración de la audiencia de desahogo de pruebas y una vez ofrecidas verbalmente sus conclusiones por las partes, el Juez podrá dictar su sentencia *en la misma audiencia* o en un término de *cinco días*.

En ambos casos, si el expediente excede de doscientas fojas se aumentará *un día* más por cada cien, sin exceder de treinta días hábiles para que sea dictada la sentencia.

Las partes tienen derecho de hacer valer los medios de impugnación estipulados en la ley de la materia, en contra de la resolución del Juez.

Para el caso de la sentencia definitiva de primera instancia, se puede interponer el recurso de apelación, el cual debe presentarse dentro de los siguientes *cinco días* de haberse notificado de la resolución del Juez, tratándose de una sentencia condenatoria procederá en ambos efectos, en tanto que, en la sentencia absolutoria será admitida en efecto devolutivo. (Artículos 330 y 416, 419 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

En cuanto al juicio de amparo, para las personas que se encuentren privadas de su libertad no existe un término establecido para interponerlo, sin embargo, en el caso contrario, contará con un término de *quince días* hábiles para interponerlo, siendo recomendable que se presente lo más pronto posible ya que tratándose de sentencia condenatoria ésta se ejecuta inmediatamente y el responsable pudiera ser privado de su libertad.

## CAPITULO II

### LA SENTENCIA PENAL

#### 2.1 Concepto, Objeto y Fin

##### Concepto

El término sentencia, proviene del latín *Sententia*, que significa dictamen, parecer, máxima; y de *Sentiendo* ya que se dice que el Juez que conoció del procedimiento penal declara lo que siente respecto de los hechos que le fueron sometidos a su jurisdicción.

El maestro Julio A. Hernández Pliego indica que: "La sentencia puede entenderse propiamente como un documento en el que se plasma la resolución judicial que finaliza la instancia, decidiendo el fondo de las cuestiones planteadas en el litigio".<sup>35</sup>

Por su parte, Colín Sánchez conceptualiza a la sentencia penal como: "la resolución del Estado por conducto del Juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas, subjetivas y normativas condicionales del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia".<sup>36</sup>

La postulante considera que la **sentencia**, es el documento jurídico por medio del cual, el Juez emite su resolución respecto de los hechos que le fueron sometidos a su jurisdicción, poniendo fin a la instancia sobre la que se actúa.

---

<sup>35</sup> HERNANDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. p. 265.

<sup>36</sup> COLÍN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 574.

## Objeto

El autor Colín Sánchez lo estudia desde dos perspectivas; “en sentido amplio y en sentido estricto”.<sup>37</sup>

En **sentido amplio**, abarca:

- I. La pretensión punitiva estatal,
- II. La retención del acusado y su sujeción a proceso en espera de una resolución del Juez, que declare su inocencia o el encuadramiento de su conducta dentro del tipo penal, y
- III. La pretensión del ofendido a ser resarcido en sus derechos por el daño causado.

En tanto que en **sentido estricto**, se refiere al estudio que hace el Juez de los hechos motivadores de la consignación y las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver de manera fundada y motivada la situación jurídica del procesado.

- **Fin**

Consiste en que con base en los actos procedimentales que se realizaron durante la secuela procesal, el Juez determine la culpabilidad o inocencia del procesado. En caso de ser culpable le impondrá la pena y/o medida de seguridad que conforme a derecho corresponda, así mismo señalará el monto de la reparación del daño a favor del ofendido, (si es que ésta procediese) y en el caso de decretarse su absolución el Juez ordenará su inmediata libertad.

En términos generales podemos decir que el fin de la sentencia, es que el Juez dicte la resolución que ponga fin a los hechos litigiosos.

---

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 586.

## 2.2 Contenido de la Sentencia

El contenido de una sentencia penal se traduce en todos los actos jurídicos que se celebraron dentro del procedimiento penal, los cuales el Juez los concretiza para dictar su resolución final. La sentencia en su contenido debe de tener congruencia con las peticiones de las partes y lo que resuelve el Juez.

En la sentencia el Juez que conoció de la causa penal deberá de decidir todas las cuestiones surgidas en el procedimiento penal. Debe ser dictada tomando en cuenta la verdad histórica y la personalidad del delincuente.

### 2.2.1 Requisitos Esenciales

La sentencia penal debe cubrir los siguientes requisitos esenciales:

- A. **La congruencia:** consiste en la relación que debe existir entre las actuaciones del órgano de acusación y las actuaciones de la defensa y lo expuesto en el apartado del considerando y resuelto por el juzgador, esto es, que la resolución que dicte el Juez debe tener una estrecha relación con las peticiones de las partes.
  
- B. **La motivación y fundamentación:** En la sentencia penal consiste en la obligación del Juez de expresar los preceptos o principios jurídicos en los que funde su resolución, (fundamentación) así como los motivos y razonamientos que lo llevaron a aplicar esos preceptos al caso concreto (motivación).
  
- C. **La exhaustividad:** Se refiere a que el Juez al dictar su resolución final debe resolver todas las cuestiones que hayan surgido a lo largo de la secuela procesal, agotando todos los puntos aducidos por las partes, además de

que debe referirse a cada una de las pruebas desahogadas para dictar en base a ellas y demás actuaciones su resolución final.

### 2.2.2 Elementos Formales

Son aquellos que se refieren a la estructura de la sentencia penal, en cuanto a la forma de redacción y los elementos que ésta debe contener, sin los cuales no tendría validez.

Requisitos de la **redacción**:

1. Debe constar por escrito, a máquina o a mano o por cualquier otro medio apropiado.
2. Se expresará día, mes y año en que se dicte.
3. Redactada en idioma castellano.
4. Anotando con número y letra la fecha y cantidades.
5. No emplear abreviaturas ni raspaduras.
6. Debe contener la firma del Juez, del secretario de acuerdos y el sello del juzgado.

La **estructura** de toda sentencia presenta cuatro secciones:

- I. **Prefacio o preámbulo**: Es el primer apartado donde se fijarán todos los datos necesarios para identificar el asunto, como son: lugar y fecha donde se dicta la resolución, el tribunal que la emite, el número de expediente, el delito por el que se le siguió proceso, datos generales del procesado y el nombre del ofendido, entre otros.
- II. **Resultando**: Contempla una breve semblanza de los actos procedimentales que se debieron haber realizado, para que el procedimiento esté conforme a derecho y tiene estrecha relación con los puntos resolutivos, ya que de este

apartado se deducen cuáles son los hechos por los que fue sometido a proceso y las diligencias que se realizaron para esclarecer los hechos.

- III. **Considerandos:** Se refieren al análisis de las pruebas desahogadas durante la secuela procesal, a la jurisprudencia y a los razonamientos de hecho y derecho; que constituyen la motivación y fundamentación que hace el Juez a fin de resolver la litis.
- IV. **Parte decisoria, puntos resolutivos o resuelve:** Se traducen en la conclusión o resolución que da el juzgador en términos generales de los hechos que fueron sometidos a su jurisdicción.

En materia penal la sentencia debe decidir sobre:

- A. La demostración de la existencia de los **elementos integrantes del cuerpo del delito** por el cual se sujetó a proceso al probable responsable, o en su caso la inprobación de ellos.

Los elementos esenciales del delito son:

- I. **Actividad – Conducta:** Entendida como el comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito, que puede desembocar en un delito, entendido éste último, como: el acto u omisión que sancionan las leyes penales.
- II. **Tipicidad:** Es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley. “Nullun Crimen Sine Tipo.”
- III. **Antijuridicidad:** Lo contrario a derecho.

IV. **Imputabilidad:** Es la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal.

V. **Culpabilidad:** Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

Se divide en:

•**Dolo:** Cuando el sujeto delinque mediante una determinada intención delictuosa.

•**Culpa:** El sujeto delinque al descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria.

VI. **Condicionabilidad Adjetiva:** Son aquellos requisitos de procedibilidad como la querrela y la denuncia.

VII. **Punibilidad:** Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta antijurídica.

B. La demostración de la **responsabilidad penal** del procesado o en su caso su inculpabilidad.

Incorre en responsabilidad penal todo aquel sujeto que con su conducta comete un delito, ya sea por acción o por omisión, pudiendo ser realizado en forma instantánea, continua y/o continuada, derivándose de una actuación dolosa o culposa.

Para la demostración de los dos elementos anteriores, el juzgador deberá de hacer un estudio de las pruebas de manera hermenéutica, es decir, en su conjunto, y no de manera aislada, tomando en cuenta que en caso de duda debe de absolver al procesado atendiendo al principio *in dubio pro reo*.

En el caso de sentencia condenatoria, debe de individualizar la pena a través del arbitrio judicial que como señala Hernández Pliego es: "la potestad del Juez para señalar, dentro del mínimo y el máximo de pena establecida por la norma, la que corresponde individualmente al sentenciado", <sup>38</sup> para ello debe tomar en cuenta la personalidad del procesado, es decir, las condiciones especiales y personales en que se encontraba el sujeto en el momento de delinquir y el grado de culpabilidad. Pudiendo aplicar una pena mínima de tres meses y máxima de cincuenta años.

En cuanto a lo tratado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido lo siguiente:

**SENTENCIAS PENALES. LA AUTORIDAD QUE LAS DICTE ADEMÁS DE OBSERVAR LAS DISPOSICIONES QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DEBE CUMPLIR CON LOS REQUISITOS FORMALES DE DEBIDA FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN QUE EXIGE EL NUMERAL 71 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE TABASCO.**

*De acuerdo con la jurisprudencia 71, sustentada por el Pleno de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 100 del Tomo I, Materia Constitucional, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, de rubro: "ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE MOLESTIA. ORIGEN Y EFECTOS DE LA DISTINCIÓN.", La Constitución Federal distingue y regula de manera*

---

<sup>38</sup> HERNÁNDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. p. 271.

diferente los actos privativos respecto de los actos de molestia, precisando que los primeros son aquellos que tienen por efecto la disminución, menoscabo o supresión definitiva de un derecho del gobernado, y que se autoriza solamente a través del cumplimiento de los requisitos precisados en su artículo 14; mientras que los segundos sólo restringen de manera provisional o preventiva un derecho con el objeto de proteger determinados bienes jurídicos, siempre y cuando se cumpla con lo dispuesto por el artículo 16 de la propia Carta Magna. Ahora bien, al constituir el acto reclamado una sentencia definitiva que constituye un acto privativo, indudablemente **debe estar precedida de todos los requisitos formales del procedimiento e, incluso, debe cumplir con la debida citación de los preceptos legales que fundamenten el sentido en que se dicte, además de la narración pormenorizada de las consideraciones que la sustentan, de acuerdo con lo previsto por el referido artículo 14 de la Ley Fundamental, amén de que en el caso concreto, al constituir el acto reclamado una sentencia en materia penal del orden común, debe observarse también lo dispuesto por el artículo 71 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Tabasco, que establece que todas las resoluciones, inclusive las de mero trámite que emitan las autoridades del orden penal, así como las no judiciales pero que intervengan en un procedimiento de esa índole, deberán estar debidamente fundadas y motivadas.**<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito. Tomo. XX, Septiembre de 2004. Tesis: X.3o. J/8. P, 1689.

Las resoluciones judiciales, en materia penal se encuentran reguladas por los artículos 71 al 79 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, específicamente el numeral 72 establece que las sentencias contendrán lo siguiente:

- I. El lugar en que se pronuncien.
- II. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, edad, estado civil, en su caso, el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión.
- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos del auto o sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia.
- V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.
- VI. Fecha y firma del Juez y del Secretario.

### 2.3 Tipos de Sentencias

Aunque la doctrina señala un sin número de tipos de sentencias, la postulante considera que los tipos de sentencias penales más importantes son las siguientes:

- I. **Sentencia Interlocutoria:** es aquella que resuelve una cuestión parcial o incidental dentro del procedimiento penal.
- II. **Aquella que resuelve el fondo del asunto en la primera instancia, y que en lenguaje jurídico se le da el carácter de Sentencia Definitiva pudiendo ser:**

**A. Sentencia condenatoria:** El Maestro Colín Sánchez establece que: "la resolución judicial que, sustentada, en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito y, tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor, lo declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad".<sup>40</sup>

**B. Sentencia absolutoria:** El autor citado señala que "determina la absolución del acusado, en virtud de que, la verdad histórica, patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad; aún siendo así, las probanzas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado".<sup>41</sup>

De acuerdo con el licenciado Julio A. Hernández Pliego, las sentencias absolutorias proceden en cualquiera de estos casos:

- 1) Cuando existe insuficiencia de prueba respecto de los elementos integrantes del cuerpo del delito.
- 2) Si no se demuestra la responsabilidad penal plena del acusado.
- 3) Cuando se haya acreditado colmadamente alguna causa que excluya el delito.

Las causas que excluyen el delito son:

- a) Ausencia de conducta.
- b) Atipicidad.
- c) Causas de justificación.
- d) Causas de inimputabilidad.
- e) Causas de inculpabilidad.

---

<sup>40</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 583.

<sup>41</sup> Idem.

- 4) En el caso de duda: Ésta se presenta, frente a la existencia de igual número y calidad de pruebas de cargo y de descargo. (*Indubio pro reo*).<sup>42</sup>

**C. Sentencia mixta:** Es aquella que se dicta cuando existen varios procesados; y al momento de individualizar la pena, a cada uno se les imponen diferentes sanciones, pudiéndose incluso decretar para algunos la absolución.

III. **Sentencia ejecutoriada:** es aquella que adquiere la calidad de cosa juzgada al ser consentida por las partes y no oponer ningún recurso, en los casos que no procede recurso ordinario o en el caso de la que es dictada en segunda instancia.

## 2.4 Efectos de la Sentencia

El maestro Colín Sánchez señala que "la sentencia, produce diversos efectos sustanciales, según sea, condenatoria o absolutoria, y efectos formales en ambos casos".<sup>43</sup>

### **Efectos Sustanciales de la Sentencia Condenatoria**

A. En relación con el *procedimiento*.

Termina la primera instancia y en caso de interponer algún recurso se da inicio a la segunda etapa, o bien si la sentencia es consentida por las partes ésta adquiere el carácter de cosa juzgada.

<sup>42</sup> HERNÁNDEZ Pliego, Julio A. Op. cit. pp. 265 y 266.

<sup>43</sup> cfr. COLIN Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 17ª edición. Porrúa. México, 1998. pp. 601-605.

En cuanto a los sujetos de *la relación procesal*.

**1. Se crean deberes para el Juez, como son:**

- 1) La obligación de notificar el contenido de la sentencia a las partes y hacerle saber al sentenciado su derecho que tiene a inconformarse en contra de la resolución.
- 2) El Juez puede otorgar la *sustitución* de la pena o algún *beneficio*, en la sentencia.
  - a) La *sustitución* de la pena de prisión, solamente puede ser concedida por el Juez y ésta puede ser:
    - I. Por multa o trabajo en beneficio de la víctima o en favor de la comunidad, cuando no exceda de tres años.
    - II. Por tratamiento en libertad o semilibertad, cuando no exceda de cinco años.
  - b) En caso de que el Juez otorgue algún *beneficio*, éste se traduce en la suspensión condicional de la ejecución de la pena; puede ser a petición de parte o de oficio y debe cumplir con lo siguiente:
    - I. Que la duración de la pena impuesta no exceda de cinco años de prisión.
    - II. Que en atención a las condiciones personales del sujeto, no haya necesidad de sustituir las penas, en función del fin para que fueron impuestas.
    - III. Que el sentenciado cuente con antecedentes personales positivos y un modo honesto de vida.

- IV. Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se fijen para asegurar su comparecencia ante la autoridad, cada vez que sea requerido por ésta.
  - V. Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza el cuidado y vigilancia.
  - VI. Que el sentenciado desempeñe una ocupación lícita.
  - VII. Abstenerse de molestar al ofendido o a sus familiares.
  - VIII. Pagar la reparación de los daños y perjuicios o garantizar su pago.
- 3) Amonestar al autor del delito, con el objeto de hacerle ver la gravedad del delito cometido para que éste no vuelva a reincidir en él.
- 4) Proveer todo lo necesario para el debido cumplimiento de lo resuelto, entre estas actividades tenemos: la obligación de expedir dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la sentencia copia certificada para la Dirección General de Prevención y Readaptación Social con los datos de identificación del reo, para que ésta determine el lugar donde deba cumplir la sanción privativa de libertad que se le impuso.

