

86  
2 Ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**PROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN POR PARTE DEL ESTADO  
ANTE UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA EN EL DELITO DE  
ENRIQUECIMIENTO ILEGÍTIMO**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

**P R E S E N T A:**

HORTENCIA VICTORIA ESTRADA ZORROSA

ASESOR: LIC. MANUEL MORALES MUÑOZ

20-8-98

MÉXICO

1998

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

## AGRADECIMIENTOS

### A JEHOVÁ DIOS :

POR OTORGARME LA DÁDIVA DE LA VIDA , GRACIAS POR DARME UNA PORCIÓN DE SU JUSTICIA, SABIDURIA, DISCERNIMIENTO Y CONOCIMIENTO, PARA VIVIR EN PAZ (ISAIAS 33:22).

### A MIS PADRES :

SR. RAMON ESTRADA RODRIGUEZ  
(q.e.p.d)

SRA. MARIA ELENA ZORROSA DIAZ  
(q.e.p.d)

QUE CON SUS SABIOS CONSEJOS DEPOSITARON EN MI BUENOS SENTIMIENTOS PARA SER UNA PERSONA RECTA, JUSTA Y BRINDAR AMOR A LOS DEMÁS (PROV. 17:6)

### A MI ESPOSO :

ANGEL SOLIS PAREDES (q.e.p.d)

POR LA CONFIANZA DEPOSITADA EN MI Y EL IMPULSO PARA TERMINAR ESTA CARRERA, POR APOYARME HASTA EL ÚLTIMO MOMENTO DE SU VIDA Y GRACIAS POR EL AMOR INMENSO QUE ME TUVO Y QUE FUE CORRESPONDIDO ( 1 Cor.7:39)

### **A MIS HIJAS :**

**MARIA ELENA, MARISOL EUNICE,  
NOEMI DENIS SOLIS ESTRADA.**

**POR COMPARTIR CONMIGO MOMENTOS  
BUENOS Y DIFICILES, POR ESTIMULARME Y  
AYUDARME A CONCLUIR LA CARRERA, POR  
MEDIO DEL FRUTO MAS GRANDE QUE ES EL  
AMOR , EL RESPETO Y LA COMPRESION,  
SIENDO EXCELENTES HIJAS A PESAR DE  
PASAR POR PROBLEMAS GRAVES (PROV.  
31:29).**

### **A UNA PERSONA MUY ESPECIAL :**

**VICENTE HERNANDEZ RIOS**

**LE AGRADEZCO LAS MANIFESTACIONES DE  
ADMIRACION A MI HUMILDE PERSONA Y  
POR LOS ELOGIOS TAN DISTINGUIDOS QUE  
SIEMPRE MANIFESTO, QUE ME SIRVIERON  
DE MOTIVACIÓN PARA LA REALIZACIÓN DE  
MIS METAS .**

### **AL LIC. MANUEL MORALES MUÑOZ**

**GRACIAS POR EL TIEMPO Y LA ATENCION  
PRESTADA PARA LA REALIZACION DE LA  
PRESENTE TESIS, ASI COMO, POR  
COMPARTIR SU VALIOSA EXPERIENCIA,  
ORIENTACIÓN, COMENTARIOS, ESTIMULOS  
Y APOYO DESINTERESADO QUE ME  
OTORGO DURANTE EL DESARROLLO  
PROFESIONAL.**

### **A MIS HERMANOS :**

REBECA, RAMON, DANIEL Y JOEL  
ESTRADA ZORROSA. RUBI.

A QUIENES AMO DE TODO CORAZON, POR  
BRINDARME CON SU CARIÑO LA  
CONFIANZA QUE NECESITABA EN MUCHAS  
ETAPAS DE MI VIDA, PRO IMPULSARME A  
CONTINUAR ADELANTE Y NO DARME POR  
VENCIDA, POR SUS PALABRAS TU PUEDES  
Y LO VAS A LOGRAR. (SAL. 133:1)

### **A MIS AMIGOS :**

CON LOS CUALES COMPARTI MOMENTOS  
DE FELICIDAD, LOGROS, EXITOS Y  
DERROTAS, POR QUE EN TODO MOMENTO  
SIEMPRE CONTE CON SU AMISTAD  
INCONDICIONAL, Y LO PRINCIPAL ES QUE  
SIGO CONSERVANDO SU CONFIANZA  
HASTA HOY.

### **A MIS PROFESORES :**

LES AGRADEZCO QUE HAYAN  
COMPARTIDO CONMIGO UNA PORCION DE  
SU CONOCIMIENTO, INTELIGENCIA Y  
EXPERIENCIA. (MAT. 10:24)

### **A MI UNIVERSIDAD :**

POR FORMAR GRANDES HOMBRES Y  
MUJERES PROFESIONISTAS, POR  
INCULCAR UNA ALTA ÉTICA PROFESIONAL  
Y POR HABERME FORJADO COMO UNA  
PROFESIONAL.

# INDICE

## PAGINA

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

### CAPITULO I

ANTECEDENTES.....	5
1.1 En Oriente .....	5
1.2 En Roma .....	6
1.3 En México .....	7
1.4 Concepto de la indemnización.....	7
1.4.1 Indemnización Laboral .....	12
1.4.2 Indemnización Agraria .....	13
1.5 Papel del Estado en la Indemnización.....	14
1.6 La Indemnización del daño en la Jurisprudencia .....	20
1.7 Definición y artículos que apoyan la Indemnización.....	26
1.8 La legalización y regulación relativa a la indemnización.....	34
1.9 La Indemnización en materia Penal.....	36

### CAPITULO 2

REGULACION JURIDICA DE LA INDEMNIZACION AL PROCESADO.....	39
2.1 En la Constitución.....	41
2.2 En las Leyes Ordinarias.....	45
2.2.1 Código Penal.....	45
2.2.2 Código Civil.....	49
2.2.3 Código de Procedimientos Penales.....	51

### CAPITULO 3

LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y SUS EFECTOS.....	54
3.1 El delito de enriquecimiento legítimo.....	60
3.1.1 Elementos del delito.....	63
3.2 La sentencia absolutoria.....	68

3.3 El daño sufrido por el indiciado.....	73
3.3.1 Daño moral .....	79
3.3.2 En el seno familiar .....	81
3.3.3 Daño físico .....	82
3.3.4 Daño social .....	86
3.3.5 Daño patrimonial .....	86
3.4 La reparación del daño.....	87
3.4.1 Su cuantificación.....	93
3.4.2 Existencia de un tabulador.....	98
3.5 Sanciones a las autoridades responsables.....	99
3.5.1 El Ministerio Público.....	101
3.5.2 El Juez.. ..	106
3.5.3 Policía Judicial.....	112
CONCLUSIONES.....	115
BIBLIOGRAFIA .....	119
ANEXOS.....	124

## INTRODUCCION

En realidad, los ciudadanos de todo país tienen razón para estar agradecidos si en él existe un orden legal que procura la justicia. Este orden implica un poder legislativo, que se encarga de elaborar leyes; un poder ejecutivo, que hace cumplir la ley, y un poder judicial para administrar la justicia.

Sin embargo, los sistemas judiciales de varios países han cometido lamentables errores. En vez de castigar a los culpables y proteger a los inocentes, a veces se ha castigado a inocentes por delitos que no han cometido. Otras personas han pasado años en prisión, para luego ser libertadas antes de cumplir toda la sentencia con serias dudas sobre su culpabilidad y la justicia de su condena. Por ello, muchos se preguntan: ¿ En quién puede confiarse para la protección de los inocentes ? y, ¿qué esperanza tienen las víctimas de injusticias ?.

Desgraciadamente existen muchos casos de sentenciados absueltos y esto se debe a que en muchos ocasiones no se aplica los procedimientos y las leyes de la manera correcta ; ya sea que haya sido por error, negligencia, corrupción u otros motivos.

Como resultado de estas grandes injusticias, los daños causados al indiciado son irreparables, debido a que verá afectado su patrimonio, su familia, su integridad física y mental, y, en general su vida.

Por lo que, si la ley protege a la víctima de un delito y le da la garantía para que se le indemnice por el daño que se le causo ¿ por qué no indemnizar al sentenciado absuelto a quien también se le ha causado un daño ? ¿ no sería menos su pena si se le compensará por el error cometido ?.

En la impartición de justicia son muchos los que participan, Ministerio Público, Policía Judicial y Jueces, por ello son responsables cuando resulta una sentencia absolutoria por lo que tiene que responder, y aunque es cierto que son estos servidores públicos los que llevan a cabo el procedimiento penal es el Estado quien les otorga la facultad de administrar justicia; por ello ¿ quién debería indemnizarlo ?.

Además, no existe ninguna ley que garantice una indemnización al sentenciado absuelto, y aunque así fuera desafortunadamente la corrupción a veces no permite aplicarlas de la manera correcta y justa.

Este problema es de suma importancia ya que el número de sentenciados absueltos cada vez es mayor; se considera que del total de casos, los inocentes condenados, constituyen aproximadamente, entre el cinco y el diez por ciento, por lo que cabe hacerse inquietantes preguntas como ¿no merecen que se les indemnice? ¿hay otros inocentes sentados sin esperanza sentados en las celdas de las cárceles? ¿habrá algún día justicia verdadera para todo el mundo? si así es ¿cómo podrá lograrse?.

Por lo antes mencionado este trabajo pretende demostrar lo justo y necesario de indemnizar a la persona que ha tenido que pasar por todo el largo procedimiento penal para al final resultar inocente, y, para asegurar esta reparación que sea el Estado el responsable de cubrirla; con esto se logrará que la sociedad recupere la confianza en las autoridades que aplican la justicia ya que tendrán la seguridad de que si estas no cumplen con las leyes se les sancionará y que como consecuencia de tales medidas es menos probable que se vean envueltos en tal injusticia.

Esto se hará en el curso de los tres capítulos de que consta este trabajo.

En el primero se da una explicación de todo lo que comprende la indemnización, conceptos, en donde se encuentra reglamentada y a quienes se indemniza; esto con el objetivo de ver por que es la reparación, algo con lo que se puede aminorar el daño causado al sentenciado absuelto; pero principalmente que dice el Código Penal sobre esta y por último mostrar por que al Estado le corresponde indemnizar al sentenciado absuelto.

En el capítulo dos se da una explicación sobre el objetivo de cada una de las legislaturas para poder comprender la importancia de que se regule en cada una de ellas la indemnización para el sentenciado absuelto, además se analizan algunas reformas hechas y con esto ver si han beneficiado o perjudicado al sentenciado absuelto.

Y en su último capítulo se habla sobre el delito de enriquecimiento ilegítimo,; ya que también en este delito existen personas inocentes; es de suma importancia saber por que resulta una sentencia absolutoria por ello se darán las definiciones de sentencias

y principalmente la absolutoria, ya que el acusado tuvo que pasar por todo el proceso es necesario dar una amplia explicación de los daños que sufrió el sentenciado a través de este procedimiento, esto con el fin de comprender por que es necesario indemnizarlo y además lograr que esta sea justa, por eso se analizará como va a ser esa reparación; por el papel tan importante que desempeña cada una de las autoridades dentro de todo el procedimiento penal es necesario conocer sus funciones por lo cual también dentro de este capítulo se describirán tales funciones ya que al conocerlas se podrá saber si cumplen o no con ellas de la manera correcta y en caso de no ser así que se les sancione.

Para que el contenido del trabajo fuese lo más didáctico, se hizo énfasis en la relación consecutiva de los temas y, así mismo, se procuró siempre que los ejemplos utilizados se aplicarán lo mejor posible al problema planteado.



# CAPITULO 1

# **CAPITULO I**

## **ANTECEDENTES**

- 1.1 En Oriente.
- 1.2 En Roma.
- 1.3 En México.
- 1.4 Concepto de la Indemnización.
  - 1.4.1 Indemnización Laboral.
  - 1.4.2 Indemnización Agraria.
- 1.5 Papel del Estado en la Indemnización.
- 1.6 La Indemnización del daño en la Jurisprudencia.
- 1.7 Definición y artículos que apoyan la Indemnización.
- 1.8 La legalización y regulación relativa a la Indemnización.
- 1.9 La Indemnización en materia Penal.

## ANTECEDENTES

En los tiempos más remotos de la historia de la humanidad ; el hombre, de conformidad con su rudimentaria contextura psíquica y física, actuaba libre y espontáneamente, sin que existiera un poder público o de otra índole que limitara la esfera de su actuación y le impusiera sanciones como consecuencia de su indebido obrar.

El hombre actuaba y reaccionaba por el impulso de sus libres instintos ; al ataque violento correspondía similar reacción , siendo el límite de la causa del daño la fuerza de los contendientes. Este tipo de venganza privada ocasionó terribles males que culminaron en verdaderas luchas y posteriormente en sangrientas guerras.

Con el tiempo apareció una restricción a la venganza privada, la ley del Talión, el ofendido no podía devolver un mal mayor al recibido, sino equivalente . Su fórmula fue ; ojo por ojo y diente por diente.

Posteriormente apareció la composición que fue otra forma de restricción : el ofensor o sus familiares compensaban el daño causado por medio de pagos que hacían a las víctimas o familiares de éstas. El derecho a la venganza se extinguía así mediante el pago hecho en cosas o animales.(1)

La transformación de las ideas religiosas repercutió hondamente, ya que los sacerdotes aplicaban las penas en nombre de los dioses, y la expiación del infractor purificaba su alma del daño cometido.

### 1.1 EN ORIENTE

En la antigüedad , específicamente en la cultura oriental, preponderó el carácter religioso en la aplicación de la sanción al infractor de las normas establecidas, “el castigo consistía en inmolar para los dioses al infractor de la norma”.(2)

De igual forma, en Israel, “el delito tiene un eminente carácter religioso,

---

(1) Cortésibarra, Miguel Angel Derecho Penal Parte General 4a de Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor México 1992 p 20

(2) Marquez Piñero, Rafael Derecho Penal Parte General, Editorial Trillas, México, 1986, p 38.

constituye una terrible ofensa al Hacedor ; la pena, de índole expiatoria, se impone como consecuencia del delito-pecado cometido y por ineludible mandato de Dios una vez ejecutada, el condenado obtiene la protección divina”.(3).

En el Egipto antiguo, “los sacerdotes considerando la gravedad del daño, imponía severas sanciones con la finalidad de aplacar la ira de la divinidad ofendida”. (4)

En China se aplicaron las Cinco Penas , que consignaban en sus preceptos algunas formas de carácter talional. La marcada tendencia religiosa caracterizó la represión del delito. (5)

En el Oriente antiguo, si bien existía ya una idea sobre la sanción a que se hacía acreedor el infractor de la norma, dándose de esta manera las bases para los futuros ordenamientos punitivos especializados, también lo es, que la reparación del daño causado a la víctima del delito, no se encontraba regulada, y sólo se obtenía la imposición de la pena, puesto que se consideraba al delincuente como ofensor de la divinidad.

## 1.2 EN ROMA

En un principio la venganza dominó la represión de conductas dañosas ; posteriormente en el Siglo VI a. de C. , se consignaron en la Ley de las Doce Tablas los principio del talión y composición.

Se distinguen en seguida los delicta pública de los delicta privada, estimándose estos últimos como fuentes de obligación . Los primeros lesionaban el interés colectivo y los segundos afectaban intereses personales y sólo se seguían a petición del propio ofendido. A fines de la República y conforme a norma de carácter procedimental contenidas en la Lex Julia Lodiciozum Publicorum , estos delitos eran sancionados por tribunales previamente establecidos; (alta traición, aceptación de regias por bienes de los dioses y delito asesinatos, injurias y violencias). (6)

---

(3) Cortes Ibarra, Miguel Angel Op Cit. P 24

(4) Ibidem p 25

(5) Id

(6) Ibidem p 26

## 1.3 EN MEXICO

En la época precortesiana las leyes Penales Tlaxcaltecas castigaban con pena de muerte mediante lapidación , decapitación o descuartizamiento, al traidor del Rey , al que desobedecía o faltaba al respeto a sus padres, al juez que sentenciaba injustamente o en contra de o demandado por las leyes, al incestuoso y a los adúlteros.

Entre los mayas, el adúltero podía ser perdonado por el ofendido o bien matarlo ; para la adúltera la infamia y el menosprecio de los demás se consideraba suficiente castigo. El robo era castigado con esclavitud cuando la cosa no se regresaba a su dueño.

En la época colonial, los textos de leyes que revistieron mayor importancia, fue la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias (1680), en donde la represión de delito incluía gravísimas penas que iban desde la multa y la reparación del daño, hasta la muerte.

Durante la época independiente el conjunto de leyes penales establecía varias innovaciones : amplió arbitrio judicial en la aplicación de la pena, desapareció el catálogo de agravantes y atenuantes, la acción de reparación del daño exigible al responsable se limitó en su ejercicio al C. Agente del Ministerio Público y que esta fuera efectiva. (7)

## 1.4 CONCEPTO DE LA INDEMNIZACION.

En su sentido general, indemnización significa “resarcir de un daño o perjuicio ; dejar sin daño ; compostura de avería, satisfacción o desagravio de ultraje u ofensa”. (8)

Jurídicamente hablando, indemnización significa “obligación que el responsable de un daño por dolo, culpa, convenio o disposición legal, le corresponde reponer las cosas al estado anterior, dentro de lo posible, y para compensar las pérdidas de toda índole que por ello haya padecido el perjudicado o la víctima”. (9)

---

(7) Pass Cortes Ibarra, Miguel Angel Derecho Penal Parte General 4a ed Ed Cardenas Editor y Distribuidor Mexico 1992 Capítulo II

(8) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Torno V 12a. edición, Editorial Heliasa, Buenos Aires, Argentina 1979, pag 691

(9) id

Por lo que el ofendido por el delito puede presentar demanda para el resarcimiento de los perjuicios, sea en el mismo proceso penal o por la vía civil .

Hay dos formas de indemnizar :

I.- La reparación en naturaleza.

II.- El resarcimiento por un equivalente.

Cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia o bien por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima ha sufrido. Se dice que una persona es civilmente responsable, cuando alguien esta obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido (art. 1910 y 1913 del Código Civil) .

La reparación del daño tiende primordialmente a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes de que se produjera el hecho lesivo . Por tanto, la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada , sea restablecida mediante la restitución si el daño se produjo por sustracción o despojo de un bien o por medio de la reparación de la cosa si ha sido destruida o desaparecido. Solo cuando la reparación o restitución no son posibles o cuando se trata de una lesión corporal o moral (el daño moral no es reparable propiamente), la obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario, con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. Ya no se trata entonces de restituir o de reparar, sino de resarcir a través de una indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de la responsabilidad civil.

El primer párrafo del art. 1915 del Código Civil dispone: *“La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios”*.

En la materia de la responsabilidad contractual, los códigos civiles distinguen claramente los efectos del incumplimiento, separando el concepto de daño entendido

como "pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación" (art. 2108 del C.C.) de la idea de perjuicio como "privación de cualquier ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación" (art. 2109 del C.C.). Esta distinción que tiene su remoto origen en el procedimiento formulario del derecho romano (intentio incerta) permitía al juez condenar al deudor en caso de incumplimiento, al pago del valor de la cosa que debía entregar el deudor. De esta manera el acreedor veía indirectamente satisfecho su interés a través del resarcimiento en dinero (id quo interest).

Más tarde la distinción entre daño y perjuicio llevó a los glosadores a distinguir entre el daño emergente y el lucro cesante. El primero, el daño o menoscabo patrimonial, en estricto sentido es objeto de reparación propiamente dicha y, el segundo, el perjuicio, que aludía a la falta de ganancia lícita que debía haber obtenido el acreedor, es materia de indemnización.

De esta manera, el art. 1915 del C.C. debe ser correctamente entendido en el sentido de que la responsabilidad civil comprende a elección del ofendido, el restablecimiento de los daños y además la indemnización de los perjuicios causados.

De esta manera, la noción de responsabilidad civil impone al responsable no sólo el deber de restituir o de reparar, sino además la obligación de indemnizar que surge no sólo por el hecho del incumplimiento de un contrato, sino también como consecuencia de todo daño que se cause por hechos ilícitos (culpa o dolo), por riesgo creado, que comprende la responsabilidad aquiliana o extracontractual.

*"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo"* (art. 1910 del C.C.). *"El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo, o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios..."* (art. 2104 del C.C.). *"Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligado a reparar el daño que causen..."* (art. 1913 del C.C.)

La manera de “responder”, en materia civil, es mediante la reparación de los daños. Por ello, ésa obligación de reparar los daños y perjuicios causados se llama responsabilidad civil. El sistema jurídico tiene dos posibles fuentes: el hecho ilícito (la conducta antijurídica culpable y dañosa) y el riesgo creado (la conducta lícita e inculpable de usar un objeto peligroso).

En el esquema 1 se observa que la responsabilidad civil es, pues, el nombre que se da a la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por un hecho ilícito o por un riesgo. Su contenido es la indemnización. Indemnizar es dejar sin daño.

Ya se ha mencionado que hay dos maneras de indemnizar: la reparación en naturaleza y la reparación por un equivalente. La primera tiende a borrar los efectos del acto dañoso, restableciendo las cosas a la situación que tenía antes de él. Coloca de nuevo a la víctima en el pleno disfrute de los derechos o intereses que le fueron lesionados.

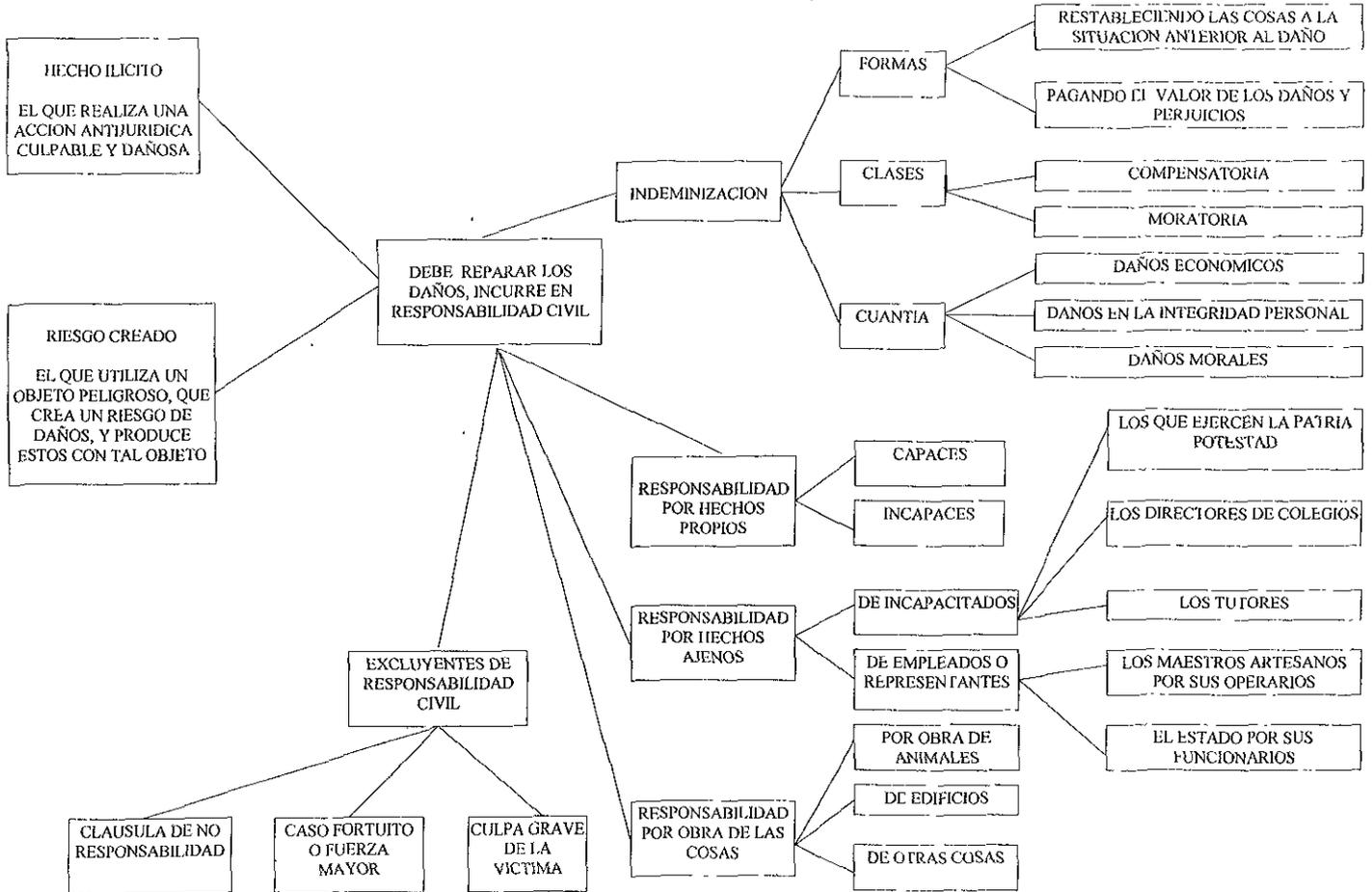
Al no ser posible la reparación del daño en naturaleza, se indemniza proporcionando a la víctima un equivalente de los derechos o intereses afectados: el dinero (se le pagan los daños y perjuicios, previa estimación legal de su valor). La reparación con un equivalente consiste en hacer que ingrese en el patrimonio de la víctima un valor igual a aquél de que ha sido privada; no se trata ya de borrar el perjuicio, sino de compensarlo.

Dentro de las clases de indemnización, se da el nombre de indemnización compensatoria a aquella en donde el daño consiste en el demérito o pérdida definitiva de los bienes, la indemnización deberá ser un sucedáneo o sustituto de aquéllos que se han deteriorado o han desaparecido. Cuando, por otra parte, el daño proviene de un retardo o mora en el cumplimiento de una obligación, se repara por esa mora y la indemnización correspondiente recibe el nombre de moratoria. Su cuantía será igual a las pérdidas o los perjuicios que hubiese sufrido el acreedor por el cumplimiento retardado.

El monto y alcance de la indemnización dependen de la especie de daño que deba resarcirse.

**Daños económicos.** Las pérdidas o menoscabos sufridos en el “patrimonio” son indemnizados en su integridad, reparándolas totalmente. El Código Civil dispone sin

# LA RESPONSABILIDAD CIVIL (ESQUEMA 1)



excepción su completa reparación, ya restableciendo la situación anterior al daño, ya mediante el pago, en dinero, de su valor (art. 1915 del C.C). Los artículos 2107, 212, 2114 y 2115 reiteran este principio al procurar la integral satisfacción de la víctima de una daño económico.

**Daños en la integridad física de las personas** Estos daños no son objeto de una justa y proporcionada reparación. Los consistentes en la pérdida de miembros, de órganos, de alguno de los sentidos o de la vida misma, son indemnizados mediante sumas de dinero (las que hasta el 22 de diciembre de 1975 eran sumamente exiguas) , previa valoración cuya base legal es una “tabla de incapacidades”, incorporada a una Ley ajena al Código Civil (la Federal del trabajo), cuya finalidad fue la estimación de la reparación por accidentes de trabajo.

**Daños morales.** El monto de la indemnización de las lesiones espirituales por lo general sólo podían llegar a alcanzar una tercera parte del valor de los daños económicos causados, y ello cuando el Juez consentía en acordar su reparación. En efecto, el artículo 1916 del Código Civil facultaba a los jueces para decretar *“una indemnización equitativa a título de reparación moral”, “en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquella muere”, reparación “que no podrá exceder de la tercera parte de lo que impone la responsabilidad civil”.*

En el precepto citado , no sólo existe el quebranto a la técnica jurídica manifestado en su impropia redacción cuando habla de una reparación moral (en vez de decir reparación del daño moral) “que no podrá exceder de la tercera parte de lo que impone la responsabilidad civil” por referirse al importe del daño económico, sino por la tibieza e indecisión observadas por el legislador en el tratamiento de los daños espirituales, al dejar al arbitrio judicial la posibilidad de su resarcimiento, limitarlo a los supuestos en que coexistiera con un daño económico y restringir su monto al máximo de una tercera parte del valor de éste.

Pero las reformas recientes al artículo 1916 dieron unidad al sistema y corrigieron sus deficiencias.

### 1.4.1 Indemnización laboral

Ajustada a un término genérico, la indemnización laboral podría definirse como la obligación patronal de otorgar un pago extraordinario al trabajador, en algunos casos, o a sus familiares, en calidad de reparación económica por un daño sufrido, ya sea en una persona o en su actividad. (10)

La indemnización es, en el lenguaje corriente, la entrega de una suma de dinero equivalente a una parte del salario que ha devengado el trabajador para resarcirlo de la falta de ocupación en que se encuentre en un momento dado debido a causas ajenas a su voluntad; o para atemperar esta circunstancia; por analogía han sido extendidos sus efectos al pago de una compensación por incapacidad o muerte del trabajador, a consecuencia de un riesgo de trabajo.

El derecho de la indemnización es el resarcimiento en beneficio del trabajador, por la terminación de la relación de trabajo por causas ajenas a él.

Siete características definen a la indemnización laboral, según los autores Rouast y Durand: a) la indemnización debe ser exclusiva de una relación de trabajo; b) es obligatorio para el patrón, ya sea que tenga su origen en la ley, en el contrato o en una sentencia arbitral; c) el derecho del trabajador a percibir cualquier indemnización ha de estar subordinado al hecho de la prestación del servicio durante un determinado tiempo, en cualquier empresa; d) la relación de trabajo debe quedar disuelta una vez hecha efectiva la indemnización; e) la disolución del contrato de trabajo ha de provenir del empresario, sea o no el despido injustificado; esto no es factible como ocurre en la legislación mexicana, que el trabajador pueda por sí mismo, aun cuando sea por causas imputables al patrón, quien rescinda su contrato de trabajo; f) el empresario siempre será liberado de cualquier obligación si la disolución es consecuencia de una falta grave en que haya incurrido el trabajador, y g) está reservada a favor del personal para la cual ha sido instituida. no se extiende a otra persona o grupo; para ellos la indemnización a los

---

(10) Diccionario Jurídico Mexicano 2a edición, Editorial Porrúa S A México 1988, p 1676

familiares del trabajador obedece a otro principio, pero no el que norma el pago de indemnizaciones. (10')

### **1.4.2 Indemnización agraria.**

Es la suma de dinero que paga el gobierno , por concepto de expropiación de tierras, en el curso de procedimientos de los repartos agrarios. ( 11)

Es a lo único a que verdaderamente tiene derecho el propietario o titular de una propiedad afectada como consecuencia de tales repartimientos.

La indemnización se presenta como una compensación por el bien expropiado. La expropiación, pues, es la que legitima el derecho a la indemnización y ésta procede siempre que haya tal expropiación. La indemnización procede cuando el gobierno, local o federal, expropia bienes que, por no haber sido fraccionados por el propio dueño, son afectados por el gobierno en cumplimiento de los programas de reparto agrario, ya se trate de dotación de tierras o de la creación de nuevos centros de población agrícola.

Se suele subrayar que la indemnización por expropiaciones de terrenos para la formación y desarrollo de nuevos centros de población agrícola debe practicarse como acto previo a la expropiación.

