

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA
DE AGUASCALIENTES**

**CENTRO DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES
DEPARTAMENTO DE DERECHO**

***REGULACIÓN DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN
EJECUCIÓN DE SENTENCIA***

PROYECTO TERMINAL

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRA EN CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES, EN EL ÁREA DE
DERECHO**

PRESENTA

LIC. LAURA ELENA DELGADO DE LUNA

TUTOR

MTRO. FERNANDO GONZÁLEZ DE LUNA

LECTORES

DR. CLAUDIO ANTONIO GRANADOS MACÍAS

MTRO. ALFONSO ROMÁN QUIROZ

Aguascalientes, Aguascalientes, octubre de 2008.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

Agradecimiento.

A Dios, sin él nada en mí sería posible...

A Carlos mi esposo, gracias por tu apoyo y comprensión en mis horas de estudio, sin ti esto no lo lograría, junto con mis hijos eres el centro de mi vida.

A mis hijos Eduardo Israel y Carlos Fernando, mi constante inspiración.

A mi mamá, quien siempre estará en mí.

A mi papá, por su confianza y cariño.

A mis hermanos Lula y Arturo, de quienes siempre he tenido su ayuda y a los que amo entrañablemente.

A mi hermano Ismael, quien compartió conmigo esta esperanza y al que conservo en todo momento en mi corazón.

A mi incondicional amiga Mary, por estar conmigo y formar parte de este esfuerzo.

A mi maestra Lolis, gracias por toda tu ayuda.

A mis lectores, Mtro. Alfonso Román Quiroz y Dr. Claudio Antonio Granados Macías, a los cuales guardo particular estima, gracias por su apoyo.

Muy en especial al Mtro. Fernando González de Luna, por su invaluable sostén, enseñanza y ejemplo de vida, gracias Maestro.

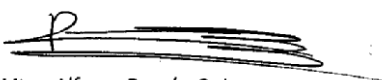
DR. DANIEL GUTIÉRREZ CASTORENA
DECANO DEL CENTRO DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES
DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE AGUASCALIENTES
P R E S E N T E.


Por medio de la presente hacemos de su conocimiento que la Lic. Laura Elena Delgado de Luna, egresada de la MAESTRÍA EN CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES, ha presentado la integración final de su Proyecto Terminal titulado "*Regulación de la Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia*".

El Proyecto Terminal en su función de trabajo recepcional, incorpora los elementos teóricos y metodológicos requeridos para su construcción y su aplicación práctica, así como la presentación formal de acuerdo con lo establecido en la "Normatividad para la elaboración y entrega de tesis institucional", cumpliendo con los criterios que le permiten defender en el examen de grado reglamentado por las normas de la Universidad Autónoma de Aguascalientes, su derecho a optar por el título de Maestra en Ciencias Sociales, dando paso al procedimiento de los trámites correspondientes.

ATENTAMENTE
"SE LUMEN PROFERRE"
Aguascalientes, Ags., a 18 de noviembre de 2008


Mtro. Fernando González de Luna
Tutor


Mtro. Alfonso Román Quiroz
Lector


Dr. Claudio Antonio Granados Macías
Lector

c.c.p. Archivo Maestría en Ciencias Sociales y Humanidades

Resumen.

En el presente proyecto se plantea una propuesta de reforma a la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, en la que, dando cabal cumplimiento a lo previsto por el apartado “C”, fracción IV del artículo 20 Constitucional, se adicione el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, mismo que contendrá las reglas específicas del caso para la resolución de la problemática que en la actualidad se presenta en el proceso penal, a fin de cuantificar el monto del daño causado con motivo de la comisión de un delito, en esta etapa del procedimiento.

El incidente que se propone tiene las características de ser oral, ágil y eficaz, de modo tal que en corto tiempo y en forma expedita los sujetos procesales se vean librados del proceso, ante una pena determinada específicamente, lográndose así que el sentenciado goce de su libertad, pues se le permite la sustitución de la prisión impuesta, en tanto que la víctima u ofendido pueden obtener en los mismos términos el resarcimiento del daño o bien, ante la ausencia de pruebas suficientes para acreditarlo, se absuelva de su pago.

El proyecto de reforma expuesto, resulta principalmente del análisis concedido a la normatividad penal aplicable, así como de la Constitución Política de los Estados Unidos, expresamente en lo relativo a la observancia del criterio resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el rubro “Reparación del Daño. Es legal la sentencia condenatoria que la impone aunque el monto correspondiente pueda fijarse en ejecución de ésta”, igualmente se realiza un estudio de la garantía de la víctima u ofendido para obtener el pago de la reparación del daño (considerado como una pena pública), así como, del principio non bis in idem y el de legalidad.

Índice.

Agradecimiento i

Carta de liberación ii

Resumen iii

Introducción. 1

Capítulo Primero. Planteamiento de la Situación 4

1. Regulación de la Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia. . 5

 1.1 Objetivo. 5

 1.2 Antecedentes. 5

 1.3 Contexto 7

 1.4 Justificación. 8

 1.5 Presentación de la Situación. 9

 1.5.1 Factores Relevantes.12

 1.5.1.1 En el ámbito social12

 1.5.1.2 Condicionantes de legalidad13

 1.6 Metodología.14

Capítulo Segundo. Fundamentación Teórica16

1. Principios Teóricos de la Reparación del Daño17

2. Evolución y Exégesis de la Reparación del Daño17

 2.1 Breve exposición sobre su origen y evolución histórica17

 2.2 El hecho ilícito como fuente generadora de la obligación de reparar el daño23

 2.3 Concepto de reparación del daño. 29

3. Regulación de la Reparación del Daño 31

 3.1 En la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes . . .31

 3.2 En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.38

4. Interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto a la entonces fracción IV, apartado “C”, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.39

4.1 Facultades de interpretación.	40
4.2 Criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al pago de la reparación del daño en ejecución de sentencia	41
4.3 Pertinencia del criterio	47
Capítulo Tercero. Integración de Datos	64
1. La Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia	65
2. Alternativa de Acción	71
Capítulo Cuarto. Diseño de la Propuesta de Acción	74
1. Justificación	75
2. Objetivos.	76
3. Acciones	76
4. Métodos y técnicas	77
5. Propuesta de acción	77
Capítulo Quinto. Conclusiones	95
Anexos.	101
Glosario.	143
Fuentes de Información	147
1.1 Bibliografía	147
1.2 Otras	150

Introducción.