## **2. Creación de derechos y obligaciones para el sentenciado y para su defensor.**

Uno de ellos es el derecho que tiene el sentenciado a inconformarse por la sentencia interponiendo ya sea por su propio derecho o por conducto de su defensor el recurso de apelación, para el cual cuenta con un término de cinco días y será admitido en ambos efectos, este recurso tiene como finalidad que el Tribunal de Segunda Instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada.

En caso de sentencia condenatoria, el sentenciado tiene la obligación de ponerse a disposición de la Dirección General de Readaptación y Prevención

Social, para cumplir con su sentencia en el lugar que ésta indicase y en los términos que el Juez fijó en su resolución.

En caso de que el Juez, le haya otorgado algún sustitutivo o beneficio, para que pueda acogerse a él; debe reparar los daños y perjuicios causados o garantizar su pago.

### **3. Derechos para el ofendido.**

Derecho a ser resarcido en los daños y perjuicios causados, según sea determinado por el Juez.

El Ministerio Público, tiene la obligación de remitir un informe al Procurador de Justicia para informar la situación de la sentencia, así como la obligación de impugnarla en caso de estar inconforme.

### **4. Deberes para los sujetos secundarios o auxiliares.**

Aquí encontramos a los sujetos que pueden ser obligados a reparar el daño causado y a aquellos que actúen como fiadores.

## ***Efectos Sustanciales de la Sentencia Absolutoria***

### **A. En relación al *procedimiento*:**

- I. La negativa de la pretensión punitiva estatal en atención a la falta de pruebas, deficiencia de ellas o en caso de duda (*in dubio pro reo*) por la plena comprobación de la inocencia del procesado.

- II. En caso de interponer algún recurso por parte del órgano de acusación, termina la primera instancia y empieza la segunda, o en caso de no interponerlo alcanza la sentencia el carácter de cosa juzgada.

Cabe hacer referencia en este apartado a la llamada publicación especial de sentencia, regulada por el Código Penal de 1931 anterior al ahora vigente, misma que consistía en la inserción total o parcial de la sentencia, en uno o dos periódicos que circularan en la localidad donde fue dictada, esta medida se hacía efectiva a costa del sentenciado, del ofendido si éste lo solicitare, o del Estado si el Juez lo estimase necesario. En el Código Penal vigente no existe esta medida y aunque durante su vigencia fue letra muerta, ya que ningún Juez la hacía efectiva, constituía un medio de defensa para la persona que había sido sujeta a un procedimiento penal de manera injusta; en la actualidad debería ser obligatoria para el caso en que el procesado obtuviera una sentencia absolutoria, ya que podría constituir una forma de reparar el daño que se le causa al procesado al ser sujeta a un proceso injusto

- B. En cuanto a los sujetos de *la relación social* son los mismos señalados en el caso de una sentencia condenatoria, pero ahora encaminados a cumplir con la libertad del procesado al obtener su sentencia absolutoria.

### ***Efectos Formales de la Sentencia***

La sentencia corresponde a la verdad legal de los hechos, por ello al adquirir el carácter de cosa juzgada debe considerarse un documento de carácter público.

## CAPITULO III

### LA REPARACIÓN DEL DAÑO

#### 3.1 El Daño.

Toda persona que se ve afectada en su esfera patrimonial o sentimental por la comisión de un delito se convierte en víctima u ofendido, nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su numeral 20, apartado "B", fracción IV, le otorga el derecho para que el daño causado le sea resarcido o indemnizado por quien sea responsable del mismo.

##### 3.1.1 Concepto de Daño

El diccionario de la lengua española señala que:

**Daño** es: el efecto de **dañar** o dañarse.

**Dañar** significa: causar **detrimento**, **perjuicio**, **menoscabo**, **dolor** o **molestia**.

Así tenemos que, el **detrimento** se traduce en la destrucción leve o parcial; **perjudicar** es una ganancia lícita que deja de obtenerse, deméritos o gastos que se ocasionan por acto u omisión de otro y que debe indemnizar a más del daño o detrimento material causado por modo directo; **menoscabar** quiere decir deteriorar y desluntrar una cosa, quitándole parte de la estimación o lucimiento que antes tenía; el **dolor** es la sensación, molesta y aflictiva de una parte del cuerpo, por una causa interior o exterior y la **molestia** es la fatiga, perturbación o inquietud del ánimo así como la desazón originada de leve daño físico o falta de salud.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> Real Academia Española. Diccionario de la lengua Española. Tomo I y II. 2ª edición. Madrid. 1984.

Por su parte la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito establece en su artículo 10 lo siguiente:

*“Se entiende por **daño**; las lesiones, físicas o mentales, o la pérdida patrimonial de cualquier naturaleza, como consecuencia de un delito”.*

Ahora bien, la suscrita considera que adecuando un concepto de **daño** a la **materia penal** tendríamos que es el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que puede sufrir una persona en su patrimonio y/o en su esfera emocional, derivado de una conducta típica y antijurídica que sancionan las leyes penales.

Resulta necesario hacer mención sobre la diferencia entre la responsabilidad por daño civil y daño penal, al respecto Carlos Creus señala lo siguiente: “Técnicamente, la responsabilidad civil se adecua a un concepto genérico: es la atribución jurídica de la obligación de reparar la pérdida o menoscabo de un bien jurídico, cuyo incumplimiento es sustituido por el Derecho mediante medidas coactivas. La responsabilidad penal significa la imposición de una medida coactiva particular -la pena- oír la adopción de una conducta que desconoce la obligación de observar la ley que prohíbe o impone la realización de una determinada actividad u omisión. En un caso la responsabilidad procede del hecho pero se concreta en una obligación incumplida de reparar, en el otro es con el hecho mismo que el autor incumple una obligación preexistente que abre el camino de la pena”.<sup>45</sup>

Así tenemos que, **la diferencia** entre el daño civil y el daño penal oscila en que el primero surge por el incumplimiento de una obligación, en tanto que el último es consecuencia de un ilícito penal.

---

<sup>45</sup> CREUS, Carlos, La Reparación del Daño Producido por el Delito, Rubinzal / Culzoni Editores. Argentina, 1995. p. 12.

### 3.1.2 Clasificación

La clasificación más generalizada sobre el daño atendiendo a la naturaleza de los bienes lesionados, lo divide en dos clases: daño patrimonial y daño extrapatrimonial o moral.

1) Nuestra legislación, en materia penal no da un concepto de daño, por lo cual me apoyaré en el Código Civil vigente en el Distrito Federal, mismo que en su artículo 2108, señala que *“se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”*. Desde el punto de vista penal, éste podría consistir en la afectación que una persona sufre sobre su patrimonio, con motivo de la comisión de un delito, el cual también es conocido como daño material.

2) En tanto que en su numeral 1916 señala que: *“por daño moral, se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.”* En una perspectiva penal, podríamos decir que hay daño moral cuando la afectación que sufre el ofendido y/o víctima es en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación o vida privada y que son consecuencia de la comisión de un ilícito penal.

### 3.1.3 Determinación, cumplimiento y problemática

#### Determinación

Para fijar este apartado, comenzaré por delimitar **quiénes tienen derecho a que se les repare el daño causado.**

Éstos por orden son:

1. La víctima y el ofendido y

2. A falta del anterior, sus dependientes económicos, herederos o derechohabientes, en la proporción que señale el derecho sucesorio y demás disposiciones aplicables. (Artículo 45 del Código Penal vigente en el Distrito Federal)

**Los obligados a reparar el daño causado** derivado de un ilícito penal, son los siguientes:

1) El sujeto activo del delito, cuando su responsabilidad esté plenamente comprobada y mediante sentencia ejecutoriada.

2) Los tutores, curadores o custodios, por los ilícitos cometidos por los inimputables que estén bajo su autoridad.

3) Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de sus servicios.

4) Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes, directores, en los mismos términos en que conforme a las leyes sean responsables por las demás obligaciones, que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause.

5) El gobierno del Distrito Federal responderá solidariamente por los delitos que cometan sus servidores públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones. (Artículo 46 del Código Penal vigente en el Distrito Federal)

Cabe hacer mención que el artículo citado no menciona el inciso marcado como 1), es decir, no señala directamente al sujeto activo del delito, siendo que éste debería de ser el primero en encabezar la lista del citado artículo, es por ello que la postulante lo añade.

Una vez delimitado quiénes tienen derecho a que se les repare el daño y quienes están obligados a repararlo, me avocaré a explicar **cómo se determina el monto**, para lo cual me fundamentaré en el artículo 43 del Código Penal para el Distrito Federal, así como los numerales 1916, 2112, 2113, 2114, 2115, y 2116 del Código Civil para el Distrito Federal.

En cuanto al primer artículo citado referente al área penal, establece que: *"la reparación será fijada por los Jueces, según el daño o perjuicios que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso"*, nótese que este precepto no hace distinción respecto al tipo de daño causado, otorgando al Juez penal un derecho subjetivo y discrecional ya que no señala un parámetro específico para que el Juez determine el monto de la reparación del daño, tachándose dicha facultad como una potestad vaga y genérica que puede discernir de un Juez a otro por la diferencia de opinión y/o criterio.

En lo referente al área civil, el Código Sustantivo de la materia si hace una distinción, al señalar en su artículo 1916 que: *"cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. El monto de la indemnización lo determinará el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación*

*económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el Juez ordenará a petición de ésta y con cargo al responsable la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el Juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.*" Se tiene presente una vez más, la llamada publicación especial de sentencia regulada por el Código Penal de 1931, misma que ya no está vigente en el código actual. Cabría hacer el análisis de que si la finalidad del derecho penal es una pena pública, sería válido y justo que a contrario sensu y en atención al principal tema de la presente tesis, se publicara la sentencia absolutoria a efecto de reparar de alguna forma el daño moral ocasionado al sujeto que fue sometido a un proceso de manera injusta.

En cuanto al daño patrimonial, la ley civil establece los siguientes criterios:

- a) Si la cosa se ha perdido o ha sufrido un detrimento tan grave que, a juicio de peritos no puede emplearse en el uso que naturalmente esta destinada el dueño debe ser indemnizado de todo el valor legítimo de ella. (Artículo 2112 del Código Civil vigente en el Distrito Federal)
- b) Si el deterioro es menos grave, solo el importe de éste se abonará al dueño al restituirse la cosa. (Artículo 2113 del Código Civil vigente en el Distrito Federal)
- c) El precio de la cosa será el que tendría al tiempo de ser devuelta al dueño, excepto en los casos en que la ley o el pacto señalen otra época. (Artículo 2114 del Código Civil vigente en el Distrito Federal)

- d) Al estimar el deterioro de una cosa se atenderá no solamente a la disminución que le causó en el precio de ella sino a los gastos que necesariamente exijan la reparación. (Artículo 2115 del Código Civil vigente en el Distrito Federal)
  
- e) Al fijar el valor y deterioro de una cosa no se atenderá al precio estimativo o de afecto, a no ser que se pruebe que el responsable destruyó o deterioró la cosa con objeto de lastimar los sentimientos o afectos del dueño; el aumento que por éstas causas se haga, se determinará conforme a lo dispuesto por el artículo 1916. (Artículo 2116 del Código Civil vigente en el Distrito Federal)

## **Cumplimiento**

Existe un documento declarativo denominado "*Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*", adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año de 1985, mediante la resolución 40/34, que aunque no tiene un peso obligatorio, si implica un carácter moral y humano, ésta en sus numerales cuatro, cinco y siete establece lo siguiente:

*Artículos 4, 5 y 7.*

*4. Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.*

*5. Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos*

*oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.*

*7. Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación, el arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas.*

En virtud de lo anterior tenemos que, La Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito, establece que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal a través de la Subprocuraduría de Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad y conforme a lo establecido por el Código Procesal de la materia, deberá asistir a la víctima u ofendido del delito, para que se le haga efectiva la garantía correspondiente a la reparación del daño en los casos que proceda, teniendo como obligación el Ministerio Público solicitarla y que ésta se le satisfaga, así como a que se le restituya en el disfrute de sus derechos cuando estén debidamente justificados y se haya acreditado el cuerpo del delito.

Así mismo, la Comisión Nacional de Derechos Humanos a través de su Programa de Atención a Víctimas del Delito (Províctima) brinda diversos tipos de apoyo como: asistencia médica, psicológica y asistencia social. Actuando como una unidad de servicio de asesoría jurídica y gestión, para la asistencia a la víctima u ofendido por un delito, gestionando dichos servicios ante las instituciones públicas o privadas correspondientes.

El Juez instructor al dictarle una sentencia condenatoria al sujeto activo del delito, aparte de imponerle una pena y/o medida de seguridad que corresponda, podrá condenarlo a la reparación de daño causado por la comisión

del ilícito penal, pudiendo ser ésta exigible al propio sentenciado, o bien, a terceros según lo marca la ley de la materia.

Para hacer efectiva la sentencia que condena al responsable del delito a la reparación del daño, el Juez penal deberá remitir a la autoridad ejecutora que es la Secretaría de Finanzas, copia certificada de la sentencia correspondiente, debiendo iniciar ésta a través de sus diversas dependencias y dentro de los cinco días siguientes a su recepción, el procedimiento económico coactivo en contra del sentenciado.

El procedimiento económico coactivo se puede resumir de la siguiente forma:

- 1) La oficina del Tesorero del Distrito Federal es quien recibe la copia certificada de la sentencia que remite el Juez penal, ésta lo turna a la Dirección de Ejecución Fiscal, quien lo remite a la Administración Tributaria que corresponda según el domicilio del sentenciado. En caso de que el sentenciado se encuentre interno en algún centro de readaptación se remite a la jurisdicción que le corresponda al centro donde se encuentre recluso.
- 2) Por conducto de un actuario fiscal se le hace el requerimiento de pago al condenado a ello, en caso de que éste pague el monto de la reparación, dicha cantidad se concentra en las cuentas de la Tesorería del Distrito Federal, y se le notifica al beneficiario, para que éste acuda a recibirlo y en caso de que no haga efectivo su derecho, el importe de éste se entregará al fondo de atención y apoyo a las víctimas del delito. Para el caso de que se cubra parcialmente con esta responsabilidad, 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 proporcionalmente los daños y perjuicios

Cabe hacer mención en este apartado que atendiendo al principio jurídico de "nadie está obligado a lo imposible", en caso de que el condenado no cuente con los recursos suficientes para cubrir la reparación del daño producido por el delito, por la vía penal no existe ningún medio para obligarlo a pagarla, además de que tal y como lo señala el artículo 17 Constitucional "*nadie debe ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil*", por lo cual el sentenciado al cumplir su condena debe ser puesto en libertad, sin embargo resulta requisito indispensable que la reparación del daño sea cubierta o por lo menos garantizada, para que el reo pueda obtener algún beneficio o sustitutivo de pena.

La ley de la materia le otorga al Juez la facultad de fijar plazos para el pago de la reparación del daño, que en conjunto no podrán exceder de un año e incluso, si lo considera conveniente puede exigir una garantía. Dicho plazo debe ser fijado de acuerdo con el monto de los daños o perjuicios y de la situación económica del sentenciado. (Artículo 48 del Código Penal vigente en el Distrito Federal )

Ahora bien, si el condenado a la **reparación del daño** no puede cubrirla, ésta puede ser **exigible a terceras personas**, las cuales se encuentran enumeradas en el artículo 46 del Código Penal. Este derecho se hace valer a través de un *incidente para resolver la reparación del daño exigible a terceras personas*, el cual es regulado por los artículos 532 al 540 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, puede ser promovido en cualquier estado del proceso y se tramita como sigue:

- 1) Deberá promoverse por escrito, a instancia de parte ofendida y ante el Juez o Tribunal que conoce de la acción penal, expresando sucintamente y numerados, los hechos o circunstancias que

hubieren originado el daño, debiendo fijar con precisión la cuantía del daño así como los conceptos por los que proceda, además de acompañar los documentos base de su acción.

- 2) Con el escrito y documentos se dará vista al demandado por un plazo de *tres días*, transcurrido dicho término si alguna de las partes lo pidiera se abrirá a prueba el incidente por un término de *quince días*.
- 3) Transcurrido dicho plazo haya o no comparecido el demandado, a petición de cualquiera de las partes, dentro de *tres días* el Juez oírán en audiencia verbal lo que éstas quisieren exponer para fundar sus derechos y en la misma declarará cerrado el incidente, que fallará al mismo tiempo que el proceso o dentro de *ocho días* si en éste ya se hubiere pronunciado sentencia.