Se entiende, en todo caso, que la suma pagada por concepto de indemnización es el precio justo del valor de los bienes expropiados para efectos de repartimientos agrarios, pese a que no se hace hincapié sobre este extremo, que resulta de gran importancia tratándose de las acciones restitutorias de las tierras que han podido pertenecer a las rancherías, congregaciones, poblaciones y comunidades y que fueron enajenadas como consecuencia de las leyes desamortizadoras, declaradas nulas, por el propio artículo 27 constitucional, y respecto de las cuales no se expresa de manera particular el derecho a dicha indemnización.

---

(10') Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Op Cit P 1677

(11) Ibidem pag. 1680

## 1.5 PAPEL DEL ESTADO EN LA INDEMNIZACION.

Para comprender mejor este asunto, es necesario conocer el concepto de Estado así como sus funciones.

El fenómeno de la autoridad implica el poder de una persona, o de un grupo de personas, que se ejerce sobre los demás. La autoridad es un elemento del Estado. Este, por tanto, será un grupo social en el que existe un poder ; pero dicho grupo necesita para su existencia de un espacio, de un lugar donde asentarse : el territorio.

Por lo que *Estado* es “ *una población asentada en un territorio y con un gobierno suficientemente capacitado para mantener el orden interno y el respeto exterior*”. (12)

Tres son los elementos que constituyen el Estado : población, autoridad y territorio.

La población es el elemento básico ; el territorio la condición para que exista el Estado, y la autoridad el poder, el elemento central que caracteriza a los Estados, distinguiéndolos de las naciones.

El Estado nace como una necesidad del grupo social que requiere de la organización para vivir ; esto significa que su actividad debe encaminarse a procurar el bienestar de sus propios miembros.

Ahora bien, es condición del bienestar de los individuos, que en la consecución de los fines que le son propios no encuentren obstáculos ni se les ataquen indebidamente ; de aquí que el Estado no solo no tiene el derecho a obstaculizar el desarrollo de la persona humana, sino que está obligado a convertirse en factor de su progreso y bienestar.

Así, pues, la misión primera del estado debe ser la consecución del bien común ; es decir, del bien de todos y cada uno en particular.

El Estado está sometido al derecho; no se puede pensar en un estado sin pensar, así mismo, en el elemento jurídico que lo rige. El Estado, como el hombre, es un sujeto de derecho, una persona jurídica, por lo que es titular de derechos subjetivos, es decir de

---

(12) De la Cueva, Mario , *La Idea del Estado*. 1ª edición UNAM Mexico, 1975 Pág. 45

facultades que le son inherentes y que puede ejercitar, ya sea en relación con los individuos que forman su población, y en relación con lo demás Estados ; pero el estado no solo tiene derechos, sino también obligaciones, puesto que todo derecho trae consigo una obligación. Es necesario señalar que los actos del Estado están regidos por el derecho objetivo, por la ley.

Una de las funciones del Estado es la expedición de la ley; pero una vez que ésta existe el estado debe sometersele, la ley le obliga como a cualquier otra persona. La constitución es la ley suprema a la que debe estar sometida toda actividad del Estado.

La actividad del estado no es otra cosa que el ejercicio de sus derechos y obligaciones. Ahora bien esa actividad se ejerce a través de un grupo de órganos, o sea, un conjunto de instituciones que agrupadas integran cada uno de los poderes; mediante ellos se manifiesta la actividad soberana del Estado.

La Constitución Política Mexicana en su artículo 39 establece que “la soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo”, que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores y que el Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Así, pues, las actividades del Estado se realizan a través de los Poderes, que no son sino los órganos creados por la ley para la finalidad señalada. La persona que cumple con una función determinada por el orden jurídico tiene el carácter de órgano.

El Gobierno representa dentro del Estado el elemento autoridad. Las formas de gobierno más comunes, son: la Monarquía, la República, y el Ejecutivo dictatorial.

“ *El poder del Estado, es la capacidad que tiene para cumplir sus fines*”. (13)  
Uno de los fines del Estado es realizar el Derecho; por lo tanto es privativo del estado el poder de administrar justicia. Pero para poder administrar justicia que es la forma de realizar el derecho por parte del estado - necesita de órganos especiales que tengan la

---

(13) German Campos Derecho Procesal Penal Tomo I 3ª Edición Editorial Porrúa, México 1979, pag. 275

función de administrar justicia. Ejerciendo éste poder capacita al órgano que pueda realizar, en cada caso concreto, esa justicia.

Dentro de los ordenamientos punitivos en vigor, solo se contempla la indemnización hacia las personas que han sido víctimas de un delito ; pero no se apoya la indemnización en casos de daños sufridos por el sentenciado absuelto durante la secuela procedimental, así como, tampoco se toma en cuenta que estos daños fueron causados por alguna arbitrariedad o negligencia por parte de funcionarios o de los servidores públicos encargados del procedimiento (art. 21 de la Constitución Política Mexicana).

Por lo antes mencionado, se sabe que estos funcionarios son órganos del Estado, por lo que, éste tiene la responsabilidad de indemnizar al individuo a quién se le ocasionaron los daños.

“El individuo que ejerce la función del órgano es el instrumento de que se vale el ser colectivo para manifestar al exterior los poderes que sólo a él le pertenecen, vale decir que la persona física investida de la calidad de órgano no es el sujeto poseedor de los poderes : los poderes son del ente colectivo”.(14)

Ya que el Estado tiene todo el poder, corresponde a él la elaboración de leyes que apoyen la indemnización para el sentenciado absuelto, así como, la aplicación de éstas.

Además; algo que merece atención, es lo que menciona el artículo 1927 del Código Civil del Distrito Federal “ *El Estado tiene la obligación de responder del pago de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos en los que solo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos*”.

El daño que causa el Estado es, en todo caso el que causan los funcionarios en el ejercicio de su cargo. El Estado como organización política y administrativa, no puede causar daño alguno, son los funcionarios a quienes ha otorgado personalidad jurídica y

---

(14) Villegas Basavilbaso Derecho Administrativo 2ª Edición Editorial Porrúa, México 1976, pág 89

competencia, los que lo causan de manera directa ; pero aunque el Estado no sea el causante del daño si es el responsable de repararlo y no sólo en el caso de que los responsables no tuvieran con que pagar, ya que esto podría traer como consecuencia que no se indemnizará de una manera efectiva : y aún más esto es también aplicable en el caso de un sentenciado absuelto, debido a que fueron los servidores públicos de éste los que cometieron un error.

Por otro lado, diversas han sido las teorías elaboradas por la doctrina para fundamentar el derecho del Estado para imponer y percibir tributos, de las que se citarán cuatro: de estas se podrá observar que así como el Estado obliga a que se le paguen impuestos, él también debería comprometerse a resarcir los errores cometidos por sus servidores.

Teoría de los Servicios Públicos.- Esta teoría considera que el tributo tiene como fin costear los servicios públicos que el Estado presta, por lo que considera que lo que los particulares pagan por concepto de gravámenes es el equivalente a los servicios públicos recibidos.

Teoría de la Relación de Sujeción.- La obligación de las personas para pagar tributos surge de su condición de súbditos, “de su deber de sujeción”. Que esta obligación no está supeditada a que el causante perciba ventajas particulares, pues el fundamento jurídico para tributar “es pura y simplemente la relación de sujeción”.

Teoría de la Necesidad Social.- El fundamento esencial del tributo es la satisfacción de las necesidades sociales que están a cargo del Estado. Para explicar la teoría de la necesidad social se comparan las necesidades del hombre con las de la sociedad, las cuales se dividen en dos clases: físicas y espirituales. Las necesidades físicas del hombre, son: alimentación, vestido, habitación, y en general, todas aquellas que necesita satisfacer para subsistir. Satisfechas estas necesidades, el hombre tiende a superarse, a adquirir mejor medio de vida, a colmar aquellas necesidades que lo elevarán espiritualmente y que le proporcionarán una mejoría en su persona.

La sociedad, al igual que el hombre, tiene necesidades que satisfacer, a fin de poder subsistir y elevarse en el campo de la cultura, lo que puede lograr con los recursos que el Estado percibe por concepto de tributos.

Las necesidades de la sociedad son similares a las del hombre, pero de carácter general y no particular. Así se tiene que las necesidades físicas de ella, son: alimentación, vivienda, vestido, orden y seguridad, confort, servicios públicos, etc. Por lo que toca a las necesidades espirituales, puede citarse: escuelas, universidades, museos, deportes, conciertos, etc.

Esta teoría se objeta diciéndose que en realidad es una réplica de la equivalencia por cuanto que el Estado, al satisfacer necesidades sociales, no hace sino cubrir servicios públicos.

Esta aseveración es errónea, ya que el concepto de "servicio público" no abarca toda la actividad del Estado, siendo además vago e impreciso, en virtud de que no todos los servicios que él presta garantiza la regularidad, continuidad y uniformidad en la prestación, que son los elementos que todo servicio que se considera público debe reunir.

Teoría del Seguro.- Los tributos, en especial el impuesto, se consideran como el pago de una prima de seguro por la protección que el Estado otorga a las vidas y haciendas de los particulares: tesis ésta que se ha reputado como falsa, en virtud de que "la actividad del Estado no se ha reducido en ningún tiempo ni podrá estarlo nunca a una simple función de protección de la hacienda de sus súbditos", pues de actuar el Estado como una empresa de Seguros tendría la obligación, al realizar el riesgo, de indemnizar al dañado por dicho riesgo, de manera que en caso, por ejemplo, de un homicidio el Estado debería indemnizar a los deudos del muerto, así como en caso de robo, o cualquier otro que lesionara su patrimonio debería indemnizar a la víctima, y el Estado no procede en esta forma porque su función no consiste, tratándose de los servicios de seguridad, en garantizar el respeto de la vida o de las propiedades de sus súbditos o indemnizarlos en caso de violación.

Sin embargo, hoy, a medida que se incrementa la violencia criminal, se ha llegado a la conclusión de que el Estado debe compensar a las víctimas inocentes de esos crímenes.

Por ejemplo, ¿qué sucede con la persona herida tirada en la calle, algunas veces media muerta?, al ser hospitalizada pierde su salario y en buen número cubre sus gastos de curación, en este caso poco se hace por ayudarla después del daño que sufrió, lo

mismo sucede en el caso del sentenciado absuelto, no se hace nada por ellos a pesar de que han tenido que pasar por muchos sufrimientos y aún peor de una manera injusta.

Se ha llegado al punto, se expresa el Senador Mike Mansfield, dice“ que se debe dar consideración a la víctima del crimen, a aquel que sufre por causa del delito. Para él la sociedad ha fallado miserablemente... la sociedad tiene una obligación. Cuando la protección de la sociedad no es suficiente para prevenir a personas de que sean victimadas, la sociedad tiene entonces la obligación de compensar a la víctima por el fracaso de la protección”.

Nueva Zelandia y Gran Bretaña fueron los pioneros en el pago de compensación por el Estado a víctimas del crimen, pues sus programas se iniciaron en 1964. En los Estados Unidos de Norteamérica seis entidades federativas (Nueva York, Massachusetts, Maryland, California, Hawai y Nevada) han aprobado programas tendientes a cubrir tales pagos y algunas otras entidades están considerando la idea.

A medida que la violencia criminal aumenta, fuerte presión se está realizando para la existencia de una ley federal que otorgue compensación de los fondos públicos a las víctimas inocentes de tales crímenes. Está teoría que ayer fue objeto de varias críticas, hoy se está adoptando por los países más importantes.

Por lo que, así como se indemniza a la víctima de un crimen por ser inocente y no tener la protección de nadie; en el caso del sentenciado absuelto que también es inocente ¿ por qué no indemnizarlo ? ¿ no sería lo justo ?.

Esto debe llevarse a cabo y entonces la sociedad estará de acuerdo con que “el Estado y sus órganos, legislando, enjuiciando, previniendo y persiguiendo, hace frente a la impunidad. Pero lo hace con decisión e inteligencia: no se incurre en el esquema histórico de vigilar y castigar, sino en el concepto de prevenir y tutelar los derechos humanos, por encima de cualquier consideración o condición limitativa” ( Diego Valades, palabras pronunciadas en la mesa redonda sobre “Estado de Derecho” y lucha contra la impunidad celebrada el 5 de octubre de 1995 en el auditorio de la Procuraduría General de la República ).

## 1.6 LA INDEMNIZACION DEL DAÑO EN LA JURISPRUDENCIA.

La jurisprudencia es la ciencia del Derecho. Para Justiniano, es la filosofía que consiste en la ciencia de lo justo y de lo injusto. Así pues, la jurisprudencia no consiste solamente en el conocimiento de las leyes, usos y costumbres, sino que exige también una noticia general de todas las cosas sagradas y profanas a que puede aplicarse las reglas de justicia. (15)

Por su parte, Porte Petit expresa:

“ Al igual que los principios generales del Derecho, la jurisprudencia constituye fuente mediata del Derecho Penal, para la elaboración de las leyes penales, desempeñando además el papel coadyuvante en la interpretación de la norma penal, pero no obstante la función tan importante que realiza, deben utilizarse cautelosamente en virtud de sus cambios y de los errores que pudiera incurrir”.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido: “La Jurisprudencia no es la ley en sentido estricto, sino que constituye la interpretación que hace la Suprema Corte desde el punto de vista gramatical, lógico e histórico a través de cinco decisiones interrumpidas y pronunciadas en casos concretos con relación a sujetos de derecho determinados, integrada así la nueva jurisprudencia; pero, si razonamientos posteriores sustentan otro nuevo criterio de interpretación de la ley, descartan la anterior jurisprudencia, de acuerdo con el artículo 194 de la ley de Amparo, ello no implica retroactividad de nueva jurisprudencia y por tanto no conculca garantías”. (Semana Judicial de la Federación. T. LII. Pág. sexta época. Segunda parte). (16)

---

(15) Cfr. Escribano Joaquín Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Tomo II, Madrid Cárdenas Editor, 1979 Pag. 1131

(16) Porte Petit Celestino Apuntamientos de la Parte general del Derecho Penal, 3ª edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1977 Págs. 116 - 117

De la ideas anteriores, resulta una interrogante acerca del significado de la ciencia jurídica de la interpretación de la ley. Porte Petit expresa lo siguiente :

“Interpretar la ley es precisar su voluntad, no la del legislador, bien sabido es, que de acuerdo a los principios que norman la interpretación de la ley, cuando gramaticalmente resulta oscura, el interprete debe atender al espíritu que inspiró a todo el catálogo jurídico , es decir, debe hacer una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico en materia penal, debe ser la letra y el espíritu de la propia ley los que normen el criterio de juzgador, acatando los preceptos con su significado gramatical ; y sólo es permitido dirigirse a la interpretación, cuando los términos de la ley no son lo bastante nítidos para dejar entender su significado preciso”.(17)

A continuación se transcriben algunas jurisprudencias en materia de reparación del daño, proveniente del delito :

REPARACION DEL DAÑO.- Esta sanción es improcedente, si el acusado, por falta de comprobación del cuerpo del delito, obtuvo en su favor sentencia absolutoria, toda vez que aquella, dado el carácter de pena pública, no puede aplicarse sin la comisión de delito alguno.

Directo 1676/1953. Lozada y Peña, S. en C. Resuelto al 9 de diciembre de 1955. Sr. Mtro. Oleo y Leyva. Ponente el Sr. Mtro. Ruiz Chávez, Srío. Lic. Raúl Gutiérrez Orantes. 1ª. Sala. Boletín 1956, pág. 23. (18)

La anterior jurisprudencia queda robustecida por lo indicado en el principio de Derecho de que “lo accesorio sigue la suerte de lo principal”. Sin embargo, quien considere que en realidad si tiene derecho a la reparación del daño, puede exigir su cumplimiento conforme a lo establecido en el artículo 34 del Código penal para el Distrito Federal.

---

(17) Ibidem Pag 123

(18) Citado por Diaz de Leon Marco Antonio Diccionario de Derecho Procesal penal Tomo II Mexico, Editorial Porrúa, S A 1986 Pag 2052

REPARACION DEL DAÑO. Si al fijarse ésta sanción no se hace una razonada y legal apreciación del daño a reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso, y atendiendo también a la capacidad económica del obligado a pagarla, tal omisión implica la inobservancia de la disposición legal relativa, y, como consecuencia viola los artículos 14 y 16 constitucionales, lo que amerita la concesión del amparo, para que sea subsanada la deficiencia.

Directo 1763/54. Quejoso : Erasmo Narvárez Ocaña. 12 de julio de 1956. Unanimidad de votos. Mtro. Lic. Genaro Ruiz de Chávez. Srio. Lic. Raúl Gutiérrez Orantes. 1ª Sala. Boletín 1962, pág. 66. (19)

“REPARACION DEL DAÑO. CUANTIFICACION DE LA. Si el sentenciador condena al acusado a pagar por concepto de la reparación del daño a la parte ofendida sumas mayores de las especificadas en el dictamen pericial que obra en autos, no viola garantías individuales, si la suma por lo que se condenó quedó por otros medios fehacientemente acreditada, por lo que los dictámenes periciales son meras opiniones de técnicos en alguna especialidad, orientadoras del arbitro judicial, pero no imperativos para el mismo.

Directo 7814/1958. Jorge Oliver Flores. Resuelto el 7 de junio de 1961, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srio. Lic. Fernando Castellanos Tena. 1ª. Sala. Boletín 1961, pág. 401”. (20)

---

(19) Idem

(20) Idem

“REPARACION DEL DAÑO. CONDENA AL PAGO DE LA. No puede validamente condenarse a un acusado a la reparación del daño, si no quedó establecido el monto de éste, pues en todo caso la sentencia debe determinarla con las pruebas existentes o, de lo contrario, absolver de dicha pena pecuniaria.

Directa 3507/1961. Francisco Ocaña Hernández. Resuelto el 16 de enero de 1962, por unanimidad de votos. Ponente el Sr. Mtro. Vela. Srio. Lic. Fernando Castellanos. 1ª. Sala. Boletín 1962, pág. 66”. (21)

“INDEMNIZACIÓN POR EL DAÑO MORAL. En las ejecutorias de amparo no se puede imponer a la autoridad responsable la obligación de acordar a favor de las víctimas a favor de un hecho ilícito, una indemnización por el daño moral del que habla el artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, ya que solo concede al juzgador de una mera facultad discrecional, para que aplique una cantidad como indemnización compensatoria del daño moral

Sigales Soledad y Coag. Pág. 5034, Tomo LXXVI. 17 de junio de 1953. 4 votos”.

(22)

---

(21) Idem

(22) Ochoa Olivera Salvador La Demanda por daño moral Editorial Monte Alto, México 1993 Pág 139

“PROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACION POR DAÑO MORAL. Si se demandan dos indemnizaciones, una a consecuencia de daños materiales y la otra como indemnización moral, es claro que legalmente puede considerarse como probado el monto de la reparación material y la acción para exigirla, pero no la relativa a la reparación moral, que para su existencia requiere de la demostración del hecho ilícito por parte del demandado, según disposición expresa del artículo 1916 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

Cía. Limitada del Ferrocarril Mexicano. Pág. 1953, Tomo LVIII, 15 de noviembre de 1938.” (23)

“INDEBIDA CONFIRMACION DE LA CONDENACION AL PAGO DE REPARACIÓN DEL DAÑO MÓRAL. La ejecutoria de amparo versó sobre la legalidad o ilegalidad de la sentencia reclamada al magistrado responsable, exclusivamente a la tocante a la pena privativa de la libertad del quejoso, por haberse revocado en dicha sentencia la condena al pago de la reparación del daño, decretada por el Juez de primer grado, absolviéndose en este punto al quejoso; por lo que al cumplimentar al magistrado responsable la ejecutoria de amparo, indebidamente confirmó la aludida condena, excediéndose en el cumplimiento del fallo federal.

Tribunal Colegiado del Décimo noveno circuito.

Queja 38/36. Alvaro Almager Caballero. 15 de enero de 1987. Ponente : Martín Borrego Martínez. Srio. José Luis Soberón Zuñiga”. (24)

---

(23) Id

(24) Ibid pag 143

REPARACION DEL DAÑO, FIJACION DEL MONTO DE LAS. La reparación del daño en cuanto consista en la restitución de la cosa obtenida por el delito y en los frutos existentes, o en el pago del precio de ellos ; o en la indemnización del daño material causado a la víctima, no debe ser inferior al perjuicio material sufrido por la víctima en cualquiera de los casos que se refiera la ley, así sea total el estado de insolvencia del inculpado, ya que debe tomarse rígidamente en cuenta ésta circunstancia, la reparación del daño como pena pública dejaría de ser aplicable a todos los casos de insolvencia del responsable del delito ; la capacidad económica del obligado del pago de la reparación del daño, solo debe tenerse en cuenta para fijar el monto del daño moral.

Sexta Epoca. Segunda parte :

Vol. CXXXII. Pág. 34 A.D. 3469/64 Manuel Aguilera Robles. 5 votos.

Séptima Epoca. Segunda parte :

Vol. 28, pág. A. D. 76796/65. David García Borgez. Mayoría de votos.

REPARACION DEL DAÑO, FIJACION DE LA. El artículo 31 del Código penal del Distrito Federal, al exigir como requisito indispensable la capacidad económica del inculpado, se refiere exclusivamente a los casos en que es menester reparar el daño moral, dado que a este respecto el juzgador no tiene otra base para fijar su monto que el de su prudente arbitrario, en donde aparece como índice de gran trascendencia la situación económica del acusado y no en casos en que la condena se refiere a la reparación del daño material, cuyo monto se encuentra acreditado en autos, tanto en el dictamen pericial sobre el valor de los daños causados, como por lo documentos

exhibidos y que demuestre los gastos erogados por el ofendido por motivo del delito, que hacen prácticamente atender a la capacidad económica del obligado, si se tiene en cuenta sobre todo la reparación del daño es un apena pública y que el condenado a cubrirla posteriormente, si es insolvente en el momento de la sentencia, obtener bienes o ingresos suficientes para tal fin.

Sexta Epoca. Segunda Parte :

Vol. CXXXII. Pág. 34 A.D. 3469/64 Manuel Aguilera Robles. 5 votos

Séptima Epoca. Segunda Parte :

Vol. 69. Pág. 29 A.D. 2232/74 Fluvio Rodríguez Acosta. 5 votos.

## 1.7 DEFINICION Y ARTICULOS QUE APOYAN LA INDEMNIZACION.

### CODIGO PENAL.

El Artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal establece que la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

**Art. 29 :** “La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días de multa, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día de multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos.

Para los efectos de éste Código, el límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el lugar donde se consumo el delito. Por lo que toca al delito continuado, se

atenderá al salario mínimo vigente en el momento consumativo de la última conducta. Para el permanente se considerará el salario mínimo en vigor en el momento en que cesó la consumación.

Cuando se acredite que el sentenciado no puede pagar la multa o solamente puede cubrir parte de ella, la autoridad judicial podrá sustituirla, total o parcialmente, por prestación de trabajo en favor de la comunidad.

Cada jornada de trabajo saldrá un día de multa. Cuando no sea posible o conveniente la sustitución de la multa por la prestación de servicios, la autoridad judicial podrá colocar al sentenciado en libertad bajo vigilancia, que no excederá del número de días de multa sustituidos.

Si el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir el importe de la multa, el Estado la exigirá mediante el procedimiento económico coactivo.

En cualquier tiempo podrá cubrirse el importe de la multa, descontándose de ésta la parte proporcional a las jornadas de trabajo prestado en favor de la comunidad, o al tiempo de prisión que el reo hubiere cumplido tratándose de la multa sustitutiva de la pena privativa de libertad, caso en el cual la equivalencia será a razón de un día de multa por un día de prisión”.

**Art. 30 :** “La reparación del daño comprende :

- I. La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible, el pago del precio de la misma ;
- II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sea necesario para la recuperación de la salud de la víctima, y
- III. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados”.

**Art. 30-bis :** “Tienen derecho a la reparación del daño en el siguiente orden 1º. El ofendido ; 2º. En caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge supérstite o el encubinario o concubina, y los hijos menores de edad ; a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente de él al momento del fallecimiento”.

**Art. 31 :** “La reparación será fijada por los jueces, según el daño que se preciso reparar, de acuerdo con la pruebas obtenidas en el proceso.

Para los casos de la reparación del daño causado con motivo de delitos por imprudencia, el Ejecutivo de la Unión reglamentará, sin perjuicio de la resolución que se dicte por la autoridad judicial, la forma en que, administrativamente, deba garantizarse mediante seguro especial dicha reparación”.

**Art. 31-bis :** “En todo proceso penal el Ministerio Público estará obligado a solicitar, en su caso, la condena en lo relativo a la superación del daño y el juez a resolver lo conducente.

El incumplimiento de ésta disposición será sancionada con multa de treinta a cincuenta días de salario mínimo.

**Art. 32 :** “Están obligados a reparar el daño en los términos del artículo 29 :

- I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallarán bajo su patria potestad ;
- II. Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad ;
- III. Los directores de internados o talleres, que reciben en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo en cuidado de aquellos ;
- IV. 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 el desempeño de su servicio ;
- V. 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 ésta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause, y

- VI. El Estado, solidariamente, por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones, y subsidiariamente cuando aquéllos fueren culposos.

**Art. 33 :** “La obligación de pagar la sanción pecuniaria es preferente con respecto a cualesquiera otras contraídas con posterioridad al delito, a excepción de las referentes a alimentos y relaciones laborales”.

**Art. 34 :** “La reparación del daño proveniente del delito que debe ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público. El ofendido o sus derechohabientes podrán aportar al Ministerio Público o al juez en su caso, los datos y pruebas que tengan para demostrar la procedencia y el monto de dicha reparación, en los términos que prevenga el Código de Procedimientos Penales.

El incumplimiento por parte de las autoridades de la obligación a que se refiere el párrafo anterior, será sancionado con multa de treinta a cuarenta días de salario mínimo.

Cuando dicha reparación deba exigirse a tercero, tendrá en carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente, en los términos que fije el propio Código de Procedimientos Penales.

Quien se considere con derecho a la reparación del daño, que no pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente”.

**Art. 35 :** “ El importe de la sanción pecuniaria se distribuirá : entre el Estado y la parte ofendida ; al primero se le aplicará el importe de la multa, y a la segunda el de la reparación.

Si no se logra hacer efectivo todo el importe de la sanción pecuniaria, se cubrirá de preferencia la reparación del daño, y en su caso, a prorrata entre los ofendidos.

Si la parte ofendida renunciare a la reparación, el importe de ésta se aplicará al Estado.

Los depósitos que garanticen la libertad caucional se aplicarán como pago preventivo a la reparación del daño cuando el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia.

Al mandarse hacer efectivos tales depósitos, se prevendrá a la autoridad ejecutora que conserve su importe a disposición del tribunal, para que llegado el caso se haga su aplicación conforme a lo dispuesto en los párrafos anteriores de éste artículo.

**Art. 36 :** “Cuando varias personas cometan el delito, el juez fijará la multa para cada uno de los delincuentes, según su participación en el hecho delictuoso y sus condiciones económicas ; y en cuanto a la reparación del daño, la deuda se considerará como mancomunada y solidaria.”

**Art. 37 :** “ La reparación del daño se mandará hacer efectiva, en la misma forma que la multa. Una vez que la sentencia que imponga tal reparación cauce ejecutoria , el tribunal que la haya

pronunciado remitirá de inmediato copia certificada de ella a la autoridad fiscal competente y ésta, dentro de los tres días siguientes a la recepción de dicha copia , iniciará el procedimiento económico-coactivo, notificando de ello a la persona cuyo favor se haya decretado, o a su representante legal”.

**Art.38 :** “Si no alcanza a cubrirse la responsabilidad pecuniaria con los bienes del responsable o con el producto de su trabajo en la prisión, el reo librado seguirá sujeto a la obligación de pagar la parte que falte”.

**Art. 39 :** “El juzgador, teniendo en cuenta el monto del daño y la situación económica del obligado, podrá fijar plazos para el pago de la reparación de aquel , los que en conjunto no excederán de un año, pudiendo para ello exigir garantía si lo considera conveniente”.

La autoridad a quien corresponda el cobro de la multa podrá fijar plazos para el pago de ésta, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

**Art. 49 :** “La publicación de la sentencia se ordenará igualmente a título de reparación y a petición del interesado cuando este fuere absuelto, el hecho imputado no constituyere delito o el no lo hubiere cometido”.

## CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES

**Art. 9 :** “En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica , a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le presente atención médica de urgencia cuando lo requiera, y los demás que señalan las leyes ; por lo tanto, podrá poner a la disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpaado según el caso, y a justificar la reparación de daño.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal”.

## CODIGO CIVIL

La manera de responder, en materia civil, es mediante la reparación del los daño. Por ello , esa obligación de reparar los daño y perjuicios se llama responsabilidad civil.

La indemnización en materia civil, se encuentra fundada en los siguientes artículos :

**Art. 1910 :** “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres causa daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

**Art. 1915 :** “La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinara atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes”.

**Art. 1916 :** “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 integridad física o psíquica de las personas

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. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913 así

como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos en el presente Código.

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

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 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”.

## CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO

**Art. 29 :** “La reparación del daño comprende :

I. La restitución de la cosa obtenida por el delito, con sus frutos y acciones, y el pago en su caso de deterioros y menoscabo.

La restitución se hará aún en el caso de que la cosa hubiere pasado a ser propiedad de terceros ; a menos que sea irreivindicable o haya prescrito la acción reivindicatoria, pero el tercero será oído en un incidente tramitado en la forma que señale el Código de Procedimientos Penales.

II. El pago de su precio si la cosa se hubiere perdido, o incorporado a otra por derecho de accesión, o por cualquier causa, no pudiera ser restituida :y

III. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima o el ofendido. El monto de la indemnización por el daño moral no podrá ser inferior a treinta ni superior a mil días de multa ;

IV. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

**Art. 30 :** "La reparación del daño se impondrá de oficio al inculpado del delito, pero cuando sea exigible a terceros tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente en los términos que fija el Código de Procedimientos Penales".

**Art.32 :** "La reparación del daño proveniente del delito que debe cubrir el sentenciado tiene el carácter de pena pública ; se exigirá de oficio por el Ministerio Público, quien deberá acreditar su procedencia y monto. Tratándose de delitos patrimoniales, será siempre por la totalidad del daño. El ofendido o sus causahabientes podrán aportar al Ministerio Público o al Juez, en su caso, los datos y pruebas que tengan para tal efecto, en los términos que prevenga el Código de Procedimientos Penales.

La sentencia que se dicte en relación a la reparación del daño servirá de título ejecutivo para hacerla valer en el incidente civil o en el juicio civil respectivos.

Quien se considere con derecho a la reparación del daño, y no pueda obtenerla ante el Juez Penal en virtud de sobreseimiento o sentencia absolutoria, o del no ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente".

**Art. 33 :** "En caso de lesiones y homicidios y a falta de pruebas específicas respecto al daño causado, los jueces tomarán como base la tabulación de indemnizaciones que fija la Ley Federal del Trabajo y el salario mínimo existente en la región. Esta disposición se aplicará aún cuando el ofendido fuere menor de edad o incapacitado".

**Art. 36 :** "Los responsables de un delito, están obligados solidariamente a cubrir el importe de la reparación del daño".

**Art. 38 :** " Si las personas que tienen derecho a la reparación del daño, no lo reclaman dentro de la instrucción, su importe, se aplicará a favor del Estado.

Cuando el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia, los depósitos que garanticen la reparación del daño se entregarán al ofendido o a sus causahabientes, previo otorgamiento de una fianza que asegure su devolución, en caso de que le inculpado sea absuelto del pago de la reparación del daño por sentencia definitiva".