El derecho de la víctima u ofendido para obtener el resarcimiento o pago de la reparación de los daños y perjuicios causados en su agravio con motivo de la comisión de un delito, ha sido consagrado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como una garantía fundamental del gobernado, por lo tanto, existiendo sentencia condenatoria el órgano jurisdiccional está impedido para absolver de esta pena.

El presente proyecto busca resolver la problemática actual presentada en el caso en el cual, existiendo condena al sentenciado por haberse acreditado su plena responsabilidad en la comisión de un hecho delictivo, no obra en el sumario del expediente pruebas suficientes con las cuales pueda cuantificarse el monto de la reparación del daño, pese a lo cual, el juzgador debe fincar condena al respecto, encontrándose ante una omisión en la Legislación Penal, puesto que la misma no contempla un procedimiento específico para resolver tal situación, a pesar de lo cual no puede absolverse al imputado de su pago.

Así, el órgano jurisdiccional se ve obligado a realizar la apertura de un procedimiento en ejecución de sentencia, a fin de que los sujetos procesales aporten pruebas con las cuales pueda lograrse la cuantificación de la reparación de los daños y perjuicios causados, a través de un incidente no especificado que, como tal, no establece normas específicas para su tramitación, por lo que, en caso de no acreditarse, se pasará a un nuevo procedimiento y así sucesivamente, impidiendo al sentenciado sustituir la pena de prisión, obligándolo a continuar sujeto al proceso hasta en tanto no se determine dicha cuantía, prescriba este derecho o, en extremo caso, le sea otorgado el perdón, lo cual también va en detrimento a la víctima u ofendido quien

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

no se ve prontamente resarcido del daño que se le ocasionó, con motivo de la consumación del hecho delictivo.

Por lo anterior, el presente proyecto es elaborado con el fin de plantear la modificación a la Legislación Penal, mediante un agregado consistente en un incidente especificado que contenga el procedimiento a seguir para que, en ejecución de sentencia se obtenga la condena al monto de la reparación del daño y, en caso de no existir elementos de prueba para ello, velando la garantía de seguridad jurídica, se absuelva al sentenciado de su pago, lo anterior sin detrimento del derecho de la víctima u ofendido a obtener el resarcimiento del daño, pues contó con la debida oportunidad de demostrar su cuantía.

La propuesta concreta es una reforma a la Legislación Penal, en la que se adicione un apartado al Libro Tercero, consistente en el Título Primero Bis bajo la denominación de “Incidente de Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia”, que trata de un procedimiento oral, ágil y eficaz para la resolución de la problemática expuesta, que en definitiva no sólo beneficia al sentenciado y a la víctima u ofendido, sino también disminuye la carga laboral del juzgado permitiendo centrar su atención en otros asuntos también de su particular interés.

El presente trabajo se divide en cinco capítulos, iniciando con el “Planteamiento de la Situación”, donde se analiza desde los antecedentes de la Reparación del Daño, el contexto donde se desarrolla la problemática, el objetivo del trabajo y la metodología utilizada; en el segundo capítulo denominado “Fundamentación Teórica” se analizan distintos enfoques teóricos consultados a fin de fundar el presente proyecto; el tercer capítulo se intitula “Integración de Datos”, en el que se refleja la problemática detectada y su explicación teórica proponiendo una alternativa de acción con criterios de claridad, pertinencia, relevancia y factibilidad; en el cuarto capítulo de nombre “Diseño del Proyecto de Acción”, se realiza la propuesta concreta de reforma a la Legislación Penal; y, el último capítulo consistente en el

reporte de “Conclusiones”, se integran los resultados obtenidos a partir del análisis de los datos obtenidos en el proyecto ya concluido.

Con lo anterior se abre un amplio panorama de la finalidad de la reparación del daño impuesta como pena y consecuencia de la comisión de un hecho delictivo, así como la extrema necesidad de su regulación específica en la Legislación Penal.



Capítulo Primero



Planteamiento de la Situación

1. Regulación de la Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia.

En este apartado se verán sentadas las bases del proyecto, desde los antecedentes de la problemática detectada, hasta la identificación de los ejes y variables encontrados, pasando por el contexto, su justificación y la metodología a seguir para el planteamiento, que desde luego parte de un objetivo general, el cual inicialmente surge de demostrar la necesidad de regular el procedimiento para normar el Incidente de Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia.

1.1 Objetivo.

Se requiere en la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, de un procedimiento ágil y eficaz a efecto de obtener la condena o, en su caso, la absolución al pago de la reparación del daño en incidente de ejecución de sentencia, por lo que el objetivo del presente trabajo se centra en la obtención de una propuesta concreta de reforma a la Ley en comento, a fin de resolver la problemática actual en la que se ven inmersos los sujetos intervinientes del proceso penal, seguido ante la instancia jurisdiccional.

1.2 Antecedentes.

Con anterioridad a la publicación del criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro “REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA”,

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

resuelto en contradicción de tesis el 24 de agosto de 2005, los juzgadores se limitaban a establecer en la sentencia definitiva del proceso penal, si era procedente o no condenar al pago de la reparación del daño, conforme a los elementos probatorios que al efecto fueron aportados durante la secuela procedimental por la víctima u ofendido, coadyuvante y/o Agente del Ministerio Público.

La condena se fundamentaba en establecer el monto pecuniario, o bien la restitución del daño causado, siendo la reparación del daño material y/o moral acorde, la primera de ellas, que en el caso es la que interesa, a los gastos erogados por este concepto o bien de los presupuestos aportados, dando así por concluido el asunto, permitiendo por consecuencia al sentenciado conmutar la pena de prisión impuesta previo pago del daño, si éste había sido también objeto de condena, en tanto que la víctima u ofendido se veía resarcida de la afectación sufrida o bien, tenía pleno conocimiento que no recibiría su pago, desligándose así del proceso penal.