En caso de que no se haya cubierto el monto de la reparación del daño, o se cubra parcialmente, el afectado podrá optar en cualquier momento por el ejercicio de la acción civil correspondiente. (Artículo 49 del Código Penal vigente en el Distrito Federal)

### **Problemática**

Dado que la reparación del daño no constituye la finalidad primordial del derecho penal, sino que se presenta como una consecuencia del ilícito penal, es que se entiende el por qué los tratadistas penalistas y legisladores no se han ocupado de manera directa de legislar y clasificar el daño causado por la comisión de un delito, puesto que la mayoría de ellos, encuadran a la reparación del daño como parte del derecho civil, y sin bien es cierto, que aquí es donde se encuentran regulados estos términos, también lo es, que en el ámbito penal aunque éste tenga como finalidad una pena pública, la consecuencia directa de un

ilícito es el daño que ha sufrido el ofendido o la víctima en su esfera patrimonial y/o en sus derechos personales, ya que el propio daño hace surgir el delito.

El denunciante además de buscar que se le castigue al inculcado conforme a derecho y su readaptación social, también busca que se le repare el daño que sufrió, es por ello que en la actualidad el Juez penal tiene la facultad para condenarlo por este concepto, aunque ésta sea muy subjetiva, ya que de un Juez a otro varía el criterio para fijarla, puesto que la ley de la materia no establece un parámetro para fijar el resarcimiento del daño, ni la forma en que realmente se comprueben con elementos de prueba fehacientes el grado del daño causado al ofendido o víctima del delito.

Podemos señalar que si bien es cierto que la reparación del daño tiene su fundamento en el derecho civil, atendiendo al principio de inmediatez procesal y evitando que la justicia sea retardada y oficiosa, debería de regularse de una forma más específica en el ámbito penal, para que el afectado fuera restituido en sus derechos y a su vez se previniera que el delito no se volviera a ejecutar, ya que la prisión en este tiempo no cumple con su finalidad, pues muy difícilmente logra la readaptación del delincuente a la sociedad, ya que en su mayoría vuelven a delinquir, es por ello que resulta importante que al menos al afectado se le restituya o indemnice por los daños sufridos.

Además, cabe hacer mención que tal y como lo señala el autor Luis Rodríguez Manzanera, "aunque las pérdidas materiales y económicas son más fáciles de calcular, y quizá por esto son de las que generalmente se ocupa el juzgador, no pueden olvidarse los daños morales, pues los menoscabos psicológicos y sociales son en ocasiones más graves, y producen efectos más profundos y duraderos en las víctimas".<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> RODRIGUEZ Manzanera, Luis. Victimología. 37ª edición. Porrúa. México, 2002. p.340.

Por último y en virtud de ser la propuesta del presente trabajo, resulta trascendente plantear la hipótesis respecto del procesado que ha sido restringido y afectado en sus derechos al estar sujeto a un proceso penal y al final obtener una sentencia absolutoria, ¿quién le podría resarcir el daño causado? pues en la actualidad aunque existe el área civil para que promueva la reparación del daño, el inculpado pasa a ser víctima. Siendo justo y necesario que a estas personas se les indemnizara por el daño que se les causó, tanto patrimonial como moral, basándose en el mismo planteamiento existente para el ofendido o víctima del delito, en donde el mismo Juez que conoció de la litis fijara el resarcimiento del daño, puesto que éste conoce todos los hechos y circunstancias por los cuales fue sometido a proceso y ha llegado a la conclusión de que no se reunieron los elementos del delito y mucho menos se probó su responsabilidad en el ilícito que se investigaba. Esto sustentándose en el principio de economía procesal y en la búsqueda de que este derecho fuera regulado como garantía para cualquier persona que fuera sujeto a proceso de manera injusta, marcando así un límite a la apertura de indagatorias infundadas y carentes de sustentación.

#### **3.1.4 Forma de acreditar el daño causado por la comisión de un delito**

Nuestra Carta Magna en su artículo 20, apartado "B", fracción IV, así como el numeral 9 bis, fracción XIV, del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, señalan que compete al Ministerio Público solicitar la reparación del daño, siempre y cuando ésta proceda y se acredite de forma fehaciente y que la misma pueda ser cuantificable económicamente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que para que se condene a la reparación del daño al inculpado, basta que el Ministerio Público, lo solicite en sus conclusiones acusatorias.

**DAÑO, REPARACIÓN DEL. PARA SU CONDENA  
BASTA QUE LA SOLICITE EL MINISTERIO PÚBLICO**

**EN SUS CONCLUSIONES ACUSATORIAS.** *Tratándose de la reparación del daño, basta la existencia de la sentencia condenatoria para que se dé vida, por una parte, a la sanción y, por la otra, a la obligación de reparar el daño como consecuencia directa y necesaria del hecho ilícito; por tanto, sólo es necesario que la solicite el representante social para que el Juez resuelva lo conducente de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso, en razón de que los artículos 292 y 293 del Código Federal de Procedimientos Penales no exigen que en el curso de conclusiones, sobre esa pena, el Ministerio Público, en capítulo por separado, realice un acucioso estudio, exprese razonamientos legales sustentatorios de la solicitud, los motivos por los que tal condena es procedente, los medios de convicción que acreditan ese aspecto y el valor que a éstas les corresponde legalmente, en virtud de que el daño privado deviene de la propia conducta ilícita, inmersa en la relación de hechos, por cuyo motivo ninguna razón legal existe de que el representante social cumpla con mayores requisitos que los precisados, a fin de que el juzgador se pronuncie sobre la reparación del daño.*<sup>47</sup>

La forma de acreditar el daño causado por la comisión de un ilícito penal, variará según sea el tipo de delito, pudiéndose manejar elementos de prueba como son: documentales privadas o públicas como; facturas y escrituras, testimoniales de capacidad económica, la inspección judicial y diversas periciales

---

<sup>47</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Tercer Tribunal Colegiado Del Vigésimo Circuito. Tomo: XVII, Encro de 2003 Tesis: XX.3o.5 P. p. 1756.

según corresponda la materia, como podría ser; en psicológica, tránsito, valuación entre otras.

En cuanto al daño patrimonial para su condena, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dado el siguiente criterio:

**REPARACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL, MOTIVACIÓN DE LA CONDENA A LA.** *Para que la condena a la reparación del daño patrimonial se encuentre debidamente motivada, se deben tomar en cuenta los daños materiales fedatados y peritacionados en la causa penal, en relación con las erogaciones efectuadas por el pasivo del delito y que hayan quedado acreditadas con la o las facturas correspondientes, debidamente ratificadas, en atención precisamente a la naturaleza de tal condena, cuyo efecto es resarcir a la víctima del delito de los daños ocasionados únicamente con motivo del ilícito por el que resultó responsable el sujeto activo, y de los cuales deben obrar las constancias correspondientes.*<sup>48</sup>

Específicamente en los delitos de homicidio y lesiones que produzcan incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, de conformidad con el 1915, párrafo segundo, del Código Civil para el Distrito Federal, para determinar el grado de la reparación se hará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo, misma que regula los montos en sus artículos 500 y 502 para el caso de homicidio, y los numerales del 513 y 514 cuando se trate de lesiones. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que éste en

<sup>48</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. Tomo: XVI, Octubre de 2002. Tesis: XV.2o.11 Penal p. 1445.

vigor en el Distrito Federal y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades señale la Ley Federal del Trabajo.

No obstante lo anterior, la cuantificación puede ser mayor a lo fijado en la citada ley, tal y como lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante la siguiente tesis:

**REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL DELITO DE HOMICIDIO. BASES PARA SU CUANTIFICACIÓN.**

*En observancia a los argumentos que dieron origen a la jurisprudencia 1a./J. 88/2001 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, diciembre de 2001, página 113, de rubro: "REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL DELITO DE HOMICIDIO. PARA QUE SE CONDENE A ELLA BASTA QUE EL JUZGADOR TENGA POR ACREDITADA LA COMISIÓN DEL ILÍCITO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)." en los artículos 500 y 502 de la Ley Federal del Trabajo (de aplicación supletoria al Código Penal para el Distrito Federal) se establece la cantidad mínima que por reparación del daño (material y moral) debe pagar quien resulta penalmente responsable del delito de homicidio, de tal manera que si del proceso se obtienen pruebas que demuestran que la indemnización debe ser mayor a la señalada en la legislación laboral, ésta será la cantidad por la que el juzgador debe condenar, pues en tal supuesto cobra plena aplicación lo dispuesto en el artículo 43 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en el que se regula que la reparación del daño será fijada por los*

*Jueces, según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas durante el proceso, de lo que se colige entonces, que los montos de la reparación del daño por concepto de gastos funerarios (daño material) y daño moral pueden ser mayores a los señalados en la ley laboral, máxime que la aplicación de las normas laborales no puede prevalecer sobre la legislación penal, como en el caso, donde tal aspecto está regulado expresamente en el Código Penal, ello en obediencia al principio general de derecho relativo a que la ley especial prevalece sobre la general.<sup>49</sup>*

Así mismo señala el siguiente criterio, aplicable en los casos de lesiones:

**REPARACIÓN DEL DAÑO. LAS DOCUMENTALES PRIVADAS OFRECIDAS PARA ACREDITAR LOS GASTOS MÉDICOS FUTUROS, SON APTAS PARA SU CONDENACIÓN.**

*Del análisis del artículo 20, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la víctima u ofendido del delito goza, entre otras garantías, de atención médica de urgencia y a que se le repare el daño. Asimismo, de conformidad con los numerales 30, 31, 31 bis y 34 del Código Penal para el Distrito Federal, la reparación del daño es una pena pública y comprende, entre otros derechos, el pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos que sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima. Ahora bien, si el Ministerio Público en sus conclusiones solicitó la*

<sup>49</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Distrito, Tomo XIV, diciembre de 2001, p. 113.

*condena al pago de los tratamientos psicoterapéuticos y curativos, y la víctima u ofendido, en el incidente para resolver sobre la reparación del daño exigible a terceros, ofreció documentales privadas en las que expertos en la materia precisaron el monto de los gastos de los tratamientos curativos para su recuperación, éstas son suficientes y eficaces para emitir dicha condena, al haberse acreditado la comisión del delito, la responsabilidad penal y el daño que deba repararse, por encontrarse expresamente vinculados con las consecuencias que el propio delito causó y constituir gastos futuros ineludibles a fin de lograr la recuperación de la salud de la víctima, pues de lo contrario se harían nugatorios los derechos constitucionales y sustantivos de referencia.<sup>50</sup>*

Por último, cabe hacer mención que es requisito indispensable que el Ministerio Público acredite fehacientemente el grado de la reparación del daño, para que ésta pueda ser cuantificada.

### **3.2 La Reparación de Daños y Perjuicios**

La reparación del daño es una consecuencia del ilícito penal, ya que en virtud del daño causado surgió el ilícito, es por ello, que los Jueces tienen la facultad de condenar al culpable al pago del daño, siempre y cuando esté plenamente comprobado. En el tema que antecede se abordó el concepto de daño y sus particularidades, es por ello, que en este rubro me avocaré a la forma de repararlo.

---

<sup>50</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena época. Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. Tomo: CXVII, Febrero de 2003 Tesis: 1.7o.P.19 Penal p. 1136

En la materia penal no se da un concepto de perjuicio ya que éste queda dentro del daño, sin embargo el Código Civil para el Distrito Federal si hace la diferencia y establece en su artículo 2109 lo siguiente: *“se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación”*.

Así mismo, en el numeral 2110 del citado código, señala que *“los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se haya causado o que necesariamente deba causarse”*.

Rafael de Pina Vara en su diccionario de derecho, define al **perjuicio** como: *“la ganancia o perjuicio que, racionalmente esperado, ha dejado de obtenerse”* así mismo, conceptualiza a la **reparación de perjuicios** como: *“la indemnización entregada a quien los ha sufrido por la persona que resulte responsable de ellos”*.<sup>51</sup>

En virtud del orden que suscribe la presente tesis, dejare el concepto de reparación de daño para el siguiente apartado.

### **3.2.1 Concepto e importancia de la reparación del daño**

La mayoría de los doctrinarios penalistas no se han abocado a dar un concepto de reparación de daño, ya que este término lo encuadran dentro de la materia civil. Sin embargo, el autor Guillermo Colín Sánchez entiende a la reparación del daño como: *“un derecho subjetivo del ofendido y la víctima del delito para ser resarcidos de los perjuicios causados en sus bienes jurídicamente tutelados como consecuencia del ilícito penal”*.<sup>52</sup>

<sup>51</sup> DE PINA Vara. Rafael. Op. cit. pp. 403 y 440.

<sup>52</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 624.

La reparación del daño se hace a través del resarcimiento y/o la indemnización, el doctrinario Luis Rodríguez Manzanera hace una distinción entre estos términos:

**“El resarcimiento** es la reparación del daño a cargo del delincuente. El concepto de resarcimiento implica una gama amplia de datos, incluyendo perjuicios, lesiones personales y menoscabos en la propiedad”.

En tanto que **“la indemnización** es la reparación de daño proporcionado por el Estado u otro fondo establecido para tal fin”.<sup>53</sup>

La Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder, dedica un apartado para el resarcimiento y uno para la indemnización, señalando al respecto lo siguiente:

### **Resarcimiento**

*8. Los delincuentes o los terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos.*

*9. Los gobiernos revisarán sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, además de otras sanciones penales.*

*10. En los casos en que se causen daños considerables al medio ambiente, el resarcimiento que se exija comprenderá,*

<sup>53</sup> RODRIGUEZ Manzanera. Op. cit. p. 343.

*en la medida de lo posible, la rehabilitación del medio ambiente, la reconstrucción de la infraestructura, la reposición de las instalaciones comunitarias y el reembolso de los gastos de reubicación cuando esos daños causen la disgregación de una comunidad.*

*11. Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasioficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados. En los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer al resarcimiento de las víctimas.*

### **Indemnización**

*12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:*

*a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;*

*b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.*

*13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los*

*que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.*

Conforme al artículo 42 del Código Sustantivo Penal, tenemos que la reparación del daño comprende según la naturaleza del delito que se trate:

1) El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometer el delito.

2) La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el Juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a la prueba pericial.

3) La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima.

4) El resarcimiento de los perjuicios causados.

5) El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.

En cuanto a la **importancia de la reparación del daño**, ésta tiene una estrecha relación con la principal finalidad del derecho penal que se traduce en el aseguramiento de la paz social a través de la prevención y represión del delito y con su objetivo, en cuanto a que una vez cometido un ilícito y fuese denunciado ante la autoridad competente, se buscase la resolución del conflicto de intereses, respetando una serie de lineamientos y términos previamente establecidos.

La forma de resolver la litis es a través de la resolución que dicta el Juez y que se conoce como sentencia definitiva, en donde al encontrar reunidos los elementos del tipo y la responsabilidad plena del inculpado, le dicte una sentencia condenatoria pudiéndole imponer una pena y/o medida de seguridad (según corresponda en cada caso particular), además de condenarlo si es procedente a la reparación del daño causado por la comisión del tipo penal.

Aunque la mayoría de los doctrinarios penalistas, abogan por una tesis de separación de acciones debido a que la pena y la reparación del daño "se diferencian no sólo en sus consecuencias sino también en sus presupuestos" a su vez, también existe una; tesis de unificación "que reclama soluciones no contradictorias (lo que no facilitarían los fallos plurales) y la invocación de razones de economía, como es la de evitar que el damnificado tenga que esperar la solución de un proceso y pasar por otro, para poder ejercer en plenitud su pretensión reparatoria, alentaron la tesis de la unificación que -por lo menos- admite que dicha pretensión puede ser demandada ante la jurisdicción penal y resuelta por ella, sin dejar de promocionar, en el aspecto sustancial (atendiendo a las particularidades de la obligación de reparar los daños producidos por el delito) que las reglas sobre la reparación formen parte de los elencos penales."<sup>54</sup>

Por último, quiero hacer mención que si bien es cierto, que el derecho penal busca una pena pública, a manera de prevenir que no se vuelva a repetir la conducta ilícita, también lo es, que el afectado en sus bienes, conocido como ofendido o víctima, tiene como principal finalidad ser resarcido en los daños que ha sufrido por la comisión de un delito, tal y como lo señala el autor Carlos Creus, "en resumen: la responsabilidad reparatoria mira al pasado, la pena al futuro."<sup>55</sup>

<sup>54</sup> CREUS, Carlos. Op. cit. pp. 13-14.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 11.