## 1.8 LEGALIZACION Y REGULACION RELATIVA A LA INDEMNIZACION.

En el punto anterior, se mencionan las disposiciones que establecen y reglamenta la obligación de reparar el daño, según la legislación vigente.

Pero a pesar de la buena intención de éstos preceptos, en la práctica no han dado ningún resultado.

Y la víctima del delito, en la inmensa mayoría de los casos, no es reparada ; y en cuanto al sentenciado absuelto no hay ninguna ley que apoye la indemnización por los daños sufridos.

La omisión de referencias en las leyes penales y procesales, en cuanto a la indemnización del sentenciado absuelto no obsta a que se pueda obtener igualmente la reparación por la vía civil (art. 34 del C.C.). Pero, sería sumamente conveniente, que las leyes estableciesen un procedimiento rápido y simple para esa reparación, lo que obviamente no sería posible mediante un largo trámite de una acción civil.

La acción penal es una consecuencia necesaria del delito y va dirigida a la aplicación de la ley penal. La acción civil solo es consecuencia facultativa, puesto que el ofendido puede o no ejercerla o renunciar a ella, dado que mira únicamente a su interés particular. (25)

La indemnización se ejerce a petición de la parte interesada y generalmente la víctima no hace uso de ese derecho, máxime si es pobre y no puede satisfacer los gastos que importa el ejercicio de la acción penal.

El Código Penal, comete el gravísimo error de considerar el pago de la indemnización como una mera relación del derecho privado, siendo que se trata de una cuestión de derecho público.

La acción de indemnización, por el daño proveniente del delito y de la sentencia absolutoria, debe ejercitarse de oficio, por el Ministerio Público, conjuntamente con la acción penal.

---

(25) Fontecilla Riqueime, Rafael Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo III 2a edición, Editorial Jurídica de Chile Chile 1978  
Pág 293

La indemnización a las víctimas es, pues, materia que debe afrontar el Derecho Penal.

La Convención Americana dispone la reparación del perjuicio para quienes fuesen víctimas de errores judiciales. Prácticamente todas las legislaciones procesales en Latinoamérica prevén el recurso de revisión, salvo México, que como remedio a errores judiciales únicamente admite el indulto. (art. 553 del Código Procesal).

No obstante unos pocos son los que se refieren a errores judiciales previendo la reparación para los inocentes (Bolivia, arts. 314 del Código Procesal y 94 del penal ; Brasil, art. 630 del Código Procesal ; Salvador, art. 616 ; Uruguay, art. 290 ; y Costa Rica, art. 498.). (26)

Algunos textos que parecen limitar el recurso de revisión a la vida del penado, en tanto que otros lo extienden a los parientes, en caso de fallecimiento de aquél. En rigor, dado el carácter extraordinario del mismo, una adecuada tutela de los derechos humanos exigiría su extensión a cualquier persona que sufriese una consecuencia negativa de la condena, en su honor o en su patrimonio, y que, como consecuencia de un error del Estado, en caso contrario se vería privada de su derecho por la muerte del penado.

La circunstancia de que la Convención Americana únicamente prevea la reparación de errores judiciales, no significan que no interesen a los Derechos Humanos otras reparaciones, y, fundamentalmente, la del procesado, cuando ha sufrido prisión preventiva y ha terminado absuelto. Este derecho sólo está reconocido expresamente en Panamá (art. 129 del Código Procesal), cuando hubiese sido privado de libertad más de un año. En Bolivia parece establecerlo el art. 95 del código penal, pero insiste básicamente a la responsabilidad de los funcionarios. En muy pocos casos se conocen en América Latina reparaciones a procesados que han sufrido prolongadas prisiones preventivas, pese a que a la luz de las normas y jurisprudencias internacionales son notorias violaciones los Derechos Humanos.

---

(26) Eugenio R Zaffaroni. Sistemas Penales y Derechos Humanos en América Latina. Editorial Depalma. Buenos Aires, 1986.

Se ha resuelto que la indemnización a que tiene derecho la víctima de un delito y sentencia deba ser regulada por la justicia atendiendo al valor real del daño, mediante mecanismos justos, donde realmente las víctimas reciban beneficios económicos; los cuales si bien es cierto, no van a lograr se olvide el impacto ilícito recibido, de alguna manera les permitirán obtener un beneficio que en parte contribuirá para que el infortunio originado sea menos intenso.

Instrumentar procedimientos rápidos para que el Estado repare los perjuicios sufridos por la víctimas de errores o arbitrariedades judiciales.

Extender el recurso de revisión, en caso de fallecimiento del penado, a cualquier penado que como consecuencia de la condena errónea, vea perjudicado algunos de sus derechos.

Prever expresamente el derecho a reclamar al estado la correspondiente reparación por parte de quienes fuesen absueltos después de sufrir prisión o detención preventiva sin que es Estado pueda justificar la racionalidad de la misma.

## **1.9 LA INDEMNIZACION EN MATERIA PENAL.**

En materia penal se considera el pago de la indemnización como una mera relación de la acción civil, ya que, el ordenamiento jurídico penal solo atribuye un castigo al delincuente, mientras que el ordenamiento jurídico civil, impone el resarcimiento del daño.

El Código Penal habla solamente de la indemnización a las víctimas de un delito, al respecto éste contiene algunas reglas que deben ser precisadas.

Delito, en el medio jurídico, es “el acto u omisión que sancionan las leyes penales” (art. 7 del Código Penal). La persecución de los delitos es atribución del Ministerio Público, el cual, en representación de la sociedad, tiene el monopolio del ejercicio de la acción penal. La víctima del delito no puede hacer otra cosa que presentar su queja ante el Procurador General de Justicia respectivo, y aguardar la práctica de la

averiguación y comprobación de los hechos y, en su caso, la consignación del caso ante un Juez Penal, quien se encargará de procesar al indicado y de condenarlo o absolverlo.

La reparación del daño que forma parte de la sanción pecuniaria impuesta al delincuente “tiene el carácter de pena pública”, salvo cuando se exige a terceros, pues entonces sólo tendrá el carácter de simple responsabilidad civil (art. 29 del Código Penal para el Distrito Federal y Código Penal Federal). La reparación del daño proveniente del ilícito penal será exigida de oficio por el Ministerio público.

La reparación será fijada por el Juez según el daño que sea preciso reparar de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso (art. 30 del Código Penal). También prescribe la indemnización del daño moral causado a la víctima o a su familia.

Luego, la acción civil se distingue sustancialmente de la penal por tender a amparar un interés privado de reparación del daño ocasionado por el delito, mientras que la acción penal contiene una pretensión punitiva, para satisfacer el interés público de represión de la delincuencia.



## CAPITULO 2

## **CAPITULO 2**

### **REGULACIÓN JURIDICA DE LA INDEMNIZACIÓN AL PROCESADO.**

2.1 En la Constitución.

2.2 En las Leyes Ordinarias.

2.2.1 Código Penal.

2.2.2 Código Civil.

2.2.3 Código de Procedimientos Penales.

## REGULACIÓN JURIDICA DE LA INDEMNIZACIÓN AL PROCESADO.

Es de considerable necesidad el que la reparación del daño al sentenciado absuelto sea regulada por la legislación. Ya que ésta figura no se contempla en ellas y principalmente en el cuerpo jurídico penal, debido tal vez a cuestiones o intereses políticos que, dejan en preocupante desampara a las clases más desprotegidas.

La omisión de referencias en las leyes penales y procesales no obsta para que se pueda obtener igualmente la reparación por la vía civil. Pero sería sumamente conveniente, que las leyes estableciesen un procedimiento rápido y simple para esa reparación y obvien el largo trámite de una acción civil.

Además, aunque el sentenciado absuelto demandara por la vía civil, lo más seguro es que no podría lograr nada, ya que desgraciadamente vivimos en un sistema que cada vez es más corrupto, dado que entre sus titulares todavía falta moralidad y en donde se juegan muchos intereses por lo que uno encubre a otro. Y como, consecuencia el dañado (sentenciado absuelto) no tendrá el ánimo y recursos suficientes para litigar en contra del Estado.

Cabe la pregunta, a quien le afecta en mayor grado (económicamente hablando), un procedimiento penal ¿ a un pobre o a un rico ? lógicamente afecta más al pobre, ya que debido a semejante situación ha tenido una serie de gastos, propios de una adversidad de esa naturaleza. Aunado a esto, y conscientes de la realidad socioeconómica imperante en el país, nos cuestionamos sobre el hecho de la situación en que queda aquella persona que obtiene su absolución al término de la secuela procedimental ; ¿ es acaso irrelevante o injustificado, el abogar porque dicha persona se le indemnice a modo de reparación, el daño que, innegablemente le ocasionó el procedimiento ? y ¿ sería incorrecto que el Estado fuera el que indemnice siendo que son sus representantes los que cometieron el error ? . Ahora bien, si es que hay motivos que justifiquen la inexistencia en el Código Penal de la reparación del daño en cuestión, ¿cuales son ? .

En virtud de lo anterior se piensa que una de las formas coadyuvantes en la búsqueda de la solución de éste problema, sería el pugnar porque se adicione en el cuerpo jurídico-penal, el conjunto de normas que regulen dicha cuestión y que además se apliquen cabalmente con la ayuda de jurista con calidad humana y solvencia moral, así como por un alto sentido de justicia.

Para ello, la ciudadanía hace uso de su derecho de petición. Consagrado en la Constitución Federal en su numeral octavo donde dice que: “Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición , siempre que este se formule por escrito , de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República. A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene la obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario.

También se puede lograr por conducto de los representantes ante en poder Legislativo, es decir mediante los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal ya que ellos como servidores públicos electos por la ciudadanía tienen la obligación de ser sus portavoces, con la creación de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal se ha dado pauta significativa hacia la modernización y mejoramiento de la organización social , ya que según el art. 73 Constitucional en su fracción XXX el Congreso de la Unión tiene el poder para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores y todas las otras concedidas por la Constitución a los Poderes de la Unión; y, además ante el Ejecutivo, se podría luchar en forma por demás razonable y legal en favor de una indemnización justa para el absuelto.

De éste modo, se le daría la fuerza jurídica que necesita, ya que, infortunadamente, casi la totalidad de los ciudadanos están expuestos a vivir en carne propia los estragos que produce un procedimiento penal.

El principal problema de la procuración de justicia en México es que las autoridades niegan sus derechos a los ciudadanos y los distancian del sistema de justicia. El Ciudadano común está alejado de la estructura y los alcances del amparo y queda a merced de la subordinación discrecional de los jueces; un mexicano pobre no tiene la protección de las leyes o está sujeto a leyes inconstitucionales.

## 2.1 EN LA CONSTITUCION.

Se entenderá por Constitución Política Mexicana lo que dice el doctor Felipe Tena Ramírez a "La Ley Suprema del País, que expedida por el poder constituyente en ejercicio de la soberanía, tiene por objeto organizar los poderes públicos circunscribiéndolos en esferas de competencia y proteger frente a aquéllos, ciertos derechos del hombre".(27)

Este concepto de Constitución, de un ordenamiento jurídico que al organizar al Estado y reconocer determinados derechos del hombre, establece un sistema de protección a esos derechos, son de reciente aparición y propio de los Estados modernos. Ninguno de los grandes Estados de la antigüedad conoció de un orden como el contenido en las constituciones modernas. En Grecia se entendía por Constitución el conjunto de principios jurídicos que designaban a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, la relación entre éstos y su situación respecto al estado. Aristóteles la entendía como la ordenación de los poderes del Estado. Los romanos, en su concepción, entendían por Constitución las normas jurídicas destinadas a estructurar el Estado, sus órganos y las funciones que a éstos correspondían. No hubo en las legislaciones de la Grecia y de la Roma antiguas, ningún principio normativo que protegiera la libertad individual.

Las constituciones desde el punto de vista jurídico, se clasifican en cuatro grandes grupos:

- Constituciones escritas.- Las que están codificadas en un solo documento en el que se inserta su contenido en una forma ordenada y sistemática.
- Constituciones consuetudinarias.- Las que emanan de la costumbre y su articulado no está sistemáticamente ordenado ni dividido por capítulos, correspondiente cada uno de ellos a una materia, sin que lo anterior quiera decir que no esté de manera alguna expresados en forma escrita. La Constitución Inglesa, es el ejemplo clásico de éstas y lo que le otorga su

---

(27) Tena Ramírez Felipe Derecho Constitucional Mexicano 2a edición, pag 55

carácter de consuetudinaria , es la carencia de un documento único en el cual se encuentren plasmados los principio de la estructuración fundamental del Estado.

- **Constituciones rígidas.-** Las que para su reforma o adición precisan de un órgano especial distinto al legislativo ordinario y de un procedimiento especial, distinto al empleado normalmente para el proceso legislativo ordinario.
- **Constitución flexible.-** Es la que para su modificación, al contrario de la anterior, no precisa ni de un órgano especial ni de un procedimiento especial. El Parlamento de la Legislación Inglesa, órgano legislativo ordinario, está facultado para modificar la Constitución.

La Constitución actualmente en vigor, pertenece al grupo de las escritas y rígidas ; ya que está contenida en un código único separado por capítulos y los capítulos por materias ; su articulado está sistemáticamente ordenado, a cada capítulo corresponde el contenido de una materia. La función legislativa , ordinariamente corresponde al Congreso de la Unión en materia federal y a las legislaturas de los Estados en materia común, para poder modificar la Constitución, de acuerdo con su artículo 135 que precisa la concurrencia en el proceso legislativo, tanto del Congreso de la Unión como de las legislaturas de los Estados.

El espíritu del Legislador Constituyente , al implantar el anterior sistema, pretendió apartarlo de la sencillez que para su elaboración tiene el proceso legislativo ordinario, sin embargo, no obstante lo anterior, nuestra Constitución ha tenido más de 310 reformas.

La actual Constitución Política , firmada en la ciudad de Querétaro el 31 de enero de 1917, promulgada el 5 de febrero de ese mismo año y en vigor a partir del primero de mayo siguiente, como todas las constituciones escritas y rígidas, consta principalmente de dos partes, la dogmática y la orgánica.

La parte dogmática está contenida en sus primeros 29 artículos, que plasman en sus normas los derechos de las personas tanto físicas como morales, para protegerla tanto de su aspecto individual como en su carácter de integrante de un grupo social.

Los derechos del hombre, reconocidos por la Constitución en vigor, se pueden clasificar en cuatro grupos :

- 1) De igualdad.
- 2). De libertad.
- 3) De propiedad
- 4). De la seguridad pública.

La otra parte, orgánica, se refiere a la estructura del Estado, a la organización de las autoridades que lo componen y a la competencia que a cada una de ellas corresponde.

Entendida la Constitución como el conjunto de normas que expresan directamente e indirectamente las aspiraciones y tendencias del pueblo, original titular de la soberanía, debe tener una característica que la coloque por sí, entre sí, frente a los hombres y frente a los gobernantes, en un plano de superioridad . La Constitución es la ley suprema del país, y como tal garantiza su seguridad a la respetabilidad que le es debida. La Constitución , como ley fundamental, es superior a toda la legislación de un Estado. Sobre ella o contra ella , no puede subsistir ni ley , ni acto de autoridad o de particulares.

La supremacía de la Constitución está determinada por dos circunstancias ; que el poder constituyente de donde emanó es diferente a los poderes constituidos y que es rígida.

El poder constituyente, órgano de donde emanó la Constitución y los poderes constituidos, autoridades creadas por aquél, están perfectamente diferenciados cronológicamente y por sus funciones. El poder constituyente precede en cuanto al tiempo a los poderes constituidos ; éstos existen cuando aquél desaparece. Sus funciones también están claramente diferenciadas : el poder constituyente sólo expide la Ley, la Constitución, pero no gobierna. Crea los poderes constituidos, hecho lo cual

desaparece. Los poderes constituidos, órganos creados por aquél, no tienen por sí facultades para alterar, crear o modificar el texto Constitucional. Sus funciones son sólo de gobierno.

Y no solo se trata de inventar leyes, sino de quitar candados que impiden el principio fundamental de que la Constitución debe estar por encima de todos los poderes, para ello falta voluntad política para pasar a un Estado democrático de derecho y no seguir trampeando con falsas reformas., debe obedecerse y cumplirse lo que la Constitución dice ya que es para bienestar de la ciudadanía.

La rigidez de la Constitución es otro factor determinante de la supremacía ; gracias a ella, a su rigidez, ningún poder constituido puede tocar la Constitución.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, fue abierta a firma el 22 de noviembre de 1969. La han suscrito : Argentina, Barbados, Bolivia, Colombia, Guatemala, Haití, Chile, Ecuador, El Salvador, Honduras, Jamaica, México (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981), Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

La Convención es un tratado, celebrado por el Presidente de México con aprobación del senado. En consecuencia, las normas en ella contenida han pasado a formar parte del Derecho interno del país, en los términos del artículo 133 de la Constitución.

Esta Convención en su artículo 10 menciona el Derecho a indemnizar, dice “ Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforma a la ley en caso de haber sido condenada a sentencia firme por error judicial”.

Por esto, cabe preguntar ¿éste se lleva a cabo en México ?, ya que por lo antes mencionado se entiende que la indemnización a una víctima de un error judicial es una norma jurídica en México.

Entonces lo importante sería, además de dictar leyes que reconozcan la indemnización, debe principalmente respetarse y aplicar puntualmente aquellas ya en vigor.

## 2.2 EN LAS LEYES ORDINARIAS.

### 2.2.1. CODIGO PENAL.

El Derecho penal, rama del Derecho en general encuentra su plena justificación en la finalidad del Estado que tiende a preservar el orden social. De la necesidad de salvaguardar bienes de carácter preponderante social y proteger elevados intereses personales, han surgido el Derecho Penal que, mediante la amenaza y aplicación efectiva de la pena tutela tales bienes.

El Derecho Penal regula el delito, las penas y medidas de seguridad.

El conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que se imponen al delincuente, se encuentran en el Código Penal, el cual ha sufrido varias reformas. Bajo este tema se analizará de manera breve la historia del Código Penal y algunas reformas hechas a este para ver si a beneficiado o perjudicado al sentenciado absuelto.

De la fuente histórica-literaria de Fernando de Alba, se desprende la existencia del Código Penal de Netzahualcóyotl. Este cuerpo legal consignaba diversas penas como las de la muerte , esclavitud , destierro, cárcel, etc.. Las Leyes Penales Tlaxcaltecas castigaban con pena de muerte mediante lapidación, decapitación o descuartizamiento. Esta época se caracterizó por su crueldad e injusticia.

En 1528 se organizó el Consejo de Indias, órgano legislativo y a la vez tribunal superior, que creó una abundante y diversificada legislación de indias, aplicable a la población de la colonia. Estas leyes se complementaban con disposiciones dictadas por Virreyes, Audiencias y Cabildos. Algunas otras leyes aplicables en la Colonia fueron en las Partidas, Provincias en el Reino de La Nueva España y las Ordenanzas de Gremios de la Nueva España.

Durante la presidencia de Benito Juárez (1867), y restablecida la tranquilidad con el fusilamiento de Maximiliano, Miramón y Mejía , fue cuando el Secretario de Instrucción Pública, Antonio Martínez de Castro, organizó y presidió la comisión redactora del primer Código Penal Federal Mexicano; el cual fue promulgado y aprobado el 7 de diciembre de 1871 y comenzó a regir el primero de abril de 1872 en el Distrito

Federal y territorios de la Federación. Este Código que cuenta con 1,150 artículos, se compone de las siguientes partes : responsabilidad penal y forma de aplicación de las penas, responsabilidad civil proveniente de actos delictuosos, delitos en particular y de las faltas.

En el año de 1912 una nueva comisión presidida por Don Miguel S. Macedo, presentó un proyecto de reformas al Código de 1871, no habiéndose reconocido legalmente en virtud de que el país se encontraba bajo la convulsión revolucionaria.

Al reaparecer la tranquilidad, el Presidente de la República Emilio Portes Gil, expidió en septiembre de 1929 un nuevo Código Penal ; formado por 1,233 artículos. No estableció diferencias esenciales respecto al anterior : mantuvo el catálogo de agravantes y atenuantes, se suprimió la pena de muerte, la responsabilidad penal se fundó en la responsabilidad social, etc.

En 1931, el mismo Portes Gil determinó la elaboración de un nuevo Código Penal ; el actual Código para el Distrito Federal y Territorios Federales. Estableció varias innovaciones : amplió el arbitrio judicial en la aplicación de la pena, desapareció el catálogo de agravantes y atenuantes, la acción de la reparación del daño exigible al responsable se limitó en su ejercicio al C. Agente del Ministerio Público ; desaparecieron las diversas formas de tentativa , etc.

Es de suma importancia hacer un análisis del Código Penal de 1929, ya que en este ordenamiento se contemplaba una situación muy "sui generis", consistente en la reparación del daño a que tenía derecho el sentenciado absuelto.

En el año de 1926 el Lic. José Almaraz fue nombrado por el Gobierno Federal para formar parte de la Comisión Revisora del Código Penal, encomendándole la redacción del Código Penal de 1929. ( 28 )

La propia comisión acordó la presentación de un proyecto cimentado sobre los principios en las ideas de la Escuela Positiva, basando su "jus puniendi" en la reacción del grupo social que se defiende (El sentenciado absuelto también forma parte de ese grupo social que se defiende. En particular, por la injusticia que representan los daños

---

(28) Lexes Penales Mexicanas Instituto Nacional de Ciencias Penales Tomo III, México 1979 Pagina 10

que sufrió durante la secuela procedimental). Se considera al delito como natural, es decir, que no esta sujeto a libre albedrío, sino más bien a factores físicos. antropológicos y sociales. ( 29 )

En la exposición de motivos que se comenta, el Lic. Almaraz afirma que entre los derechos civiles y penales no existe distinción cualitativa y que por el contrario se trata de dos manifestaciones de una misma función social. También se señala que la diferencia entre las normas jurídicas es de tipo cuantitativo, “valorada por la temibilidad por el estado peligroso” ; para ello se enumeran tres categorías en orden ascendente al grado de peligrosidad, son los siguientes :

- “1.- Cuando se obra de buena fe, y sin embargo, se produce el delito.
- 2.- Cuando se comete el delito obrando de mala fe, y ;
- 3.- Cuando se comete el delito con dolo.” ( 30 )

Se señala también, que no debe existir distinción alguna entre responsabilidad social y responsabilidad penal, “ya que la responsabilidad es única, y que también debe ser único el concepto de las consecuencias que dicha responsabilidad genera, ya que tanto la coacción civil como la penal, tienen por objeto, restablecer la relación normal entre la voluntad del que causa daño y el dañado”. (31)

La anterior postura sería benéfica, sobre todo para los ofendidos por los delitos . Esto se corrobora por los siguientes planteamientos que hace el Lic. Almaraz en la exposición de motivos del Código en estudio :

I.- “ La realidad demuestra lo improcedente de la distinción (responsabilidad civil y penal) pues casi nunca se hace efectiva la reparación del daño, ya sea por que faltan medios al ofendido para constituirse en parte civil , ya porque los perjuicios detienen y espantan a los que deciden entablar acción o ya por que después de mucho tiempo y demás molestias, la víctima apremiada por las circunstancias y por el ofensor, acepta como una gracia de éste, la mínima parte que le ofrece como transacción ...”. (32)

(29) Ibidem pág 14

(30) Ibidem pag 116

(31) Ibidem pag 117

(32) Idem

II.- “Nuestra innovación no pretende ser únicamente teórica, quiere también ser práctica , no separando ya los medios civiles de los penales, hará su aplicación más general y aún exigirá que la doctrina procesal establezca formas y órganos especiales más cómodos para esta clase de medidas, obligando por ejemplo a que los mismos jueces penales hagan la liquidación de los daños, a fin de suprimir las lentitudes y las chicanas de un nuevo proceso civil “. ( 33 )

Una vez expuestas algunas de las causas generadoras para la elaboración del Código Penal de 1929, se examinará la situación especial que nos señala este ordenamiento en lo concerniente a la indemnización a que tiene derecho el sentenciado absuelto. Este supuesto se contemplaba en el artículo 311, el cual a continuación se transcribe :

*“Artículo 311 Cuando el acusado de oficio (sic), sea absuelto por haber comprobado plenamente su inocencia, al resolverse así la sentencia definitiva que se dicte, se declarará también en ella, que tienen derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que se le hubiesen causado, excepto si se trata de delinquentes habituales o reincidentes Si no hubiere responsabilidad oficial de los jueces o demás funcionarios judiciales, la reparación del daño la cubrirá el Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social” (34)*

El órgano legislativo de 1929, atinadamente resolvió que se indemnizara a aquellas personas que resultaran afectadas con motivo de procedimiento penal al que injustamente fueron sometidos.

Si bien es cierto, con la indemnización señalada no se lograba resarcir al absuelto por los daños y sufrimientos vividos durante el procedimiento, probablemente si se contribuiría a disminuir el rencor y los deseos de venganza en el sentir de aquel en contra de la sociedad y de su estructura jurídica.

Esta disposición daba sin duda las bases para que el sentenciado absuelto pudiera ser indemnizado y esto le facilitaría todo trámite a la víctima. Por lo que sería conveniente que se le permitiera ejercer esa acción en el mismo proceso penal y, eventualmente delegarla en el Ministerio Público.

---

(33) Ibidem pag 118

(34) Ibidem pag 153

## 2.2.2. CODIGO CIVIL.

Para la reparación del daño privado, el damnificado cuenta con la acción civil, cuya finalidad es repararle a aquel la lesión patrimonial y moral que el delito le ha ocasionado. (35)

La acción civil tiene siempre carácter privado, cualquiera que sea titular, porque tiende a reparar un perjuicio que interesa de manera inmediata y principal sólo al damnificado.

El Estado tiene un interés en que el daño sea resarcido del modo más rápido posible y en toda su extensión. La sanción civil se dirige con la penal hacia un mismo fin : la tutela del orden social. Y un resarcimiento rápido no sólo satisface la víctima e impide la venganza privada, sino que satisface más ampliamente a la conciencia pública.

La sanción penal se caracterizó por tutelar el orden y la paz pública, dando lugar a las acciones de que sólo es titular el Estado ; por valerse de penas que tienen caracteres afflictivos, ejemplares, intimidatorias, correctivos o eliminatorios, y que deben imponerse sólo a los responsables penalmente, variando su naturaleza y cuantía de acuerdo con la personalidad del reo a quien se aplican, aun cuando no se hayan causado daños sino peligros y aun cuando se trate de un simple atentado sin consumación ; que se agravan o atenúan por datos netamente subjetivos como haber actuado con dolo o con imprudencia en tanto que las sanciones civiles son señaladas como aquellas que tratan de mantener el derecho en el caso concreto, obligando al pago de lo debido, a la restitución, la reparación y la indemnización, valiéndose de medios que no llevan propósito alguno de intimidación, ni responden a la peligrosidad del sujeto, sino que se adaptan a la situación objetiva, a la importancia del derecho desconocido, del daño causado, etc. ; que puede hacerse valer contra terceros que se hallen ligados con el obligado patrimonialmente o por lazos civiles ; y en el ejercicio de cuyas acciones corresponde al acreedor, al dañado o perjudicado o al beneficiario de los pagos o las reparaciones que han de hacerse, entonces tales adelantos impusieron, en materia de delitos, el paso de lo homogéneo confuso a lo heterogéneo coordinado, o al reconocimiento de que tales delitos pueden

---

(35) Cfr Enciclopedia Jurídica OMEBA Tomo I, Editorial Ancafo, S.A., Buenos Aires 1976, págs 213 y 214

dar nacimiento a las dos acciones: una represiva, pública, de carácter penal y correspondiente al Estado y la otra privada, satisfactoria de intereses y derechos particulares y cuyo ejercicio corresponde a quien a sufrido directamente los daños o los perjuicios que han de ser reparados.

De lo antes expuesto, se puede apreciar que para facilitar a la víctima el resarcimiento sería mejor que fuera por la acción penal así como para el sentenciado absuelto.

Sin embargo algo que debe reconocerse es que en materia civil el derecho a indemnizar tiene una regulación tanto actualizada como avanzada, ya que contempla que además de la indemnización que se debe otorgar por daños patrimoniales también debe cubrirse la correspondiente al daño moral.

Esto se observa claramente ya que el monto de la indemnización de las lesiones espirituales por lo general sólo podían llegar a alcanzar una tercera parte del valor de los daños económicos causados, y ello cuando el Juez consentía en acordar su reparación. En efecto, el artículo 1916 del Código Civil facultaba a los jueces para decretar *“una indemnización equitativa a título de reparación moral”, “en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquélla muere”, reparación “que no podrá exceder de la tercera parte de lo que impone la responsabilidad civil”*.

En el precepto citado, no sólo existe el quebranto a la técnica jurídica manifestado en su impropia redacción cuando habla de una reparación moral (en vez de decir reparación del daño moral) *“que no podrá exceder de la tercera parte de lo que impone la responsabilidad civil”* por referirse al importe del daño económico, sino por la tibieza e indecisión observadas por el legislador en el tratamiento de los daños espirituales, la dejar al arbitrio judicial la posibilidad de su resarcimiento, limitarlo a los supuestos en que coexistiera con un daño económico y restringir su monto al máximo de una tercera parte del valor de éste.

Pero las reformas recientes al artículo 1916 dieron unidad al sistema y corrigieron sus deficiencias.

### 2.2.3. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

El proceso penal se puede, pues, considerar como “el conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes, preestablecidos en la ley, observando ciertos requisitos, proveen, juzgando, a la aplicación de la ley penal en cada caso concreto : trata - dicho en otros términos - de definir la relación jurídica penal concreta y, eventualmente, las relaciones jurídicas secundarias conexas”.(36)

De éste concepto del proceso surge, a su vez, el del Derecho Procesal Penal, el cual es el “ conjunto de normas jurídicas que regulan y disciplinan el proceso, sea en su conjunto, sea en los actos particulares que lo integran”.(37). El proceso consta de un complejo de actos, pero tanto el conjunto de los mismos, como cada uno de ellos individualmente deben ser disciplinados por normas jurídicas, las cuales, contenidas en el Código de Procedimientos Penales y excepcionalmente en leyes especiales, constituyen el Derecho Procesal Penal.

En el Código de Procedimientos Penales se hace mención de los derechos del ofendido, entre ellos la reparación del daño. En su artículo 9 dice :”*En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito tendrá el derecho de recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, .. podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según sea el caso, y a justificar la reparación del daño....*”.

En virtud de lo anterior, podrán proporcionar al agente del Ministerio Público o al juzgador, directamente o por medio de aquel, todos los datos o elementos de pruebas con que cuenten, que conduzcan a acreditar los elementos del tipo penal y a establecer la probable o plena responsabilidad del inculpado, según el caso, y la procedencia y monto de la reparación del daño.

Ya que en la actualidad el ofendido puede aportar “todos los datos o elementos de prueba con que cuente ..” para acreditar los elementos del delito y la probable o plena

---

(36) Eugenio Florán Elementos del Derecho Procesal Tr L Prieto Caster Bosch Barcelona, pag 14

(37) Idem

responsabilidad del procesado y el monto de la reparación de los daños sufridos ; pasa a ser un sujeto procesal equiparable en sus funciones, hasta cierto punto a las que tiene el Ministerio Público.