En la actualidad, por virtud de la interpretación que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación realiza del entonces apartado "B", fracción IV del artículo 20 de la Constitución Política, sentada en el criterio citado en párrafos anteriores, los juzgadores se ven obligados a condenar, *en todo caso*, al pago de la reparación del daño, pues incluso no existiendo pruebas para determinar su cuantía en el curso del proceso, hasta antes de la etapa de juicio, ordena que su quantum sea en ejecución de sentencia, lo anterior pese a que no exista un procedimiento específico para ello, impidiendo así al imputado conmutar de inmediato su pena (cuando el delito atribuido no es de los considerados como graves), sujetándolo al proceso, en muchas de las veces, por largo tiempo, lo que implica que a su vez la víctima u ofendido no se vea en forma pronta, resarcida de la afectación derivada del ilícito cometido en su agravio o bien, esté enterada de que no

obtendrá la reparación correspondiente ante la absolución de este concepto.

1.3 Contexto.

La regulación de la reparación del daño en incidente de ejecución de sentencia, para el proyecto terminal que se propone, se desenvuelve en el ámbito meramente jurídico, considerando a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puesto que esta entidad es precisamente la que emite el criterio sustentado por contradicción de tesis, que da lugar a la problemática actual que acontece en los procesos penales seguidos ante el órgano jurisdiccional, derivados precisamente de la omisión de la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, de regular el procedimiento del incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia.

También se consideran las leyes vigentes para estar en condiciones de obtener una debida propuesta de reforma por adición a la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes y, por supuesto la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de donde emanan las garantías tanto del inculpado, como de la víctima u ofendido, a fin de que el proyecto que se propone no vulnere tales derechos.

Asimismo, en este contexto también se ven implicados los sujetos procesales que se ven involucrados en el proceso penal, al existir condena al pago de la reparación del daño cuando su cuantía debe fijarse en ejecución de sentencia, siendo concretamente los procuradores y administradores de justicia, así como el o los sentenciados y la (s) víctima (s) u ofendido (s) del proceso penal.

Los procuradores de justicia se ven inmersos porque tienen la obligación de aportar pruebas para cuantificar la reparación del daño y, por tanto, deben allegarse de las mismas.

Los administradores de justicia se ven afectados ya que innecesariamente se incrementa la carga de trabajo ya que en ningún momento pueden absolver de la reparación del daño, viéndose envueltos en muchos casos a la tramitación continua del procedimiento en ejecución de sentencia.

Los ofendidos o víctimas también se ven implicados pues compete a ellos, conjunta o separadamente del Agente del Ministerio Público, ofrecer pruebas para determinar el quantum de la reparación del daño, aunado a ello, en la tramitación del incidente relativo a obtener este pago en ejecución de sentencia, se ven inmersos por mayor tiempo al proceso penal, amén de que se retarda el pago del daño hasta en tanto no se cuantifique, o bien, prescriba, lo que en muchos casos los lleva a convenios que en muchas veces les son desventajosos.

Finalmente, los sentenciados son afectados, puesto que se encuentran sujetos por un largo tiempo al proceso penal instaurado en su contra hasta el momento en que, al igual que en el caso de la víctima u ofendido, se cuantifique la reparación del daño, a pesar de que este último no haya realizado erogación alguna, prescriba esta pena o bien, obtenga el perdón del pasivo lo que en muchas de las ocasiones deviene de un arreglo desproporcionado a la afectación real causada con motivo del ilícito.

1.4 Justificación.

La importancia del proyecto terminal radica en la identificación del problema encontrado, pues tras la publicación del criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, denominado “REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA”, la condena a la reparación del daño es indefectible así, independiente de

la no aportación de elementos probatorios para su cuantificación, ya que, pese a ello el juzgador debe condenar a su pago, lo que implica que si el monto no está debidamente acreditado en el curso del proceso, se abran incidentes de ejecución de sentencia indefinidamente hasta que se acredite la cuantía que de lugar a la condena, prescriba este derecho (lo cual acontece en el término de cuatro años), o se obtenga el perdón del sujeto pasivo del delito, tiempo en el cual el sentenciado, en los casos de delitos no graves, está impedido a sustituir la pena viéndose sujeto a proceso durante todo este tiempo (independientemente si está detenido o no), en tanto la víctima u ofendido también se ve afecto por el mismo lapso al sumario, no obteniendo de manera pronta el resarcimiento del daño sufrido.

La problemática planteada deviene de la omisión del legislador de incluir en la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, la regulación debida al procedimiento seguido en ejecución de sentencia, a fin de obtener el pago de la reparación del daño, de ahí la extrema necesidad de la inclusión de un incidente que establezca las normas precisas para que de manera ágil y eficaz se obtenga la resolución correspondiente a la condena al pago de la pena en comento.

1.5 Presentación de la Situación.

Para construir el planteamiento de la situación, es necesario realizar el análisis correspondiente del criterio sustentado en contradicción de tesis por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, denominado ***“REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA”***, en el orden siguiente:

A) Tesis sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 97/2004, en sesión de 24 de agosto de 2005, redactada bajo el siguiente rubro y texto:

“REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA. El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como garantía individual de las víctimas u ofendidos de un delito, la reparación del daño para asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre aquéllos, garantizando que en todo proceso penal tengan derecho a una reparación pecuniaria por los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal; destacando la circunstancias que el Constituyente reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculpado una caución suficiente que garantice la reparación de los daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal debe tutelarse como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios

ocasionados por su comisión, a fin de reconocerle la misma importancia a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculpado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito. De lo anterior se concluye que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y, por ende, al ser parte de la condena impuesta en el procedimiento penal, deberá acreditarse en éste y no en otro; sin embargo, su quantum no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de ésta, porque lo que se acredita en el procedimiento penal es el derecho del ofendido o la víctima para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que cuando el Juez no cuente con los elementos necesarios para fijar en el fallo el monto correspondiente, podrá hacerlo en ejecución de sentencia, por así permitirlo el citado precepto constitucional.”

B) En el caso actual se encuentra que el criterio de la Corte ha ocasionado diversa problemática, pues principalmente impide que el sentenciado pueda sustituir la pena de prisión, sujetándolo por más tiempo al proceso y permitiendo la apertura de incidentes de ejecución de sentencia de forma indefinida (hasta la prescripción de la pena o la determinación de la cuantía), a fin de que mediante esta tramitación pueda cuantificarse el monto de la reparación del daño, en tanto que la víctima no se ve resarcida de su afectación de manera oportuna.