### 3.2.2 Formas de Garantizar la Reparación del Daño

Las leyes adjetivas de la materia establecen ciertos beneficios y/o sustitutivos para que el indiciado o en su caso sentenciado pueda gozar de su libertad, siempre y cuando cumpla con los requisitos que en ella misma se establece, en donde encontramos que necesariamente para acceder a alguno de ellos, se debe cubrir o garantizar el monto de la reparación del daño

La libertad provisional bajo caución, tal y como lo señala el artículo 20, apartado A) fracción I, de nuestra Carta Magna, constituye un **beneficio** que puede ser solicitado en cualquier tiempo por el acusado o por su defensor, siempre y cuando reúna los requisitos que establece el artículo 556 de la Ley adjetiva, en donde encontramos la obligación de garantizar el monto estimado de la reparación del daño, entre otros.

En el caso de sentenciado, la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, señala dentro de su Título Tercero, Capítulo I, que para gozar de los **sustitutivos** penales que otorga dicha ley, debe de garantizar a la autoridad ejecutora el cumplimiento de las obligaciones contraídas, incluyendo la reparación del daño en caso de haber sido condenado a ella, ya sea cubriendo su totalidad, garantizándola o declarándola prescrita.

Los sustitutivos penales pueden ser por:

- I. Tratamiento en externación. (Artículos del 33 al 39 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal)
- II. La libertad anticipada (Artículos 40 al 42 de la Ley citada)
- III. Tratamiento preliberacional. ( Artículos del 43 al 45 de dicha Ley)

IV. Libertad preparatoria. (Artículos del 46 al 49 de la norma invocada)

V. Remisión parcial de la pena. (Artículo 50 de la ley invocada)

El monto de la reparación del daño, no necesariamente debe ser cubierto en su totalidad, ya que el Código Procesal Penal conforme al artículo 562, establece diversas formas en que se puede garantizar el monto de la caución; como son:

- 1) Depósito en efectivo: Es la cantidad en dinero que entrega una persona llamada depositante a una institución financiera a fin de salvaguardar legalmente una obligación procesal, entregándole ésta un comprobante al cual se le denomina billete de depósito.
- 2) Hipoteca: es una "garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada a ser pagado con dichos bienes en el grado de preferencia establecido por la ley".<sup>56</sup> En este caso el artículo que establecía los gastos destinados para hacer efectiva la garantía se encuentra derogado por lo cual se presume que este tipo de caución se encuentra en desuso.
- 3) Prenda: es un "derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago,"<sup>57</sup> el bien deberá tener un valor de mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución.

---

<sup>56</sup> DE PINA Vara, Rafael. Op. cit. p. 309.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 414.

- 4) En fianza personal bastante, conocida como la fianza judicial, misma que el autor Manuel Molina Bello señala que "son aquellas que exige un Juez u otro tipo de autoridad judicial por mandamiento de ley, a una de las partes litigantes en un procedimiento judicial."<sup>58</sup>
  
- 5) En fideicomiso de garantía formalmente otorgado: es una "operación mercantil, mediante la cual una persona -física o moral- llamada fideicomitente, destina ciertos bienes a la realización de un fin lícito determinado, encomendado ésta a una institución de crédito".<sup>59</sup>

En la actualidad, la mayoría de las formas están cayendo en desuso, quedando subsistentes el depósito en efectivo y la fianza judicial.

---

<sup>58</sup> MOLINA Bello, Manuel. La Fianza: Como Garantizar sus Obligaciones a Terceros. Editorial Mc. Graw Hill. México, 1994. p. 68.

<sup>59</sup> DE PINA Vara, Rafael. Op. cit. p. 289.

## CAPITULO IV

### LA NECESIDAD DE LEGISLAR A NIVEL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL PROCESADO, LA REPARACIÓN DEL DAÑO, CUANDO ESTE OBTIENE UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA

#### 4.1. La Victimología

Pretender abordar toda la temática de esta ciencia penal sería demasiado ambicioso e imposible, además de que ello no constituye el principal tema del presente trabajo, sin embargo; resulta necesario hacer mención de los principales conceptos de ésta disciplina, puesto que son base fundamental para el desarrollo de este capítulo.

Aunque esta disciplina entre los tratadistas aún no queda bien definida, ya que algunos la consideran dentro de la criminología y otros como una ciencia penal autónoma y en virtud de que la suscrita no pretende definir dicha posición, después de haber disuadido entre las diferentes posturas, considero que una de las definiciones más acertadas, es la que da el autor Luis Rodríguez Manzanera que señala lo siguiente: "concebimos a la **victimología** como el estudio científico de la víctima, entendiendo por víctima a todo aquel que sufre un daño por acción u omisión propia o ajena, o por causa fortuita".<sup>60</sup>

Su objeto de estudio de manera general se concentra en la víctima, no obstante ello, el autor referido señala que: "se debe atacar el objeto desde tres niveles de interpretación:

- a) Nivel individual: la **víctima**.
- b) Nivel conductual: la **victimización**.
- c) Nivel general: la **victimidad**.

---

<sup>60</sup> RODRIGUEZ Manzanera, Luis. Op. cit. p. 18.

Es decir, el objeto de estudio no se circunscribe a la víctima, su personalidad y características, debe estudiarse también su conducta aislada y en relación con la conducta criminal (si la hay), así como el fenómeno victimal en general en su conjunto, como más de víctimas y victimizaciones, con características independientes de las individualizadas que la conforman".<sup>61</sup>

A fin de entender mejor su objeto de estudio, tenemos que:

De acuerdo con la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, en su numeral primero y en la parte final del segundo establece la definición de las **víctimas de delitos**, como sigue:

*" Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder ".*

*" En la expresión "víctima" se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización ".*

Además, la citada Declaración en su artículo 18, en cuanto a las **víctimas de abuso de poder**, establece:

---

<sup>61</sup> *Ibidem*, p. 37.

*\* Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos \*.*

Así mismo, Leonel A. Armenta López, en su colaboración para la publicación del libro sobre Derechos Humanos y Víctimas de Delito, en su capítulo denominado Víctimas del Delito en México, Marco Jurídico y Sistemas de Auxilio, del Instituto Nacional de Ciencias Penales, conceptualiza a la **víctima** como: "persona o grupo de personas que directa o indirectamente han resultado afectadas por una acción u omisión antijurídica reconocida como tal por la legislación penal, a la que le corresponde una sanción y de la que nace la obligación por parte del infractor de reparar el daño y los perjuicios causados".<sup>62</sup>

En cuanto al término **victimización**, tenemos que para Rodríguez Manzanera "es la acción y efecto de victimizar o victimar, o el hecho de ser victimizado o victimado en cualquier sentido (...) Considera la victimización como el fenómeno por el cual una persona (o grupo) se convierte (n) en víctima (s) (...) así mismo señala que por "victimología criminal entendemos el fenómeno por el cual se deviene víctima por causa de una conducta antisocial".<sup>63</sup>

En lo referente a la **victimidad**, el autor aludido señala que: "puede ser el total de victimizaciones dadas también dentro de un límite especial y temporal (...) la

<sup>62</sup> ÁLVAREZ Ledesma, Mario et al. Derechos Humanos y Víctimas del Delito. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2004. p. 97.

<sup>63</sup> RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. Op. cit. p. 82.

victimidad representa el nivel de interpretación general dentro de la victimología, frente a un nivel individual (la víctima) y un nivel conductual (la victimización) \*.<sup>64</sup>

Aunado a lo anterior, resultará trascendente añadir un concepto más, el cual constituye el preámbulo de las garantías individuales a que tiene derecho toda persona y que están debidamente reconocidas por nuestra Carta Magna, mismas que son afectadas y restringidas al momento de convertirse en víctima, y este es; de los **Derechos Humanos**, al respecto Leonel A. Armenta López, en su ensayo citado establece que, "son concebidos como: prerrogativas o atributos inherentes a la persona humana, indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de una sociedad organizada, los cuales necesariamente deben ser reconocidos por el Estado a través de su Constitución, los tratados internacionales, ratificados por éste y las leyes que de ella deriven."<sup>65</sup>

Por último, Gerardo Landrove Díaz, aporta la siguiente clasificación, a fin de diferenciar el tipo de victimización a que puede ser sujeto una persona:

- 1) **Victimización Primaria:** que refleja la experiencia de la víctima en función de sus iniciales consecuencias del delito.
- 2) **Victimización Secundaria:** que se deriva de las relaciones de la víctima con el sistema penal.
- 3) **Victimización terciaria:** la que sufre el delincuente,<sup>66</sup> pudiéndose traducir en todos los daños tanto físicos, económicos y psicológicos, a que puede ser sujeto una persona cuando es sujeta a un procedimiento penal, donde en el mejor de los casos si es inocente y se logra demostrar, quedará libre y si no, seguirá siendo victimizado.

---

<sup>64</sup> *Ibidem*, pp. 83 y 84.

<sup>65</sup> ALVAREZ Ledesma, Mario et al. *Op. cit.* p. 93.

<sup>66</sup> LANDROVE Díaz, Gerardo. *La Moderna Victimología*. Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 1998. p. 191.

Esta última, constituye el objeto principal del presente trabajo, a fin de que a través de su estudio y análisis, se pueda arribar a algunas propuestas de manera que, este tipo de victimización sea reparable, en los casos en que las personas que se ven inmersas en el sistema penal, de manera arbitraria y abusiva o por equivocación judicial, puedan ser resarcidas e indemnizadas por el daño que se les pudiese ocasionar.

#### **4.1.1 La victimología del procesado cuando obtiene una sentencia absolutoria**

Al momento de realizar el presente capítulo, tuve la oportunidad de asistir a un seminario, denominado ¿Qué está fallando en el sistema carcelario mexicano en el siglo XXI? impartido por el Doctor Elías Neuman, en el Instituto Nacional de Ciencias Penales, motivo por el cual en el desarrollo del presente tema tomare ideas con las que la suscrita concuerda con el autor citado, esto en virtud que es una persona que tiene amplio conocimiento sobre el tema a tratar.

El Doctor Elías Neuman en el citado seminario, hace referencia a lo que el llama controles formales del poder punitivo del Estado, siendo estos:

- I. Las leyes,
- II. La policía,
- III. La administración de justicia,
- IV. La ejecución penal y
- V. La pos- ejecución.

Lo anterior deja evidencia al señalar en su libro Mediación y Conciliación penal, lo siguiente: "Desde hace algo más de dos siglos, al utilizarse el encierro como pena, se ha transformado al delincuente en víctima del sistema penal. A través de esos controles formales de criminalización desde la ley a su ejecución, pasando por la actividad judicial y extrajudicial en las calles o en las cárceles,

implican una respuesta de parámetros victimizadores extremos de sacrificios evitables y, por lo general, sin control, que desatienden elementales Derechos Humanos, hundiendo en la humillación más abyeta a seres que pareciera que han dejado de serlo".<sup>67</sup>

Estos factores se irán desarrollando a lo largo del presente capítulo ya que los mismos que contribuyen de alguna manera a la victimización del procesado, siendo ésta aún mayor cuando el procesado privado de su libertad se sabe inocente.

Ya en el capítulo II, específicamente en el punto 2.3, se abordó lo referente a la sentencia absolutoria, retomando el citado concepto tenemos que la sentencia absolutoria "determina la absolución del acusado, en virtud de que, la verdad histórica, patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad; aún siendo así, las probanzas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado",<sup>68</sup> teniendo como consecuencia preponderante la de poner al sentenciado en libertad en caso de estar privado de ella, además de comprobarse su no responsabilidad, no obstante ello, el Ministerio Público puede apelar dicha resolución y el sentenciado ya en libertad debe esperar la resolución de la segunda instancia.

Partiendo de lo anterior, se denota claramente como el procesado pasa de ser inculcado a ser víctima, dado que para el caso de tratarse de un delito grave o por contener alguna calificativa o agravante, el presunto responsable tuvo como inmediata restricción el ser privado de su libertad imponiéndosele como medida cautelar la prisión preventiva, a fin de que no se sustraiga a la justicia, en tanto que para el caso de haber tenido derecho a la libertad bajo caución y contar con los medios para pagarla, queda obligado a comparecer ante el juzgado en el momento que sea requerido, siendo restringido de una u otra manera en su economía, su

<sup>67</sup> NEUMAN, Elías. *Mediación y Conciliación Penal*. Editorial Palma. Buenos Aires, 1993. p. 23.

<sup>68</sup> COLIN Sánchez, Guillermo. Op. cit. p. 583.

familia, e incluso afectando en su salud, exponiéndose a un sin número de peligros que aumentan para el caso de estar como interno en un reclusorio.

Partiendo de que la averiguación previa tiene ciertos requisitos de procedibilidad para poder iniciarse como lo son la denuncia y la querrela y en los casos en que la puesta a disposición sea a petición de parte y además de que el inculpado sea identificado y señalado por su denunciante, cuando en el común de sus declaraciones señalan "mismo que al tener a la vista en el interior de estas oficinas, lo reconoce, plenamente y sin temor a equivocarse como el mismo al cual se ha referido en su declaración" sería justo que cuando seguido un procedimiento se dictase una sentencia absolutoria por no comprobarse el cuerpo del delito y/o la probable responsabilidad del indiciado, ya que en virtud de su negligencia y falta de cuidado el supuesto ofendido y/o víctima respondiera por los daños ocasionados, ya que si bien es cierto que todos tenemos derecho a acceder a la justicia, también lo es, "que nuestro derecho termina, donde empieza el de los demás". Esto con la finalidad de que deberían hacerse declaraciones concientes de las consecuencias, buscando que sea castigado el verdadero culpable y no buscar que "paguen justos por pecadores" o como dicen "el agraviado no busca quien se la hizo, sino quien se la pague", ya que con esto se está ocasionando un sin número de daños, desde gastos en el ámbito judicial, como todos los daños irreparables que sufre la persona que es inculpada.

Al dictarse una sentencia absolutoria, el procesado adquiere una doble personalidad primero como procesado y posteriormente como víctima, cabe hacerse el siguiente cuestionamiento, ¿quién sería el responsable de reparar el daño causado o al menos tratar de enmendarlo?, ya que si bien es cierto el denunciante en pleno uso de sus derechos inició una averiguación previa, el Ministerio Público estimó reunidos los requisitos para ejercitar la acción penal y el Juez la ratificó, sujetándolo a proceso, resultando necesario y justo que se le resarciera el agravio causado, derivado de la falta de ética y profesionalismo tanto del denunciante como del Ministerio Público e incluso del Juez.

Cabe hacer mención del razonamiento que hace José Zamora Grant, al señalar: "El Estado, revestido de un poder soberano que le posibilita la defensa hacia su interior y exterior, se encuentra vinculado a un territorio que le es propio y sobre el que ejerce su completo control. Y para ejercer tal control, el Estado se sirve del derecho, siendo el sistema penal la instancia por la cual ese control se ejerce con mayor severidad. Así, la facultad de coerción que caracteriza al derecho -y que ejerce el Estado- nunca es más evidente que en la aplicación de las leyes penales. El control se logra por la fuerza viva si es necesario. Pero el uso de la violencia, se legitima sólo si se efectúa a través de las instituciones facultadas, en este caso el sistema penal y sólo para la estricta defensa y protección de los derechos de terceros y en pro del orden jurídico y social (...) lo que interesa analizar son los límites y limitaciones de dicha coacción (...) En conclusión operacionalmente y por su estructura misma el sistema penal difícilmente puede respetar los límites de la legalidad, actuando con un margen amplísimo de arbitrariedad a través de sus agencias. Pero no tan sólo no los respeta, sino que incluso los viola a través de la misma ley y de la operatividad de sus instancias de aplicación."<sup>99</sup>

En este inciso sólo pretendo marcar el preámbulo de lo que se analizará en los apartados posteriores, respecto de la doble personalidad que adquiere el procesado al esclarecerse los hechos y comprobarse su inocencia y ser de nuevo incorporado a la sociedad. Al respecto José Zamora Grant señala: "cuando la actividad desplegada por el sistema penal no cumple con sus objetivos, seguramente creará perjuicios para quienes atañe directamente su actuación. Pero no todo termina ahí, pues alcanza también a terceros que nada tienen que ver con la administración de justicia penal, pero que por sus características o condición (raza, nacionalidad, aspecto, etcétera) son envueltos en la maquinaria funcional del sistema penal, produciendo su victimización. Pensemos así, por ejemplo, en aquel detenido que por su apariencia física o condición social es interrogado en sede policial, o más grave aún, quien es llevado a juicio siendo inocente: se le procesa y

---

<sup>99</sup> LANDROVE Díaz, Gerardo. Op. cit. pp. 170 – 172.

se descubre su inocencia, si eso sucede, se podrá ir, si no, seguirá siendo victimizado.<sup>70</sup>

#### 4.1.2 Victimización y prisión preventiva

La **victimización** se entiende como: el hecho o medio por el cual una persona se ve agraviado en alguno de sus derechos, afectando con ello a su esfera jurídica, por causa de una conducta ilícita que lo hace convertirse en víctima.