Pero además la reparación puede ser exigida a terceros ; esto se tramitará ante el juez o personal integrante del tribunal del proceso, siempre y cuando éste no se haya cerrado. Da inicio a través de un escrito, en donde se expresarán los hechos o circunstancias que hubieren originado el daño, fijando con precisión la cuantía de éste, los conceptos por los que proceda la reparación y agregando las pruebas que para esos efectos se tengan (documentales).

Recibido el escrito, con el :” *se dará vista al demandado por un plazo de tres días, transcurrido el cual se abrirá a prueba el incidente por el término de quince días, si alguna de las partes lo pidiere*”.

*“No compareciendo el demandado o transcurrido el periodo de prueba, en su caso, el juez, a petición de cualquiera de las partes, dentro de tres días oírá en audiencia verbal lo que éstas quisieren exponer para fundar sus derechos, y en la misma audiencia declarará cerrado el incidente, que fallará al mismo tiempo que el proceso o dentro de ocho días, si en éste ya se hubiese pronunciado sentencia”* (arts. 534, 535 y 536 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Otro aspecto importante, es el previsto en el artículo 28, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en cuyo texto, se indica : *“Todo tribunal o juez, cuando estén comprobados los elementos del tipo penal, dictarán oportunamente las providencias necesarias para restituir al ofendido en sus derechos que estén plenamente justificados”*.

Por lo antes mencionado, se puede observar que el Código de Procedimientos Penales sólo contempla la reparación del daño para la víctima de un delito, pero nada se habla de una indemnización al sentenciado absuelto, por lo que sería apropiado que se reglamentara para que fuera dentro del mismo proceso que ésta se lleve a cabo de una manera eficiente y rápida.



## CAPITULO 3

## CAPITULO 3

### LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y SUS EFECTOS

- 3.1 El delito de enriquecimiento ilegítimo.
  - 3.1.1 Elementos del delito.
- 3.2 La sentencia absolutoria.
- 3.3. El daño sufrido por el indiciado.
  - 3.3.1 Daño moral
  - 3.3.2 En el seno familiar
  - 3.3.3 Daño físico
  - 3.3.4 Daño social
  - 3.3.5 Daño patrimonial
- 3.4 La reparación del daño.
  - 3.4.1 Su cuantificación
  - 3.4.2 Existencia de un tabulador.
- 3.5 Sanciones a las autoridades responsables.
  - 3.5.1 El ministerio público.
  - 3.5.2 El juez.
  - 3.5.3 Policía judicial.

### 3. LA SENTENCIA ABSOLUTORIA Y SUS EFECTOS.

Antes de analizar éste capítulo será indispensable conocer algunas nociones sobre la sentencia , por lo que se mencionarán algunas definiciones y su clasificación.

#### **Sentencia.**

Definición “acto procesal emanado de los órganos de la jurisdicción , mediante el cual éstos deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento “. ( 38 )

La sentencia es una de las resoluciones judiciales contempladas en nuestra legislación entendiéndose como “ Los pronunciamientos de los jueces y tribunales, a través de los cuales se acuerdan determinaciones de trámite o deciden cuestiones planteadas por las partes (Ministerio Público, acusado y su defensor), incluyendo la resolución del fondo de litigio”.(38a)

La palabra sentencia procede del latín sintiendo, que equivale a sintiendo ; por expresar la sentencia lo que siente u opina quien la dicta. Por ella se entiende la decisión que legítimamente dicta el juez competente, juzgando de acuerdo con su opinión y según la ley o norma aplicable.

El fin esencial del proceso es la sentencia, por que en ella convergen y se deciden todas las cuestiones que constituyen su objeto ; emite un pronunciamiento respecto de la acusación y de la defensa, ya sea condenado, ya sea absolviendo al procesado. La sentencia es un acto intelectual por medio del cual el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales competentes, declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica la sanción correspondiente al caso en concreto.

En la sentencia concurren dos elementos : el elemento volitivo y el elemento lógico. El primero es la manifestación de la voluntad soberana del Estado que tiene que cumplirse. El segundo, que es el más importante por cuanto a que constituye el

---

(38) Couture, Eduardo J Vocabulario Jurídico Editorial Delma Buenos Aires Pág 537

(38a) Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, S A 1985 pág 41

fundamento del fallo, debe contener los razonamientos legales en que se apoya , pues no basta con que se exprese la voluntad del Estado. sino se encuentra regida por una apreciación lógica y jurídica de los hechos.

El tribunal al encontrarse investido de la función de juzgar, representa el interés de la sociedad y debe regir según sus procedimientos por las normas legales.

La sentencia representa la voluntad del Estado, por lo que debe traducirse en un conjunto de razonamientos y fórmulas legales que deben ser fielmente observadas y cumplidas.

En la sentencia penal no se deciden solamente cuestiones de orden jurídico ni han de regirse por un estricto legalismo ; debe ser documento de convicción razonada. No interesa conocer el delito como entidad abstracta ni las consecuencias que hubiesen podido producir, ni al delincuente, considerado de un modo genérico , sino al hombre.

Vista la sentencia en su contenido, constituye una síntesis de hechos que deben de ser concordantes con el resultado de la investigación. Toda sentencia debe contener :

- a) La fecha y el lugar en que se pronuncia ;
- b) Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre, si lo tuviere ; el lugar de nacimiento, su edad, su estado civil, su residencia o domicilio y su profesión ;
- c) Un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive de la sentencia ;
- d) Las consideraciones y fundamentos legales de la sentencia, y
- e) La condenación o absolución correspondientes y los demás puntos resolutive.

El juez se enfrenta a una compleja tarea intelectual, mediante un proceso, trabajo lógico de confrontación de todos los materiales de hecho que le proporciona el proceso con las normas jurídicas que él conoce, por eso, es esencial para la buena administración de justicia que éste exprese su pensamiento explícitamente, apartándose así la arbitrariedad, y queden las partes en situación de comprender la sentencia y decidir sobre la forma en que guiarán sus defensas.

Las sentencias en general se dividen en condenatorias y absolutorias, interlocutorias y definitivas o bien en forma mixta. Estas consecuencias son consideradas como las más fundamentales, sin embargo en algunas ocasiones se presentan casos especiales, originándose así, la figura jurídica del sobreseimiento. (artículos 76 y 77 del Código Penal para el Distrito Federal, y artículos 660 a 667 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal)

**Sentencia Interlocutoria.** Es aquella que pronuncia el tribunal en el curso de un proceso, para decidir cualquier cuestión de carácter incidental.

**Sentencia Definitiva.** Resuelve integralmente las cuestiones principal y accesoria, condenando o absolviendo al acusado .

**Sentencia Condenatoria.** La condenación del acusado es procedente , cuando la existencia del delito y la responsabilidad penal del agente se encuentran plenamente comprobadas.

Los elementos que debe contener toda sentencia condenatoria son: “ La tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que actuó (dolosa o imprudencialmente), la ausencia de causas de justificación , y la ausencia de excusas absolutorias”. (38b)

Una vez que se cuenta con los elementos mencionados en el párrafo que antecede, queda plenamente justificada la procedencia de la acción penal ejercitada por el Ministerio Público, dando pauta a la realización del derecho-obligación que tiene el Estado para el castigo del delincuente en el caso concreto.

En resumen, la sentencia condenatoria es aquella en que el Organo Jurisdiccional establece que al concluir el proceso, sí ha quedado plenamente comprobado el cuerpo del delito y la responsabilidad del procesado, por lo que se debe aplicar la pena correspondiente al caso concreto, incluyendo además, la reparación del daño en los casos en que está última proceda.

---

(38b) Rivera Silva, Manuel Ob, Cit , pág 304

**Sentencia Absolutoria.** En cuanto a la sentencia absolutoria, se funda en la falta de pruebas para comprobar que el delito ha existido o para fincar la responsabilidad penal del acusado, o que no puede aplicarse pena alguna a la conducta realizada (atipicidad). También se dicta sentencia absolutoria en los siguientes casos:

1. Cuando hay plenitud probatoria de que el hecho no constituye delito alguno.
2. Cuando se comprueba plenamente de que el sujeto es inimputable.
3. Por la existencia de alguna causa de justificación o de alguna excluyente de responsabilidad penal y,
4. En los caso de duda (artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Tomando como base los elementos de la definición anterior, se puede deducir que el sentenciado absuelto es la persona que habiendo sido procesada penalmente, al finalizar la secuela procedimental el juez dicta la sentencia absolutoria. Es decir que se le exonera de toda culpa en el delito que se le imputó por haberse comprobado en forma plena su inocencia.

Existen otros tipos de sentencia como :

**Sentencia Ejecutoria.** Es la que resuelve en forma realmente definitiva un problema de carácter jurídico ( en nuestro caso penal), ya que no admite recursos para impugnarla (artículo 443 y 360 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y del Federal respectivamente).

No obstante lo anotado en el párrafo anterior existen casos especiales en los que sí es posible impugnar una sentencia ejecutoria. Uno de estos supuestos lo constituye el JUICIO DE AMPARO el cual en materia penal no tiene término para interponerse (artículo 103 y 107 de nuestra Carta Magna).

Esta por no admitir recurso ordinario, adquiere autoridad de cosa juzgada y no puede ser modificada posteriormente.

**Sentencia de primera y segunda instancia.** Esa calificación numérica ofrece singularidad de que es siempre apelable.

**Sentencia Firme.** La que, por haberla consentido las partes, por no haber sido apelada ni recurrida, causa ejecutoria. Aún así, contra tal sentencia cabe el recurso extraordinario de revisión ; por lo cual su firmeza no es absoluta. ( 39 )

**Sentencia Indeterminada.** Sistema jurídico penal, definido por Jiménez Asúa como aquel que según el cual la naturaleza o duración de la pena no se fija previa y rigurosamente, sino en vista de la individualidad del reo o del sujeto peligroso a quién se aplica, con posibilidad de reducirla en extensión o severidad por la enmienda del culpable, o mantenerla y aún agravarla por su mala conducta y persistencia en reacciones antisociales. ( 40 )

**Sentencia Líquida.** La que establece el valor de la cuantía en que condena o las bases para su liquidación inmediata. ( 41 )

**Sentencia Mixta.** Llamam algunos autores así a la que, interlocutoria y sentencias definitiva en el fondo, recae en un incidente, pero pone fin a la cuestión principal. ( 42 )

Es la que se origina por la combinación de sentencia absolutoria y sentencia condenatoria, como en los casos de acumulación o concurso de delitos.

**Sentencia Nula.** La dada contra la ley en la forma o en el fondo, una vez que un juez o un tribunal superior así lo declara, luego de lo cual revoca o remite a la autoridad competente para nueva tramitación y fallo. ( 43 )

El Código de Procedimientos Penales menciona en su título sexto, capítulo primero, en sus artículos 575 al 578 la ejecución de las sentencias.

En materia Penal rige el principio de que la sentencia dictada de un proceso sólo beneficia o perjudica al acusado que fue absuelto o condenado y no a diversas personas sujetas a distinto proceso autónomo.

---

(39) Cabanillas, Guillermo Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Editorial Heltrasta Tomo VII Pág 377

(40) *Ibidem* pág 378

(41) *Ibidem* pág 379

(42) *Idem*

(43) *Idem*

**Sentencia de Remate.** Denominación de la sentencia que culmina el juicio ejecutivo, cuando el juez dispone la admisión de la pretensión formulada por el actor.

**Sentencia Confirmatoria.** Dicese de aquélla emanada de un órgano de apelación, que mantiene en todas sus partes la dictada en la sentencia anterior.(43a)

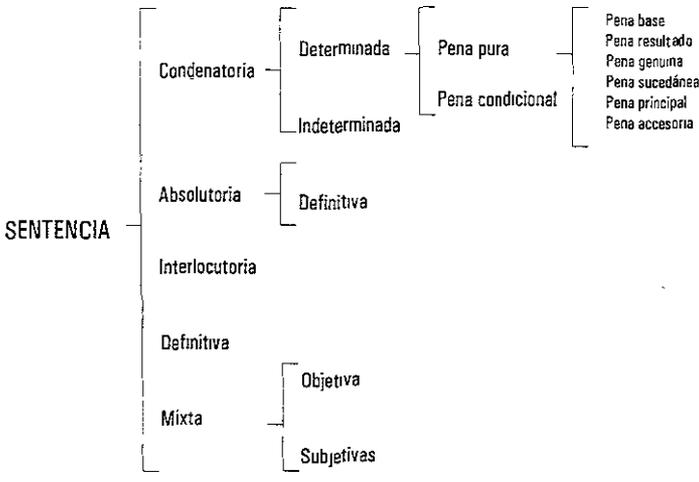
**Sentencia Cautelar.** Dicese de aquélla que sin pronunciarse sobre el mérito de la causa, ordena una medida de seguridad o cautela, tendiente a garantizar por anticipado el resultado del litigio.(43b)

**Sentencia Constitutiva.** Es la que luego de declarar el derecho de las partes en el proceso, constituye o crea un estado jurídico nuevo, no existente antes de su expedición, o modifica o extingue el estado preexistente.

Otras formas de impugnación son las siguientes:

- I. El reconocimiento de inocencia (artículo 96 del Código Penal para el Distrito Federal vigente).
- II. El indulto cuyo fundamento legal se encuentra en los artículos 94, 97 y 98 del Código Penal del Distrito Federal.

### CLASIFICACION DE LA SENTENCIA.



(43a) Ibidem pág 538

(43b) Ibidem pág 539

### 3.1 EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILEGITIMO

Hasta no hace mucho tiempo, no se había elaborado una doctrina acerca del enriquecimiento ilegítimo, si bien algunos códigos contenían ciertas aplicaciones del concepto que ya el Derecho Romano había contemplado. La sistematización de los principios relativos a esta materia es relativamente nueva, siendo obra del Derecho actual.

La doctrina en general ha conceptualizado que constituye el enriquecimiento injusto, otra fuente de las obligaciones, además de los contratos y de los delitos. Por enriquecimiento se entiende “todo incremento patrimonial” (44); es por consiguiente el concepto inverso al del daño. Pero del mismo modo que no todo daño engendra un derecho de indemnización, sino que tienen que concurrir circunstancias especiales que lo abonen, así también para que el enriquecimiento origine un derecho de restitución es menester que ocurra a costa del patrimonio de otra persona, y que, además no haya razón que lo justifique.

El derecho de restitución tiene su fundamento, como la indemnización, en una pérdida sufrida por el demandante y no puede exceder de ella; sin embargo, su cuantía no se mide precisamente por esta pérdida, sino por el incremento patrimonial que experimenta la otra parte; a diferencia de la indemnización que no se calcula por los beneficios que suponga el hecho para el responsable.

El enriquecimiento consiste, como el daño, en la diferencia que existe entre el estado actual del patrimonio y el que presentaría sino hubiese ocurrido el injustificado desplazamiento de valores.

Los jurisconsultos romanos fueron los primeros en esbozar el principio de enriquecimiento injusto. Estos lo fundamentaron en la regla de que no hay obligación sin causa, que según el derecho de los Quirites confiere al contrato la fuerza civilmente obligatoria. Viene de aquí que los romanos no admitiesen, fuera del caso de una liberalidad, que un hombre sensato se despojase sin causa de una cosa de su pertenencia,

---

(44) Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo X, Editorial Alcala, S. A.

ni que, faltando ella, quedase sin reparación el perjuicio ocasionado por su ausencia. Influido el Derecho Civil por los prudentes, y fundado en la equidad, creó acciones de repetición contra el que había recibido la dación sin causa o a virtud de una causa futura no cumplida. No tardaron los juristas filosóficos de aquel tiempo en formular los principios reguladores del enriquecimiento injusto. Entendieron ellos que para autorizar el reintegro no era suficiente que una de las partes se enriqueciese a expensas de la otra, sino que era necesario además que el enriquecimiento se hubiera producido en perjuicio y contra el derecho de otro.

Aquí se origina la norma proclamada por los juristas según la cual aquel que sin causa retiene una cosa perteneciente a otro, es deudor de su restitución y está obligado.

Los principios a cerca del enriquecimiento injusto del Derecho Romano pasaron a la legislación española clásica. En el Código de las Partidas se decía en el título relativo a las reglas del derecho que “el enriquecimiento torticero, inspirado en la ley romana implicaba un enriquecimiento a costa o expensas de un tercero, de manera injusta, que no se arregla a las leyes o a la razón”.(45)

La esencia de la teoría se origina en las Partidas, según el cual nadie puede enriquecerse torticeramente en perjuicio de otro, o que es conforme al Derecho que ninguno aumente su patrimonio con daño e injuria de otro.

Después de un largo y arduo proceso de la doctrina y de la jurisprudencia de los países, recién puede hablarse de una doctrina de enriquecimiento injusto, sistematizando los preceptos que contienen las leyes y códigos del pasado.

Ni en el antiguo Derecho Francés ni en el Código Napoleón fue consagrado en norma expresa, aunque constituye el supuesto de varias reglas, como las relativas al pago de lo indebido. Fue la jurisprudencia la que lo introdujo al Derecho positivo a fines del siglo pasado. y, a partir de entonces, se ha venido delineando las características y requisitos de procedencia de la acción de enriquecimiento sin causa o ilegítimo, a la cual se denominó “acción de in remverso”.

La cual, en nuestro Derecho Procesal, fue consagrada en el artículo 26 del Código de Procedimientos Civiles, que dice a la letra : “*El enriquecimiento sin causa de una*

---

(45) Enciclopedia Jurídica Española Tomo XIV, Barcelona, pág 261

*parte, con detrimento de otro, presta mérito al perjudicado para ejercitar la acción de indemnización en la medida en que aquella se enriqueció”.*

El Código Civil Mexicano regula profusamente este caso particular de enriquecimiento ilegítimo destinándole 14 preceptos (del art. 1882 a 1895 del C:C).

Dentro de las características del enriquecimiento ilegítimo se señalan por lo general cuatro .

- a) Enriquecimiento de una persona. Un sujeto ha alcanzado beneficios patrimoniales, ya sea por adquirir nuevos bienes o servicios, por evitarse alguna pérdida o por librarse de la deuda. En todos los casos ha experimentado una ventaja económica.
- b) Empobrecimiento de otra persona. Como contrapartida del enriquecimiento, otro sujeto sufre un empobrecimiento que puede consistir en una transferencia de bienes, de servicios o en el sacrificio de algún beneficio. Esa pérdida lo convierte en acreedor.
- c) Existencia de un nexo causal entre el enriquecimiento y el empobrecimiento. Es decir que uno es la causa del otro.
- d) Ausencia de causa jurídica que justifique el enriquecimiento.

Es una especie de enriquecimiento sin causa, cuando, sin existir relación jurídica entre dos personas, una de ellas entrega una cosa a la otra con el propósito de cumplir la supuesta obligación.

Todo pago presupone una deuda ; si está no existe, la entrega no tiene razón jurídica de existir y debe ser restituida.

*“Cuando se reciba alguna cosa que no se tenía derecho de exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene la obligación de restituirla”*, prescribe el artículo 1883 del C C. En el cual se basa el principio del pago de lo indebido.

Los efectos del pago indebido varían según que el accipiens (quien recibe el pago) obre de buena o mala fe. El que obre de buena fe solo tiene que restituir lo equivalente al enriquecimiento recibido ; en cambio, el que recibe de mala fe, a sabiendas de que no tiene derecho a la cosa entregada, queda sujeto a una reparación total de los daños y perjuicios que cause (Ver Anexo).

### 3.1.1 ELEMENTOS DEL DELITO.

La ley Positiva Penal nos suministra la definición formal del delito. Este es el “acto u omisión que sancionan las leyes penales” (art. 7 del C.P.).

Esta concepción prescinde incluir en la definición los elementos que constituyen la esencia del acto delictivo ; funda su noción exclusivamente en al carácter punible.

Jiménez de Asúa nos proporciona una definición “Delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometida a una sanción penal”. (46)

En esta definición se incluyen como elementos del delito :

- a) Conducta ;
- b) Tipicidad ,
- c) Antijuricidad ;
- d) Imputabilidad ;
- e) Culpabilidad ;
- f) Punibilidad ;
- g) Condiciones objetivas de punibilidad.

La (conducta) que se exige prevenga de un sujeto imputable (capaz de querer y entender), sólo es delictuosa si encuadra exactamente a la descrita en la Ley Penal (tipicidad), si se opone al orden jurídico (antijuricidad), si subjetivamente le es imputada a su autor (culpabilidad), y si se encuentra amenazada con una sanción (punibilidad) ; debiéndose complementar además las eventuales condiciones de las cuales depende la efectividad aplicativa de la sanción (condiciones de punibilidad). Ver Anexos.

No existe actualmente uniformidad entre los penalistas respecto a la catalogación de los elementos estimados como esenciales para la configuración del delito. Algunos señalan dos, otros tres, etc. ; y así surgen las concepciones biatómicas, tritómicas, tetratómicas, pentatómicas, exatómicas, etc.

---

(46) La Ley y el Delito, Editorial A. Bello, Caracas, pág 256

En este trabajo se tomarán como elementos del delito los siguientes :

- a) Conducta ;
- b) Tipicidad ;
- c) Antijuricidad ;
- d) Culpabilidad ;
- e) Punibilidad.

Ya que, la imputabilidad o se considera presupuesto del delito, o de la culpabilidad ; las condiciones objetivas de punibilidad algunas son requisitos de procedibilidad (querrela), o elementos del tipo, siendo su existencia circunstancial, variable.(47)

Por lo que, si los elementos esenciales concurren a integrar la naturaleza jurídica del delito, en ausencia de cualquiera de ellos, el ilícito penal será inexistente.

En cuanto, al delito de enriquecimiento ilícito, la Constitución Mexicana en su artículo 109 dispone : “El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes de responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones:

I.- Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

No procede el juicio político por la mera expresión de ideas.

II.- La comisión de delitos por parte de cualquier servidor público será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal, y

III.- Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afectan la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia

---

(47) Cortes Ibarra, Miguel Angel. Derecho Penal (Parte general), 4a edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1992 Pág 129

que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza.

Las leyes determinarán los casos y las circunstancias en los que se deban sancionar penalmente por causa de enriquecimiento ilícito a los servidores públicos que durante el tiempo de su encargo, o por motivos del mismo, por sí o por interpósita persona, aumenten sustancialmente su patrimonio, adquieran bienes o se conduzcan como dueños sobre ellos, cuya procedencia lícita no pudiesen justificar. Las leyes penales sancionarán con el decomiso y con la privación de la propiedad de dichos bienes, además de las otras penas que correspondan. Cualquier ciudadano, bajo su más estricta responsabilidad y mediante la presentación de elementos de prueba, podrá formular denuncia ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión respecto de las conductas a las que se refieren el presente artículo”.

El más serio problema creado por esta figura es el de la presunción de licitud del incremento del patrimonio producido durante el desempeño de la función pública, y consecuentemente, la inversión de la prueba, que tiende a demostrar la licitud y está a cargo del sospechado.

La inversión de la prueba es un expediente arbitrado para que la habilidad de los funcionarios no desbarate los propósitos de la ley reclamada por la opinión pública. Surge como consecuencia de la naturaleza de éste delito sinuoso, proteiforme, inasible, que suele llevarse a cabo sin el desembolso del peculado, sin la estridencia de la extorsión, sin los enredos de la estafa. Pero para conciliar los principios de la defensa social con las exigencias de la justicia no establecemos una presunción rígida, inflexible, sino una presunción *juris tantum*, así para cohonestar la odiosidad inherente al régimen de la presunciones, como para precaver que la negligencia de los funcionarios pueda erigirse en la categoría de delitos dolosos.

Debe observarse que el escándalo efectivamente derivado de una de esas absoluciones fundadas en la falta de prueba de la conexión entre una situación patrimonial y un hecho determinado, deriva de que la absolución se pronuncie aún

cuando exista la evidencia de un efectivo enriquecimiento. Es decir, que la sola circunstancia del cambio no aclarado de fortuna de los funcionarios públicos constituye en sí mismo un grave mal, ejemplo de una república, por que la gente, guiada por puro sentido común, sospecha de la coincidencia temporal entre el enriquecimiento y el desempeño de su función, especialmente si el hecho pasa en silencio, sin explicación alguna. Sobre esta base, no parece del todo exacto hablar de presunción, por que éste procedimiento jurídico y la consecuente inversión de la prueba, resultan inaceptables en el Derecho Penal, por que crean el peligro de la condena a un inocente, a un sujeto no realmente culpable.

Para solucionar este problema, debería de exigirse a los servidores públicos una rendición de cuentas sobre su situación patrimonial separada de los bienes de la administración ; y quien sienta esta obligación como demasiada pesada e incómoda que se aparte de la función pública.

No obstante, que la redacción de la figura puede presentarse a equívocos, lo que la ley castiga es el hecho de enriquecerse ilícitamente, aunque el no justificar ese enriquecimiento sea una condición de punibilidad. Ello es así por que de otro modo, no tendría sentido que se suspendiera la prescripción mientras cualquiera de los que hayan participado se encuentre desempeñando un cargo público. De ello se deduce, también, claramente, que el requerimiento puede ser formulado al funcionario luego de ser cesado como tal.

El enriquecimiento patrimonial puede consistir en un aumento del activo o en una disminución del pasivo y ha de haber tenido lugar durante el tiempo en que se desempeña la función pública.

El servidor público o ex servidor debe ser debidamente requerido para que justifique la procedencia (lícita) del enriquecimiento suyo. La ley no dice de quién de quien debe partir el requerimiento ; pero, debe tratarse sin duda, de la autoridad competente es decir de los jueces.

La prueba de que el requerido se valga para justificar la licitud de la procedencia del acrecentamiento patrimonial, puede ser de cualquier naturaleza ; la ley nada dice al respecto. Está prueba se mantendrá en secreto para evitar el pretexto de averiguar un

enriquecimiento que sirva para finalidades diversas a las que se procuran. Ya que, puede darse el caso de que el servidor público para demostrar que no lucró con el ejercicio del cargo, deba confesar un origen inmoral del acrecentamiento o un delictivo extraño a la función ( el que colocó dinero a alto interés o que cometió una importante defraudación no descubierta ; la empleada que recibió dinero o percibió el seguro de su amigo ) . Se les colocaría en el trance ineludible de desnudar públicamente su vida privada o de declarar contra sí mismos.

Por tal razón, la norma dispone que esa prueba, que evidencia un incremento patrimonial extraño a la función, se mantendrá secreta y, bajo ningún concepto, podrá ser utilizada en su contra. De lo contrario, podría llegar el caso de colocar al funcionario en el dilema irreductible de dejarse condenar injustamente por un enriquecimiento que no deriva de la función o de ser procesado si se trata del delito, o de ser menospreciado por haber justificado fehacientemente que el aumento proviene de un acto ajeno a la función.

El secreto no es de rigor ; se le mantiene a pedido del interesado. Es perfectamente posible que a éste le interese que se conozca el origen de su enriquecimiento.

Por supuesto, entran entre los enriquecimientos sin causa válida y con causa viciosa todos los delitos que afectan al patrimonio ajeno, desde el robo y el hurto a la estafa y otros engaños. Por el contrario, aunque se éste ante un enriquecimiento y carente de origen legítimo, las fortunas amasadas con fraude o explotación no se encuadran en esta denominación jurídica, sino en otras de repulsa social e incluso perseguibles ante la jurisdicción penal ; aunque no sea lo habitual, especialmente en los gobernantes inescrupulosos , que suelen tener la habilidad de disfrutar de lo mal habido fuera de sus países y con anticipadas remesas patrimoniales.

Y mientras estos gobernantes o funcionarios públicos disfrutan de ese enriquecimiento ilícito, existen otras personas a las que se culpa por haber cometido ese delito. por lo que mientras se comprueba su inocencia, ellos está sufriendo daños físicos, morales, espirituales, psicológicos, etc. ; como consecuencia del largo proceso que se llevará a cabo, del cual puede resultar inocente, es decir, se dicta una sentencia absolutoria

## 3.2 LA SENTENCIA ABSOLUTORIA.

Los legisladores han elaborado toda una serie de leyes en las que se definen los delitos y sus sanciones, lo que representa un elevado interés social, ya que, es para la protección y bienestar de la comunidad ; pero para aplicar estas sanciones es necesario dictar la sentencia, aunque ésta pueda ser absolutoria y por traer ende una serie de consecuencias creadas durante el proceso, por lo que es importante conocer todo lo relacionado con la sentencia absolutoria.

Sentencia absolutoria es aquella que, por insuficiencia de pruebas, por no haberlas practicado a tiempo o forma, por falta de fundamentos legales que apoyen la demanda o la querrela, o por estimarlo así los juzgadores, desestima la petición del actor, la reconvención del demandado o rechaza la acusación, que produce a favor del reo (el demandado en lo civil y el acusado en lo criminal) la liberación de todas las restricciones que la causa haya podido significar en su persona, derechos y bienes.

Por lo que ésta se funda en la falta de pruebas para acreditar con plenitud la existencia del cuerpo del delito o la responsabilidad del sujeto, o que no puede aplicarse pena alguna a la conducta realizada (atipicidad) . También se dicta sentencia absolutoria en los siguientes casos :

1. Cuando hay plenitud de que el hecho no constituye delito alguno ;
2. Cuando se comprueba plenamente de que el sujeto es inimputable ;
3. Por la existencia de alguna causa de justificación o de alguna excluyente de responsabilidad penal y.
4. En los casos de duda (art. 247 C .P.P para el D.F) in dúbio pro reo.

El Código de Procedimientos Penales en su artículo 247 a la letra dice :

*“En caso de duda debe absolverse. No podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa”.*

Es un principio de derecho que a nadie debe condenarse, en tanto no aparezca plenamente probado que cometió el delito que se le atribuya, por lo que en caso de duda, debe absolverse. Más vale absolver a un culpable que culpar a un inocente.

La responsabilidad penal, debe de encontrarse de una manera plena. En el auto de formal prisión se debe comprobar el cuerpo del delito. Es entonces en la sentencia donde se analiza en toda su amplitud si el delito ha existido. Asimismo, en la sentencia, se debe comprobar la responsabilidad penal del inculpado ya que en el auto de formal prisión sólo se estableció de un modo presuntivo. En tanto que no se demuestre de una manera fehaciente e indiscutible que una persona cometió el delito que se le imputa, debe tenersele por inocente. Cuando la duda influencia el ánimo judicial y las pruebas obtenidas no sean bastantes para llegar al convencimiento de que determinada persona es responsable del delito, debe absolvérsele.

El hecho de que el número de sentencias absolutorias aumenta, muestra la deficiencia en las averiguaciones que práctica la Policía Judicial encargada de buscar las prueba de convicción, ya que de la habilidad y eficiencia con que se practican las primeras diligencias, depende, en la mayoría de los casos, el resultado final del proceso y la satisfacción del anhelo colectivo por que los delitos no queden impunes y se condene a los que los han cometido. Y que no se meta a la cárcel a la gente inocente, por no haber eficiencia de estos servidores públicos , lo que al final del proceso resultará en una sentencia absolutoria.

Un ejemplo en este caso, es el de Othón Cortés Vázquez, quien fue absuelto por insuficiencia de pruebas, después de permanecer 17 meses y tres días en el Penal Federal de Alta Seguridad de Almoloya de Juárez, lapso en el que se realizaron 121 audiencias, la fiscalía especial de la PGR, a cargo de Pablo Chapa Bezanilla , no pudo acreditar fehacientemente la culpabilidad de Othón Cortés Vázquez, por lo que el Juez Mario Pardo Rebolledo, quién se hizo cargo del proceso después que Alejandro Sosa Ortíz, Juez Primero de Distrito, pidiera su remoción por fricciones con Chapa Bezanilla, concluyó que no existen pruebas contundentes de que el acusado haya realizado el segundo disparo en el abdomen de Luis Donald Colosio.