En el caso concreto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no toma en consideración que la víctima u ofendido tuvo oportunidad, desde la averiguación previa hasta antes de cerrar la instrucción, para aportar elementos de prueba tendientes a acreditar el monto de la reparación del daño y, a pesar de ello aún se le concede oportunidad de ofrecer dichos medios probatorios después de que la sentencia ha causado ejecutoria; aún más, la Corte tampoco toma en consideración que en muchos casos el ofendido *no realizó gasto alguno* con motivo del hecho delictivo causado en su contra y, a pesar de ello obliga al juzgador a efectuar condena, tomando en consideración que el criterio emitido por la Suprema Corte es de observancia obligatoria acorde a lo dispuesto por el artículo 192 de la Ley de Amparo, de ahí la necesidad de que este procedimiento, por requerir reglas especiales en su tramitación, deba ser regulado por la norma secundaria, que en el caso corresponde a la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes.

1.5.1 En el caso concreto, se observan los siguientes **FACTORES RELEVANTES**, con sus respectivas variables:

1.5.1.1 En el ámbito social: Se encuentran diversas variables (sujetos involucrados):

- **Víctima u Ofendido.** Es el titular del bien jurídico protegido por la correspondiente figura típica, se ve directamente afectado por la realización del hecho delictivo y requiere se le repare el daño causado.
- **Sentenciado.** Es el sujeto activo del proceso, quien produce el daño en los bienes jurídicos de la víctima u ofendido.
- **Figuras de autoridad:**

- **Administradores de justicia.** Son los jueces y magistrados, quienes llevan a cabo el proceso penal, decidiendo por consecuencia, lo relativo a la condena o absoluciónde la reparaci3n del da1o.
- **Procuradores de justicia.** Son los Agentes del Ministerio P1blico, quienes representan a la v1ctima u ofendido, siendo obligados a aportar pruebas tendientes a la acreditaci3n de la reparaci3n del da1o.

1.5.1.2 Condicionantes de legalidad: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Naci3n, dentro del 1mbito de sus facultades, realiza una interpretaci3n del reformado apartado "B", fracci3n IV, del art1culo 20 de la Constituci3n Pol1tica de los Estados Unidos Mexicanos, concluyendo que la reparaci3n del da1o es una pena p1blica, y su condena es parte del procedimiento penal, pero que su cuant1a no lo es, ya que 1sta s3lo es consecuencia de dicha condena, en tanto que en la sentencia s3lo se acredita el derecho del pasivo a obtener su pago, por lo que al no tener el juzgador hasta este momento elementos suficientes para establecer el monto, ning1n impedimento existe para que lo realice en el periodo de ejecuci3n.

Luego entonces, ante esta interpretaci3n, el 3rgano jurisdiccional no puede dejar de resolver en el sentido ordenado bajo el argumento de que no tiene una norma que establezca el procedimiento del incidente de reparaci3n del da1o en ejecuci3n de sentencia, por lo que se ve obligado a recurrir a los medios que la propia Legislaci3n Penal le concede, que en el caso actual corresponde al incidente no especificado.

De esta manera, ante el alcance obligatorio de la disposici3n jurisprudencial, se ven inmersos al caso los principios que rigen el

procedimiento, con plena observancia a las disposiciones constitucionales.

1.6 Metodología.

Se obtiene la información inicial a partir de la técnica de observación directa de lo que acontece en el entorno jurídico, concretamente en el área laboral, así como la obtención de documentos tales como las tesis que fueron objeto de contradicción y la sentencia concreta en la que la Suprema Corte de Justicia de la Nación realiza las argumentaciones en que se basa para emitir su resolución.

Así, se logra identificar la situación real en cuanto a la problemática que se presenta al aplicar el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo el título “REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA”, puesto que a partir de su observancia se alargan, en muchos de los casos, de manera indefinida los procesos en extremo impidiendo al sentenciado sustituir la pena de prisión, y a la víctima u ofendido, se le veda su derecho de verse resarcido rápidamente del daño causado, quedando de esta manera ambos, afectados al proceso.

Posterior a ello se identificaron datos cualitativos, que inciden en sujetos que se ven involucrados en la problemática siendo los sujetos procesales, así como las figuras de autoridad inmersas en el proceso penal, obteniéndose que se ven inmiscuidas en un procedimiento necesario en el que no existen reglas especiales que el caso requiere.

Enseguida se pasa a la individualización de variables a partir de los ejes identificados y su operacionalización, encontrando indicadores que permiten la construcción de instrumentos para la obtención de información específica en relación con la situación a tratar.

Con la identificación de datos en cada una de estas fases de obtención de información, se realizó una integración de ésta que permite ir construyendo una descripción que, finalmente conduce al planteamiento de la misma, consistente en la necesidad de que la Legislación Penal del Estado regule de manera específica el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia.



Capítulo Segundo



1. Principios Teóricos de la Reparación del Daño

A partir de los factores y variables encontradas en el tema a tratar, se inicia de un listado de los descriptores base para el desarrollo de la fundamentación teórica, siguiendo con el esquema temático de ésta, para continuar con el desarrollo de los temas, finalizando con las fuentes de información consultadas, constituyendo así el pleno desarrollo del tema elegido.

2. Evolución y Exégesis de la Reparación del Daño.

El objetivo de este tema es el planteamiento concreto del origen de la reparación del daño, pues debe recordarse que esta última se analiza en el ámbito del derecho penal, siendo su origen puramente civil, igualmente se arriba a un concepto en el que claramente se plantea una definición que sirve como punto de partida para el desarrollo de la presente investigación.

2.1 Breve exposición sobre su origen y evolución histórica.

Las sociedades en general viven en una constante evolución, por naturaleza son esencialmente cambiantes, acorde a la época y lugar en el que se desenvuelven, algunas con mayor celeridad que otras, por lo tanto, al ser el derecho la forma de lo social, existiendo una profunda relación entre una sociedad y el sistema jurídico que la reglamente, ya que este último es su conductor¹, no pueda afirmarse válidamente que uno coexista ajeno del otro.

¹ Soberanes, José Luis, *Historia del Derecho Mexicano*, 9ª ed., México, Porrúa, 2002, p.11.

Por lo tanto, en la medida en que la sociedad se transforma, el Derecho, que es la forma de lo social y, por lo tanto, la vinculación entre la sociedad y su sistema jurídico, también cambia.

Al ser la reparación del daño, considerada por el Derecho, no puede ser ajena a la historia, pues en el curso del tiempo ha sido cambiante.