En este subtema la suscrita pretende hacer un análisis de la victimización que sufre una persona al ser sujeta a un procedimiento penal, específicamente en el caso de estar privado de su libertad y al final ser absuelto por no comprobarse su responsabilidad plena; haciendo un recorrido desde la intervención de la policía, las instituciones del poder judicial hasta llegar a la victimización que sufre el procesado por la prisión preventiva.

En cuanto a la **intervención policial**, ésta constituye por lo general el primer contacto que tiene la víctima y el probable responsable con el sistema penal, aunque tal y como lo señala el Doctor Elías Neuman, "su finalidad esencial, en teoría, es la de velar por la vida y la seguridad de las personas previniendo la comisión de delitos, cumpliendo, de tal modo con lo que la ley supone contener o dirigir. En una segunda etapa, si falla, por así decirlo, la primera, se habla de represión pero siempre respetando de modo irrestricto la ley. De lo contrario se podría llegar - de hecho se llega - a la represión de la sociedad contra su propio cuerpo, por aquello de que el fin justifica los medios (...)"<sup>71</sup> partiendo de este punto, vale la pena hacer mención de algunos razonamientos de suma importancia:

<sup>70</sup> ZAMORA Grant, José. *La Víctima en el Sistema Penal Mexicano*. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2002. p. 177.

<sup>71</sup> NEUMAN, Elías. *Victimología y Control Social: Las Víctimas del Sistema Penal*. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1994. p. 172.

- I. Siendo la policía en la mayoría de los casos la encargada, de dar la "notitia criminis" cómo es posible que dicha potestad, esté a cargo de personas carentes de estudios en la ciencia jurídica y no obstante ello, se les otorgue la credibilidad de su dicho.
  
- II. Si la función de la policía es auxiliar al Ministerio Público en la investigación y persecución de los delitos, cómo es posible que se les bonifique por cada detención, siendo que ello, es parte de su trabajo y por ende, su obligación.
  
- III. Así mismo, el autor José Zamora Grant hace el siguiente razonamiento, al cual se une la suscrita, "la policía para desarrollar su función, utiliza dos instrumentos esenciales, uno de ellos es precisamente el uso de la violencia física... la cual es idéntica a la que reprimen, lo que diferencia es el elemento justificante de la misma, fundamento en el mandato recibido, pues se efectúa en el nombre de la justicia estatal (...). El otro instrumento con el que cuenta la policía para el despliegue de sus funciones, es lo que algunos autores han denominado el plus de poder (...). Este poder "extra" (...) se fundamenta en la necesidad de prevención (...) entonces todo resulta una contradicción, pues se le exige garantizar no ya la reacción penal, sino la tranquilidad ciudadana. Para lo cual, se ve en la necesidad de seleccionar a sujetos que son susceptibles de generar peligro, lo cual la lleva a la creación de estereotipos de la peligrosidad social; que (...) implica una nueva forma de victimización".<sup>72</sup> El razonamiento que antecede nos conduce a otro punto de gran trascendencia en cuanto a la intervención policial, el cual se presenta al momento de la detención del probable responsable, donde la policía se puede valer de diversos medios como: maltratos, torturas, golpes, corrupción e incluso abuso de poder, sustentando dicha actuación en las facultades que les han sido conferidas, e incluso aumentándose la posibilidad de volver a ser detenido para aquellas personas que ya cuentan con algún antecedente, en virtud de que se le deja a

---

<sup>72</sup> ZAMORA Grant, José. Op. cit. p. 178.

esta institución la posibilidad de que decida quién es o no delincuente y la facultad de presentar al probable responsable ante la autoridad competente, en algunos casos remitiendo ante ésta, a personas inocentes, como responsables de delitos que no cometieron, sólo por su condición social y humana, atentando contra las garantías que nuestra Carta Magna otorga a todo ciudadano, donde no obstante, de existir el principio de la presunción de inocencia, se sujeta a los probables responsables a procesos ilegales, sólo porque alguien lo señaló aunque no tenía la plena seguridad o porque la policía lo estereotipó y dedujo que él era el responsable, lo cual origina que el ciudadano común, más que respetar a esta institución, le tema en general y a ciertos policías en concreto.

- IV. Además, en relación con la tortura, el doctrinario Elías Neuman, señala: "como delito es de aquellos más crueles y alevosos –la víctima yace indefensa– destructivos, diabólicos. Históricamente fue un medio procesal de forzar a las personas a decir la verdad hoy sigue siendo una suerte de rutina extrajudicial. Existen elementos de gran sofisticación para realizarla, aunque se utilicen igualmente torturas no sólo físicas, sino mentales, morales o psíquicas."<sup>73</sup> Por desgracia, elementos de la policía que suelen utilizar este medio "para cumplir con sus funciones" y con el pretexto de que "es en beneficio de la comunidad" no obstante que con ello están transgrediendo lo ordenado por nuestra Ley Suprema en su artículo 22, en virtud de que se sienten y "son protegidos" por autoridades de mayor jerarquía, fomentándose así la violación de múltiples derechos ciudadanos, ya que tal y como lo señala el autor citado "aunque se logre disimular las consecuencias y no se deje vestigios en sus víctimas, aunque crea que su acción favorece el clamor del ciudadano y que la propia ley se lo reclama, difícilmente ha de entender que no es lo mismo torturar a un culpable que a un inocente".<sup>74</sup>

<sup>73</sup> NEUMAN, Elías. Op. cit. p. 203.

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 211.

Con esas facultades que se le están confiando a la institución de la policía, sucederá lo que explica el doctrinario aludido, "En la medida que el poder judicial reduce el campo de su acción por el exceso del volumen de trabajo, y delega más y más funciones a la policía, parecería que se le "permitiesen" actos que implican abuso de poder como son: violación de comunicaciones y venta de informaciones, detenciones no registradas de personas que originan que sean ilegales, victimizaciones por tratos inhumanos degradantes y torturas. La triste ecuación tiene estas bases y consecuencias:

- a) Delegación permanente de funciones del Poder Judicial, a la policía y en consecuencia, mayor campo de acción y espacios de poder;
- b) Imposibilidad de control judicial de múltiples actos policiales;
- c) Fomento de la corrupción y la violencia.

Todo lo cual se trasunta en las formas que irán a asumir las victimizaciones a los habitantes y la lesión a sus derechos fundamentales.<sup>75</sup>

A continuación abordaré la victimización que sufre el procesado al ser consignado y presentado ante el Juez instructor. Dentro del término legal establecido primeramente el Juez ratificará la consignación, le tomará su declaración preparatoria y en su momento dictará el auto de término constitucional, donde éste se encontrará ante la posibilidad de ser sujetado a proceso, pudiendo ser: estar en libertad bajo caución o en prisión preventiva, o quedar libre por falta de elementos para procesar. Previendo que la mayoría de las personas que se encuentran ante esta situación carecen de los conocimientos necesarios para hacer valer sus derechos, previendo ello, tal y como lo ordena nuestra Carta Magna le otorga la garantía de defensa ya sea por un abogado particular o por el defensor de oficio, no obstante ello, en los casos en que el procesado alcanzará a salir bajo caución, en virtud de que para fijar el monto de la misma la ley sólo menciona que

---

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 180.

debe ser asequible al procesado dejando la cuantificación a criterio del Juez, se fijan cauciones que en algunos casos no puede ser reunida por los familiares del procesado, por lo cual éste se verá en la necesidad de seguir su proceso privado de su libertad hasta que se le dicte sentencia.

Ahora bien, ante el drama penal como algunos autores denominan al procedimiento penal, nos encontramos ante dos partes fundamentales que harán (o deberían hacer) todo lo posible para demostrar su dicho, siendo estas:

El Ministerio Público que tratará de fundamentar su acusación y el órgano de la defensa.

Desgraciadamente entre las personas que representan los órganos que intervienen en el procedimiento penal, (sin generalizar por supuesto) existen varios factores que se involucran como son: el ejercicio extralimitado del poder Estatal, que origina detenciones ilegales, la justificación de sus honorarios, la corrupción, el exceso de trabajo en los tribunales que ocasiona que se realicen juicios largos, olvidándose de los criterios legales y doctrinarios a que deberían estar sujetos, originando que cuando se dictan las sentencias, el daño ya está consumado con efectos irreversibles para los procesados que al final salen absueltos.

Lo cuestionable es que en tanto que al procesado no se le dicte sentencia definitiva, en los casos en que sea procesado por delito considerado como grave por la ley de la materia o porque no contó con los recursos necesarios para salir bajo caución, el probable responsable no obstante de gozar del "principio de inocencia" se encontrará privado de su libertad, sujeto a:

### **Prisión Preventiva**

Entendida esta, tal y como lo establece Zamora Grant como: "La prisión provisional, que en teoría es una simple medida cautelar y de aseguramiento

procesal, se convierte en realidad en una condena por adelantado que viola la presunción constitucional de inocencia, y prejuzga en gran medida el resultado de la sentencia definitiva (...) Produciendo, finalmente, si el retenido después de ser juzgado es absuelto -lo que no será muy factible- regresará a su hogar gravemente marcado, etiquetado, con la presión psicológica sufrida y el estigma de haber estado en prisión (...) Estigma que también pasa a la familia resultando igualmente victimizada.\*<sup>76</sup>

La prisión preventiva, encuentra su fundamento en el numeral 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra establece:

*"Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva..."*

Resulta interesante, hacer una crítica a la productividad y/o beneficios que otorga la prisión preventiva, apoyándome en el punto de vista del Maestro Guillermo Zepeda Lecuona, quien en su publicación denominada *"Los mitos de la prisión preventiva en México"*<sup>77</sup> hace los siguientes razonamientos:

Primeramente, señala los aspectos negativos de la prisión preventiva; argumentando en términos generales que ésta es:

- a. Indebida: porque contradice los principio Constitucionales y del Derecho Internacional,
- b. Exorbitada: porque se aplica de manera generalizada a todas aquellas personas que son probables responsables de algún delito grave,

<sup>76</sup> ZAMORA Grant, José, Op. cit. pp.183 - 185.

<sup>77</sup> Cfr. ZEPEDA Lecuona, Guillermo. *LOS MITOS de la Prisión Preventiva en México*. Editorial Serie Prisión Alternativa. México 2004. pp. 1-16.

- c. Injusta: ya que cada año más de cuarenta mil personas, una de cada cuatro son dejados en libertad por no comprobarse su responsabilidad,
- d. Costosa: ya que implica altos costos humanos, sociales y económicos, además;
- e. Inhumana: en virtud de que en general, se habla de tratos inhumanos, por la saturación de las cárceles que ha originado sobrepoblación, provocando autogobiernos de algunos presos, violencia, insalubridad y altos costos familiares y económicos.

Así mismo, analiza cuatro argumentos llamados de "política criminal" que utilizan las autoridades para mantener a la prisión preventiva como medida cautelar necesaria e indispensable, denominándolos el autor a estos mitos o falacias, siendo los siguientes:

- I. La prisión preventiva reduce la incidencia delictiva.
- II. La prisión preventiva disminuye la inseguridad ciudadana
- III. La prisión preventiva se usa contra sujetos "peligrosos".
- IV. La Prisión Preventiva, garantiza la reparación del daño.

Los argumentos que sostienen las autoridades para apoyar las hipótesis que anteceden, son los siguientes:

- a. Se incapacita a un agente criminógeno.
- b. Se reduce la delincuencia.

En cuanto a lo anterior, cabe argumentar a manera de contra replica, lo siguiente:

La prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia que otorga nuestra Carta Magna a toda persona que es sujeta a un procedimiento del orden penal, además de que también se le estereotipa como sujeto "peligroso" aunque todavía no ha sido sentenciado, ni mucho menos comprobado su culpabilidad, avalando los juzgados dichas restricciones "en nombre de librar a la sociedad de la amenaza inminente de quien únicamente en la ley, se presume inocente"<sup>78</sup> esto implica que desde que se le somete a un procedimiento penal se le presume "culpable y peligroso", hasta en tanto no se demuestre lo contrario.

Además de que esta medida sólo debería aplicarse en aquellos casos que así lo establece expresamente la ley, siendo que en la práctica sucede lo contrario puesto que muchas personas que tienen derecho a la libertad bajo caución, no cuentan con los recursos económicos para pagar el monto que le ha fijado el Juez, es por ello que se impone de manera más general que excepcional, pareciendo que a "contrario sensu" se le presumiera culpable al procesado, ya que éste se encuentra pagando o adelantando parte de su condena antes de haber sido sentenciado.

Con la creación de estereotipos cada vez se ve más marcada la posibilidad de reincidencia de una persona que ya cuenta con antecedentes penales, o de aquella que por su condición de vida o apariencia física se le presume delincuente por las instituciones del derecho penal, sin que realmente lo sea.

Por otro lado tenemos que el Código Penal que actualmente nos rige y que data del 12 de julio del 2002, por medio del cual se modificaron penas y medidas de seguridad en pro de la ciudadanía, "aumentando el catálogo de delitos graves (que impide que las personas sujetas a un proceso penal, puedan permanecer en libertad durante su proceso) las autoridades se han impuesto como medida incrementar el número de capturas y consignaciones, el resultado evidente es que en menos de una década la población carcelaria en México se duplicó y sigue

---

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 13.

creciendo (...) El Estado ha utilizado el incremento de la población penitenciaria (los informes de todas las autoridades se jactan del incremento de capturas y encarcelamientos) como una respuesta mediática que transmita seguridad a la sociedad, recupere la credibilidad del público para las instituciones y desincentive las actividades delictivas. En este intento ha restringido el ejercicio del derecho a la libertad provisional bajo caución, privando de su libertad a miles de personas que de conformidad con el marco legal y por la conducta que se intenta demostrar que cometieron, deberían de permanecer en libertad durante su proceso",<sup>79</sup> lo cual no se da en virtud de que no cuentan con los ingresos suficientes para pagar la caución que de manera arbitraria le ha fijado el Juez que conoce de la causa.

Aunado a lo anterior, se presenta la sobrepoblación carcelaria que ha originado esta medida cautelar, sin embargo, no obstante ello, la ciudadanía no recupera la seguridad, lo cual puede encontrar respuesta en que "la disposición de la ciudadanía a reportar los ilícitos va en descenso, lo que permite afirmar que la victimización o incidencia delictiva real no sólo no está decreciendo, sino que ha aumentado",<sup>80</sup> traduciéndose en que los verdaderos delincuentes se encuentran en libertad, puesto que el Índice de delitos e inseguridad va en ascenso, en tanto que debería ir en descenso, puesto que "se supone" que en los centros penitenciarios se encuentran aquellas personas que presume la autoridad son los responsables de la comisión de los delitos que tanto aquejan a la ciudadanía y si esto no sucede entonces, ¿quién está fallando? ¿a quiénes se está encarcelando?. Ya que, no obstante lo anterior, la ciudadanía sigue percibiendo un entorno de inseguridad, que se traduce en temor y vulnerabilidad ante la posibilidad que tienen día a día de volverse víctima por la comisión de algún (os) delito (s), encontrándonos ante la principal preocupación de la población, puesto que además de incrementarse la desconfianza para las autoridades estatales ya que no hay una mejoría, a pesar del endurecimiento de las penas y el incremento de la población carcelaria.

---

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 71.

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 10.

Finalmente, en cuanto a la reparación del daño, el autor citado, señala que "no se garantiza precisamente con la detención preventiva, pues ésta suele implicar la pérdida de ingresos económicos para el procesado y su empobrecimiento por los costos del proceso,"<sup>81</sup> esto se comprueba ya que en la mayoría de los casos en que se inicia el procedimiento económico coactivo, no se puede dar cumplimiento a lo ordenado respecto de la reparación del daño puesto que el responsable es insolvente y nadie está obligado a lo imposible.