La Procuraduría General de la República dice “que se encontraron los elementos probatorios y la presunta responsabilidad del inculpado, por lo que se ejerció acción penal en su contra y el Juez de Distrito obsequió la orden de aprehensión correspondiente contra Othón Cortés. La PGR resaltó que la defensa de Othón Cortés apeló el auto de formal prisión, pero el Primer Tribunal Unitario confirmó la decisión, pues consideró que si era responsable debería someterse a proceso”. Pero al final la sentencia resultó absolutoria, lo que muestra que se equivocaron, y que para alcanzar la justicia no sólo tiene que haber voluntad, sino eficiencia y capacidad.

Una vez que la sentencia causa estado, debe procederse a su ejecución. Sentencia ejecutoria es aquella que tiene un carácter de irrevocable, es decir que debe cumplirse, porque no puede intentarse contra ella ningún recurso. Tiene el carácter de irrevocable las sentencias pronunciadas en Primera Instancia, cuando se hubiesen consentido expresamente o cuando transcurrido el término que la ley establece para interponer algún recurso, no hubiese sido intentado éste, y los fallos de Segunda Instancia o aquellos contra los cuales la ley no concede recurso alguno. En rigor, la única resolución definitiva que tiene el carácter de irrevocable, es la que se presenta en el juicio de amparo directo.

En otro tiempo existió la costumbre de absolver de la instancia. Consistía el procedimiento en que concluido el proceso, al pronunciar el tribunal el fallo, si las pruebas obtenidas no eran suficientes para que pudiese condenarse, absolvía de la instancia, lo que no era obstáculo para que si posteriormente aparecían nuevas pruebas, el inculpado fuese llevado nuevamente a juicio, lo que originaba frecuentes inquietudes y zozobras porque nadie podía estar seguro de que se le encarcelase. Esta práctica proviene de las leyes españolas que se aplicaron en México Independiente hasta la promulgación de la Constitución Política Mexicana de 1857.

La Constitución vigente establece de un modo expreso la prohibición de absolver de primera instancia.

Se da la denominación de cosa juzgada en el tecnicismo jurídico, a toda cuestión que ha sido resuelta en juicio contradictorio, por sentencia firme de los tribunales de

justicia, cualquiera que sea el orden jurisdiccional y la clase a que éstos pertenezcan.  
(48)

Por ello se ha consagrado que se eleve a la verdad legal el fallo de los tribunales, con el objeto de impedir toda posibilidad de impugnación, para que las sentencias tengan la autoridad, el respeto y la firmeza que el interés público demanda.

La cosa juzgada puede entenderse en un sentido formal o en un sentido material. En un sentido formal, la cosa juzgada consagra el principio de que la sentencia no puede ser impugnada, bien por que el recurso sea improcedente o porque, aún siéndolo, haya pasado los términos señalados en la ley para interponerlo. Debe hacerse excepción del juicio constitucional directo que representa en el Derecho Mexicano una categoría especial y diversa a cualquier medio de impugnación.

En el sentido material, existe la cosa juzgada cuando la sentencia tiene el carácter de irrevocable. Rige el principio del non bis in ídem. La exceptio rei judicate habetur que impide que reviva un proceso sobre los mismos hechos. El impedimento es absoluto y se funda en el principio de que quien ha sido absuelto, no puede ser sometido nuevamente a juicio por una razón superior a derecho público, pues la posibilidad de la perpetua repetición de los procesos sería fuente inagotable de inquietudes individuales y perturbación social.

Por lo que sólo podrá referirse a la cosa juzgada, tratándose de sentencias irrevocables ; pero también tiene ese mismo alcance los auto de sobreseimiento. Como la sentencia penal no puede ser más definitiva en el sentido técnico procesal, los autos de libertad por falta de méritos, libertad por desvanecimiento de datos, etc., no podrá tener ese carácter porque no produce efectos jurídicos permanentes.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 614 dice : *"El reconocimiento de la inocencia del sentenciado procede en los siguientes casos :*

*I Cuando la sentencia se funde en documentos o declaraciones de testigos que, después de citada, fueren declarados falsos en juicio;*

---

(48) Aguilera de Paz, Enrique Tratado de las cuestiones prejudiciales y previas en el Procedimiento Penal Madrid, 1904

II. Cuando después de la sentencia, aparecieran documentos que invaliden las prueba en que descanse aquella o las presentadas al jurado y que sirvieron de base a la acusación y al veredicto;

III. Cuando condenaba a una persona por homicidio de otro que hubiera desaparecido, se presentare éste o alguna prueba irrevocable de que vive;

IV. Cuando el sentenciado hubiere sido condenado por los mismos hechos en juicios diversos. En este caso prevalecerá la sentencia más benigna, y;

V. Cuando en juicios diferentes hayan sido condenados los sentenciados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad de que lo hubiere cometido.

La sentencia, produce diversos efectos sustanciales, según sea el caso, condenatoria o absolutoria, y efectos formales en ambos casos.

A) *Efectos sustanciales de la sentencia absolutoria.*- Estos, repercuten en el procedimiento penal y en los sujetos de la relación procesal, mismos que entrañan deberes y derechos correlativos para el juez, para las partes y para algunos terceros.

a) *En relación con el procedimiento* - En cuanto al procedimiento los efectos son los siguientes:

PRIMERO. La negativa de la pretensión punitiva estatal, en obediencia a : 1) Falta de prueba; 2) Deficiencia de éstas; 3) Existencia de las mismas, pero que impriman duda en el ánimo del juzgador; 4) Porque conduzcan a la plena comprobación de la inocencia del procesado; etc.

SEGUNDO. Termina la primera instancia e inicia la segunda, siempre sujeta a la impugnación de las “partes”, que, mediante la resolución judicial respectiva, puede alcanzar el carácter de autoridad de cosa juzgada.

b) *En cuanto a los sujetos de la relación procesal.* Los efectos para los sujetos de la relación procesal son todos los que señale para esta clase de resoluciones.

B) *Efectos formales de la sentencia.*- La sentencia, en cuanto afirma una verdad formal, tiene efectos formales, pero si esta verdad responde a la verdad real, se presume como tal; por eso, la sentencia como documento tiene carácter público, con sus naturales repercusiones cuando haya alcanzado la categoría de cosa juzgada.

### 3.3 EL DAÑO SUFRIDO POR EL INDICIADO

Es importante conocer todas las etapas que integran el procedimiento penal, lo que nos permitirá apreciar la larga duración de éstos y que existe un gran porcentaje de personas que sufren prisión, mientras el procedimiento se realiza, lo que provoca daños en el indiciado, principalmente al que, terminando este, resulta inocente.

El procedimiento penal, está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente interrumpidas y reguladas por las normas del derecho procesal penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito, procede a investigarlo y termina en el fallo que pronuncia el tribunal.

Manuel Rivera Silva define el proceso penal como “el conjunto de actividades debidamente reglamentadas en virtud de las cuales, los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea”. (49)

El Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, al igual que gran parte de los correspondientes a los Estados de la República, señalan que el procedimiento penal consta de cuatro períodos o etapas ( estas disposiciones que aluden a los cuatro períodos se encuentran a través de todo su articulado):

- I.- El de averiguación previa a la consignación de los tribunales,
- II.- El de instrucción,
- III.- El de juicio, y
- IV.- El de ejecución.

A continuación se analiza cada uno de los períodos.

#### **I.- La averiguación previa.**

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, practica las

---

(49) Rivera Silva , Manuel El Procedimiento Penal, 3ª Edición, Porrúa, México, 1963, pág 159

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.

El período de preparación de la acción penal se inicia con la denuncia o querrela y concluye cuando el Ministerio Público está en aptitud de ejercitarlo, de tal manera que con la consignación de los hechos al órgano jurisdiccional, se inicie el proceso y, con ello, su instrucción.

La acción penal da vida al proceso y para que pueda ser ejercitada, será indispensable preparar su ejercicio durante la etapa de la averiguación previa. Pero para que el Ministerio Público pueda ejercitarse sus atribuciones, es menester que se cumpla previamente con determinados requisitos de procedibilidad. Así en el sistema jurídico existen como requisitos de procedibilidad la denuncia, la querrela, la excitativa y la autorización.

La denuncia, es el medio para dar a conocer a las autoridades la probable comisión de un delito o para enterarlas de que éste se ha llevado a cabo. La querrela es el derecho potestativo que tiene el ofendido, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dará su anuencia para que éste sea perseguido. La excitativa es la petición que hace el representante de un país extranjero para que se proceda plenamente en contra de quien ha proferido injurias al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos estableciéndose que sean éstos los que manifiesten su voluntad para que se persiga el delito. La autorización es la anuencia que manifiestan los organismos o autoridades competentes, en los casos expresamente previstos por la ley, para la persecución de la acción penal.

Las diligencias primarias se hacen constar en actas de policía judicial. Este es el documento que contiene todas las actividades, las experiencias y las verdades de la averiguación. Una vez que la policía judicial ha llevado a cabo todas las diligencias necesarias para lograr es esclarecimientos de los hechos, el Ministerio Público se encuentra en la capacidad de dictar la resolución correspondiente en el acta de la policía judicial. A tal resolución se le conoce como determinación.

## II. El de instrucción.

La instrucción ,es la etapa procedimental en donde el juez instructor lleva a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba, para que conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación jurídica planteada.

La palabra instrucción, desde el punto de vista gramatical, significa impartir conocimientos.

En el aspecto jurídico, alude a que sean dirigidos al juzgador, independientemente de que éste tenga iniciativa para investigar lo que, a su juicio, no sea preciso o claro para producir una auténtica convicción.

La instrucción se inicia, cuando ejercitada la acción penal, el juez ordena la “radicación del asunto” , así principia el proceso y, consecuentemente, la trilogía de actos que lo caracterizan: acusatorios, de defensa, y decisorios.

El número y diversidad de actos procesales que se realizan en esta etapa, justifican su división en períodos. En el Distrito Federal el primer período abarca, desde el auto de inicio o de radicación hasta el auto de formal prisión; el segundo, principia, con el auto mencionado en el último término y concluye, con el auto que declara cerrada la instrucción.

Los efectos que produce el auto de formal prisión son los siguientes :

- a) Sirve de base al proceso,
- b) Fija el tema de proceso,
- c) Justifica la prisión preventiva,
- d) Cumple con el término constitucional.

La prueba es uno de los elementos más importantes del derecho procesal , ya que su justificación se debe a su esencia : la justicia. Es decir, por la aportación de la verdad de los hechos y de las relaciones jurídicas que se presentan.

La ley de Partida define a la prueba como la averiguación que se hace en un juicio de alguna causa dudosa, o bien como los actos o elementos de convicción que

somete el litigante, en la forma que lo previene la ley, ante el juez que conoce el litigio y que son propios para justificar la verdad de los hechos en el pleito

Para Francisco Carnelutti la primera impresión que un jurista tenga del estudio de las pruebas es sumamente importante precisamente por que de ellas se sirve el juez y las partes en el proceso y porque sirve al derecho fuera de éste. En el caso de las pruebas, se juzga al hombre constatando en el juicio su posición. ( 50 )

La ordenación y regulación de los actos procesales de prueba englobadas en una unidad puede ser calificadas de procedimiento probatorio. Es precisamente en el de instrucción donde la prueba y el procedimiento probatorio alcanzan toda su plenitud, ya que es en la averiguación previa donde se inician los actos de prueba, bajo la dirección del Ministerio Público, sólo que estas pruebas se efectúan en forma parcial, a fin de demostrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, más no se admiten aquellas que pudieran exculpar o beneficiar a éste.

Dentro de la prueba existen tres elementos:

- a) El medio de la prueba.
- b) El órgano de la prueba.
- b) El objeto de la prueba.

a) El medio de pruebas es aquel que busca la verdad respecto del ilícito cometido, así como los pormenores de éste, los cambios producidos en el mundo exterior y la personalidad del infractor.

El Código de Procedimientos Penales en su Título Segundo, en su Sección Primera, reconoce como medios de prueba:

- 1) la confesión.

---

(50) Carnelutti, Francisco Derecho y Proceso Editorial Egea, Buenos Aires, 1971 Pag 142

- 2) los documentos públicos y privados,
- 3) los dictámenes de peritos,
- 4) la inspección judicial,
- 5) la declaración de testigos y las presunciones.

b) El órgano de prueba según Manuel Rivera Silva es “ la persona física que suministra el órgano jurisdiccional, en su calidad de tal, el conocimiento del objeto de la prueba”.

(51)

Ni el juez ni el Ministerio Público pueden ser órganos de prueba dada su naturaleza ; sin embargo, todos los demás sujetos procesales sí pueden serlo, esto es, el probable autor del delito, el ofendido, el legítimo representante, el defensor y los testigos.

c) El objeto de prueba es todo lo que se debe averiguar dentro del proceso penal ; dicho de otra forma, todo lo que deba probarse.

### **III. El Juicio.**

Después de la instrucción se fija fecha para la audiencia final. Ahora bien, cabe reiterar que cuando se han practicado todas las diligencias solicitadas oportunamente por las partes, a transcurrido el término fijado por la ley para tales efectos, el órgano jurisdiccional emite una resolución judicial declarando cerrada la instrucción. Esto da pie a que surja la tercera etapa del procedimiento penal mexicano, el juicio.

El maestro Guillermo Colín Sánchez indica que “juicio es el período del procedimiento penal en el cual el Ministerio Público precisa su acusación, el acusado su defensa, los tribunales valorarán las pruebas y, posteriormente, dictan resolución”. (52)

Además agrega que “el juicio propiamente dicho es un acto de voluntad del tribunal. que se traduce en la sentencia”.(53)

---

(51) Colín Sánchez, Guillermo Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, México, 1970, pág 424

(52) *Ibidem* pas 428

(53) *Idem*

## **I.V El de la ejecución de sentencia**

Conforme al artículo 77 del Código Penal para el Distrito Federal y de aplicación en toda la República en materia federal, corresponde al ejecutivo federal la ejecución de las sanciones.

Igualmente, en base en los artículos 575 del C.P.P. para el D.F. y 529 del Código Federal de Procedimientos Penales, corresponde al ejecutivo federal, por conducto de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, la ejecución de las sentencias ejecutorias.

*Daños provocados al sentenciado absuelto.* Existen personas inculpadas que resultan ser inocentes, que han pasado por la penosa trayectoria del proceso penal. Debido a que durante el proceso el indiciado es privado de su libertad, lo que traerá como consecuencias graves daños al indiciado.

Ya que en las prisiones se encuentran reunidos, tanto los simples detenidos a quienes se está juzgando, entre ellos hombres inocentes a quienes una sentencia tardía restituye a los goces de la libertad; como reos que han sido condenados por sus delitos; jóvenes en cuyo corazón el crimen no ha ahogado por completo los instintos de la honradez, con criminales de edad madura que han hecho del crimen una regla única de conducta; desgraciados que en su momento de excitación han delinquido, con ladrones de profesión, con asesinos que se han preparado para la ejecución del crimen con la calma y premeditación de una voluntad perseverante y deliberada; reos de delitos leves con criminales feroces; y al salir de ella, al respirar otra atmósfera que no es la del crimen, al encontrarse de nuevo en el seno de una sociedad, lo natural, lo lógico es que un nuevo crimen lo vuelva a la prisión, que al fin se habitúan a considerar como su casa.

Además de tener que convivir con este tipo de gentes, existen daños físicos, morales, patrimoniales, mentales, etc., que surgen durante el largo proceso que se lleva a cabo para comprobar su inocencia.

Para comprender mejor los daños que sufre el indiciado, será necesario conocer el significado de éste.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española lo define en los siguientes términos :

“Daño : (del latín Damnum) efecto de dañar, perjuicio, detrimento, menoscabo.

Y en cuanto al verbo,

Dañar : (de Danmar) v.a., causar detrimento, menoscabo, perjuicio, dolor, etc., maltratar, echar a perder, pervertir, ut.c.r. condenar, sentenciar/dañar al prójimo en la honra”. (54)

### 3.3.1 DAÑO MORAL.

En su primer párrafo el art. 1916 del Código Civil vigente define al daño moral en los siguientes términos :

*“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”.*

Para la mejor comprensión de esta definición es necesario conocer lo que significa el término patrimonio moral.

“El conjunto de bienes de naturaleza extrapatrimonial, los cuales por sus características inmateriales no son susceptibles de ser valoradas, ni aproximada ni perfectamente, en dinero”.(55)

Esto se refiere a los bienes que se relacionan de manera directa con el sujeto y el medio en que se desenvuelve socialmente, donde se exterioriza su personalidad ; aún cuando se dañan generalmente bienes que integran este patrimonio, casi siempre causan un daño económico pecuniario, ya que el ataque a la honra,- por haber estado en prisión acusado de un delito - acarreará un desprestigio que se traducirá en un perjuicio económico, cuando por razón directa del agravio moral sufrido, soporte una merma o

(54) Real Academia Española Diccionario de la Lengua Española , edición 19, Editorial, Espasa-Calpe, Madrid, 1970, pág 420

(55) Rojas Villega, Rafael Derecho Civil Mexicano 3 edición Tomo II Editorial Porrúa, México, 1976, pág 135

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

detrimento en la demanda de su trabajo que realizaba, si no es que definitivamente ya no tenga trabajo.

La persona que esta pasando por este proceso es dañado en sus sentimientos, ya que al estar en esta situación sus sentimientos de placer han sido cambiados por los de dolor. El decoro se basa en el principio de que a toda persona se le debe considerar como honorable, merecedor de respeto, lo cual es un regla general aceptada en el trato social ; así como el honor hace que un persona sea merecedora de admiración y confianza ; por lo que el procesado aún después de haber resultado inocente, habrá perdido su decoro y honor, ya que nadie confiara en él.

También puede ser dañado en su reputación, ya que la opinión que ahora tenga la gente del medio en que se desenvuelve será desfavorable.

Es indiscutible entonces que así como las conductas ilícitas afectan o dañan a las víctimas del delito, también el sentenciado absuelto sufre graves daños, por lo que también tiene que ser indemnizado.

Cuando el acusado resulta absuelto, la denuncia, la querrela y todo proceso de persecución produce los mismos efectos de la calumnia o la difamación, y debe traer como consecuencia, para quien fue procesado injustamente, el derecho a que se le indemnice, ya que aunque la ley hable como reparación la publicación de la sentencia esto no lo beneficia mucho, debido a que la persona perjudicada tiene que pagar la publicación.

Además al tener que estar en prisión, en donde desafortunadamente no se respetan los derechos del sentenciado ; el desprecio que se muestra a la dignidad humana es total, esto también causa graves daños en el sentenciado, ya que es suficiente reunir dos o tres síntomas para detectar la forma de vida de una persona y encuadrarla en una adjetivación peyorativa y privarla de libertad. Lo que el Estado le prohíbe a los ciudadanos con el tipo de injurias, se lo atribuye así mismo. Los órganos policiales, es decir los poderes ejecutivos, establecen el monopolio de la injuria y de este modo pueden etiquetar a las personas como “prostitutas”, “rufián conocido”, “proxeneta”, “homosexual”, “pederasta”, “viciosa”, etc.

Los medios de estigmatización más comunes consisten en negarles o dificultarles la obtención de documentos en demoras injustificadas en las delegaciones y en interrogatorios frecuentes.

### 3.3.2 EN EL SENO FAMILIAR.

La secuencia procesal, innegablemente, deja onda huella en la persona del procesado. Así mismo, la familia del encausado, sufre también los estragos que a su paso deja la trayectoria procedimental.

En cuanto al concepto de familia, tenemos que: "es la célula social y se entiende por tal a la pareja humana sola o con los hijos que ha procreado y que viven juntos - concepto sociológico -". (56)

Con relación al problema en estudio se considera interesante el siguiente razonamiento "Es en los hogares domésticos donde se forman los sentimientos y los hábitos que deciden la felicidad pública. Un sentimiento equivocado, trastorna la felicidad pública que en realidad corresponde a la armonía, a la paz y a la solidaridad común: no es posible que se desarrolle y se desenvuelva en una sociedad. En consecuencia son los hogares el punto de partida de la vida social, así como su mejor garantía. Hogar quiere decir familia en el aspecto subjetivo e íntimo de la vida familiar. El hogar es en realidad, el alma de la familia; el hogar es en suma, el primer punto de apoyo de los sentimientos y de los hábitos humanos".(57)

Estas ideas, dan muestra de lo importante que es el núcleo llamado "familia", y de las repercusiones que trae a la sociedad, la inestabilidad de la misma. "Estudiar a la familia en su realidad, en sus problemas, en sus perspectivas, es comprender el mundo de nuestros días y percibir - aunque en sombras - el mundo de futuro. Un dato a mi juicio, revelador de la importancia que debemos conceder a la familia es que la mayoría de los desadaptados sociales, por no decir la totalidad, proviene de familias en crisis; lo que significa el creciente desorden social, o sea la violencia tanto como el crimen, se genera fundamentalmente en el seno de las familias críticas". (58)

(56) Derecho de familia, 2 edición, Editorial Porrúa, S.A., 1989, pag. 33

(57) Carranca y Rivas Raul El drama Penal Mexico, Editorial Porrúa, S.A., 1982 pag. 449

(58) Ibidem pag. 370

No con esto se debe pensar que las familias de todos los sujetos a proceso penal, tienden a ser generadoras de desadaptados sociales. Sin embargo, en ciertos casos suelen llegar a constituirse en una de sus fuentes. Uno de estos casos puede ser el hecho de que si a un individuo que es único sostén familiar, se le encarcela preventivamente sin derecho a la libertad provisional, ante esta situación la madre se ve en la extrema necesidad de conseguir empleo para de esta forma mantener a sus hijos, ocasionándose con ello, el descuido de los mismos, lo cual trae consigo graves consecuencias (vagancia, drogadicción, ausentismo en la escuela, malas compañías, entre otras).

### **3.3.3 DAÑO FISICO.**

El daño físico a que está expuesto el ser humano es el que resulta de las afecciones que recibe en su constitución y naturaleza física, conocidas como lesiones.

Jurídicamente, en el art. 288 del Código Penal para el Distrito Federal se define a las lesiones en los siguientes términos: “Bajo el nombre de lesión, se comprende no solamente las heridas, excoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son causados por una fuerza externa”.

Entre las lesiones físicas a que están expuestos los penalmente procesados, se encuentran las causadas por las torturas a las que son sometidos en forma extralegal por parte de los agentes ya sea en el momento de la aprehensión o en las prisiones, aún cuando el maltrato está prohibido por la ley, en el art. 22 de la Constitución Política Mexicana.

Es notable la barbaridad brutal con que los carceleros, guardianes y capataces o presidentes de las prisiones suelen tratar a los moradores de esos centros de abyección, de inmoralidad y miseria. El abuso de estos debe castigarse.

Las torturas de las cuales dan cuenta los datos recogidos, practicadas en diferentes épocas más o menos cercanas y cuya información merece cierto crédito, consisten más frecuentemente en hambre, sed, ejercicios dolorosos o acalambantes, submarino seco o mojado (formas de ahogo o sofocación), toques eléctricos, quemaduras

con cigarrillos, golpes en las regiones sensibles, golpes simultáneos en ambos oídos para reventar los tímpanos, etc. No por ello deja de mencionarse otras menos frecuentes como quemaduras con soplete, introducción de gaseosa por la nariz o por ano, introducción de objetos por vía vaginal o rectal, mutilaciones, privación de movimientos por tiempo prolongado, introducción en pozos ciegos, arrancamiento de uñas y pestañas, etc. A ello se pueden sumar torturas psíquicas de distinta naturaleza, que van desde simulacros de ejecución, falsos anuncios de muerte o ejecución de familiares, presencia obligada de torturas o asesinatos de familiares, etc.

Cabe notar que cuando el segmento policial de un sistema penal cobra fama de torturador, frecuentemente se hace innecesaria la aplicación efectiva de la tortura, bastando con su amenaza o con algún maltrato rudimentario. Por regla general, se aplica la técnica de quebrar la voluntad de la persona mediante un trato rudo y tosco, a la que se matiza con la intervención del buen consejero paternal que, con trato afable, sugiere la conveniencia de simplificar mediante una abierta confesión.

La incomunicación de la persona privada de libertad es uno de los dispositivos procesales más gravemente atentatorios contra los Derechos Humanos, la experiencia enseña que la incomunicación es la ocasión de la tortura.

El mero hecho de que una persona se halle privada de libertad y sin poder comunicarse con nadie que le inspire cierta seguridad y confianza, que le haga saber de su familia y de otras personas de su amistad, de las versiones periodísticas, que el personal administrativo le deforme - intencionalmente y por ignorancia - la gravedad de su situación y lo más conveniente de la misma, constituye una agresión a su integridad psíquica y aún física, que debido al estado de tensión que genera, es susceptible de provocar daños físicos y ha costado la vida de muchas personas (accidentes circulatorios provocados por el estrés.) Esta circunstancia resulta aún más grave porque los efectos más lesivos los padecen las personas que, habiendo no-cometido algún hecho, carecen de una experiencia previa de detención, es decir, que si bien el principio de inocencia ampara a todos por igual, los peores efectos de la incomunicación recaen sobre personas en las cuales las probabilidades reales de inocencia son mucho mayores, por que nunca

han sido criminalizados anteriormente. Por todo esto la incomunicación es una violación a varios de los Derechos Humanos.

Además en las cárceles existe un alto índice de tuberculosis y de mortalidad, ya que el número de médicos son pocos ; por lo que es de notar hasta donde se tutela la vida de lo presos en las cárceles, así como la muerte provocada por suicidios o las producidas en motines carcelarios. Sin embargo, el mayor número de muertes causadas por los sistemas penales no se producen en el segmento ejecutivo sino en el policial. No hay datos disponibles acerca del fenómeno para su cuantificación, pero la magnitud del mismo es alarmante y denota el más penoso desprecio por la vida humana.

Otra de las consecuencias que le sobrevienen al procesado, es la enfermedad psicosomática. llamada depresión , ocasionada por el crítico estado de ánimo en que se encuentra el sujeto. Lo que trae como consecuencia melancolía y sufrimiento mental. “La melancolía es un estado emocional normal cuando las personas atraviesan por alguna adversidad en su vida, sin embargo, cuando esta melancolía persiste y no puede superarse e interfiere en el curso de la vida normal, puede convertirse en una depresión grave”. ( 59 )

“El sufrimiento mental es un estado emocional, único en su género, compuesto por angustia y desesperación, auto-desprecio e intensa culpabilidad, unidos a sentimientos de ira y temor”. ( 60 )

Algunos de los síntomas más comunes de la depresión son : la pérdida del amor propio, la dificultad para conciliar el sueño, la fatiga, la pérdida de energía, el retraimiento, el descenso del deseo y del funcionamiento sexual, un apetito deficiente, pérdida de peso, etc.

Además en la vida carcelaria con la común práctica de las requisas, que consiste en una especie de demostración colectiva de fuerza del personal y de humillación y de pérdida total de privación de los presos. Las requisas suelen practicarse en los pabellones o crujías de las cárceles en forma de irrupción masiva de agentes de seguridad armados con garrotes u otros elementos contundentes, obligando a salir a todos los internos del

---

(58) Salgamos de la Depresión, Editorial Javier Vergara Editores, México 1983, pág. 16

(59) *Ibidem* pag 59

pabellón o crujía. Se práctica periódicamente, en forma irregular, de día o de noche. En algunos casos, el ingreso se produce profiriendo gritos y órdenes en forma altamente sonora, lo que aumenta el nerviosismo y la irritación de los presos. El preso pierde allí toda intimidad. Se recorren todas las camas o celdas, se arrojan al piso o se amontonan en el centro del pabellón todas las pertenencias personales de los presos. Luego se procede a revisarlos, a cuyo efecto, en algunas cárceles, se les obliga a desnudarse frente al personal y a los otros presos y a separarse los glúteos mostrando el ano.

En cuanto a la alimentación en las cárceles, se trata de algo muy difícil de constatar, por que en todos los casos hay contradicciones entre las versiones de la autoridad y la de los presos. Los castigos físicos son frecuentes, aunque no en todos los establecimientos de igual modo ni con similar frecuencia. Uno de los más usuales es la llamada celda de aislamiento. Por lo general son, celdas muy pequeñas, sin luz, en las cuales el movimiento es muy difícil. El castigo de aislamiento puede prolongarse durante meses. Otra forma usual de castigo, es la privación de visitas.

En general, la impresión que se recibe es que la prisión opera en forma de contención disciplinaria de los presos, por lo cual fomenta su despersonalización, la pérdida de su autoestima y, en definitiva, además de la lesión de la dignidad que representa el trato que suelen recibir los presos, se evidencia otra lesión más general, pues nadie puede ignorar que, en la situación de la mayoría de las prisiones se está condicionando a los presos para que cometan futuros delitos o desviaciones, por lo general, más graves que las que dieron motivo a su ingreso, de ahí que los llamados índices de reincidencia sean tan altos.

Por todo esto pasan aquellas personas que cometieron algún delito y por el cual están pagando, que no cabe duda violan sus derechos y causan graves problemas en ellos; entonces es sumamente dañino para aquellas personas que son inocentes y que tendrán que pasar por todo esto, ya que en la mayoría de las cárceles la seguridad personal es deficiente.

### **3.3.4 DAÑO SOCIAL.**

La sociedad como un grupo de seres humanos que se unen con el fin de satisfacer sus necesidades prioritarias (de salud, de seguridad entre otras), por lo cual elaboran una serie de reglas o normas de conducta que regulen y mantengan esa unión, es de esperarse que al surgir en su seno un sujeto nocivo en su actuar y que amenaza con desajustar el bienestar social, aquel sea rechazado y excluido del grupo al que pertenece.

Por lo que se puede decir, que el daño social, se refiere a las perturbaciones que sufre un individuo en sus relaciones interpersonales con aquellos con quienes convive, tales como el rechazo y el desprestigio dentro de su comunidad. No se puede negar que infortunadamente, un sujeto que ha sido sujeto a proceso penal o que está siendo procesado, es causa de desconfianza entre los miembros de su esfera social; por ejemplo existen casos en los cuales, el saber que una persona es sujeta a investigación a proceso penal por el delito de enriquecimiento ilegítimo, es objeto de recelo, además, es posible que provoque el rencor y el señalamiento de las personas que se interrelacionan con él ( en su centro de trabajo, en la escuela, con sus vecinos y en casos más severos con sus propios familiares). ¿Podría imaginarse el daño que esto causa al individuo? y ¿será posible que ese sujeto vuelva a inspirar confianza entre los demás ?. Por lo que aunque obtenga la absolución, será muy difícil que vuelva recuperar la confianza de los demás, así como su prestigio y reputación perdidos. Y aún más cuando se le sigue causa penal por el delito de enriquecimiento ilegítimo, ya que ésta puede afectar su relación laboral si se tiene en cuenta que la persona pudo haber ocupado puestos de confianza o que manejan valores; pero aún más si era el dueño de una empresa muy reconocida. Por lo que todos los daños que le causará este proceso, deberían de ser reparados.