El pago de la reparación del daño generado con motivo de la comisión de un delito, tiene orígenes muy remotos, es conocido desde el Código de Hamurabi (1728 a 1686 a. C.), en donde se obliga al delincuente a compensar a su víctima, pues incluso en los casos de robo o daño debía restituir 30 veces del valor de la cosa, siendo que, cuando el delincuente era insolvente, el Estado (la Ciudad) se hacía cargo de reparar el daño a la víctima o a su familia en los casos de homicidio.²

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

En las Doce Tablas, el ofensor está obligado, en todos los casos de delito y cuasidelito, al pago de daños y perjuicios. Así, en el robo se paga el doble de lo robado en los casos *in fraganti*, en los demás será el triple. En otros delitos se toma en cuenta la calidad de la víctima y las circunstancias del hecho.

En el Congreso Penitenciario de Roma (noviembre, 1885), Garófalo propuso las multas en beneficio de una caja que sirviera para compensar a las víctimas del delito; esta multa sería proporcional a la fortuna del delincuente; los deudores solventes serán detenidos hasta que paguen y los insolventes sufrirán descuentos en su salario hasta extinguir la deuda.

En 1885, en el célebre Primer Congreso de Antropología Criminal celebrado en Roma, Garófalo presenta las mismas

² García, Sergio. *Panorama del Derecho Mexicano*, México, Porrúa, 1998, p. 13,

conclusiones, y Ferri, Fioreti y Venezian propusieron que la reparación es de interés inmediato para el perjudicado y para la defensa social preventiva y represiva del delito, y por lo tanto manifiestan el deseo de que las legislaciones positivas pongan en práctica en los procesos lo más pronto posible los medios más convenientes contra los autores del daño, los cómplices y los encubridores, considerando la realización de la reparación como una función de orden social confiada de oficio a las siguientes personas: al Ministerio Fiscal durante los debates, a los jueces en las condenas, y a la administración de las prisiones, en la recompensa eventual del trabajo penitenciario y en las propuestas de liberación condicional.³

En 1889 el tema vuelve a tratarse en el Congreso de Derecho Penal (Bruselas) y en el congreso Jurídico de Florencia en 1881, en que se contempla el embargo preventivo y la hipoteca de los bienes del victimario para garantizar la reparación a la víctima.

En 1891, el Congreso de la Asociación Penal Internacional (Cristianía), insiste en la utilización del trabajo de reo para la reparación, y el Congreso Penitenciario de París (1895) reitera la preocupación del abandono a la víctima.⁴

Así, en el curso de la historia los medios para satisfacer el daño causado por virtud de la comisión de un hecho delictivo han tenido variaciones, acorde a la época y al lugar, pero lo cierto es que en la época actual esta obligación es contemplada materialmente en todas las legislaciones del mundo encontrándose prácticas tradicionales, como en el derecho consuetudinario africano, en donde se utiliza el “dinero de sangre” que debía pagarse en los casos de homicidio, obligación que recae sobre los hombres adultos del grupo a que pertenecía el infractor (Somalia); en la Shariah Islámica, se utiliza la diyya, que es la indemnización que paga el infractor o sus familiares a la víctima o a la

³ Rodríguez, Luis, *Victimología*, 7ª ed., México, Porrúa, 2002, p. 78.

⁴ *Ibíd.*, p. 83.

familia de ésta, y la kaassana, que prevé la compensación de la víctima a cargo del Estado; finalmente, en los países asiáticos se prevé la solución de los conflictos mediante la mediación y el arbitraje, como por ejemplo los panchayats indios, los diyyats pakistaníes y los barangays filipinos.

En Alemania se maneja el Wiedergutmachung, que es la compensación e indemnización a las víctimas de violaciones masivas de derechos, y la Weltanschauung, que es el “remediar una injusticia”.

En Francia (1951), Bélgica (1956) e Italia (1969), tenían ya un sistema de compensación por parte del Estado en los casos de lesiones causadas por hechos de tránsito, cuando el autor sea desconocido o insolvente (sin seguro).⁵

Resulta interesante que en la La Ley Francesa del 31 de diciembre de 1951 se instituyó bajo la denominación de “Fondo de Garantía”, un órgano dotado de personalidad civil, cuyo fin es pagar los perjuicios debidos a las víctimas o a sus representantes, en el caso en que el responsable de un daño corporal causado por vehículo motorizado, sea desconocido o se manifieste total o parcialmente como insolvente.

En Italia, la ley que reglamentaba el seguro obligatorio para la responsabilidad derivada del manejo de vehículos de motor, estableció un “Fondo de Garantía para las Víctimas de la Calle” (Ley 990).

Bélgica, formó en 1956 un fondo común para reparar los daños de lesiones corporales causadas por vehículos automotores que no tuvieran seguro, que hubieran sido robados, o que no hubiesen sido identificados.

En 1963 se estableció en Nueva Zelandia la indemnización a cargo del gobierno, y fue vista como formando parte de las medidas lógicas que debe tomar todo Estado benefactor. Se establecieron

⁵ Ibídem, p. 80.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

sistemas independientes de compensación, administrados por tribunales especialmente constituidos.

Se cubren los gastos por lesiones o muerte (a la familia) pérdidas pecuniarias, incapacidad parcial y “dolor y sufrimiento” de la víctima.

En 1964 se estableció en Inglaterra, la reparación del daño, restringido a las víctimas de crímenes de violencia. Sus características básicas son: Un mínimo y un máximo en el momento de la reparación, la solicitud debe presentarse dentro de un año de sufridos los daños, y es considerada hasta cierto punto informal.

En Estados Unidos de Norteamérica, la indemnización se desarrolló a partir de 1965 en California, siguiendo Nueva York (1966), Hawai (1967), Massachussets (1967), Maryland (1968), Nevada (1969), Nueva Jersey (1971).⁶

En 1984 el Congreso aprobó “The victim’s of crime actum”, dedicando una fuerte cantidad al programa. Para 1986, cuarenta y cuatro Estados y el Distrito de Columbia tenían ya implantada la indemnización por parte del Estado.

En Canadá se desarrolló a partir de 1967, en ocho provincias. Se excluye la victimización intrafamiliar, los hechos de tránsito y los delitos patrimoniales.