Aunado a los argumentos vertidos, Gerardo Landrove Díaz, añade lo siguiente: "entre las más generalizadas críticas que suscita la prisión preventiva, cabe resaltar las siguientes: la misma no permite llevar a cabo una labor resocializadora, ya que desde el punto de vista jurídico está vedada cualquier intervención sobre el sujeto aún no condenado; además supone un grave riesgo de contagio criminal, habida cuenta que determina la convivencia del preventivo con los ya condenados; finalmente la prisión preventiva incrementa innecesariamente la población reclusa, favorece el hacinamiento en las cárceles, multiplica el costo de las instalaciones, exige la dedicación de un mayor número de funcionarios y, en definitiva, expone a un sujeto presuntamente inocente a todos los riesgos inherentes al medio carcelario, al tiempo que lo desconecta de su entorno familiar, social y laboral. (...) En consecuencia, no produce sorpresa alguna la constatación de que la prisión provisional constituye un factor criminógeno de primera magnitud; los preventivos van asimilando, con desesperación la idea de que la delincuencia es la única oposición posible a un sistema social que condena a seres humanos con dificultades a la despersonalización. Presión psicológica que resulta abrumadora, sobre todo cuando el sujeto es consciente de su propia inocencia."<sup>82</sup>

Conforme a lo desarrollado en este apartado, en los casos de absolución se convierte el sentenciado en víctima, por la imputación directa y dolosa del ofendido y/o por error judicial, resultando gravemente victimizado, siendo necesario por

---

<sup>81</sup> *Ibidem*, p. 17.

<sup>82</sup> LANDROVE Díaz, Gerardo, *Op. cit.* p. 199.

saneamiento humano, tanto económico, físico y psicológico que sea indemnizado por todo el daño causado, producto de la sujeción a un proceso y todos los factores víctimales y criminógenos que se adhieren a él.

Con el paso del tiempo el Juez determinará la responsabilidad o no del procesado. En caso de dictarle una sentencia absolutoria por haberse demostrado su inocencia o por falta de elementos para condenar en atención al principio "*indubio pro reo*", éste saldrá libre y será reincorporado a la sociedad, pero la presión, el daño psicológico y físico a que fue sujeto quedará como parte de su vida por estar en el lugar equivocado o por haber sido estereotipado o en el caso contrario tendrá que cumplir con la sentencia que se le impuso.

#### 4.1.3 Víctimización carcelaria

A continuación, me permitiré abordar la victimización a la que es sujeto el preso al encontrarse inmerso en el sistema penitenciario.

Empezaré por citar la definición que se contempla en el diccionario de derecho de Rafael Pina Vara, respecto de la cárcel y la prisión, señalando que:

- **Cárcel:** Es el establecimiento público destinado a la ejecución de las sanciones privativas de la libertad o la guarda de los procesados en tanto se tramita y falla en proceso que se les siga.
- **Prisión:** Sanción Penal consistente en la privación de la libertad corporal.<sup>83</sup>

Partiendo de lo señalado, la cárcel en la actualidad tiene las siguientes finalidades:

---

<sup>83</sup> DE PINA Vara, Rafael. Op. cit. pp. 144 y 419.

- A. Ejecutar las penas privativas de libertad.
- B. Servir como medida cautelar, en aquellos casos en que se trate de delito grave y que se tema que el inculpaado se pueda sustraer de la justicia.
- C. Sin embargo, también sirve de asilo cuando el procesado aún teniendo derecho a libertad bajo caución, no cuenta con los medios suficientes para cubrir el monto fijado por el Juez.

Cabe resaltar, que los internos deberían estar separados en diferentes centros según su calidad, tal y como lo establece Antonio Sánchez Galindo, quien cita que "el vocable cárcel designa histórica y técnicamente al local o edificio en el que se alojan los procesados o encausados y las palabras, presidio, prisión o penitenciaría, indican el lugar destinado a los sentenciados, o sea, los condenados con justicia"<sup>84</sup> situación que en la actualidad es muy difícil de cumplir debido a la sobrepoblación carcelaria.

El autor Elías Neuman, argumenta lo siguiente: "La cárcel se ha constituido en un lugar para estar mal y se adscribe al concepto de contención y depósito. Depósito de seres humanos integrados por personas (en su mayoría menores de 35 años); acusados o condenados, en gran parte, por delitos contra la propiedad, añadiendo que a la cárcel llegan los delincuentes fracasados, porque los que cometen delitos grandes muy pocas veces llegan a pisar la cárcel".<sup>85</sup>

La **victimización carcelaria**, señala Antonio Sánchez Galindo, se equipara al tema del **tratamiento penitenciario** y para hablar de ella, es preciso hacer mención de los conceptos "Re":

<sup>84</sup> SÁNCHEZ Galindo, Antonio. *Cuestiones Penitenciarias*. Editorial Delma, México, 2001. p. 58.

<sup>85</sup> NEUMAN, Elías. Op. cit. p. 247.

- a. **Rehabilitación:** se traduce en hacer hábil al hombre que había perdido esa habilidad (o que quizá nunca la tuvo) de vivir en sociedad.
- b. **Readaptación:** se refiere al proceso de encajar en algo, de ser una parte del todo, socialmente significa volver a encajar en la sociedad a quien quedó fuera de ella por el delito. Su único objetivo es que el interno deje de delinquir.
- c. **Repersonalización:** Es decir volver a personalizar.
- d. **Reintegración:** Este concepto deviene a continuación del proceso de readaptación, cuando el sujeto ya es capaz de encarar nuevamente a la sociedad.
- e. **Reinserción.** Es el momento en el que el sujeto ya queda, de nueva cuenta, como pieza que se le había arrancado al edificio social y, ahora se le vuelve a colocar.<sup>86</sup>

Para cumplir con lo anterior la autoridad ejecutora debe **disciplinar**, entendiéndose dicho término como: la facultad que se realiza a través de un sistema coercitivo avalado por el Estado, mediante las leyes que lo rigen, y que delega en el poder ejecutivo el cual desempeña tal función mediante los centros penitenciarios.

Dichos centros deben preveer una gran gama de medidas sociales y de seguridad, mismas que por desgracia en la actualidad rebasan el límite de lo individual, convirtiendo al preso en una categoría legal, permitiéndose a través de los diversos funcionarios y personal administrativo castigar por medio de mecanismos extralegales que en ocasiones terminan en consecuencias

---

<sup>86</sup> SÁNCHEZ Galindo, Antonio. Op. cit. pp. 60 y 61.

irreparables, traduciéndose dichos actos en represión que aunque justificada y legítima no deja de ser violencia; siendo así victimizadas en ocasiones personas inocentes.

La readaptación implica incidir sobre una persona que alguna vez estuvo adaptada, siendo preciso cuestionarse ¿a qué estaba adaptada? y partiendo de esta interrogante, se debería tratar de precisar el por qué cometió el ilícito, apoyándose más la imposición de las penas en una criminología crítica, en busca de mejores mecanismos que vayan más allá de la pena pública, y que realmente readapten al sujeto a un medio de vida humano con capacidad de desarrollo óptimo, que se vea reflejado en una seguridad ciudadana.

Sin embargo, la persona que es sujeta a tratamiento con la finalidad de ser reintegrada a la sociedad, sufre **las consecuencias de las diversas limitaciones, carencias, obligaciones y preferencias que existen en el medio penitenciario** que impiden se pueda cumplir con la readaptación social. Entre las cuales encontramos las siguientes:

- I. El tratamiento es oneroso, lo que origina la llamada "crisis del tratamiento" que da paso a diversos factores como: la sobrepoblación, marginación, deficiente alimentación, carencia de atención médica y de medicamentos, pobreza, falta de un hábitat adecuado y de personal competente, entre otros más.
- II. Se le asigna al preso, la calidad de sujeto "peligroso" en ocasiones aún sin ser juzgado todavía.
- III. Se enfrenta con extralimitadas medidas de seguridad, que originan en el interno represión y frustración.

- IV. La existencia de corrupción, que protege un sin número de negocios: como lo son los pagos indebidos pero obligatorios.
- V. Los privilegios con la anuencia de los propios funcionarios.
- VI. Celdas de castigo infrazoológicas (como las llama el Doctor Elías Neuman).
- VII. Torturas, agresiones, amenazas y malos tratos.

Lo anterior se traduce en la ausencia del Estado en los centros penitenciarios, lo cual se equipará a la pérdida de derechos humanos y del control a cargo de los órganos que deberían ejercerlo, traduciéndose en una complicidad entre los mismos presos y los funcionarios que desemboca en un autogobierno por parte de los dirigentes o del "mayor" como se le conoce en el medio, no asegurándose con ello ni el mandato ni la ejecución de las leyes, dejando el Estado la mano dura y la tolerancia en manos de funcionarios que delegan sus obligaciones en otras personas incluyendo a los propios presos, avalando grandes negocios internos y externos que originan lucro y corrupción.

Tales circunstancias repercuten de manera general en todas las personas que se encuentran presas, sin importarles al sistema la calidad de su detención, es decir, si son procesados o condenados, dejando al olvido la presunción de inocencia, creando un resentimiento en tales personas que se engrandece más aún cuando éstas se saben ser inocentes.

En virtud de los precedentes, ¿cómo es que se pretende readaptar a la sociedad a un interno que se encuentra inmerso en un sistema carcelario que carece de los medios?, dentro del sistema carcelario en el Distrito Federal se originan más factores negativos que positivos, puesto que éstos últimos como ya se analizó no se llevan a la realidad.

## Factores Negativos

1. La Sobrepoblación, que origina la falta de atención.
2. Ausencia o inexistencia del Reglamento Interno.
3. Uso de fuerza, "legitimada".
4. Ausencia de un trato digno.
5. Abuso del personal, (en especial de los custodios).
6. Falta de trabajo, que pudiesen brindar ingresos que beneficien al reo, ya sea para su mantenimiento y el de su familia, e incluso para pagar la reparación del daño a su víctima, lo que conlleva a lo que el autor Elías Neuman llama "ocio forzado".<sup>87</sup>
7. Falta de personal adecuado y capacitado.
8. Carencia de funcionarios comprometidos con una labor social.
9. La marginación social (ya que la mayoría de las personas son de escasos recursos), lo cual conlleva a la segregación.
10. El tráfico de drogas.
11. La falta de educación.
12. La ausencia de los derechos humanos.
13. E incluso la muerte por diversos motivos:
  - a) Enfermedades "curables", derivadas de la falta de medicamentos.
  - b) Falta de tratamiento para enfermedades incurables, como el SIDA.
  - c) Neurosis depresivas.
  - d) Suicidios.
  - e) Adicción.
  - f) Resentimientos y peleas entre los propios presos e incluso guardia cárceles, denominado "ajuste de cuentas".
  - g) Motines y revueltas.

---

<sup>87</sup> NEUMAN, Elías. Op. cit. p. 270.

Vale la pena transcribir, el siguiente verso que fue escrito por algún preso anónimo, en algún centro penitenciario, lo curioso es que hoy en día se puede leer en diversas prisiones del mundo, y el cual refleja su sentir:

"En este lugar maldito  
donde reina la tristeza,  
no se condena al delito  
se condena a la pobreza"

Por lo anterior, sería válido analizar que el Estado debe recobrar la confianza del pueblo, buscando que la pena impuesta tenga medidas tendientes a prevenir el futuro y resarcir el presente, debiendo existir para ello, instituciones serias y duraderas, con sistemas innovadores y propositivos, con funcionarios de planta y de valores inamovibles, con el propósito de que el Estado cumpla con su obligación de preservar la ley, dándole seguridad a la comunidad y así disminuir el índice de víctimas de delito y la justicia por propia mano.

Por último, cabe introducir en el presente apartado las características a las que debe estar ligada la administración de las prisiones según el Doctor Elías Neuman, mismas que fueron mencionadas por el autor durante el desarrollo del Seminario citado al principio de este capítulo, siendo las siguientes:

- A. Deben ser autónomas e institucionales.
- B. Tener carácter civil.
- C. Personal capacitado, conscientes de su misión social.
- D. Debe tener su propio grupo antimotín.
- E. Tener presentes los derechos humanos, cuidando la dignidad del preso.

#### 4.1.4 Victimización postpenitenciaria

La victimización de aquella persona que se encuentra inmersa en el sistema penal como victimario, no culmina al demostrarse su inocencia o al cumplir su condena, pues al salir del centro penitenciario da paso a otro tipo de victimización, la llamada **postpenitenciaria**, donde el factor más importante es la estereotipación del individuo frente a la sociedad a la que se enfrenta.

Cuando el interno egresa del centro penitenciario suele comenzar un nuevo ciclo de vida, se enfrenta a diversos cambios sociales y familiares, a la falta de trabajo e incluso disminuye la posibilidad de obtenerlo, además de un sin número de limitaciones, que por lo general lo orillan a la reincidencia.

El autor Antonio Sánchez Galindo de acuerdo con el Doctor Alfonso Quiroz Cuarón, hace una transcripción de las fases por las que transita el liberado, siendo las siguientes:

1. Fase explosiva, eufórica y de la embriaguez.
2. Fase depresiva de adaptación difícil, en que el medio familiar se siente hostil, los amigos huyen.
3. Fase alternativa, en el se lucha entre la sociedad que lo rechaza y volver al camino del delito, en donde los demás esperan e incitan al retorno.
4. Fase de fijación, que se puede hacer en dos sentidos: el frecuente es el retorno al delito, que convierte al hombre en reincidente y habitual de las prisiones; el otro, excepcional, es el de la readaptación a la vida social.<sup>88</sup>

<sup>88</sup> SÁNCHEZ Galindo, Antonio. Op. cit. p. 93.

Así mismo, señala que: "desgraciadamente los liberados no han sido suficientemente readaptados, presentan aún problemática de conductas y tienden a la reincidencia, a la habitualidad y a la profesionalidad en el delito".<sup>89</sup>

#### 4.1.5 Daño patrimonial

En este punto me quiero referir a aquella afectación patrimonial o material, susceptible de valorarse económicamente y a la que es sujeta una persona al verse inmiscuido en el sistema penal, pudiéndose valorar desde dos cuestionamientos:

Para las personas que fueron condenadas a cumplir una pena privativa de libertad y además al pago de una multa y reparación del daño, el hecho de encontrarse en prisión, los limita a no poder obtener los ingresos necesarios para pagar dichas condenas, además de que también implica que la familia del procesado deje de tener un ingreso económico para causarle un egreso más, lo cual se deduce de todas las erogaciones que los familiares tienen que hacer desde la visita hasta el apoyo económico que le dan al preso para su manutención y el pago de aquellas cuotas obligatorias que en los centros penitenciarios se imponen.

Por el otro lado, quizá el más difícil, es el que sufren las personas privadas de su libertad al encontrarse sujetos a un proceso y al final obtener una sentencia absolutoria por falta de elementos o por no comprobarse su responsabilidad plena, quienes no obstante ello, fueron privados de su familia, trabajo y desarrollo social, afectando no sólo a ellos sino también a sus familiares de quienes tenía a su cargo la manutención, para lo cual, la suscrita propone que en cuanto a este tipo de daño, podría ser cuantificado con base al sueldo que la persona estaba percibiendo al momento de su detención, haciendo un computo de cada uno de los días en que estuvo detenido y dejó de percibir sus ingresos, sumando una cantidad más, a criterio del Juez por concepto de gastos y costas, en busca de que el preso que

---

<sup>89</sup> Ídem.

recobrar su libertad, pudiese ser resarcido en alguna medida por el daño que se le ocasiono al ser sujeto a un proceso de manera injusta.

En cuanto a la forma de ejercitar la acción de reparación del daño patrimonial, ésta ya ha quedado analizada en el capítulo que antecede y encuentran su fundamento principalmente en el artículo 1915, del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

#### **4.1.6. Daño psicológico o moral**

Por **daño moral** se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

La mayoría de las ocasiones, el interno en un centro penitenciario pasa a ser objeto del abuso de la autoridad y/o de los propios presos, lo que le origina una calidad de vida infrahumana y que aunado a su situación personal origina graves estragos psicológicos, tales como depresión, resentimientos, odio y deseo de venganza entre otros, estragos que deberían ser controlados desde un inicio, pero en virtud de la situación en que se encuentran hoy en día los centros penitenciarios, los internos, tanto los que están sujetos a proceso como los que compurgan una pena, (según vayan adquiriendo cada calidad) se encuentran en pleno olvido, situación con la cual en vez de mejorar la convivencia humana y lograr una verdadera readaptación social cada vez se va originando más y más la inseguridad para todos los ciudadanos.