### **3.3.5 DAÑO PATRIMONIAL.**

Otro de los daños que la trayectoria procedimental ocasiona al inculcado se proyecta en el aspecto económico o patrimonial. No es difícil suponer que en un gran número de casos tanto el procesado como sus familiares erogaron gastos extraordinarios

que vulneran la situación económica, entre los cuales se puede citar : el pago de los servicios de su defensor, gasto que producen cuando se encuentran privados de libertad preventiva, ya que, dentro de los reclusorios, son víctimas de constantes acoso de grupos organizados que ilícitamente operan dentro de los centros de reclusión. Como por ejemplo, cuando para poder ser visitados por su familiares o amigos, le son exigidos cantidades de dinero para poder seguir disfrutando de ese derecho, ya que en caso de negarse, se hacen acreedores a una serie de arbitrariedades, las cuales no denuncian por temor a represalias.

En otro orden de ideas, se observa que la situación laboral del penalmente acusado, se ve afectada en la mayoría de los casos ya que lo más seguro es que haya perdido su empleo, y aún más si trabajaba por su cuenta, lo que obviamente alterará su situación económica.

### **3.4 LA REPARACION DEL DAÑO.**

#### **CONCEPTO.**

La reparación del daño es 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.

La reparación del daño es verdaderamente necesaria a la hora de imponer sanciones ; consiste en la restitución o indemnización de los daños morales y materiales, así como de los perjuicios causados por el infractor. Se considera que es una de las sanciones que con mayor ahínco deberían aplicarse, mediante mecanismos justos, donde realmente las víctimas del delito reciban beneficios económicos ; los cuales si bien es cierto, no van a lograr se olvide el impacto del ilícito recibido, de alguna manera les permitirán obtener un beneficio que en su parte contribuirá para que el infortunio originado por el delito sea menos intenso. Sobre la base de una expresión de la sabiduría popular, la de que “los duelos con pan son menos”.

Si reparar es, en su sentido estricto, volver a poner las cosas en su situación en que se encontraban antes de recibir el daño o menoscabo, parece ser cierto que la pérdida que sufre dentro del terreno espiritual o moral no puede repararse con beneficios materiales. Ya que ¿cómo medir el equivalente pecuniario del daño inmaterial?. Cualquier compensación que los jueces estimen ha de resultar notoriamente arbitraria; por que ¿En cuanto tasar el honor de un hombre honrado? como lo es el caso de un sentenciado absuelto con el que se cometió una injusticia u error.

Por eso, si bien no se restituye su moral ultrajada; por lo menos puede recibir satisfacciones equivalentes; lo que estaría conforme con el espíritu de justicia que debe regular todas las relaciones humanas.

Por lo que las mentes más rudimentarias aceptan que, si la función del Estado es crear y mantener un orden social en que hay seguridad, tranquilidad y paz siempre que se lesione un bien jurídico deben intervenir las autoridades en apoyo de una justa reparación al directamente ofendido, haciendo que se restituyan las cosas de cuya posesión se le haya privado, que se reparen los daños (materiales o morales) que se hayan originado y que se indemnice por los perjuicios causados.

**Los tipos más importantes de reparación son :**

1. Reparación natural, que es aquella que hace posible que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de producirse el evento dañoso. Es decir, mediante desagravio existe una igualdad de condiciones, antes y después del hecho ilícito.
2. Reparación por equivalencia, de la cual dice el maestro Rojina Villegas:” cuando no es posible el desagravio perfecto, ya que las cosas no pueden estar en una situación idéntica a la que tenía antes del daño, se buscará un equivalente, que va a tener una función ya sea compensatoria, que trate de poner en una situación no idéntica, pero si lo más igual posible, a la que tenía antes del acontecimiento dañoso y el medio que mejor cumple esa función es el dinero”. (61)

---

(61) Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, tercera edición, Tomo II, editorial Porrúa, México 1976, pág 137.

## ASPECTOS QUE COMPONEN LA REPARACIÓN DEL DAÑO.

El art. 30, del Código Penal para el Distrito Federal, habla sobre los aspectos que comprende la reparación del daño. Como acto reparatorio, es muy natural la restitución de la cosa ; esto es imperativo, de manera tal que, si existe la imposibilidad de hacerlo, habrá de pagarse el precio de la misma.

En cuanto a la forma y alcance de la indemnización del daño moral, en la legislación penal se guarda silencio, tampoco se precisa en que consiste.

Si el delito, culposo o doloso, produce como consecuencia daño moral, es de suponerse que el legislador se refiere a un agravio, menoscabo o sufrimiento psíquico, que redundará también en molestias respecto a la dignidad, seguridad personal o en particular a sentimientos afectivos, como sucede en ciertos tipos penales : difamación, calumnia, atentados al pudor, etc. Los ejemplos citados no significan que tratándose de las más figuras delictivas, el daño moral pudiera estar ausente de las mismas.

El agravio moral, por su propia naturaleza, es personalísimo, por que, sólo el agraviado es el único capaz de revelar la existencia y magnitud de la ofensa.

Aunque, para algunos delitos, la reparación moral está prevista , de cierta manera (La publicación de la sentencia), para la generalidad de los mismos habrá de traducirse en una satisfacción pecuniaria ; empero, ¿hasta dónde es posible precisar en dinero el llamado daño moral ?.

Traducir y cuantificar el daño moral en monedas, entraña un problema (subjetivo), muy difícil y complejo, sobre todo en el ámbito nacional mexicano, seguramente por eso muchas personas han considerado, desde siempre, que la auténtica reparación moral, hasta donde es posible referirse a esto, está en la aplicación estricta de la ley al infractor, puesto que todos los delitos, independiente de los daños materiales, lleva implícito un detrimento psíquico para quienes resultan afectados, directa o indirectamente . mismos que afirman : “se restaña, hasta donde es posible, con el castigo impuesto”.

De todas maneras, la realidad acusa que, tanto la reparación material como moral, es un mero enunciado ; sin embargo, tratándose de los delitos cometidos por servidores

públicos, a estas últimas fechas, la pretensión del legislador es menos ilusoria, porque, sin duda, dado el rango de los sujetos de que se trata, cuando son considerados autores de delitos, habrá maneras más eficaces para que la reparación se cumpla, aún a despecho de quienes piensan que, como se trata de intereses propios del Estado, éste sea el motivo para que la multitudada reparación se logre integralmente.

Para el caso de los servidores públicos, nada se dice en cuanto a la reparación moral, ¿será qué sus actos lesivos, por el carácter especial del infractor, no repercutan en el orden moral?, ¿el Estado, en la prestación de sus servicios, no afecta nunca el orden moral de sus representados?.

Y aún más, ¿si el Estado se equivoca, no dolosamente, pero si culposamente, enjuiciando a un inocente, sancionándolo y luego se rectifica (reconocimiento de inocencia), no debería reparar el daño material y moral?.

¿Quiénes tienen derecho a la reparación del daño?.

El 21 de enero de 1991, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que crea el artículo 30 bis, del Código Penal para el Distrito Federal, mismo en el que se señala: *“Tienen derecho a la reparación del daño en el siguiente orden: 1o, el ofendido; 2o, en caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge supérstite o el concubinario o concubina, y los hijos menores de edad; a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente de él al momento del fallecimiento”*.

Hasta antes de la creación de este precepto, había imprecisión en cuanto a los sujetos con derecho a la reparación del daño; ahora, como se advierte del texto del precepto en cuestión, es el ofendido en que en primer lugar tiene el derecho de referencia, habrá que determinar si el legislador está considerando como afectado a quien recibió en forma directa e inmediata la acción dañina, o sí, por ofendido considera a aquellos terceros que, ya sea en lo económico o moral, tiene o tenían una dependencia económica directa con quien falleció o quedó inhabilitado para seguir proporcionándola, caso en el que como lo indica este nuevo artículo el cónyuge supérstite tiene derecho a

dicha reparación, o, en su caso, el concubinato o concubina en tales hipótesis, y en el orden correspondiente sigan los demás sujetos a quienes se hace referencia en el propio precepto.

### Terceros obligados.

En el artículo 34 del C.P para el D.F., se dice que: *“la reparación del daño proveniente del delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público...”*.

En cuanto a la terminología empleada, por el citado ordenamiento, es oportuno señalar, a quienes se puede exigir esa reparación ; el mismo C.P en su artículo 32, indica quienes están obligados a reparar los daños.

En el ámbito doctrinario, no ha dejado de plantearse el problema, un tanto intrincado, para precisar, si los terceros, son realmente los obligados a reparar el daño ; o si es ; únicamente el autor del mismo a quién debe exigírsele.

Es de notarse, la situación de desventaja del ofendido en el sistema procedimental mexicano, en relación con la del probable autor del delito. Si el problema planteado se resolviera concluyendo que la reparación del daño recayera únicamente en el directamente responsable, esto sería un medio ideal para no lograrlo nunca, ya que aquel, fácilmente podría valerse de innumerables subterfugios, tan vulgares en nuestro medio, para colocarse en la insolvencia. Demasiado problema es, para quién directa o indirectamente resintió el daño, soportar el lacerante via crucis de acudir a la engorrosa e interminable tramitación por la vía civil, para todavía restarle la oportunidad, que, por lo menos, en el orden apuntado, se establece en las leyes vigentes.

### Objeto.

Este incidente tiene por objeto, como lo establece el Código Penal en su artículo 30 :

- I. “ La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuera posible, el pago del precio de la misma .
- II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que , como consecuencia del delito sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima ; y
- III. El resarcimiento de los perjuicios causados”.

Del artículo en cuestión, se desprenden dos aspectos fundamentales : el material y el moral, aunque circunscritos únicamente al ofendido y nunca al sujeto que infortunadamente, fue objeto de un procedimiento injusto, sin mayor justificación que el error o la ligereza de algunos que integran el engranaje gubernamental.

¿ Por qué ,si el ofendido tiene derecho al resarcimiento de los daños sufridos con motivo de la ejecución del ilícito penal, aquél, víctima de un procesamiento y de una sentencia injusta, no es resarcido del daño sufrido por parte del Estado ?.

En la legislación mexicana se guarda silencio sepulcral ; quizá quienes legislaron en 1931, consideraron que esto se constituiría en una carga demasiado gravosa para el Estado, en razón de los múltiples errores que se cometen y, además, por lo innumerables problemas, a su cargo, mucho más aparatosos que los concernientes a la justicia, en cuyo ámbito no hacen “bulto”, y que, por falta de materialización pasan totalmente desapercibidos.

En la legislación de 1929 se soslayó medrosamente el problema aunque haciéndolo recaer fundamentalmente : en magistrados, jueces, secretarios y demás empleados de la administración de justicia.

Esto ha sido objeto de discusión en algunos congresos internacionales, y se han concluido que la responsabilidad debe recaer en las autoridades antes mencionadas.

Semejantes actitudes no deben ser sorpresivas para nadie : “la cuerda siempre se rompe por lo más delgado”, de tal manera que, no será propiamente el Estado quien resarza , sino los funcionarios más olvidados de los regímenes gubernamentales ; por supuesto, este “olvido”, es el económico, por que la historia del país da cuenta de la

penuria en que siempre se ha desenvuelto quienes administran justicia. Tal parece que ésta es una especie de "cenicienta" de todos los gobiernos.

Por lo que, el grito que se eleva hacia el poder justiciero es un grito que reclama un castigo y la imposición de un daño por lo menos igual al daño sufrido, o en su defecto, una compensación equivalente al daño. La petición de una reparación, en la medida posible, de las violaciones de la igualdad, no se apoya aún más que el aserto tácito de la igualdad de derechos.

### 3.4.1 SU CUANTIFICACION.

Bajo el principio general de los bienes morales jamás podrán ni perfecta ni aproximadamente ser valuados en dinero, ya que no existe traducción adecuada en moneda, por lo que entonces ¿ cómo se va a establecer el monto de la indemnización?.

Para contestar lo anterior es necesario, precisar que la reparación moral es una reparación por equivalente y que la suma de dinero entregada cumple únicamente una función satisfactoria.

De acuerdo con nuestro derecho, el monto de la indemnización lo fijará el órgano jurisdiccional, pero antes tiene que valorar situaciones previas a la determinación de la cantidad. ( art. 31 del C.P )

Rezzonico y Marty sostienen que el monto de la indemnización no debe constituir un enriquecimiento sin causa (62).., siendo éste uno de los principios que debe observar el juez al dictar la resolución condenatoria.

El jurista argentino Roberto H. Brebbia, profesor de Derecho Civil de la Universidad Nacional del Litoral, dice que hay que impedir que la indemnización por daño moral, se convierta en favor del sujeto pasivo de la relación jurídica dañosa; en un enriquecimiento sin causa. Esto es, nadie debe tener patrimonialmente ganancias sin causa jurídica y en perjuicio de un patrimonio diferente al ganancioso y que también, sin causa jurídica soporta la pérdida. Esto no quiere decir que esté en contra de la

---

(62) Marty G. Derecho Civil Tomo I (Traductor José M. Cajica, Jr.) Editorial Cajica Puebla Mexico 1952, pag 292.

indemnización moral por suponer un enriquecimiento sin causa, sino que la indemnización moral no debe configurar tal institución del Derecho de las Obligaciones. “pero aún aquí, dentro de este campo, donde, como en muchas otras materias de derecho privado, predomina el libre arbitrio del Juez, esté deberá sujetar su juicio a una directiva de carácter general surgida de los principio básicos que preside la institución del Daño Moral : la de evitar que la indemnización constituya para la víctima un enriquecimiento sin causa”. (63)

Por otra parte, es válido que se hable de un esquema patrimonialista, en el aspecto de la reparación moral, sin que esto implique una confusión o invasión de esferas patrimoniales y extrapatrimoniales. No riñe en nuestro derecho la tutela de bienes de naturaleza extrapatrimonial con su reparación de contenido eminentemente patrimonial. lo que obliga a distinguir entre el bien moral y su concepción extrapatrimonial, el interés del agraviado en obtener una satisfacción moral y la naturaleza de la reparación del daño moral en nuestro derecho, que por disposición expresa el Código Civil siempre se constituirá en la entrega de una suma de dinero, con excepción del daño moral agravado o calificado, donde aparte del metálico, se ordena la publicación de la sentencia en los medios de comunicación social donde se difundió el evento dañoso. Lo anterior da la pauta, para solucionar cualquier duda, y se debe aplicar los principios del enriquecimiento sin causa, como uno de los elementos que necesita valorar el juzgador en su libre arbitrio, para determinar el monto de la indemnización.

El artículo 28 del Código de Procedimientos Penales dice *“Todo tribunal o juez, cuando estén comprobados los elementos del tipo penal, dictarán oportunamente las providencias necesarias para restituir al ofendido en sus derechos que estén plenamente justificados”*

Es difícil lograr una valoración exacta del dinero cuando se trata de lesión a bienes de naturaleza extrapatrimonial, pero esto no es un obstáculo para que el juzgador

---

(63) Brebia, Roberto H. El Daño Moral, Orbi, Buenos Aires, 1967, pag. 236.

no pueda condenar. La facultad discrecional del juzgador, tendrá que observar los siguientes principios al momento de fijar la suma de dinero que será entregada a título de reparación moral.

#### Requisitos previos.

1. El juez deberá hacer un análisis de los derecho lesionados ; es decir, si el agravio moral conculcó la honra de una persona solamente o también su reputación, sentimientos, decoro, etc., según el caso concreto. No hay relación de la prueba de la existencia del daño moral con el número de bienes lesionados, sino que esto sólo lo debe tomar en cuenta el juzgador para determinar la gravedad del daño causado en atención a los bienes conculcados, que influirá determinadamente en el incremento o disminución de la suma que se entregará por concepto de reparación moral.
2. El grado de responsabilidad se relaciona, directamente con el vínculo jurídico que existe entre el sujeto activo y el agraviado, ya sea de responsabilidad directa o indirecta. El juzgador tiene que tomar en cuenta, los presupuestos anteriores, del sujeto activo en la comisión del daño, ya que el grado de responsabilidad se está refiriendo a si directamente causó el daño o se encuentra directamente obligado a resarcirlo.
3. La situación económica de la víctima y del responsable. El juez debe analizar este punto descartando la idea de que, si el sujeto activo es muy rico, la reparación debe ser generosa o que si el agraviado carece de recursos económicos se le entregará una gran suma de dinero por concepto de indemnización, y de la misma forma a contrario sensu. Se ha dicho que la suma de dinero que se entrega al agraviado a título de reparación moral cumple una función satisfactoria por el dolor moral causado, por lo que el aspecto económico tanto del sujeto activo como del sujeto pasivo, se refiere a que la cantidad se considera equivalente para satisfacer el daño causado y, por ejemplo, podrá incrementarse, cuando la lesión se cause a uno de los bienes

que integran el patrimonio moral social de una persona. Cuando se daña a uno de estos valores, casi siempre existe un daño pecuniario, como en el caso de la reputación de una persona, ya que una vez lesionado este bien, el descrédito en la sociedad donde se desenvuelve el agraviado, puede traerle perjuicios económicos, como el tener menos clientela, en el caso de un profesionalista, por ejemplo.

4. Circunstancias genéricas del caso. El juez una vez que haya analizado y considerado los incisos anteriores, deberá, si así lo acredita la controversia, evaluar todo elemento extraño a lo mencionado, y que sea de una importancia tal que incida directamente en el aumento o disminución del monto de la reparación. Incluso aquí es donde puede valorar circunstancias que destruyan la ilicitud de la conducta o irrealidad del ataque, o aclaren la magnitud y extensión del daño, recordando que todos los medios de prueba permitidos por nuestra ley procesal pueden ser utilizados para acreditar que existe o no agravio moral, o bien, que el monto de la reparación debe ser significativo, reducido o simbólico.

Brebbia y Marty , consideran como una idea esencial que deberá alimentar el criterio del juzgador, que la suma que se entregue a título de reparación moral, no deberá constituir un enriquecimiento sin causa para el sujeto pasivo, con la obvia relación del empobrecimiento del sujeto activo. Situación que debe considerar el órgano jurisdiccional en término de lo establecido por los artículos. 1822 al 1895 inclusive, del Código Civil. Por lo tanto, el monto de la indemnización por daño moral en nuestro derecho tendrá las siguientes características:

- a) Lo fijará el Juez, el cual tendrá una discrecionalidad absoluta para establecer el monto, ya que el arbitrio judicial es libre, y sólo debe apreciar para fundamentar su resolución el tipo de conducta ilícita , la realidad del ataque, los bienes lesionados, el tipo y el grado de responsabilidad y los aspectos económicos del sujeto activo y del pasivo.

b) El uso de la facultad discrecional por parte del juez implicará también que la suma de dinero que se entrega para resarcir el daño inmaterial al agraviado, no constituya para éste un enriquecimiento sin causa.

Fuera de estas limitantes, el Juez no tiene más finalidad que aplicar la ley civil, fundada en los principios que dan esencia al daño moral y los correspondientes a la justicia y equidad que deben revestir sus resoluciones.

Para concluir es conveniente citar aquí la opinión del maestro Adriano de Cupis, de la Universidad de Perugia:

“Al declarar la entidad intrínseca del daño no patrimonial, el Juez deberá servirse de todos los elementos de juicio más o menos consistentes, si bien aproximados, considerada la naturaleza de este daño. Esta misma entidad debe ser medida pecuniariamente, traducida en una cifra dineraria y como la medida pecuniaria del daño no patrimonial escapa siempre a la prueba, no podrá producirse más que por medio del ejercicio de la facultad de justa valoración del Juez.” (64)

Este incidente se tramitará ante el juez o personal integrante del proceso, siempre y cuando éste no se haya cerrado. Se inicia a través de un escrito, en donde se expresarán los hechos o circunstancias que hubieran originado el daño, fijando con precisión la cuantía de éste, los conceptos por los que proceda la reparación y agregando las pruebas que para esos efectos se tengan (documentales, art. 34 del Código Penal para el Distrito Federal.)

En cuanto a la reparación del daño para los inocentes en caso de sentencia absolutoria, no se dice nada en el Código Penal y Civil. Por lo que sería deseable que ambos códigos procedimentales se llegue a incluir un sistema de parámetros que determinen la cuantía para una indemnización justa y equitativa a quien haya sido víctima de un craso error judicial; de acuerdo al tiempo que ha sido privado de su libertad, al delito por el cual se le sentenció, a su prestigio y a la opinión pública que se tenía de dicha persona, así como al daño afectivo subjetivo psíquico que se le ha originado.

---

(64) De Cupis, Adriano *El Daño* Bosch, Barcelona, 1975, pág 559

### 3.4.2 EXISTENCIA DE UN TABULADOR

Según el Artículo 31 del Código Penal para el Distrito Federal *“la reparación será fijada por los jueces según el daño que sea preciso reparar. .”*. Con esto se puede observar entonces que en las manos del Juez está el determinar con cuánto y cómo se va a reparar a la víctima.

En el caso de la sentencia absolutoria uno de sus primeros efectos sería el de la liberación definitiva e inmediata del condenado y de todos sus accesorios ; desgraciadamente en México no se lleva a cabo esto, ya que solamente el Código Penal en su artículo 96 dice *“Cuando aparezca que el sentenciado es inocente se procederá el reconocimiento de su inocencia en los términos previstos por el Código de Procedimientos Penales aplicable y se estará a lo dispuesto en el artículo 49 de este Código”*, y aunque esto es apropiado, no es lo suficiente para proclamar la inocencia del penado, como consecuencia de la demostración de la inexistencia del hecho o de la comisión por el mismo.

Pero además, de está reparación moral de la que hablan las leyes (publicación de la sentencia), debe hacerse la restitución al condenado de las sumas desembolsadas como consecuencia de la condena (multas, costas, manutención penitenciaria, daños y medidas de seguridad patrimoniales), así, como de todos los daños que se le hayan ocasionado ,y, la reparación pecuniaria por el Estado para quienes resultasen absueltos.

También que en el caso de una persona difunta que haya resultado inocente que se reivindique su memoria por medio de la anotación marginal en su partida de defunción (si ésta ocurrió en establecimiento penitenciario o en cumplimiento de medidas de seguridad privativas de libertad)..

Por todo lo antes mencionado, debe existir una ley que apoye la reparación del daño a un sentenciado absuelto, para poder fijar la cuantía para una indemnización así como la existencia de un tabulador.

### 3.5 SANCIONES A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES.

Como ya se ha visto, en el proceso penal intervienen muchas autoridades que representan al Estado, para aplicar la justicia.

Pero en muchas ocasiones los hombres que la aplican están sujetos como toda la humanidad al error y a las pasiones ; por lo que a veces no cumplen con su cometido, vulnerando las garantías de los individuos al someterlos a tan penoso trance, como lo es el proceso penal, en donde al final de este resulta que el individuo es inocente y las autoridades solo le digan “disculpe usted, cometimos un error”.

“Ningún sistema humano puede esperar la perfección”, recalcó el Tribunal de Apelaciones británico en 1991. Un sistema judicial solo puede ser tan justo y confiable como aquellos que lo han concebido y lo administran. El ser humano es proclive al error, a la falta de honradez y al prejuicio. Por tanto no debería sorprender que los sistemas judiciales de factura humana adolezcan de estas mismas debilidades.

Los sistemas judiciales, junto con los gobiernos corruptos, la religión degradada y el comercio carente de principios, son un reflejo de una sociedad que necesita una reestructuración a fondo.

Desgraciadamente como consecuencia de esto son muchos los casos de sentenciados absuelto y por ello puede surgir la inquietante pregunta ¿ Hay otros inocentes sentados sin esperanza en las celdas de las cárceles ?

Por eso para evitar esta situación tan lamentable, que daña y deja marcado al inculpado por toda su vida ; se debe castigar a las autoridades que resulten responsables de haber cometido un error.

Ya sea mediante multas, prisión, ley del talión o el de la destitución de su puesto, por no haber cumplido con sus funciones, ya sea, por falta de profesionalismo, al no hacer correctamente la averiguación previa ; por negligencia ; por falta de honradez, y por la corrupción que desgraciadamente existe y que cada día aumenta más.

Lamentablemente también existe el abuso de poder y esto lo podemos ver en el caso de la policía judicial, que entra en la casa de un presunto delincuente sin una orden

de cateo, provocando desde ese momento daños tanto a la persona acusad, como a su familia y a sus bienes patrimoniales.

La corrupción judicial, se manifiesta con intensidades diferentes. Van desde el cohecho y pequeñas extorsiones, hasta hechos gravísimos, como la fabricación artificial de pruebas, la apropiación de cosas secuestradas y secuestros, etc.

La corrupción existente también es resultado de la burocratización tanto de los jueces como de otros funcionarios, que en la mayoría de los casos ésta no es abierta, pero si existen demoras procesales, delegación de funciones judiciales, indiferencia o encubrimiento de las arbitrariedades de los órganos del poder ejecutivo, indolencia en el trámite de amparos, incapacidad para construir la realidad con comprensión del dolor ajeno, negligencia o abstención frente a planteamientos de inconstitucionalidad , postergación de principios fundamentales del derecho y prioridad de la letra de la ley de menor jerarquía , docilidad a la ideología de turno, etc.

Y hasta existe el caso de presos “olvidados”, en que por extravío de la documentación o por simple negligencia, la persona queda privada de libertad sin que nadie sepa a ciencia cierta la naturaleza de la privación ni la causa de la misma.

Por todo lo antes mencionado, se reitera el hecho de que las autoridades que resulten responsables en el caso de una sentencia absolutoria sean severamente castigados ; logrando así un mejor control judicial.

Ya que al aplicar estas sanciones se podrá lograr, que , tanto los tribunales, organismos de policía y demás elementos de la administración de justicia, que rindan los frutos deseados; así como que cumplan con ello de una manera rápida y segura.

Es cierto, los procedimientos penales son largos, tediosos , altamente burocratizados e implementados de manera poco práctica y con actos y formas que facilitan la arbitrariedad y que impiden una administración de justicia , por ello para que se pueda tener fe en ella y creer en la misma es responsabilidad de las autoridades lograr esto y si no lo hicieran así deben sancionarlas por no cumplir con su obligación .

Y para que la gente inocente no tenga nada que temer a la justicia verdadera, debe de aplicarse justamente.

### 3.5.1 EL MINISTERIO PUBLICO.

#### CONCEPTO.

El Ministerio Público es una institución dependiente del Estado (poder ejecutivo) que actúa en representación de la sociedad para el ejercicio de la acción penal y la tutela social en todos aquellos casos que le asignan las leyes.

#### Antecedentes Históricos.

##### Grecia.

Se pretende encontrar el antecedente más remoto del Ministerio Público en las instituciones del derecho griego, especialmente en el “Arconte”, magistrado que intervenía en los juicios en representación del ofendido y de sus familiares o por incapacidad o negligencia de éstos. Sin embargo estas atribuciones son dudosas y aunque se ha insistido en que entre los atenienses la persecución de los delitos era una facultad que otorgaba a las víctimas y a sus familiares, los datos al respecto no son suficientes para emitir un juicio preciso.

##### Roma.

Se dice también que en los funcionarios llamados “Judices Questiones” de las Doce Tablas, existía una actividad semejante a la del Ministerio Público puesto que estos funcionarios tenían facultades para comprobar los hechos delictuosos, pero esta apreciación no es del todo exacta porque sus atribuciones características eran netamente jurisdiccionales.

El procurador del César, se ha considerado como antecedente de la institución debido a que dicho procurador, en representación del César, tenía facultades para intervenir en las causas fiscales y para cuidar el orden de las colonias, adoptando

diversas medidas como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre éstos para que no regresaran al lugar donde habían sido expulsados.

#### Francia.

Quienes consideran al Ministerio Público como un institución de origen francés fundamentan su afirmación en la Ordenanza del 23 de marzo de 1302, en la que se instituyeron las atribuciones del antiguo procurador y abogado del Rey como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la corona, ya que con anterioridad, únicamente, actuaban en forma particular en lo concerniente a los negocios del monarca.

Debido a que en esa época la acusación por parte del ofendido o de sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o por pesquisa que dio margen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal, la de perseguir los delitos, además de hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena.

Más tarde, a mediados del siglo XIV, el Ministerio Público interviene en forma abierta en los juicios del orden penal ; sin embargo, sus funciones se precisan en forma más clara durante la época napoleónica, llegándose inclusive a la conclusión de que dependería del poder ejecutivo por considerársele representante directo de la sociedad en la persecución de los delitos.

#### España.

Los lineamientos generales del Ministerio Público francés fueron tomados por el derecho español moderno, quién ya desde la época del Fuero Juzgo había establecido una magistratura especial con facultades para actuar ante los tribunales cuando no hubiera un interesado que acusar al delincuente, pero éste funcionario era más bien un mandatario particular del rey que representaba al monarca.

México.

El origen de nuestras instituciones jurídicas no debe buscarse únicamente en el antiguo derecho romano y en el derecho español, sino también en la organización jurídica de los aztecas.

Es innegable que entre los aztecas imperaba un sistema de normas para regular el orden y sancionar toda conducta que repugnara a las costumbres y usos sociales.

El poder del monarca se delegaba en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales y en materia de justicia, el Cihuacóatl es fiel reflejo de tal afirmación, ya que desempeñaba funciones muy peculiares entre ellas el conservar y preservar el orden social y militar.

Otro funcionario de gran relevancia fue el Tlatoani, quien representaba la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio, entre sus facultades se encontraba la de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente la delegaban en los jueces, quienes auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaban de perseguir y aprehender a los delincuentes.

Las instituciones del derecho azteca sufrieron una honda transformación al realizarse la conquista y poco a poco fueron desplazados por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos de España.

El 19 de diciembre de 1865, el denominado “Segundo Imperio” expidió la ley para la organización del Ministerio Público, cuya fuente de inspiración fueron los principios fundamentales vigentes en los ordenamientos jurídicos franceses de la época.

Facultades del Ministerio Público.

Al sucederse el movimiento revolucionario que puso fin a la dictadura del general Díaz y al promulgarse la Constitución Política Federal de 1917, entre otros efectos en el orden legal, se unificaron las facultades del Ministerio Público, haciendo de este una institución, un organismo integral para perseguir el delito y con independencia

absoluta del poder judicial, así lo señala el artículo 102 de la Constitución Política Mexicana.

En el art. 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, señala en forma precisa, la atribución específica de los agentes del Ministerio Público; es decir, la persecución de aquéllos a quienes se atribuya la comisión de algún delito.

Estará a cargo del Ministerio Público la persecución ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal ; y, por lo mismo, a él corresponde solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos ; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos ; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita ; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma ley determinase ...

La función del personal integrante del Ministerio Público, ha sido, desde siempre, duramente criticada no solamente por la forma que está implementada jurídicamente, sino acaso más, por su actuación por eso su intervención debiera circunscribirse a llevar la voz acusatoria en el juicio.

El personal del Ministerio Público, tiene asignadas funciones específicas en las siguientes materias:

- a) En materia Penal.- En ejercicio de sus atribuciones, primordialmente, preservará a los integrantes de la sociedad de las conductas o hechos considerados delitos; también promoverá lo conducente para la aplicación de la sanción de todo acto ilícito por la cual haya ejercitado la acción penal. Para la realización de este cometido llevará a cabo las funciones siguientes: 1) Investigatoria; 2) Persecutoria, y 3) De vigilancia en el cumplimiento de las leyes durante la ejecución de sanciones.
- b) En materia Civil.- En materia civil tiene encomendada, fundamentalmente, una función derivada del contenido de leyes secundarias, en aquellos asuntos en los cuales el interés del Estado debe manifestarse para la protección de intereses colectivos, o cuando, estos mismos requieran por su naturaleza y trascendencia, de una tutela especial.

c) En materia Constitucional.- Esta función, solamente pudo referirla, en forma concreta al funcionario del Ministerio Público Federal, mismo que en cumplimiento a lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica: " vigila la observancia de los principios de constitucionalidad o legalidad en el ámbito de su competencia..."(art.2° frac. 1).