Además de los daños causados se pagan las medicinas, prótesis, abogados, parto y mantenimiento del niño producto de una violación.

El Sistema Austriaco fue establecido en 1972, cubriendo daños corporales o alteraciones de la salud y muerte de la víctima que deje desamparada a la familia, siempre que sean causados por una acción punible y deliberada.

⁶ Idem.

En Italia, la Ley 354 de 1975, estatuye la “Caja para el Socorro y la Asistencia a las Víctimas del Delito”, con la particularidad de que queda en el contexto del ordenamiento penitenciario, y está situada en la Dirección General para los Institutos de Prevención y de Pena.

Los fondos de la caja son destinados a socorrer y asistir a las víctimas que por causa de un delito se encuentran en condiciones de comprobada necesidad.

En Bélgica, a partir de 1985 se constituyó un fondo alimentado por los condenados, para las víctimas que han sufrido daños corporales o menoscabo a la salud como resultado de actos intencionales de violencia.

México puede considerarse un país pionero en este terreno, ya que el 20 de agosto de 1969 se aprobó la Ley sobre Auxilio a las Víctimas del Delito del estado de México, que ordena la formación de un fondo para asistir a víctimas de delitos que carecen de recursos propios para subvenir a sus necesidades inmediatas, cuando no les sea posible obtener en forma lícita y adecuada auxilio de otra parte.

En el Código Penal de 1871, se ordenaba hacer un descuento del 25% al producto del trabajo de los reos para el pago de la responsabilidad civil (artículo 85).

La responsabilidad era puramente civil, generando una acción privada y era renunciable y susceptible de someterse a convenios y transacciones.

El Código de 1929 cambia el sistema al indicar que la reparación del daño siempre formará parte integrante de las sanciones, además el responsable tenía que hacer la restitución, la restauración y la indemnización.

Así, cobra relevancia la víctima en nuestro país hasta la época actual, consagrando como garantía de ésta el resarcimiento de la reparación del daño, en el apartado “C”, fracción IV del artículo 20 de la

Constitución Política, estableciéndose así que su pago es de naturaleza pública y preferente con respecto a otras obligaciones.

Las nuevas tendencias del derecho social, no han pasado de largo por nuestra normatividad así, el segundo párrafo del artículo 145 de la Legislación Penal⁷, establece que si la víctima u ofendido carecen de medios económicos y no son beneficiarios de algún sistema de seguridad social, recibirán por parte del Gobierno del Estado atención médica y psicológica, así como gastos funerarios, sin embargo ello no implica que el Estado se haga responsable del pago de la reparación del daño, puesto que el monto erogado será motivo de condena en la sentencia definitiva, lo cual a pesar de encontrarse previsto en la normatividad, resulta inoperante ya que materialmente no se ha efectuado ningún pago de esta naturaleza.

2.2 El hecho ilícito como fuente generadora de la obligación de reparar el daño.

Ciertamente, el caso que nos ocupa es relativo a la Reparación del Daño derivada de la comisión de un hecho delictivo, sin embargo, no puede pasarse por alto que a través de la historia el origen de esta acción deviene de la responsabilidad civil derivada de la comisión de un hecho ilícito, por lo tanto, su naturaleza es eminentemente civil.

La gran fuente creadora de derechos de crédito indemnizatorios “hecho ilícito”, reposa sobre la idea de culpa, concepto que se forja en el Derecho Romano y aún se mantiene en toda su fuerza, lo cual es sólo una parte de la responsabilidad civil.⁸

Así, tenemos delimitado, a grosso modo, que el origen de la reparación del daño penal tiene sus bases sentadas en el derecho

⁷ *Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes*, México, Sista, 2004, p. 78.

⁸ Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 15ª ed., 1ª reimp., México, Porrúa, 2005, p. 863.

común; cuando los antiguos consideraban al delito como fuente de obligaciones, se les imponía el deber de reparar el daño.

De esta manera, puede concluirse a grandes rasgos, que la Reparación del Daño deviene de la comisión de un hecho dañoso y que es causado con motivo de culpa, siendo así que en todo caso el hecho ilícito engendra obligaciones, al respecto el artículo 1784 del Código Civil de Aguascalientes, establece:

“El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo...”

Por lo tanto, no se requiere únicamente que medie la culpa para que prospere la reparación del daño, sino además que ésta sea antijurídica y dañosa.

Surge así el concepto de hecho ilícito como una fuente de obligaciones por virtud de una conducta antijurídica, culpable y dañosa, Bejarano Sánchez lo concibe en los siguientes términos:

“Hecho ilícito es la violación culpable de un deber jurídico que causa daño a otro y que responsabiliza civilmente”⁹.

Por su parte Gutiérrez y González, respecto a la noción de hecho ilícito, señala como tal a:

“Toda conducta humana culpable, por intención o por negligencia, que pugna por un deber jurídico stricto sensu, con una manifestación

⁹ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 4ª ed., México, Oxford University Press, 1998, p. 200.

unilateral de voluntad o con lo acordado por las partes en un convenio".¹⁰

De lo anterior se advierte que ambos doctrinarios son coincidentes en esencia con el concepto de hecho ilícito, pues de ello se advierte la existencia necesaria de una conducta humana, en la que media la culpa y sea contraria a derecho y, si bien Gutiérrez y González no establece propiamente en tal noción, el elemento "daño", sin embargo sí lo considera como esencialmente indispensable para el hecho ilícito y, consecuentemente, para el surgimiento de la obligación de reparar la afectación.

Siendo así que en todo momento la consecuencia lógica en la comisión de un hecho ilícito, es la responsabilidad civil, que es la obligación generada por éste y que resulta en la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados, por razón de cualquier hecho humano, desde luego reuniendo siempre sus elementos característicos, es decir, la antijuridicidad, culpabilidad y daño, ya sea que provenga de un contrato o declaración unilateral de la voluntad, de un enriquecimiento ilegítimo, riesgo creado, etc.

Por lo tanto, resulta de trascendencia analizar los **elementos constitutivos del hecho ilícito**, que ya se expresan, como sigue:

1er. Elemento. **Antijuridicidad.**

Por antijuridicidad entendemos a una conducta u omisión contraria a las normas de derecho.