Para las personas que se encuentran recluidas en algún centro penitenciario tal situación se agrava cuando el sujeto sabe y está consciente de su inocencia, donde en el mejor de los casos, cuando logre demostrarla recobrará su

libertad o en el caso contrario compurgará una pena impuesta de forma arbitraria, debido a la corrupción judicial y a todos los demás factores que se involucran en el derecho penal y en el sistema penitenciario.

En la actualidad a la persona que se encuentra en esta hipótesis, la ley civil le otorga el derecho de ejercitar la acción de reparación, para el pago del daño moral, la cual tiene las siguientes características:

Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulneren o menoscaben ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

El responsable del daño moral tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero; el monto de ésta deberá ser fijado por el Juez Civil que conozca del asunto, tomando en cuenta los derechos lesionados y el grado de responsabilidad, así como la situación económica del responsable y la de la víctima.

La reparación del daño moral es independiente del daño material.

La acción de reparación de daño moral no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos cuando ésta haya intentado la acción en vida.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez, ordenara a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, en los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el Juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiera tenido la difusión original.

No estará obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información en los términos y con las limitaciones de los artículos 6º y 7º de nuestra Constitución.

Encuentra su fundamento en el derecho sustantivo en los artículos 1916 y 1917 del Código Civil para el Distrito Federal.

Tanto el daño patrimonial, como el moral se encuentran regulados por el derecho adjetivo de la materia, ejercitándose por medio de un Juicio Ordinario Civil, regulado por los artículos 255, 256, 259, 260 y demás aplicables del Código de Procedimientos Civiles, vigente en el Distrito Federal.

#### **4.2 Reparación de los daños y perjuicios a favor del procesado**

En la actualidad la persona que es sujeta a procedimiento penal y que al final obtiene una sentencia absolutoria, cuenta con la **vía civil**, para buscar le sean resarcidos los daños y perjuicios que se le han causado con motivo del proceso; la acción se ejercita, promoviendo ante el Juez en turno de la materia civil, un juicio vía ordinaria civil, siendo regulado por los Códigos Sustantivo y Adjetivo en materia Civil, en sus capítulos y títulos respectivos.

Respecto del Código Civil, es reglamentada por:

Libro Cuarto. De las obligaciones.

Capítulo V. De las Obligaciones que nacen de los actos ilícitos; numerales 1910 al 1937.

Resultando de gran trascendencia, para el tema que se está exponiendo, lo estipulado por el artículo 1912 del Código Civil, que a la letra señala:

*"Cuando al ejercitar un derecho, se cause daño a otro. Hay obligación de indemnizarlo si se demuestra que el derecho sólo se ejercitó a fin de causar el daño, sin utilidad para el titular del derecho".*

En cuanto, al Código de Procedimientos Civiles, lo reglamenta en su:

Titulo Sexto: Del Juicio Ordinario; con sus respectivos Capítulos del I al IX, que comprende los artículos 255 al 429, salvo excepciones.

En lo referente al **área penal**, no existe ninguna disposición específica respecto del tema que nos ocupa, salvo que en su artículo 99 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, dentro del Título Quinto, referente a la "Extinción de la Pretensión Punitiva y de la Potestad de Ejercitar las Penas y Medidas de Seguridad", existe una figura denominada **Reconocimiento de Inocencia**, misma que se contempla en el artículo 99 del Código Penal para el Distrito Federal, que en su primer párrafo establece:

*"Cualquiera que sea la pena o la medida de seguridad impuesta en sentencia que cause ejecutoria, procederá la anulación de ésta, cuando se pruebe que el sentenciado es inocente del delito por el que se juzgó. El reconocimiento de inocencia produce la extinción de la penas o medidas de seguridad impuestas y de todos sus efectos. El reconocimiento de inocencia del sentenciado extingue la obligación de reparar el daño".*

Así mismo, en su segundo párrafo señala:

*"El gobierno del Distrito Federal cubrirá el daño a quien habiendo sido condenado, hubiere obtenido el reconocimiento de inocencia".*

Es importante hacer mención que la figura en comento, en el Código Penal anterior al ahora vigente, contemplaba en el artículo 96, dentro del Capítulo IV, titulado Reconocimiento de Inocencia e Indulto, el cual remitía al numeral 49 del mismo Código el cual estipulaba lo siguiente:

*"La publicación de sentencia se ordenará igualmente a título de reparación y a petición del interesado, cuando éste fuere absuelto, el hecho imputado no constituyere delito o él no lo hubiera cometido".*

Respecto del artículo transcrito y tal y como ya se hizo mención en la parte final del capítulo segundo de este trabajo, esta disposición que en su momento era letra muerta, y aunque en la actualidad ya ni siquiera existe, sería importante que realmente se hiciera efectiva a título de reparación del daño causado a la persona que es procesada injustamente y de alguna forma se insertara en el actual código, a fin de que fungiera como reparación por el daño moral causado, ya que como se ha desglosado a lo largo del presente capítulo las personas que son sometidas a proceso penal de manera injusta, no obstante de haberse demostrado su inocencia, quedan marcadas para toda su vida.

El reconocimiento de la inocencia del sentenciado procede en los siguientes casos:

- 1) Cuando la sentencia se funde en documentos o declaraciones de testigos que después de dictada fueran declarados falsos en juicio;

- 2) Cuando después de la sentencia aparecieren documentos que invaliden la prueba en que descansa aquella o las presentadas al jurado y que sirvieran de base a la acusación y veredicto;
- 3) Cuando condenada alguna persona por homicidio de otro que hubiese desaparecido, se presentare éste o alguna prueba irrefutable de que vive;
- 4) Cuando el sentenciado hubiese sido condenado por los mismos hechos en juicios diversos. En este caso prevalecerá la sentencia más benigna; y
- 5) Cuando en juicios diferentes hayan sido condenados los sentenciados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad de que lo hubieren cometido. (artículo 614 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal)

Esta petición será tramitada ante el Tribunal Superior de Justicia, por conducto de la Sala Penal que corresponda.

De lo anteriormente expuesto se deduce lo absurdo e incongruente de la figura de Reconocimiento de Inocencia, ya que para que ésta proceda se requiere como requisitos indispensables: la imposición de una pena y/o medida de seguridad, además de que la sentencia haya causado ejecutoria.

Por último, cabe hacer mención respecto de la existencia de patronatos para Reos Liberados, el primero de ellos data de 1934 el cual no tuvo vigencia porque careció de presupuesto, Antonio Sánchez Galindo señala "en 1961 se creó el nuevo patronato que se denominó de Reos Liberados, cuyo reglamento vio luz el 5 de julio de 1963. De entonces a la fecha han existido otros principios de legalidad de esta institución (...) y el actual patronato, cuya denominación es: Patronato para la Reincorporación Social por el Empleo en el Distrito Federal"<sup>90</sup>, funciona a través de la Dirección de Reincorporación Social por el Empleo dependiente del Órgano Administrativo, Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Seguridad Pública del Gobierno Federal, tiene como función principal

<sup>90</sup> SANCHEZ Galindo, Antonio. Op. cit. p. 64.

el ofrecer a quienes estuvieron privados de su libertad por delitos federales una nueva oportunidad para integrarse a la sociedad, cuentan con programas y asesorías que les faciliten su reinserción social además de que sus servicios son gratuitos.

Para ello han implementando diversos programas que los auxilien en su reinserción social, como son:

- a. Bolsa de trabajo.
- b. Programa de microcréditos.
- c. Programa de atención emergente.
- d. Programa de pobreza extrema.
- e. Programa de atención institucional a beneficiarios.
- f. Programa de atención jurídica.
- g. Programa de seguimiento.
- h. Programa de valoración y apoyo psicológico; reincorporación social que cuenta con dos áreas:
  - La de Psicología y
  - Clínica de la Conducta.

#### **4.3 Soluciones que aporta el derecho comparado**

En éste apartado me abocaré a exponer la forma en que los países de Bolivia y Panamá, enfrentan y dan solución a la problemática planteada a lo largo del presente trabajo.

##### **Bolivia.**

1. En cuanto al tema que nos ocupa el país de Bolivia, contempla en su Código Penal, la **indemnización a los inocentes**, dentro de su Título V, denominado "Responsabilidad Civil y Caja de Reparaciones", específicamente en su Capítulo II, artículo 95, al estipular lo siguiente:

*\* Toda persona que después de haber sido sometida a juicio criminal fuere declarada inocente, tendrá derecho a la indemnización de todos los daños y perjuicios que hubiere sufrido con motivo de dicho juicio.\**

Tal indemnización será a cargo de:

- I. El acusador o denunciante.
- II. El Juez si dolosamente o por ignorancia o negligencia hubiere cooperado a la injusticia del juicio.
- III. Si el juicio se hubiere seguido de oficio o por acusación fiscal o por intervención de cualquier otro funcionario público, la indemnización se hará por el Juez, fiscal y funcionarios que hubieren causado u ocasionado o cooperado en el juicio dolosa o culposamente.

Para responder a la obligación del pago de la responsabilidad civil a las víctimas de error judicial, el Estado de Bolivia ha creado y reglamentado el funcionamiento de una Caja de Reparaciones, la cual se integra según el artículo 94 del Código Penal de Bolivia:

- a) *Las herencias vacantes de los responsables del delito.*
- b) *Los valores y bienes decomisados como objeto del delito, que no fueren reclamados en el término de seis meses de pronunciada la sentencia.*
- c) *Las donaciones que se hicieren en favor de la Caja.*

Lo anterior se puede constatar con el Código de Procedimientos Penales del país en comento, el cual en su artículo 276 estipula la creación de un Fondo de Indemnizaciones, mismo que será administrado por el Consejo de la Judicatura para atender el pago de indemnizaciones a las víctimas de error judicial.

Los recursos de este Fondo estarán constituidos por:

1. Fondos ordinarios que asigne el Estado;
2. Multas impuestas y fianzas ejecutadas;
3. Costas en favor del Estado;
4. Indemnizaciones resultantes de delitos que afecten intereses colectivos o difusos; y,
5. Donaciones y legados al Estado que se hagan en favor del Fondo.

La administración de estos recursos será reglamentada por el Consejo de la Judicatura.

Su Código Civil en los artículos 984 y 994, hace referencia al "Resarcimiento por Hecho Ilícito", al contemplar lo siguiente:

*"Quien con un hecho doloso o culposo, ocasiona a alguien un daño injusto, queda obligado al resarcimiento".*

- I. El perjudicado puede pedir, cuando sea posible, el resarcimiento del daño en especie. En caso diverso el resarcimiento debe valorarse apreciando tanto la pérdida sufrida por la víctima como la falta de ganancia en cuanto sean consecuencia directa del hecho dañoso.*
- II. El daño moral debe ser resarcido sólo en los casos previstos por la ley.*
- III. El Juez puede disminuir equitativamente la cuantía del resarcimiento al fijarlo, considerando la situación patrimonial del responsable que no haya obrado con dolo.*

Por último, el Código de Procedimientos Penales del citado país, estipula dentro del Libro Sexto, denominado "Efectos Económicos del Proceso", Título I "Costas e Indemnizaciones", Capítulo II "Indemnización al Imputado", una figura, similar a la que en nuestro derecho se le denomina reconocimiento de inocencia, estableciendo lo siguiente, en su artículo 274:

*"Cuando a causa de la revisión de sentencia por error judicial, el condenado sea absuelto o se le imponga una pena menor, éste o sus herederos serán indemnizados en razón del tiempo de privación de libertad o de inhabilitación efectivamente cumplidas y se procederá a la devolución de la multa indebidamente pagada".*

En cuanto a la determinación, el injustamente condenado podrá optar por reclamar la indemnización en el mismo proceso o en otra vía, conforme corresponda de acuerdo a las leyes de ese país, de optar por la primera opción, el Juez o tribunal del proceso determinará la indemnización basándose en el siguiente parámetro:

*"Un día de pena privativa de libertad o de cumplimiento de medida de seguridad que importe privación de libertad o de inhabilitación que importe suspensión del ejercicio profesional, equivale a un día de haber del sueldo o ingreso percibido por el damnificado. En el caso que no sea posible establecer ese monto, se tomará en cuenta el haber equivalente a un día del salario mínimo vital". (Artículo 275 del Código de Procedimientos Penales de Bolivia)*

#### **Panamá.**

Con relación al tema principal de este trabajo, el Código Penal de Panamá señala en su artículo 129 lo siguiente:

*"El Estado estará igualmente obligado a la reparación civil cuando el procesado obtuviere sobreseimiento definitivo después de haber sufrido más de un año de detención preventiva".*

El citado artículo contempla, la reparación de carácter civil a favor del procesado cuando éste obtuviere en su proceso sobreseimiento definitivo, el cual es un auto que produce los mismos efectos que la sentencia absolutoria. Establece como característica limitativa que para que se haga efectiva, el procesado debió de haber sido privado de su libertad mediante la prisión preventiva por más de un año, ya que de lo contrario no procede el resarcimiento del daño.

#### **4.4 Propuesta de la postulante**

Durante el desarrollo de este trabajo se ha estudiado de manera dogmática, la calidad que adquiere una persona al estar sujeta a un proceso del orden penal, haciéndose acreedora a diez garantías fundamentales que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su numeral 20 apartado "A", a fin de que su proceso sea tramitado conforme a derecho corresponde; aunado a ello nuestra Carta Magna acoge el principio de presunción de inocencia a favor del procesado hasta que se le demuestre lo contrario, por desgracia muchas veces esto queda en letra muerta, ya que el acusado a lo largo del proceso debe desvirtuar y demostrar los hechos materia del conflicto. Motivo por lo cual no siempre se cumplen cabalmente dichas garantías en virtud de los motivos expuestos a lo largo del primer capítulo.

De igual manera tenemos que desde el punto de vista doctrinal, el proceso penal tiene un objetivo y un fin, traduciéndose éstos en el conflicto de intereses que ha de resolver el Juez aplicándose la ley al caso en concreto, buscando la prevención y represión del delito.

De lo anterior se deduce que de la comisión de un hecho ilícito se deriva un daño como consecuencia del mismo, el cual debe ser resarcido a favor de la víctima según lo marcan las leyes penales, en donde si bien es cierto que nadie puede ser detenido por deudas de carácter civil, también lo es que si el inculpaado quiere acceder a un sustitutivo o un beneficio debe cubrir el monto estipulado para la reparación del daño.

Por otro lado, al seguirse un proceso penal, las partes se encuentran ante la incertidumbre de la resolución que puede ser condenatoria o absolutoria, con la diferencia de que el procesado salvo las excepciones legales; se encuentra privado de su libertad en espera de la sentencia, pagando o adelantando de alguna forma la pena que se le pudiese imponer, siendo sometido a varios tipos de victimizaciones tal y como se ha señalado en el desarrollo del presente capítulo, aún sin haber sido condenado mediante sentencia firme.

El presente trabajo se centra, en el parámetro de desventaja que existe entre el inculpaado y la supuesta víctima, ya que el primero de ellos se encuentra sujeto a un proceso en espera de una resolución en tanto que el ofendido sólo figura como agraviado, es por ello que ante tal situación la suscrita considera pertinente el estudio de la hipótesis de la problemática en la que se encuentra un procesado al obtener una sentencia absolutoria, después de haber sido procesado de forma injusta y arbitraria, proponiendo la introducción de una garantía que dotará la oportunidad de obtener de una forma más rápida, el resarcimiento y/o indemnización por el daño que se les causa a las personas que son sujetas a proceso y al final se les dicta una sentencia absolutoria, esto atendiendo al principio de economía procesal.

Tal propuesta, se basa en lo siguiente:

1) Legislación. En virtud de que nuestra Ley Fundamental y Suprema contempla en su artículo número 20, apartado "A", diez fracciones en las que se

estipulan, las garantías a que tiene derecho todo inculpado en un proceso penal, además de que la misma acoge el principio de presunción de inocencia y a fin de no transgredir todos los demás derechos inherentes a todo ciudadano, se debería de agregar al artículo en comento una garantía que otorgase el derecho instantáneo a ser resarcido por los daños y perjuicios que se le pudiesen ocasionar a una persona al ser sujeto a un procedimiento del orden penal y al final ser absuelto de los cargos hechos en su contra. En base a lo anterior, la citada garantía debe ser legislada en los códigos de la materia, a fin de que se le faculte al Juez para determinar la cuantificación del monto de la reparación.