Desde el 17 de diciembre de 1996 empezaron a funcionar los nuevos sistemas de supervisión y evaluación hacia el Ministerio público, que son llevados a cabo por la Procuraduría General de justicia del Distrito Federal para corregir irregularidades y dilaciones que conllevan a la corrupción y a la impunidad. El objetivo es que las instrucciones que gira esa visitaduría sean cumplidas debidamente por el Ministerio Público para lograr una adecuada y oportuna integración de las averiguaciones previas, el eficiente seguimiento de los procesos penales y la debida protección de los intereses de la sociedad en los juicios civiles. Las visitas de supervisión de la PGJDF incluyen a los agentes del Ministerio Público adscritos a juzgados y salas civiles y familiares, así como a juzgados y salas penales.

Estas disposiciones fueron plasmadas en el Diario Oficial de la Federación (DOF) en donde también se especifica el estricto apego a los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez, como sustento de la procuración de justicia, y la nueva estructura administrativa de la institución, requiere de mecanismos paralelos de control interno para lograr los mejores resultados, especialmente en el combate a la corrupción y a la impunidad.

Lo antes mencionado es una medida excelente pero también exige que los que lleven a cabo esta labor lo hagan con honradez y justicia, para que al encontrar alguna falla la denuncien y se disponga lo necesario para corregirlas.

Debido a la importancia de las funciones del Ministerio Público, ésta institución debe estar caracterizada por un alto contenido de justicia, por lo que todos sus funcionarios deben cumplir con sus responsabilidades, y si no lo hicieran así o por algún error cometido que se les sancione y castigue independiente del cargo que tenga.

### 3.5.2 EL JUEZ

La jurisdicción penal la ejerce el Estado por medio de personas físicas que se denominan jueces.

Los órganos de la función jurisdiccional son los juzgados y tribunales. Los titulares de estos órganos se denominan jueces y magistrados.

“La denominación de juez se emplea generalmente para designar al titular de un órgano jurisdiccional unipersonal ; la de magistrado, para designar al miembro de un órgano jurisdiccional colegiado.” (65)

Sin embargo, en ocasiones, se emplea la palabra magistrado aplicándola a los jueces que ostentan las categorías superiores de la organización judicial del país. Estos funcionarios reciben, en México la denominación de ministros (los de la Suprema Corte de Justicia).

Es de gran importancia la formación y la selección de la magistratura, ya que puede existir una legislatura perfecta pero que este en manos de funcionarios de formación moral e intelectual deficientes, por lo que perdería parte de su eficiencia ; pero es obvio que en manos de un buen juez eso no sucedería, con esto se puede notar que no solo se trata de cuestiones técnicas, sino también políticas y morales.

Una buena administración de la justicia sólo puede esperarse de un buen cuerpo de magistrados. Aunque la organización judicial y el procedimiento constituyen factores desde luego, importantes para alcanzar los resultados de una correcta aplicación judicial del derecho, sólo las cualidades inherentes a una magistratura preparada y honesta, consciente de su altísima misión, puede garantizarla de una manera plenamente satisfactoria

Formación y selección de los Jueces y Magistrados.

La formación está a cargo de las Universidades, por medio de sus Facultades o

---

(65) Rafael de Pina Derecho Procesal Civil, 12 Edición, Editorial Porrúa, S.A. 1978, pág. 125

Escuelas de Derecho, puesto que el requisito esencial para formar parte del cuerpo de jueces a los que el Estado entrega la tarea de administrar justicia, es la de estar en posesión del título de Licenciado en Derecho. Por ello se ha podido decir, exactamente, que la Universidad tiene una extraordinaria misión que cumplir a este respecto, pues la formación del juez está prácticamente en sus manos.

El ingreso en un cuerpo de jueces y magistrados, puede responder teóricamente, a cualquiera de los sistemas siguientes :

- a) Nombramiento por el jefe de Estado (monarquía absoluta).
- b) Nombramiento por el Poder Legislativo.
- c) Nombramiento por el Poder Ejecutivo, libremente (Inglaterra), previa propuesta de los órganos superiores judiciales y administrativos (Bélgica), previa oposición (España), con ratificación de la Cámara de Diputados o del Senado, según los casos (México).
- d) Nombramiento por el Poder Judicial, en casos determinados (México).

La elección de uno u otro sistema responde a las tradiciones de cada país, a su grado de desenvolvimiento político, a su situación social y económica, etc., no a consideraciones puramente doctrinales.

Los Titulares de los órganos jurisdiccionales en México.

Existen en México, por su Constitución Federal, jueces y magistrados de la justicia federal, del Distrito Federal y de los Estados de la Federación. Además de estos, hay titulares de los órganos de las jurisdicciones especiales.

A) Funcionarios de la Federación.

- a) Ministros de la Suprema Corte de Justicia. El nombramiento de estos funcionarios corresponde al Presidente de la República, pero está sometido a la aprobación de la Cámara de Senadores.

Para ser designado ministro se exige : ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos políticos y civiles. No tener más de sesenta y cinco años de edad, ni menos de treinta y cinco, el día de la elección. Poseer el día de la elección el título profesional con antigüedad mínima de cinco años. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión ; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación,, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena. Haber residido en el país durante los dos años anteriores al día de la designación ( Artículo 95 y 96 de la Constitución Política Mexicana).

b) Magistrados de los Tribunales de Circuito. Los magistrados de circuito son nombrados por la Suprema Corte de Justicia.

Para ser magistrado de Circuito, en un Tribunal Colegiado o Unificado se necesita : ser mexicano de nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos ; mayor de treinta y cinco años ;con título de licenciado en Derecho expedido legalmente, de buena conducta y tener cinco años de ejercicio profesional cuando menos. (Artículo 31 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación ).

c) Jueces de Distrito. Son nombrados por la Suprema Corte de Justicia, siendo necesario para su designación, ser mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos ; mayor de treinta y con título de licenciado en Derecho expedido legalmente, de buena conducta y tener tres años de ejercicio profesional cuando menos. (Artículo 38 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la federación ).

B) Funcionarios del Distrito Federal.

En cuanto al régimen distrital, para ser magistrado se necesita : ser mexicano por nacimiento, en ejercicio de sus derechos civiles y políticos. No tener más de sesenta y cinco años ni menos de treinta y cinco el día de su elección ; ser licenciado con título oficial. Acreditar cinco años de práctica profesional. Ser de notoria moralidad y no haber sido condenado por sentencia ejecutoria por los Tribunales Penales.

Para ser juez se exigen las mismas condiciones que para magistrado .Los jueces menores sólo necesitan acreditar tres años de práctica. Y para ser juez de paz las condiciones son semejantes, pero se habla de no haber sufrido condena por delito intencional, tener buenos antecedentes de moralidad y estar vecinado en la población en que deba desempeñar sus funciones.

#### Responsabilidades del Juez.

En la relación pública del juzgador con el Estado, se concentran los típicos deberes de un órgano, el principio de los cuales es el cumplimiento del servicio que tiene encomendado. La verdad es que el juzgador recibe una designación, y colocado en la situación que implica el cargo tiene que responder por el cumplimiento de los deberes que caracterizan al mismo.

Un juez, cualquier juez, debe llenar dos condiciones : conocimiento de la normatividad que aplica y buena fe. Todos lo demás es meramente deseable pero no imprescindible . La profesión de juez no tiene, en cuanto tal, dificultades mayores que cualquier otra. Lo que cambia es la técnica y la habilidad personal ; pero el saber de la disciplina particular y la recta voluntad son las cualidades buscadas por el justiciable que confía en el Estado, en su ley, y que la ve aplicada en lo inmediato, en lo personal por un sujeto que se ostenta representante del ente político. La imagen que el particular tiene de su organización estatal, proviene de los funcionarios que tienen contacto con él de manera cotidiana. El juez, y no el Estado, es quien da respuesta a las demandas, su rectitud, la pronta atención de los asuntos, es lo que busca el gobernado. En realidad no se quiere que todo juez sea el hombre más sabio de la comunidad, pero si se espera que sepa el derecho que aplica, y se supone que como sujeto imparcial, el juez no tendrá

personal interés en los litigios ajenos. El juzgador podrá equivocarse, en muchas ocasiones, como el resto de los juristas, desconocerá una disposición y probablemente de manera indebida un precepto. Lo que se reclama es que el juez obre siempre con la conciencia limpia: pase el yerro pero no la mala fe, no la prevaricación.

La prevaricación es una palabra que está formada por la voces pre que etimológicamente significa delante, y varicare abrir la piernas; varicare es derivado de varus, o sea patituerto, quien camina con paso torcido, quien no va por buen camino. Hoy, prevaricar tiene el sentido de condescendencia moral que traspasa los límites de lo lícito. Prevaricación viene a ser un delito en la generalidad de los países y se ha ido limitando a las violaciones de los funcionarios públicos, y a las infidelidades cometidas por los abogados, procuradores o mandatarios respecto a las partes quien asesoran o sirven.

La prevaricación se reserva para los funcionarios y se habla de dolosa cuando existe voluntad de dañar, y culposa cuando no interviene la intención. La prevaricación dolosa por comisión es la trasgresión consciente y deliberada de la ley que debe aplicar el funcionario; y la dolosa por omisión es la dejación de aplicación consciente y deliberada del precepto que el funcionario debe de aplicar por razón de su cargo; la culposa es la trasgresión de la ley por una falta de previsión que provenga de negligencia o ignorancia del funcionario.

Si se observa un cuerpo legal, como el Código Penal Mexicano, se confirmará que los delitos cometidos en la administración de justicia pueden formar un amplio catálogo (título décimo, arts. 212 al 224) en el que, sin embargo, la variable independiente es siempre la prevaricación.

La responsabilidad de jueces y magistrados es el complemento de la independencia judicial, por que un juzgador libre e inamovible supone un sujeto responsable, ya que de lo contrario llevaría al despotismo, a la negación del Derecho. Todos los regímenes se han preocupado por articular una buena administración de justicia y han terminado por emplazar la plena independencia judicial en la medida en que lo aconsejan el respeto a la intangibilidad de la cosa juzgada, como garantía de los

justiciables contra sus prevaricaciones o abusos, sancionándose su relativo fuero judicial, sin mengua de los principios de universalidad e igualdad humana ante la ley.

Sin embargo, México ha sido un país de impunidad para los malos funcionarios y servidores públicos, con excepción de los humildes empleados que delinquen, y a quienes se les sanciona algunas veces.

Siempre ha existido leyes que clasifican los delitos y faltas oficiales y que establecen el procedimiento para sancionarlos, pero los hechos demuestran que los malos funcionarios continúan generalmente en sus puestos, ya que al separarse de ellos tampoco se les enjuicia, no obstante la Constitución concede un plazo de un año para hacerlo, por que nadie se preocupa por sancionarlos.

Estas leyes se pueden encontrar en la Ley Federal de Responsabilidades, en el Código Penal, en la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal y Territorios, así como en la misma Constitución ; y lo único que se ha podido observar es que éstas no se aplican, por lo que la falta de consignaciones ha impedido cualquier valoración, constituyendo un pernicioso ejemplo y un estado latente de inconformidad y rencor que hace ver al Gobierno como un poder despótico y concupiscente que sólo oprime y explota.

Por lo que se exige se cumplan las sanciones para los jueces que en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones graves que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

Y precisamente esto es lo que pide el pueblo, la Comisión Estatal de Derechos Humanos (CEDH) emitió 111 recomendaciones, entre ellas 50 piden que se sancione y se inicien procedimientos administrativos en contra de comandantes, oficiales, inspectores, jefes de grupo, Ministerios Públicos, Jueces y de decenas de agentes de la Policía Judicial, por presunto abuso de autoridad, detenciones ilegales y lesiones en perjuicio de diversos ciudadanos.

Es de suma importancia la tarea que tienen los jueces ya que él solo es a la vez el pueblo y el Estado, por lo que debe aplicar la justicia con honor, para así reivindicar la confianza que se debe tener en ellos y por ende en el Estado.

### 3.5.3 POLICIA JUDICIAL.

Este cuerpo policiaco es un auxiliar de los órganos de la justicia. Así lo es del Ministerio Público en la investigación de los delitos, búsqueda de las pruebas, presentación de testigos, ofendidos e inculcados y de autoridad judicial, en la ejecución de la órdenes que dicta (presentación, aprehensión e investigación).

El marco jurídico de la Policía Judicial.

El marco jurídico en el que actúa la Policía Judicial Federal y del Distrito Federal, encuentra su principal sustento en el artículo 21 constitucional, así como en sus respectivos ordenamientos del Código de Procedimientos Penales y en las Leyes Orgánicas de la Procuraduría General de la República y de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y sus correspondientes reglamentos, y además de la Seguridad Pública del Distrito Federal.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de justicia del Distrito Federal y su reglamento, le dan vida y señalan las atribuciones de la policía judicial. Su Manual de Operaciones regula el ejercicio de sus funciones, al igual que la Ley de Seguridad Pública para el Distrito Federal.

Al ser la policía judicial un órgano auxiliar del Ministerio Público, su actuación dentro de la investigación y persecución del delito se encuentra también normada, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Por lo que los elementos de dicha corporación deben ajustarse a lo prescrito en tal ordenamiento jurídico.

#### FUNCIONES DE LA POLICIA JUDICIAL.

Así tenemos que las funciones de la policía judicial del Distrito Federal, reguladas por el código adjetivo de referencia son las siguientes :

El artículo 3º en su fracción I del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, establece que la policía debe ser dirigida por el Ministerio Público en la

investigación para comprobar el cuerpo del delito y practicar las diligencias que éste ordene.

La policía judicial podrá rendir informes al Ministerio Público más no obtener confesiones, ya que de llegar a hacerlo, éstas no tendrán valor probatorio (art. 59 último párrafo, del C.P.P.D.F.)

Cuando de las investigaciones se deduzcan que el delito dejó vestigios de pruebas materiales de su perpetración, el Ministerio Público o la policía judicial lo harán constar en el acta que levanten, recogiénolas si fuera posible (art. 94, del C.P.P.D.F.)

La policía judicial procederá a recoger desde los primeros momentos de su investigación : las armas, instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieran tener relación con el delito y se hallarán en el lugar de los hechos, en sus inmediaciones, en el poder del presunto o en otra parte conocida, teniendo especial cuidado de detallar cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que se encontraron y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias de su hallazgo.

De todos los objetos que se recojan se deberá entregar recibo a la persona en cuyo poder se encuentren asentando su conformidad o inconformidad. El duplicado se agregará al acta que se levante (art. 98, del Código antes mencionado).

La policía judicial únicamente podrá detener sin orden judicial, en los casos de flagrante delito o notoria urgencia o cualquier persona porque pueda sustraerse a la ley, encontrando sustento jurídico para ello en el artículo 16 constitucional, así como en los artículos 132 y 266 del Código de Procedimientos Penales.

Al iniciar sus procedimientos, el Ministerio Público o la policía judicial se trasladarán al lugar de los hechos para dar fe de las personas y de las cosas a quienes hubiera afectado el acto delictuoso, debiendo tener cuidado de hacer acopio de los datos de las personas que lo hayan presenciado, procurando que declaren ahí mismo , de ser posible ;o en caso contrario, citándolos para que comparezcan dentro del término de 24 horas a rendir su declaración.

Como ha quedado establecido, la policía judicial se encuentra bajo la autoridad y mando del Ministerio Público , pero ambos se sujetarán a los reglamentos y leyes

orgánicas respectivas, en lo que concierne a las diligencias que deben de practicar antes de iniciarse el procedimiento judicial.

Cuando el delito que se haga del conocimiento de la policía judicial sea de aquellos que se persiguen a petición de la parte ofendida, tales como hostigamiento sexual, estrupo, difamación, etc., deberá orientar al quejoso para que acuda ante el Ministerio Público a presentar su querrela.

Es obligatorio que en las oficinas de la policía judicial se lleven los libros que sean necesarios para el efecto de dar entrada a los asuntos que tramiten, formándose expedientes con copia de cada acta, así como los documentos que se reciban, dejando copia de estos últimos cuando fuera necesaria la remisión de los originales.

Para el efecto de que las diligencias practicadas por el Ministerio Público o la policía judicial tenga valor probatorio pleno, éstas se sujetarán a lo establecido por el Código de Procedimientos Penales.

Por lo antes mencionado, puede observarse el papel tan importante que desempeña la policía judicial y la gran responsabilidad que tiene en sus manos ; esta “debe regirse por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez” . ( artículo 21 de la Constitución Política Mexicana )

Por desgracia, cada día que pasa esa actitud es menos notoria ; por ejemplo, muchas de las pruebas que obtienen son mediante el uso de la tortura, amenaza o cualquier otro delito, llegando a cometer allanamiento y detenciones ilegales, y , ya que en muchas ocasiones sus pruebas son fabricadas, es obvio que el resultado será que el inculpado sea inocente, causando graves daños a éste ; por lo que si estos no cumplen con sus obligaciones correctamente debe castigárseles.

Esto con el fin de conseguir regular en forma estricta el funcionamiento correcto de la policía judicial ; además, de cuidar la formación técnica del personal policial, así, como la formación ética, jurídica y de Derechos Humanos.

## CONCLUSIONES

1. El presente trabajo ha logrado cumplir su objetivo, ya que se ha demostrado por qué el Estado debe indemnizar al sentenciado absuelto.

Aunque el Estado no es el causante directamente de los daños causados al sentenciado absuelto; si los son sus funcionarios a quién este mismo ha otorgado personalidad jurídica y competencia, los que cometieron errores o arbitrariedades judiciales; además, muchos de estos servidores públicos no cuentan con la solvencia necesaria para pagar dicha indemnización, debido a que es conocido que los salarios que estos perciben son miserables; mientras el Estado podría utilizar parte de los impuestos que los mismos ciudadanos le pagan, para con estos reparar los daños que le causaron al sentenciado absuelto.

2. Con la investigación hecha se demuestra que sería apropiado que la indemnización por parte del Estado debe estar regulada por la legislación ya que en México no existe ninguna ley que ampare dicha indemnización y las que existían fueron derogadas; así, el sentenciado absuelto podrá exigir dicha compensación por los daños que sufrió durante el proceso.

Es de vital importancia que se aplique las leyes que regulan esta indemnización basadas en las Convenciones Americanas sobre Derechos Humanos, ya que todas estas leyes forman parte del Derecho interno del país según el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se recomienda se legisle en materia penal el derecho a reclamar del Estado la correspondiente indemnización por parte de quienes fuesen absueltos después de sufrir prisión preventiva sin que los representantes del Estado puedan justificar la racionalidad de la misma.

Para que la indemnización sea más rápida y segura debe llevarse a cabo por la vía penal; ya que de no ser así el individuo absuelto además de haber tenido que pasar por todo el proceso ahora también tendrá que verse envuelto en un largo trámite, como lo es la vía civil, para poder ser indemnizado, lo que le causaría más daños, debido a que este

ya no tiene ni los recursos ni el ánimo para seguir reclamando su justa reparación por los daños sufridos.

Instrumentar procedimientos rápidos para que el Estado repare los perjuicios sufridos por las víctimas de errores o arbitrariedades judiciales.

En caso de fallecimiento del penado, a cualquier persona que como consecuencia de la condena errónea, vea perjudicado alguno de sus derechos, pueda reclamar la indemnización.

3. Debido a que los daños causados al sentenciado absuelto son muy graves, es justo y necesario que se le indemnice, para lograr esto, la cuantificación debe ser más proporcional al daño causado y con esto lograr una reparación más cabal.

4 En nuestro país es frecuente que en el delito de enriquecimiento ilegítimo, algunos de los que se encuentran en prisión son inocentes, ya que solo son “chivos expiatorios”, que se utilizan para cubrir a los verdaderos delincuentes quienes gozan de plena libertad. Tanto en este delito como en cualquier otro, debe hacerse una investigación exhaustiva para detener al verdadero culpable, aunque este en juego tanto personas como intereses importantes ; y con esto demostrar que se hace justicia.

5. Las sanciones aplicadas a los servidores públicos que no cumplen correctamente con sus funciones deben ser enérgicas, según lo ya establecido en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos ; en el caso de una sentencia absolutoria es posible que muchos de estos funcionarios no hayan cumplido apropiadamente con su trabajo. Ya que si estas sanciones se cumplen estos se verán menos tentados a equivocarse o ceder a la corrupción, y con esto los ciudadanos podrán confiar en que no serán víctimas de injusticias.

6. Se debe instrumentar sistemas racionales de selección y ascenso de magistrados judiciales con prueba de suficiencia o concurso abierto en todas las instancias. y con esto acabar con la élite cerrada que prevalece en la carrera judicial ; en donde, aunque no debería ser así , lamentablemente algunas de las autoridades son elegidas por “dedazo”, por “compadrazgo”, etc.

Todas las autoridades judiciales deben ser mejor remuneradas para evitar que se dejen cohechar, corromper, prevaricar, ya que cuando ofrecen dinero hasta los Jueces,

Ministerio Público y Policías más justos sucumben ante tal tentación; sin que con esto se quiera decir que no existen personas justas.

Los cuerpos de policía cuentan con una preparación deficiente, por lo que se recomienda que se de más atención a este aspecto, que además de una formación técnica se de la formación ética y jurídica necesaria y aún más importante el respeto a los derechos humanos. Y además se debe fomentar en el sistema jurídico, rectitud, honradez y obras congruentes.

Los hombres poderosos e influyentes del mundo suelen carecer de virtud y en ellos se evidencia la verdad de la máxima que dice "*el poder corrompe*".

En algunos países, el soborno y otras formas de corrupción son el pan nuestro de cada día entre los jueces, Ministerio Público, los policías y los políticos . Como consecuencia de esto es muy fácil obligar a cualquiera de las autoridades a cometer una injusticia - culpando a una persona inocente -, ya que el sistema está lleno de corrupción e intereses creados. Además el gobierno ha hecho muy poco para que la maquinaria de la justicia funcione con rapidez y eficacia, como no hay suficientes jueces, los pocos que son se encuentran agotados, las fuerzas del orden público son muchas pero no están capacitadas ni equipadas para cumplir con su trabajo, a veces no reciben su sueldo el día que les corresponde, y por ello se siente tentados a aceptar sobornos.

Por lo que estas autoridades deben ser inmunes a cualquier intento de pervertir su juicio o influir en el aunque le suponga ganancia personal, para ello estas personas deben contar con excelente moral, bondad, disposición para obrar y pensar con rectitud.

7. En el presente trabajo se mostró como las instituciones penitenciarias, allí donde el Estado entra en contacto directo con la delincuencia (que puede ser poderosísima política y económicamente), en áreas gubernamentales que deberían ser estratégicas para contrarrestar la criminalidad -corporaciones policiales, sistemas judiciales, prisiones-, el imperio de la ley se disuelve y la corrupción alcanza sus expresiones más crudas.

En lo que se refiere a cárceles y reclusorios, las limitaciones presupuestarias se traducen, de forma lógica, en hacinamiento y en indiferenciación entre sentenciados y sujetos a proceso y entre delincuentes primerizos y reos de alta peligrosidad, así como en

situaciones de insalubridad, desnutrición y promiscuidad, ante los cuales las doctrinas penalistas orientadas a la rehabilitación y la reinserción social quedan reducidas a buenos deseos.

A lo anterior deben agregarse los efectos de una corrupción sin control ni límites: el apoderamiento efectivo de prisiones enteras por grupos de mafiosos, al margen de las autoridades formales, drogadicción, alcoholismo, prostitución, tráfico de armas, explotación en términos semejantes a los del esclavismo de los internos más desprotegidos por los más poderosos, colusión de presos y funcionarios, tráfico de privilegios y concesiones.

Ante esta situación exasperante, moral y socialmente inadmisible ha de actuarse con decisión. Ya que si estos problemas afectan a los presos que en verdad son culpables, entonces con mucha mayor razón causaran daño a los que son inocentes, por lo que esto necesita de soluciones urgentes.

Por un lado, debe otorgarse a los reclusorios la función efectiva de centros de rehabilitación, descongestionándolos y dignificándolos. Pero, sobre todo, debe moralizarse la vía pública, sanear los aparatos estatales y combatir frontalmente la corrupción en los sistemas de procuración de justicia en su conjunto, y empezando por los niveles más altos.

8. El juez debe adoptar la máxima de que es mejor dejar escapar un culpable que condenar a un inocente, o en otras palabras debe cuidarse más de la injusticia que condena que de la injusticia que absuelve, pues, si bien ambas son malas es peor aquella que produce mayor alarma y todos saben que no hay punto de comparación entre los dos casos, pues en general una absolución demasiado fácil no trae remordimientos e inquietud sino a quienes reflexionan mientras que la condena de un acusado a quién luego se reconoce inocente expande un terror general porque la seguridad desaparece y ya no se sabe donde buscar la salvación cuando la inocencia no basta.

9. Todo lo antes mencionado demuestra que debe indemnizarse al sentenciado absuelto, que está la debe pagar el Estado y que por no cumplir con sus funciones de la manera apropiada se sancione a las autoridades que participan en el proceso.

## BIBLIOGRAFIA

1. ACERO, Julio. Procedimiento Penal. 7a. edición. México. Editorial. Cajca. 1976. ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. 12a.edición. México. Editorial. Kratos, 1989.
2. ARRIAGA FLORES, Arturo. Derecho procedimental penal Mexicano. Textos de Derecho de la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón México, 1989.
3. BEJARANO SANCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. 3ª. edición, México, Editorial Harla, 1984.
4. BRISEÑO SIERRA, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. 3a. edición. México. Editorial. Trillas, 1988.
5. BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 18a. edición. México, Porrúa, S.A. 1984.
6. BURGOA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 21a. edición., Porrúa, S.A. 1993.
7. CARRANCA Y RIVAS, Raúl. El Drama Penal. México. Editorial Porrúa, S.A. 1982.
8. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 15a. edición. México. Editorial. Porrúa, S.A. 1989.
9. COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 16a. edición. México. Edición. Porrúa, S.A. 1997.
10. CREUS, Carlos. Derecho Penal, parte general. 2a. edición. Buenos Aires, Argentina. Editorial. Astrea. 1990.
11. CUPIS, Adriano de (Angel Barcelo Tr. ). El daño. 2a. edición. Barcelona. Editorial. Bosch, 1975.
12. GARCIA RAMIREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. 5a. edición. México, Editorial. Porrúa, S.A. 1989.
13. GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Derecho Procesal Penal Mexicano, 9a. edición. México. Editorial. Porrúa, S.A. 1989.
14. GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los delitos. 14a. edición. México. Editorial. Porrúa, S.A. 1981.
15. GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Comentarios al Código Penal. México, Editorial Cárdenas. 1975.

16. HERNANDEZ LOPEZ, Aarón. Manual de Procedimientos Penales. 2a. edición, México, Editorial Pac. S.A. 1985.
17. MANCILLA OVANDO, Jorge A. Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal. 2a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1989.
18. MARGADANT S. Guillermo F. Derecho Romano. 15a. edición Corregida y Aumentada, Editorial Esfinge, México, 1988
19. MARGAIN MANAUT, Emilio. Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano. 4ª. Edición, México, Universidad Autónoma de San Luis Potosi, Editorial Univesitaria Potosina, 1976
20. MARQUEZ PIÑEIRO, Rafael. Derecho Penal. (parte general). México, Editorial Trillas. 1986.
21. OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 3a. edición, México, Editorial Harla, 1989.
22. PALLARES, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. 6a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1990.
23. PAVON VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal. México, 9a. edición, Editorial Porrúa, S.A. 1990.
24. PEREZ PALMA, Rafael. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal. México, Editorial Cárdenas. Editores y distribuidores. 1974.
25. PORRUA PEREZ, Francisco. Teoría del Estado. 18a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1983.
26. PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal. 3a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1977.
27. PRIETO CASTRO, Leonardo. Derecho Procesal Penal. 2a. edición, Madrid, Editorial Tecnos, S.A. 1978.
28. RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal Mexicano. 12a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1982.
29. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. 4a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1982.

30. SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. 8a. edición Buenos aires Argentina, Editorial Tipográfica. Editora Argentina, 1978.
31. SOLIS QUIROGA, Hector. Sociología Criminal. 3a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1985.
32. ZAMORA PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 4a. edición, México, Editorial Porrúa, S.A. 1990.

## LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 4ª. edición , México, Editorial McGraw Hill, 1998.
2. Código Penal para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia Federal. 2ª. edición, México, Editorial McGraw Hill, 1998.
3. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. México, Editorial McGraw Hill, 1998.
4. Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. México, Editorial McGraw Hill, 1995.
5. Ley Federal de los Trabajadores al servicio del Estado. 2ª. edición, México, Editorial Delma, 1997.
6. Ley Federal del Trabajo, 3ª. edición , México, Editorial Delma, 1997.
7. CASTRO ZAVALA, Salvador. 55 Años de Jurisprudencia Mexicana 1917-1971. Suprema Corte de Justicia y Tribunales Colegiados de Circuito. México, Cárdenas.

## OTRAS FUENTES

1. ARTEAGA NAVA, Elisur. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Volumen 2. México, Editorial Harla, 1997.
2. BAQUIERO ROJAS, Edgar. Diccionarios Jurídico Temáticos. Volumen 1. México, Editorial Harla, 1997.

3. DIAZ DE LEON, Marco Antonio. Diccionario de Derecho procesal Penal Tomo II. México. Editorial. Porrúa, S.A. 1982.
4. COUTURE, Eduardo J. Vocabulario Jurídico. Argentina, Editorial de Palma, 1995
5. MARTÍNEZ MORALES, Rafael I. Diccionarios Jurídicos Temáticos. Volumen 5. México, Editorial Harla, 1997.
6. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Argentina, Editorial Priskill S.A , 1996.
7. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 21ª. edición, Argentina, Editorial Heliasta S.R.L, 1987.