La antijuridicidad tiene su origen en la violación a una norma expresa o principio de derecho, como lo es el respetar el derecho de los demás, pero también puede surgir por omisión, cuando una norma

¹⁰ Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, p. 602.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

jurídica nos obliga a dejar de hacer, o bien nos manda la realización de un acto, sin que el obligado lo realice; asimismo, puede devenir de la violación a una norma pública o bien a un contrato.

2do. Elemento. **Culpa.**

Para la producción del hecho ilícito se requiere no sólo la violación a lo preceptuado por una regla jurídica, sino también que la omisión o acción provenga de una negligencia, error, falta de cuidado o simplemente de una intención para provocar el resultado.

La culpa es el tono particular de la conducta, pues califica a ésta porque su autor ha incurrido en un error de conducta la cual, como ya se dijo, puede ser deliberada o fortuita.

A pesar de que la culpa pueda encontrarse en su nivel mínimo, conocida como culpa levísima, que es atribuible solamente a las personas más diligentes y cuidadosas, sin embargo siempre es evitable empero, en todo caso dará lugar a la responsabilidad civil, entendiendo a ésta como la obligación de restablecer el bien a la situación que tenía con anterioridad a la producción del hecho dañoso, o bien, cuando ello sea imposible, pagar los daños y perjuicios causados lo cual, aún con mayor razón, también opera cuando el ser humano puede evitar el daño causado con la diligencia media de una persona normal (culpa leve) y, finalmente, en los casos de la culpa grave, ésta puede asimilarse al acto intencional o dolo lo cual, al igual que en los supuestos anteriores, da lugar al resarcimiento del daño.

El Código Civil para el Estado de Aguascalientes, en su artículo 1896, establece:

“Hay culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ello”.

3er. Elemento. **Daño.**

Cuando la conducta es antijurídica y culpable, se requiere además que se produzca un daño, caso en el cual el hecho ilícito es conformado en su totalidad, acarreando como consecuencia la responsabilidad civil.

El artículo 1979 del Código Civil para el Estado, define lo que se conoce como Daño:

“Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación”.

El artículo siguiente contempla al perjuicio como:

“... la privación de cualquier ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación”.

Bejarano Sánchez, en su obra de Obligaciones Civiles, señala que estos conceptos son criticables, pues el daño no es sólo una pérdida pecuniaria, sino también todo menoscabo sufrido por la persona en su integridad corporal, e incluso en sus sentimientos creencias y afecciones, por lo que a su decir, la definición también debiera comprender los daños en la integridad personal, así como los daños morales.

El propio Bejarano Sánchez, en la obra citada, agrega que el daño no solamente tiene su origen en el incumplimiento de una obligación, sino también en la inobservancia de cualquier deber jurídico

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

e, incluso, en la utilización de un objeto peligroso (riesgo creado o responsabilidad objetiva).¹¹

Ciertamente, como lo señala el autor mencionado, la pérdida o menoscabo no debe limitarse al aspecto pecuniario, sin embargo debe considerarse que el dispositivo legal ya referido, que es relativo a la concepción del daño, implica al patrimonio no sólo como los afectos económicos, sino también los bienes jurídicos pertenecientes por naturaleza al ser humano, como sería su integridad corporal, sentimientos, creencias, afecciones, etc., por lo tanto, el daño también abarca a estos elementos, ya que lo contrario daría lugar a la inexistencia del daño moral, como lo es en el caso de que se cause una afectación a la reputación del prometido inocente en el caso de la ruptura del compromiso de matrimonio, o el diferimiento indefinido de éste, tal como lo previene el artículo 140 del Código Civil del Estado.

En materia civil, la reparación del daño debe consistir, a elección del ofendido, en el restablecimiento de la situación anterior a la producción del hecho dañoso o bien, cuando ello no sea posible, el pago de los daños y perjuicios, siendo que las personas obligadas a ello son las que cometen un hecho ilícito por sí, tal como sucede en el ámbito penal, pero la responsabilidad civil también deviene por hechos causados por menores de edad, incapacitados, empleados o representantes a cargo del obligado, por obra de las cosas, animales, los provenientes de la ruina del edificio cuando el propietario no realice las reparaciones necesarias, por los objetos caídos de una casa respecto al jefe de familia y por la naturaleza peligrosa de los bienes propiedad de dicho obligado.

En materia penal, como ya se estableció, la reparación de los daños y perjuicios no solamente se limita a la responsabilidad de restituir los bienes al estado anterior en que se encontraban, respecto al

¹¹ Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, pág. 221.

momento de ocurrencia del hecho dañoso, o bien de su pago, sino que también deviene de todas las resultantes por la violación a una norma de deber de cuidado, es decir la falta de cuidado o conservación de los bienes propios, o bien, la omisión de atender debidamente a los menores o incapacitados que estén bajo el cuidado del sujeto activo e incluso, de sus animales, a un grado tal que logren evitar que éstos produzcan una afectación de la naturaleza a la que nos venimos refiriendo.

De lo anterior se advierte la relación íntima entre la responsabilidad penal y la civil, pues sus fuentes devienen de un mismo origen, siendo así que en el área civil la obligación de resarcir o reparar el daño proviene de la comisión de un hecho ilícito cuyos elementos son antijuridicidad, culpa y daño, mientras que en el ámbito penal se genera por la comisión de un hecho tipificado por la normatividad del caso (delito), cuyos elementos constitutivos son la conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

De lo expuesto se origina la importancia de conocer el hecho ilícito, que es jurídicamente el origen de la responsabilidad penal en cuanto a la reparación del daño, tan así que no existe impedimento legal alguno que permita el trámite de una obligación civil para el cumplimiento de las obligaciones generadas por virtud de la comisión de un delito, mientras sigue el proceso penal que factiblemente terminará en sentencia y posible condena a la reparación del daño, procesos que pueden seguirse a la par, ya que no existe disposición alguna que le contravenga.

2.3 Concepto de Reparación del Daño.

El concepto de Reparación del Daño, puede prestarse a confusión, cuando tenemos presentes las nociones de resarcimiento e indemnización, de ahí que sea necesario hacer la distinción entre éstos.

El resarcimiento es la reparación del daño a cargo del delincuente. Implica una gama amplia de daños, incluyendo perjuicios, lesiones personales y menoscabo de la propiedad.

La indemnización es la reparación del daño proporcionado por el Estado u otro fondo establecido para tal fin, tiende a ser más modesta y se limita a cubrir las pérdidas resultantes del daño personal.