2) Determinación. El Juez que conoció directamente de la causa es decir el de la primera instancia, el Tribunal de Alzada, o el que conozca del juicio de amparo (según sea el caso) y que cuenta con todos los elementos probatorios por los cuales llegó a la convicción para dictar una sentencia absolutoria, establecería el monto, a fin de que éste sea bastante para cubrir los daños y perjuicios ocasionados a la persona que fue sujeta a proceso de una manera injusta.

3) Determinación y Cuantificación. Tal reparación en el aspecto patrimonial, sería a cargo:

- A. Del denunciante o querellante, ya que dicha persona fue quien instituyó ejercicio de la acción, (aunque la misma fue ejercitada por el Ministerio Público como representante social), dicha reparación operaría *cuando el inculpado es reconocido plenamente por el ofendido y/o víctima*.
- B. Del Ministerio Público y/o Tribunal Superior de Justicia, según sea el caso; cuando por su negligencia hayan cooperado a la injusticia del juicio.

En cuanto al primer inciso, sería cuantificado tomando en cuenta el salario que el procesado percibía al momento de ser sujeto a un proceso del orden penal hasta el momento en que el mismo haya obtenido su absolución. En el caso que no se cuente con el total de ingresos se tomaría el Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal, que equivaldrá a cada uno de los días en que duró el procedimiento penal.

En el caso del inciso marcado con la letra B, aunque la suscrita reconoce que sería poco palpable por la falta de elementos para probarse, sería conveniente se creará un Fondo para la indemnización a favor de los procesados que obtengan una sentencia absolutoria, el cual podría integrarse por:

- 1) Los pagos para servicios derivados de la administración de justicia.
- 2) Las herencias vacantes de los responsables de delitos.
- 3) Las donaciones que se hicieren a favor del fondo.

A falta de recursos se complementaría el monto con el del Fondo de Atención y Apoyo a las víctimas.

La facultad del Juez Penal, sólo se limitaría a determinar el monto de la cuantificación del daño.

4) Exigibilidad: Una vez dictada la sentencia en términos absolutorios y que la misma contenga la cuantificación del monto por concepto de reparación de daños y perjuicios a favor del sentenciado, transcurridos los términos para la interposición de los recursos procedentes, como lo es: el de la apelación y el amparo, aquella persona que obtuviese una sentencia absolutoria estaría en posibilidad de acudir con copia certificada de la sentencia ejecutoriada ante el tribunal civil correspondiente, a iniciar un juicio ejecutivo civil en contra del presunto ofendido, a fin de que le fuesen embargados bienes suficientes para cubrir el monto

del resarcimiento, respetando la garantía de audiencia para el demandado, quien será citado para que comparezca a juicio y actúe conforme a derecho corresponda.

5) Daño Moral. En virtud, de que éste es muy difícil de cuantificar, el Juez Penal deberá remitir al sentenciando al Patronato para la Reinserción Social por el Empleo, el cual debe ampliar sus servicios a fin de ofrecer atención y apoyo a los procesados con sentencias absolutorias brindándoles asesoría jurídica, apoyo psicológico y oportunidades laborales, para su mejor desarrollo en el campo social.

Independientemente de la vía civil, que quedaría a salvo para ejercitarse conforme lo establece el artículo 1916 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** Una persona al estar sujeta a un procedimiento del orden penal, se hace acreedora a diez garantías fundamentales que le otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su numeral 20 apartado "A", con la finalidad de asegurar su protección frente a la actuación de las autoridades y que su procedimiento sea tramitado conforme a derecho, aunado a ello; dicho Documento Supremo también acoge el principio de presunción de inocencia a favor del procesado hasta que se le demuestre lo contrario, por desgracia muchas veces esto queda en letra muerta ya que el indiciado a lo largo del proceso debe desvirtuar y demostrar los hechos materia del conflicto.

**SEGUNDA.** La fracción I, del artículo 20, apartado "A", que establece la obligación que tiene el Juez de otorgar la libertad provisional bajo caución, a aquel sujeto que la solicite y se ubique dentro de las premisas que señalan en el mismo, solo se limita a señalar que el monto y la forma de dicha caución deberá "*ser asequible para el inculpado*", dejando la determinación numérica al criterio personal de cada Juez, especialmente para garantizar las obligaciones procesales, lo cual origina que muchos procesados a pesar de tener derecho a esta garantía, por falta de recursos económicos sigan sus procesos privados de su libertad.

**TERCERA.** La acción penal es una potestad que recae exclusivamente en el Ministerio Público, ésta se ejercita ante los órganos jurisdiccionales en contra del(os) probable(s) responsable(s), solicitando la radicación de la causa; la postulante considera que tal facultad constituye una monopolización del ejercicio de la acción penal, además de traducirse en una violación al derecho que tiene "*toda persona a que se le administre justicia por los tribunales que estarán expeditos para impartirla*", tal y como lo establece el artículo 17 de nuestra Carta Magna, ya que se deja al criterio de los representantes de esta institución que depende del ejecutivo la facultad de ejercitar o no la acción penal.

**CUARTA.** La postulante considera que el proceso penal persigue sólo un objeto principal, que se traduce en el conflicto de intereses que ha de resolver el Juez aplicando la ley al caso concreto y que todas las acciones que se puedan derivar de él como lo es la reparación del daño; son consecuencias.

**QUINTA.** La sentencia es el documento jurídico por medio del cual el Juez emite su resolución respecto de los hechos que fueron sometidos a su jurisdicción, con ella se delimitan los actos procedimentales que se realizaron durante la secuela procesal y se da por concluida la instancia sobre la que se actúa, con la finalidad de que el Juez determine la culpabilidad o inocencia del procesado, y en caso de ser culpable le impondrá la pena y/o medida de seguridad que conforme a derecho corresponda, así como señalara el monto de la reparación del daño a favor del ofendido, (si es que ésta procediese) o en caso de decretarse su absolución, el Juez ordenara la inmediata libertad del procesado.

**SEXTA.** La diferencia entre el daño civil y el daño penal, oscila en que el primero surge por el incumplimiento de una obligación y se traduce en el deber de reparar la pérdida o menoscabo de un bien jurídico, en tanto que el daño penal es la consecuencia de un ilícito que se traduce en una responsabilidad penal, incluyendo dentro de ésta la reparación del daño causado.

**SÉPTIMA.** En materia penal no existen lineamientos específicos para que el Juez fije el monto de la reparación del daño, y si bien es cierto que la reparación del daño tiene su fundamento en el derecho civil, atendiendo al principio de economía procesal a fin de evitar que la justicia sea retardada y oficiosa, resulta necesario una regulación más específica dentro del ámbito penal para que el ofendido sea resarcido por los daños y perjuicios que se le ocasionaron, así mismo, a contrario sensu, también es preciso que se le dé la importancia, trascendencia y solución al daño que se le ocasiona a una persona sujeta a proceso y que al final de él obtiene una sentencia absolutoria.

**OCTAVA.** Adquiere la calidad de víctima, toda persona que haya sufrido en su esfera jurídica: daños patrimoniales o morales, abuso de poder, así como las personas que tengan relación directa e inmediata con el agraviado y que lo hayan asistido para evitar la victimización.

**NOVENA.** Un procesado al obtener una sentencia absolutoria pasa de ser inculcado a ser víctima del sistema penal, del penitenciario y de su acusador.

**DÉCIMA.** La prisión preventiva vulnera el principio de presunción de inocencia que otorga implícitamente nuestra Carta Magna a toda persona que es sujeta a un procedimiento del tipo penal como probable responsable, además de que también se le estereotipa como sujeto peligroso, aunque todavía no ha sido sentenciado ni mucho menos se le ha comprobado su culpabilidad, originando con esta medida cautelar una sobrepoblación carcelaria.

**DÉCIMA PRIMERA.** El tratamiento penitenciario tiene como finalidad la rehabilitación, readaptación, repersonalización, reintegración y reinserción del sentenciado, sin embargo, éste no se cumple debido al desequilibrio que subsiste en los centros de readaptación social en lo referente a que no existe una división de estancia ni mucho menos de trato, entre los presos que se encuentran privados de su libertad por delito grave, los que se encuentra en prisión aún teniendo el derecho a libertad bajo caución pero que no cuentan con los recursos suficientes para pagarla y los que se encuentran cumpliendo una condena, aunado a ello; se agregan los factores negativos que existen en ese medio como son: la sobrepoblación, el uso de fuerza "legitimada", falta y abuso del personal, marginación social, ausencia de derechos humanos, el uso de mecanismos extralegales, corrupción y olvido del principio de presunción de inocencia, que originan que las personas involucradas en el sistema penal, bajo la calidad de probables responsables sean acreedoras a diversos tipos de victimizaciones.

**DÉCIMA SEGUNDA.** La readaptación implica, incidir sobre una persona que alguna vez estuvo adaptada, siendo preciso cuestionarse ¿a qué estaba adaptada? y partiendo de esta interrogante, se debería tratar de precisar el por qué cometió el ilícito, apoyándose más la imposición de las penas en una criminología crítica, en busca de mejores mecanismos que vayan más allá de una pena pública, y que realmente readapten al sujeto a un medio de vida humano, con capacidad de desarrollo óptimo, que se vea reflejado en una seguridad ciudadana, para que así el Estado, recobre la confianza del pueblo, buscando que la pena impuesta tenga medidas tendientes a prevenir el futuro y resarcir el presente; debiendo existir para ello, instituciones serias y duraderas, con sistemas innovadores y propositivos, con funcionarios de planta y de valores inamovibles, con el propósito de que el Estado cumpla con sus obligación de preservar la ley, dándole seguridad a la comunidad y así disminuir el índice de víctimas de delito y la justicia por propia mano.

**DÉCIMA TERCERA.** La propuesta del presente trabajo, se caracteriza por:

*“Resaltar la importancia de la necesidad de legislar a nivel Constitucional como garantía del procesado, la reparación del daño, cuando éste obtiene una sentencia absolutoria”*

A. Su Importancia se hace manifiesta cuando un procesado obtiene en su procedimiento penal una sentencia absolutoria, existiendo un parámetro de desventaja entre éste y la víctima, ya que mientras esta última figura en el procedimiento como agraviado, el inculpado, ahora inocente, fue acreedor a diversos tipos de victimizaciones, que se agravan cuando éste se encontraba privado de su libertad hasta en tanto se resolviera su situación jurídica, por tal motivo, es que la suscrita considera trascendente que a manera de prevenir procesos injustos, se legisle como garantía del indiciado, el derecho a que se le repare el daño que se le pueda causar al estar sujeto a proceso y al final obtener

su absolución, con la finalidad de que estas personas que han sido restringidas y afectadas en sus derechos logren de una manera más directa el resarcimiento de los daños ocasionados.

B. En cuanto a la legislación y en virtud de que en el artículo 20, apartado "A" de nuestra Ley Suprema se concentran las diez prerrogativas a que tiene derecho todo inculpado al ser sujeto a un procedimiento penal, resulta necesario que en este mismo numeral, se introduzca como una garantía más, el derecho de todo inculpado a ser resarcido por los daños y perjuicios que se le pudiesen causar cuando es sujeto a un procedimiento penal y al final obtiene una sentencia absolutoria.

C. En cuanto a la Reparación del daño, ésta sería a cargo del supuesto ofendido, del Ministerio Público y/o del Tribunal, según sea el caso y debe de abarcar dos aspectos fundamentales: el daño patrimonial y el moral.

## BIBLIOGRAFIA

### LIBROS

ALVAREZ Ledesma, Mario et al. Derechos humanos y Víctimas de Delito. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2004.

BARRAGAN Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial Mc Graw. Hill. México, 2001.

BARRIOS González, Boris. Las Garantías de la Víctima en el Proceso Penal. Editorial Portobelo, Colombia, 2000.

BURGOA Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. 31ª edición. Porrúa, México, 1999.

CASTELLANOS Tena, Fernando. Lineamientos Elementos de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México, 1998.

CASTILLO Del Valle, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal. Editorial Duero. México, 1992.

CIPRIANO Gómez, Lara. Derecho Procesal Civil. 6ª edición. Oxford. México, 2001.

COLIN Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 17ª edición. Porrúa. México, 1998.

DE CREUS, Carlos. La Reparación del Daño Producido por el Delito. Rubinzal / Culzoni Editores. Argentina, 1995.

GARCIA Ramírez, Sergio. Proceso Penal y Derechos Humanos. Editorial Porrúa. UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1992.

HERNÁNDEZ Pliego, Julio Antonio. Programa de Derecho Procesal Penal. 7ª edición. Porrúa. México, 2002.

LA CRUZ Agüero, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano. 4ª edición. Porrúa. México, 2000.

LANDROVE Díaz, Gerardo. La Moderna Victimología. Editorial Tirant lo blanch. Valencia, 1998.

MANCILLA Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y Su Aplicación en el Proceso Penal: Estudio Constitucional del Proceso Penal. 2ª edición. Porrúa. México, 2000.

MONTAÑEZ Pardo, Miguel Angel. La Presunción de Inocencia: Análisis Doctrinal y Jurisprudencia. Editorial Arazandi. Pamplona, 1999.

MOLINA Bello, Manuel. La Fianza: Como Garantizar sus Obligaciones a Terceros. Editorial Mc. Graw Hill. México, 1994.

NEUMAN, Elías. Mediación y Conciliación Penal. Editorial Palma. Buenos Aires, 1993.

NEUMAN, Elías. Victimología y Control Social: Las Víctimas del Sistema Penal. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1994.

ROMERO Arias, Esteban. La Presunción de Inocencia. Editorial Arazandi. Pamplona, 1985.

RODRIGUEZ Manzanera, Luis. Victimología. 7ª edición. Porrúa. México, 2002.

SÁNCHEZ Galindo, Antonio. Cuestiones Penitenciarias. Editorial Delma. México, 2001.

SOLE Riera, Jaime. La tutela de la Victimología en el Proceso Penal. Editorial J.M. Bosch Editor. Barcelona, 1997.

OJEDA Bohórquez, Ricardo. Hacia la Modernización Penal. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2005.

VEGAS Torres, Jaime. Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal. Editorial La Ley. Madrid, 1993.

ZAMORA Grant, José. La Víctima en el Sistema Penal Mexicano. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2002.

ZEPEDA Lecuona, Guillermo. LOS MITOS de la Prisión Preventiva en México. Editorial Serie Prisión Alternativa. México, 2004.

ZAMORA Pierce, Jesus. Garantías y Proceso Penal. 5ª edición. Porrúa. México, 2000.

## DICCIONARIOS

DE PINA Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. 25ª edición. Porrúa. México, 1998.

REAL Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo I y II. 2ª edición. Madrid, 1984.

## LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. México, 2005.

Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito en el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México, 2005.

## PÁGINAS DE INTERNET

Código Penal para Bolivia. En línea.

<http://www.todoelderecho.com/SeccionInternacional/codigosjuridicos.htm.cajpe.org.pe/rij/bases/legisla/bolivia/ley13.HTM>

Consultado en marzo, 2005.

Código de Procedimientos Penales para Bolivia. En línea.

<http://www.todoelderecho.com/SeccionInternacional/codigosjuridicos.htm.cajpe.org.pe/rij/bases/legisla/bolivia/ley12.HTM>

Consultado en marzo, 2005.

Código de Procedimientos Civiles para Bolivia. En línea.

<http://www.todoelderecho.com/SeccionInternacional/codigosjuridicos.htm.cajpe.org.pe/rij/bases/legisla/bolivia/ley10.HTM>

Consultado en marzo, 2005.

Código Penal para Panamá. En línea.

[http://www.oas.org/juridico/mla/sp/pan/sp\\_pan-int-text-cp\\_pdf](http://www.oas.org/juridico/mla/sp/pan/sp_pan-int-text-cp_pdf)

Consultado en marzo, 2005.

Patronato para la Reincorporación Social por el Empleo. En línea.

[http://www.ssp.gob.mx/aplicacion?pagerd=prs\\_sob\\_2&docNam=Presentaci%C3%B3n&docId=344](http://www.ssp.gob.mx/aplicacion?pagerd=prs_sob_2&docNam=Presentaci%C3%B3n&docId=344)

Consultado en marzo, 2005.