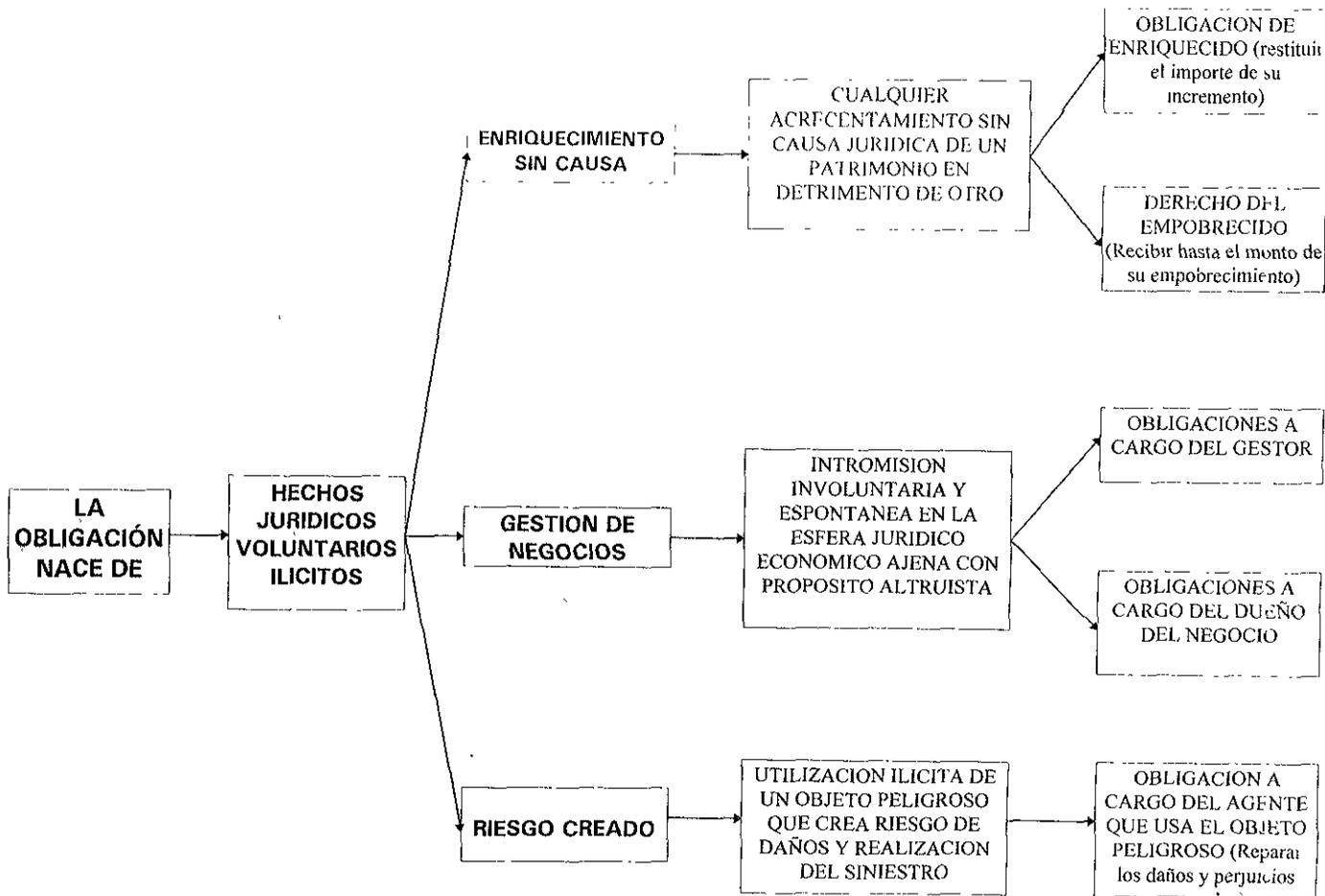
## HEMEROGRAFÍA

1. UND MAS UND. " Othón, absuelto y libre" . México, 8 agosto , 1996: 1-A 3ª. col. 36-A 2ª. col.
2. LA JORNADA. "Zedillo: si fuera por voluntad política el caso Colosio ya estaría resuelto".México, 26 agosto, 1996: 1-A 3ª. col., 6-A 4ª. col.
3. EL UNIVERSAL. "Impresionante despliegue policiaco" . México 27 noviembre, 1996: 1-A 4ª.col. 4-A 4ª. col.
4. LA JORNADA . "La justicia elitista : Juventino Castro" . México, 16 diciembre, 1996: 1-A 2ª.col.
5. LA JORNADA. "La justicia sólo con equilibrio entre los tres poderes: Del Villar". México, 24 diciembre, 1996: 1-A 2ª. col., 8-A 2ª. col.
6. LA JORNADA. " Intensificará la PGJDF su vigilancia a los MP" . México, 17 diciembre, 1996: 1-A 2ª. col.
7. LA JORNADA "Violencia entre policías". México, 9 mayo, 1997: 1-A 3ª. col. 52-A 4ª. col.

## TESIS

1. Zarraga Portillo, Blanca Estela. "La indemnización del daño moral" . Tesis de Licenciatura en Derecho. Aragón , Edo. de México. E.N.E.P Aragón . Universidad Nacional Autónoma de México, 1981.

2. Martínez Ayala, Humberto Mariano. "Necesaria reparación del daño al absuelto en materia penal". Tesis de Licenciatura en Derecho. Aragón Edo. de México. E.N.E.P Aragón. Universidad Nacional Autónoma de México, 1993.



**CUADRO SINOPTICO DE LA TEORIA DEL DELITO. (anexo 1)**

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
<p align="center"><b>CONDUCTA</b></p> <p>Es un hacer voluntario final Tiene un aspecto interno (proposicion del fin y seleccion de los medios), y un aspecto externo (puesta en marcha de la casualidad)</p> <p><i>Conducta</i> es sinónimo de "acción" y de "acto" La omision no existe como forma de acción o de conducta, sino que antes del tipo todas son acciones Sin el tipo no se distinguen las omisiones del no hacer</p> <p>El nexu casual y el resultado son fenómenos físicos que la acompañan</p> <p>La conducta con el nexu casual y el resultado forman el "pragma"</p> <p>Conducta no es sinonimo de hecho Los hechos pueden ser</p> <p style="margin-left: 40px;">Humanos { Voluntarios (conducta) Involuntarios</p> <p>De la naturaleza</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-top: 10px;"> <p><i>Conducta</i> es el carácter generico del delito <i>Tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad</i> son los caracteres específicos del delito</p> </div> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-top: 10px;"> <p>La conducta típica y antijurídica es un injusto penal</p> </div>	<p align="center"><b>AUSENCIA DE CONDUCTA</b></p> <p>I FUERZA FISICA IRRESISTIBLE</p> <p align="center">art 34, inc 2º, primera parte</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>El sujeto opera como una masa mecánica</p> </div> <ol style="list-style-type: none"> <li>1 Puede provenir de un tercero, y en tal caso es el tercero el que realiza la acción (ejemplo el que es empujado contra una vidriera)</li> <li>2 Puede provenir de una fuerza de la naturaleza (ejemplo el que es arrastrado por el viento o por el agua)</li> </ol> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>El que se somete a una fuerza física irresistible realiza una conducta, que es la de someterse a la fuerza</p> </div> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>No debe confundirse la fuerza física con la coacción ni con el estado de necesidad (art. 34, incisos 2º, última parte, y 3º)</p> </div> <p align="center"><b>II. INVOLUNTABILIDAD</b></p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>Es la capacidad psíquica de voluntad (incapacidad psíquica de conducta)</p> </div> <ol style="list-style-type: none"> <li>1 Puede ser por inconsciencia art 34, inc 1º (ej el epiléptico durante la crisis, el sueño fisiológico, el hipnotismo)</li> </ol> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>(inconsciencia es la ausencia de consciencia entendida como función sintetizadora de las restantes funciones mentales No debe confundirse con la imputabilidad por <i>perturbación</i> de la consciencia</p> </div> <ol style="list-style-type: none"> <li>2 Puede provenir de la incapacidad para dirigir las acciones art 34, inc 1º (ej el que padece una afección neurológica que le impide el control de sus movimientos)</li> </ol> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>No debe confundirse con la inculpabilidad por la incapacidad para dirigir las acciones conforme a la comprensión de la antijuridicidad (ej fobias, compulsiones)</p> </div>
<p align="center"><b>TIPICIDAD</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 2</p>	<p align="center"><b>ANTITIPICIDAD</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 3</p>
<p align="center"><b>ANTI JURIDICIDAD</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 4</p>	<p align="center"><b>CAUSAS DE JUSTIFICACION</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 5</p>
<p align="center"><b>CULPABILIDAD</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 4</p>	<p align="center"><b>INCULPABILIDAD</b></p> <p align="center">Ver desarrollo en página anexo 5</p>

TIPICIDAD (anexo 2)

T I P I C I D A D	DOLOSA	<p><b>Referencias</b> Segun las contengan son tipos referenciados o no referenciados. Las referencias pueden ser de tiempo, art 281 <i>1.º de lugar</i> art 161, inc 1º, <i>de modo</i> art 180, inc 2º, <i>de ocasion</i>, art 163, inc 3º, <i>de medios</i>, art 181, inc 1º. Los tipos que no contienen referencias de medios se llaman tipos de comulgacion libre (art 79), los que las contienen, de formulacion casuística.</p> <p><b>Elementos descriptivos</b> Son los que predominan y no necesitan acudir a ninguna valoracion para su individualizacion. Ej madre mujer.</p> <p><b>Elementos normativos</b> Son los que remiten a una valoracion juridica o etico social. Ej "cosa", en art 161, "funcionano", en art 177 "honestá", en art 120.</p> <p><b>Resultado o mutación física</b></p> <p><b>Nexo de causalidad</b> Conformar a equivalencia de condiciones (conditio sine qua non).</p> <p><b>Sujeto activo</b> Cuando puede ser cualquiera se llama <i>delicta comunia</i> (art 79), cuando solo puede serlo quien tiene ciertos caracteres <i>delicta propia</i> (art 256). Son tipos <i>uniusubjetivos</i> los que no exigen una pluralidad de sujetos (arts 79, 162, 172) y <i>pluribusubjetivos</i> cuando la exigen (arts 95, 97, 115).</p> <p><b>Sujeto pasivo</b> (titular del bien juridico tutelado). Si puede serlo cualquiera se llama <i>simple</i> (arts 162, 164), si debe reunir ciertas condiciones es <i>calificado</i> (art 80, inc 1º).</p>
	ASPECTO OBJETIVO (tipo objetivo)	<p><b>Dolo</b>. Es el querer la realizacion del tipo objetivo guiado por el conocimiento.</p> <p><b>ASPECTO COGNOSCITIVO</b> Requiere el conocimiento efectivo y en cierta medida actual de los siguientes aspectos: elementos descriptivos, elementos normativos, prevision de la causalidad, prevision del resultado.</p> <p><b>ASPECTO CONATIVO</b></p> <p><i>Dolo directo</i>. De primer grado (el sujeto quiere directamente el resultado), de segundo grado (el resultado es consecuencia necesaria de los medios elegidos. Ej una bomba en un avion para matar un pasajero).</p> <p><i>Dolo eventual</i>. Cuando el sujeto representa la posibilidad del resultado concomitante y la incluye dentro de la voluntad realizadora de la conducta elegida. Ej el caso de los mendigos rusos.</p> <p><b>Elementos subjetivos del tipo, distintos del dolo</b> (no todos los tipos requieren), pudiendo ser:</p> <p><b>ULTRAINTENCIONES</b> Tipos de tendencia interna trascendentes, que pueden ser:</p> <p>a) <i>Delitos incompletos de los actos</i> art 80 inciso 7º</p> <p>b) <i>Cartados delitos de resultado</i> art 258</p> <p><b>DISPOSICIONES INTERNAS</b> Arts 80, inc 2º, 208, inc 1º</p>
		<p>Hay figuras complejas que abarcan casos de conductas que son a la vez tipicas de un tipo doloso y de un tipo culpado (casos de concurso ideal resueltos en forma especial). Se llaman figuras preterintencionales (ej art 82)</p>
L E G A L	CULPOSA	<p><b>Violacion del deber de cuidado</b>. Ej violacion del cuidado en el transto.</p> <p><b>Causalidad</b>. Igual que en el tipo doloso.</p> <p><b>Resultado</b>. Ej muerte de una persona.</p> <p><b>Relacion de determinacion</b> (entre la violacion del deber de cuidado y el resultado). Requiere comprobar que si no se hubiese violado el deber de cuidado no hubiera sobrevenido el resultado, o, si no se hubiese violado el reglamento no se hubiera producido la muerte.</p>
	ASPECTO OBJETIVO	<p><b>Voluntad de realizar la conducta en la forma elegida</b>. Ej conducir el vehiculo a 120 km por hora.</p> <p><b>Possibilidad de la produccion del resultado tipico</b>.</p> <p><b>CULPA CONSCIENTE</b> (si lo previo y rechazo la posibilidad)</p> <p><b>CULPA INCONSCIENTE</b> (si pudo prevenir y no lo hizo)</p>
		<p>Hay que distinguir la culpa consistente del dolo eventual. Con el dolo eventual se previo y acepta la posibilidad ("que me importa"), en la culpa con representacion se la rechaza ("no va a pasar nada")</p>
O M I S I V A		<p><b>En la omision propia</b>, en que cualquiera puede ser autor.</p> <p><b>SITUACION TIPICA</b>. (Ej encontrarse frente a alguien en peligro art 108)</p> <p><b>EXTERIORIZACION DE UNA CONDUCTA DISTINTA DE LA DEBIDA</b> (Ej marcharse en lugar de auxiliar art 108)</p> <p><b>POSIBILIDAD FISICA DE REALIZAR LA CONDUCTA DEBIDA</b> (Ej prestar auxilio art 108)</p> <p><b>NEXO DE EVITACION</b> (Si por via hipotesis mental imaginamos la conducta debida y con ella desaparece el resultado, es que hay nexo de evitacion)</p> <p><b>En la omision impropia</b>, en que solo puede ser autor el que presenta ciertas características (<i>delicta propia</i>). El autor debe hallarse en posicion de garante, es decir en una especial situacion o relacion juridica que le obliga a garantizar la reparacion, conservacion o restauracion del bien juridico, la que puede tener por fuente <i>la ley</i> (ej la obligacion de alimento a los hijos) <i>el contrato</i> (ej la enfermera contratada para cuidar al paciente), <i>la conducta anterior</i> (ej el que impulsa y otro cruzar un no a nada afirmando que lo segura en bote)</p>
	ASPECTO OBJETIVO	<p><b>Dolo</b></p> <p><b>ASPECTO COGNOSCITIVO</b> Conocimiento de las circunstancias (situacion tipica), la posibilidad fisica, la evitacion, la prevision de la causalidad.</p> <p><b>ASPECTO CONATIVO</b> Similar al doloso activo.</p> <p><b>Elementos subjetivos</b> Similares a los del tipo doloso activo.</p>
		<p>Hay que distinguir la culpa consistente del dolo eventual. Con el dolo eventual se previo y acepta la posibilidad ("que me importa"), en la culpa con representacion se la rechaza ("no va a pasar nada")</p>
T C O N S I D E R A D O		<p>Es una consecuencia de que la tipicidad implica la <i>antinomática</i>. Se da cuando la conducta que se adecua al tipo legal, tambien resulta violada la ley la norma que esta antepuesta al tipo ("no mataras" en el art 79) y afectando el bien juridico tutelado (la vida) en dicho articulo. Sin estos dos requisitos la conducta no tiene tipicidad penal, por mas que se adecue a la tipicidad legal. En consecuencia hay tipicidad conglobante cuando:</p>
		<p><b>VIOLACION A LA NORMA QUE ESTA ANTEPUESTA AL TIPO LEGAL</b> (considerada en forma conglobada con las restantes normas)</p> <p><b>AFECCION DEL BIEN JURIDICO</b> por lesion (delitos de lesion y de daño arts 79, 162, 174), por peligro (delitos por peligros arts 292, 299)</p>
		<p>Bien juridico en la relacion de disponibilidad entre una persona y un ente (vida, honor, honestidad, etc). El bien juridico no es el ente en si, sino la posibilidad de disponer del ente, que lo que el derecho garantiza.</p>

ATIPICIDAD (anexo 3)

A T I P I C I D A D	DOLOSA	POR AUSENCIA DE TIPICIDAD OBJETIVA	<p>No se produce el resultado tipico Ej la muerte, en homicidio podria haber tentativa pero no delito consumado</p> <p>No hay nexo de causalidad entre la conducta y el resultado Sucede cuando imaginamos la hipotesis en que se hubiese suprimido mentalmente la conducta y en la misma tambien se hubiese producido el resultado, Ej el herido muere como resultado de un tumor</p> <p>Falta la calidad requerida en el sujeto activo en los <i>delicta propria</i> Ej el que acepta la dativa en el art 256 no es funcionario publico conforme al art 77</p> <p>Falta la calidad requerida en el sujeto pasivo cuando sea calificado Ej el muerto no es ascendiente, descendiente o conyuge, en el art 180 inc 1º</p>
		POR AUSENCIA DE TIPICIDAD SUBJETIVA	<p>Falta de referencias</p> <p>DE TIEMPO (Ej cese el estado de sitio en el art 281 ter)</p> <p>DE LUGAR (Ej el apoderamiento no se produce en el campo en el art 163, inc 1º)</p> <p>De medios en los tiempos de formulacion casuistica (Ej el medio no puede crear el peligro comun en el art 80, inc 5º)</p> <p>DE MODO (Ej el empleo de veneno no es insidioso, en el art 163, inc 3º)</p> <p>DE OCASION (Ej no hay estrago ni infortunio, en el art 163, inc 3º) Falta de elementos normativos Ej no hay valor economico en el art 162, la mujer no es honesta, en el art 120</p>
			<p>Hay error de tipo, que puede recaer sobre</p> <p>LOS ELEMENTOS DESCRIPTIVOS (Ej cree que dispara sobre un oso y los hace sobre un hombre)</p> <p>LOS ELEMENTOS NORMATIVOS (Ej cree que participa accidentalmente de la funcion publica no es funcionario)</p> <p>LA PREVISION DE LA CAUSALIDAD, cuyos casos mas problematicos son la aberratio iuris, el error en el objeto y el <i>dolus generalis</i></p> <p>La calidad requerida en la <i>delicta propria</i> Ej el que ignora que es funcionario publico y recibe una dativa</p> <p>La calidad requerida en el sujeto pasivo Ej el que ignora que la victima es el paciente</p> <p>El error de tipo, sea veniable o invencible <i>atmna el dolo si es veniable puede dar lugar a tipicidad culposa.</i></p> <p>Faltan los elementos subjetivos del tipo distintos del dolo Ej en el art 81, inc 2º, cuando falta el proposito de ocultar la deshecha</p> <p><i>Puede haber un error de tipo psicicamente condicionado, cuando el sujeto no tiene capacidad para conocer los elementos requeridos en el tipo objetivo ej el esquizofrenico que cree estar delante de un erbol y esta delante de un hombre</i></p>
L E G A L	CULPOSA	POR AUSENCIA DE TIPICIDAD OBJETIVA	<p>No se violo el deber de cuidado Ej se respeto el reglamento de transito</p> <p>Falta la relacion de causalidad Se comprueba de la misma manera que en la tipicidad dolosa</p> <p>Falta el resultado Ej no hubo lesiones, en el art 94 no se produjo la muerte, en el art 84 (supongase el caso de quien arroja un cadaver)</p> <p>No hubo relacion de determinacion Ej aunque no hubiese violado el deber de cuidado, igual se hubiere producido el resultado, porque el sujeto era un suicida al que nadie hubiera podido evitar arrojarse</p>
		POR AUSENCIA DE TIPICIDAD SUBJETIVA	<p>Falta de voluntad de realizar la conducta en la forma elegida Ej el que conduce creyendo que respeta las indicaciones cuando en realidad algun cambio maliciosamente los carteles direccionales</p> <p>Imprevisibilidad de la posibilidad de produccion del resultado Ej el que sin poder sospechar nada oprime un interruptor de luz conectado a un explosivo Debe tenerse presente que previsible no es lo mismo que imaginable</p>
A C T I V I D A D	OMISIVA	POR AUSENCIA DE TIPICIDAD OBJETIVA	<p>En la omision propia</p> <p>FALTA DE SITUACION TIPICA (Ej no hay peligro, en el art 108)</p> <p>REALIZACION DE LA DEBIDA (Ej auxiliar, en el art 108)</p> <p>IMPOSIBILIDAD FISICA DE LA CONDUCTA DEBIDA (Ej si hubiese avisado a la autoridad igual se hubiese ahogado en el art 108)</p> <p>FALTA DE NEXO DE EVITACION (Ej si hubiese avisado a la autoridad igual se hubiese ahogado, en el art 108)</p>
		POR AUSENCIA DE TIPICIDAD SUBJETIVA ERROR DE TIPO	<p>En la omision impropia Cuando el autor no se encuentra en posicion garante</p> <p>En la omision propia Error sobre la situacion tipica, la posibilidad fisica y el nexo de evitacion</p> <p>En la omision impropia Error acerca de la calidad que lo ubica en posicion garante (Ej el que ignora que es el padre el esposo, etc)</p>
A C T I V I D A D		<p>ACUERDO Cuando el sujeto dispone en uso del bien juridico que la ley tutela (Ej la donacion, el acuerdo en mantener relaciones sexuales por mayoria de edad, etc) (La norma no puede penar la conducta cuya realizacion garantiza)</p> <p>DEBER JURIDICO El policia que detiene al sospechoso (una norma no puede ordenar lo que otra prohíbe)</p>	<p>Fomento de la conducta.</p> <p>Actividades deportivas</p> <p>Intervenciones con fin terapeutica</p> <p>Actividades riesgosas fomentadas (una norma no puede prohibir lo que otras normas fomentan)</p>

## ANTI JURICIDAD (anexo 4)

*Es la contradicción de la conducta en el orden jurídico. La conducta penalmente típica es antinormativa, pero no es antijurídica aún, porque puede estar amparada por un precepto permisivo (causa de justificación), que puede provenir de cualquier parte del orden jurídico. Cuando la conducta típica no está amparada por ninguna causa de justificación, ya que no sólo es antinormativa, sino también antijurídica.*

*La antijuricidad no está dada por el derecho penal, sino por todo el orden jurídico.*

### Artículo 35 del Código Penal.

Disminuye la antijuricidad y el injusto

Se trata de conductas que comienzan siendo justificadas o realizadas en cumplimiento de un deber jurídico y que pasan luego a ser antijurídicas

No exige error ni disminución de la culpabilidad

Son conductas dolosas, sólo que se aplica la pena de los delitos culposos. Si no hay tipo culposo no se aplica pena

## CULPABILIDAD

*Es el reproche que se le formula al autor de un injusto porque no se motivó en la norma cuando le era exigible hacerlo, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que actuó.*

Requiere la posibilidad exigible de comprensión de la antijuricidad

Comprender la antijuricidad significa internalizarla

La culpabilidad se conforma con la posibilidad exigible de comprensión de la antijuricidad, no requiriéndose una efectiva comprensión del injusto, que en la mayoría de los casos no existe o es imperfecta

El grado de esfuerzo que el sujeto debía haber realizado para internalizar los valores jurídicos y motivarse en ellos, es inverso al grado de exigibilidad y, en consecuencia, al de reprochabilidad (culpabilidad)

Requiere un cierto ámbito de autodeterminación

## CAUSAS DE JUSTIFICACION (anexo 5)

<p><b>ASPECTO OBJETIVO</b> Situacion de justificacion</p> <p><b>ASPECTO SUBJETIVO</b> Requisitos de la situacion de justificacion</p>	<p>No es necesario el conocimiento de la legitimidad de la accion justificada sino solo el conocimiento de la situacion objetiva de justificacion</p>
<p><b>LEGITIMA DEFENSA</b></p>	<p>Propia (art. 34 inc. 6°)</p> <p>Puede defenderse cualquier bien juridico</p> <p>Debe mediar agresion legitima (conducta antijuridica del que agrede)</p> <p>No debe mediar provocacion suficiente por parte del que se defiende</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><i>Provocacion suficiente es la conducta anterior del titular del bien agredido que da motivo a la agresion y que es suficiente cuando la agresion es previsible sin que para ello deban tomarse en cuenta los caracteres personales atributivos del autor de la agresion</i></p> </div> <p>Debe ser racionalmente necesaria</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><i>El mal que se amenaza no puede ser inferior en relacion con el que causa en forma tal que la defensa levanta mas al orden de la coexistencia que la agresion misma (Ej. el caso del paratifico)</i></p> </div> <p>Exige el fin de defenderse, lo que presupone el conocimiento de la agresion</p> <p>De terceros (art. 34, inc. 7°)</p> <p>Tiene los mismos requisitos que la defensa propia, diferenciandose solo en que si el defendido ha provocado la agresion, el tercero que le defiende no debe haber participado en la misma, aunque la conozca. Es la mas acabosa prueba del caracter personal del injusto en nuestro derecho penal.</p> <p>El autor debe actuar con el fin de evitar el mal mayor para el bien juridico de un tercero o del que actua, incluso del mismo afectado. Para establecer el mal menor se toma en cuenta la jerarquia de los bienes juridicos, la magnitud de la lesion amenazada, y el grado de proximidad del peligro</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><i>Cuando colisionan vidas humanas no hay mal mayor ni menor, incluso cualquiera sea el numero</i></p> </div> <p>El autor debe ser ajeno al mal amenazado, es decir que la amenaza no la haya provocado al autor con una conducta que al menos haga previsible la produccion de la misma.</p> <p>El autor no debe estar obligado a soportar el mal</p>
<p><b>ESTADO DE NECESIDAD</b> (artículo 34 inciso 3°)</p>	<p>Se refiere a los casos en que media una prohibicion, porque en las restantes basta con el principio de reserva de la Constitucion Nacional. Son las causas de justificacion que emanan de cualquier otra parte del orden juridico (Ej. el derecho de retencion)</p>
<p><b>LEGITIMO EJERCICIO DEL DERECHO</b> (artículo 34 inciso 4°)</p>	

## INCUPLABILIDAD

<p><b>INEXIGIBILIDAD DE LA ANTILICITUD</b> proveniente de</p>	<p><b>INCAPACIDAD PSIQUICA</b> por</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><b>Insuficiencia de facultades</b></p> <p><b>Alteraciones morbosas de las facultades.</b></p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><i>La incapacidad psiquica consiste en una perturbacion de la conciencia. Por conciencia se entiende la funcion sintetizadora de ubicacion en tiempo y espacio psiquico</i></p> </div> </div> <p><b>ERROR DE PROHIBICION INEVENCIBLE</b> que puede ser</p> <p><b>Directo</b> Cuando recae sobre el conocimiento de la norma misma (Ej. el extranjero que ignora que el adulterio es delito)</p> <p><b>Indirecto</b> Cuando recae sobre la permisio y puede ser</p> <p><i>La falsa suposicion de la existencia de un permiso que la ley no otorga (Ej. el que cree que tiene permiso para sacarle los muebles a la casita al vecino moroso)</i></p> <p><i>La falsa admision de una situacion de justificacion que no esta dada (Ej. del que se cree agredido, cuando solo esta siendo objeto de una broma)</i></p> <p><b>De comprension.</b> Cuando media conocimiento pero es inexigible la internalizacion (Ej. el caso del rindigena en cuanto a las costumbres de su grupo)</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 5px 0;"> <p><i>Cuando el error de prohibicion es excusable solo da lugar a una disminucion de la culpabilidad que debe tomarse en cuenta para graduar la pena (art. 40 y 41)</i></p> <p><i>Asimilado al error de prohibicion esta el error sobre la situacion de inculpabilidad (Ej. quien cree que se halla en la necesidad de salvar la vida propia o la del otro)</i></p> <p><i>Hay un error de prohibicion que solo tiene por efecto disminuir la pena, es la falsa suposicion de una existencia de amenaza (Ej. el que cree que tiene acceso carnal con una mujer honesta de diez años y en realidad lo tiene con una nina de diez). Sin fundamento es que si el error, inexcusable sobre la comprension de la antilicitud, excluye la culpabilidad, el que solo permite la comprension de un injusto menor la debe reducir hasta la magnitud del injusto que se podia comprender</i></p> </div>
<p><b>SITUACION REDUCTORA DEL AMBITO DE AUTODETERMINACION</b> que puede ser</p>	<p><b>ESTADO DE NECESIDAD EXCLUPANTE</b></p> <p>Artículo 34, inc. 2°, que puede provenir</p> <p><i>De un acto humano (coaccion), siempre que no de lugar a un estado de necesidad justificante</i></p> <p><i>De una fuerza de la naturaleza</i></p> <p><b>INCAPACIDAD PARA DIRIGIR LAS ACCIONES</b></p> <p>Conforme a la comprension de la antijuricidad proveniente de causas psiquicas (Ej. la parálisis histérica)</p> <p style="text-align: right;">→ IMPUTABILIDAD →</p>

**ESQUEMA GENERAL DE LA  
CONCURRENCIA DE PERSONAS EN EL DELITO.** (anexo 6)

<p><b>I EJECUTOR</b></p> <p>El que ejecuta el hecho o el que toma parte de la ejecución -art 45, primera parte-, y es</p>	<p><b>AUTOR DIRECTO</b> pidiendo actuar como</p>	<p><i>Autor individual:</i> cuando ejecuta la conducta descrita en el tipo (1)</p> <p><i>Coautor</i> Cuando varios realizan paralelamente la conducta típica (3)</p> <p>Quando entre varios se reparten la tarea, y cada uno hace un aporte indispensable al hecho (14)</p>	<p>Debe reunir los caracteres requeridos para el tipo en los <i>delicta propria</i> (2)</p> <p>Debe reunir los caracteres típicos en los <i>delicta propria</i> (5), y no se admite en los delitos de propia mano (6)</p>	<p align="center"><b>A U T O R E S</b></p>	<p align="center">Se les aplica la pena fijada para el delito</p>
<p><b>II DETERMINADOR</b></p> <p>El que determina a otro a cometer el hecho -art 45, última parte-, pudiendo ser</p>	<p><b>AUTOR MEDIANTE DETERMINACION</b></p> <p><b>Autor directo</b> Quando se vale de otro que</p> <p><b>Autor mediato</b> Quando se vale de otro que</p> <p><b>AUTOR DE DETERMINACION</b></p> <p>Es es autor de un tipo independiente No es autor del delito, sino de la determinación de otro al hecho, cuando el otro</p>	<p>No realiza conducta (7)</p> <p>Actúa atípicamente (8)</p> <p>Actúa justificadamente (9)</p> <p>No realiza conducta (12)</p> <p>Realiza una conducta atípica (13)</p> <p>Realiza una conducta típica pero justificada (14)</p>	<p>Debe presentar siempre los caracteres típicos en los <i>delicta propria</i> (10) y no se admite en los delitos de propia mano. (11)</p> <p>Y el determinador no presenta los caracteres típicos en los <i>delicta propria</i> o no realizan personalmente la acción del verbo típico en los delitos de propia mano.</p>		
	<p><b>PARTICIPE MEDIANTE DETERMINACION (INVESTIGADOR)</b></p> <p>Es el que determina al hecho a otro que</p>	<p>Comete un injusto (conducta típica y antijurídica) (15)</p> <p>Comete un delito (conducta típica, antijurídica y culpable) (16)</p>			
<p><b>III - AUXILIAR O COOPERADOR</b> (Participe mediante auxilio o cooperación) Los que presentan al autor o autores auxilio, ayuda o cooperación (art 45y 46), y pueden ser</p>	<p><b>COMPLICES NECESARIOS O PRIMARIOS (ART 45)</b> que son:</p> <p><b>COMPLICES SECUNDARIOS (ART 46)</b> que pueden ser</p>	<p>Los que presentan una cooperación o auxilio sin el cual el hecho no hubiera podido cometerse, pero no pueden ser autores porque:</p> <p>Los que cooperan de cualquier otro modo de la ejecución del hecho (20)</p> <p>Los que prestan una ayuda superior cumpliendo promesas anteriores al mismo (21)</p>	<p>No tienen los caracteres típicos del autor en los <i>delicta propria</i> (17)</p> <p>zan el verbo típico en los delitos de propia mano (18)</p> <p>No toman parte en la ejecución sino sólo en la preparación (19)</p>	<p align="center"><b>P A R T I C I P A N T E S</b></p>	<p align="center">Se les aplica la escala penal reducida</p>