Por reparación, se tiene a la acción de dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes del daño causado, es decir, con anterioridad a la alteración sufrida en la naturaleza de la persona o cosa, por un hecho ajeno.¹²

La consecuencia de la consumación de un hecho delictivo, tipificado por la norma penal, resulta de la condena al delincuente a pagar, restituir o reparar los daños y perjuicios ocasionados.

El daño es una pérdida o menoscabo que sufre una persona en su integridad física, moral o patrimonial.

Por lo tanto, el daño a reparar no sólo es de naturaleza pecuniaria, sino también derivado de la comisión del delito y tiene como consecuencia el pago de la afectación moral causada, es decir, la lesión que sufre una persona en sus sentimientos, afecciones, creencias, honor o reputación, o en la propia autoestima del pasivo.¹³

Debe tenerse en consideración que son objeto de reparación, no sólo los daños causados con motivo de un hecho delictivo, sino también los perjuicios, es decir, la privación de los bienes que habría de tener la víctima o el ofendido, y que deja de percibir con motivo del delito cometido en su agravio.

En nuestro derecho tenemos a la Reparación del Daño como una pena pública impuesta al delincuente con motivo de la comisión de un delito, reconocida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, concretamente en el actual apartado "C", fracción IV, del

¹² Miller, Gil, *Diccionario Enciclopédico Jurídico*, 1ª ed., México, Porrúa, 2000, p. 80.

¹³ Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, p. 101.

artículo 20 Constitucional, por virtud de lo cual el condenado a su pago mediante sentencia que haya causado ejecutoria, deberá dejar los bienes jurídicos afectados a su víctima, en el estado que se encontraban con anterioridad a la comisión del hecho delictuoso, igualmente deberá resarcirlo de los bienes que dejó de percibir también con motivo del delito.

3. Regulación de la Reparación del Daño.

En este tema, acorde a la normatividad aplicable al caso y que en párrafos subsiguientes se cita, se establece la regulación concreta que el ordenamiento legal ha concedido a la problemática actual en la condena al pago de la reparación del daño, mostrándose evidentemente la necesidad de realizar una propuesta de adición a la Legislación Penal, a fin de regular debidamente este rubro.

3.1 En la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes.

El ordenamiento legal que en el Estado de Aguascalientes acoge la regulación relativa al pago de la Reparación del Daño, con motivo de la comisión de un delito, lo es la Legislación Penal:¹⁴

Artículo 101:

“La Reparación de Daños y Perjuicios consiste en:

¹⁴ Legislación Penal, *op. cit.*, p. 63-66.

I.- La restitución de la cosa obtenida por el hecho delictivo, o si no fuere posible, el pago del precio de la misma;

II.- La indemnización por el daño material, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del hecho delictivo, sean necesarios para la recuperación de la víctima, así como de los perjuicios que se le causen o a quienes dependen económicamente de él u ofendidos;

III.- La indemnización por el daño moral, entendiéndose por éste la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de si misma tienen los demás, y su monto será de uno a tres tantos del importe fijado para el pago de daño material, y cuando éste no se hubiese cuantificado o no pudiera cuantificarse, el tribunal fijará la indemnización correspondiente, de acuerdo con las circunstancias del caso, la cual será de uno a cinco tantos de la multa impuesta al sentenciado por el delito de que se trate; y

IV.- Tratándose de las figuras típicas que puedan concretizar los servidores públicos, la reparación de daños y perjuicios abarcará la restitución de la cosa o de su valor, y, además, hasta dos tantos el valor de la cosa o de los bienes obtenidos por el hecho delictivo específico.”

Por su parte, el artículo 103 señala:

“Tienen derecho a la reparación de los daños y perjuicios, en el siguiente orden:

I.- La víctima del hecho delictivo; y

II.- Los ofendidos, teniendo tal carácter las personas que acrediten plenamente la relación familiar o la dependencia económica que tengan o hayan tenido con la víctima.”

Artículo 104:

“Son terceros obligados al pago de la reparación de los daños y perjuicios:

I.- Los ascendientes, por los hechos delictivos o punibles de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad o custodia;

II.- Los tutores y los custodios, por los hechos delictivos o punibles de los inimputables que se hallen bajo su responsabilidad;

III.- Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de dieciséis años, por los hechos punibles que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el cuidado de aquellos;

IV.- Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los hechos delictivos o punibles que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de sus servicios;

V.- Las sociedades o agrupaciones, por los hechos delictivos de sus socios o gerentes

directores, en los mismos términos en que, conforme a las leyes aplicables, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan.

Se exceptúa de esta regla la sociedad conyugal, pues en todo caso, cada cónyuge responde con sus bienes propios por la reparación de los daños y perjuicios que cause; y el Estado y los Municipios, por los hechos delictivos que cometan los servidores públicos con motivo o en el desempeño de sus funciones.

Los propietarios de vehículos serán solidariamente responsables con el responsable del hecho delictivo o punible, por los daños y perjuicios que causen con su utilización, si éstos se realizan bajo su dirección o dependencia.

En el caso de los supuestos establecidos en las fracciones I a III del presente artículo, se requerirá del pago de la reparación de los daños y perjuicios a los terceros obligados, cuando se declare el monto, su procedencia y nombre de los beneficiarios, en el procedimiento penal correspondiente, por la autoridad ejecutora, en los términos establecidos para el efecto en la presente legislación.

En el caso de los supuestos establecidos en las fracciones IV a V del presente artículo, se requerirá del pago de la reparación de los daños y perjuicios a los terceros obligados, cuando se declare el monto, su procedencia y nombre de los beneficiarios, en el procedimiento penal correspondiente, sea por la autoridad judicial o la

ejecutora, en los términos establecidos para el efecto en la presente legislación, pero sólo en los casos en que se acredite que el directamente obligado no cuenta con los recursos suficientes para cubrir su pago.”

Artículo 105:

“La obligación de pagar la reparación de los daños y perjuicios es preferente con respecto a cualesquiera otras contratadas con posterioridad al hecho delictivo, a excepción de las referentes a alimentos y relaciones laborales.”

Artículo 106:

“El pago de la reparación de los daños y perjuicios tiene el carácter de pena pública y siempre se exigirá su pago por el Ministerio Público en todo procedimiento penal, y los tribunales y autoridades competentes, no podrán absolver al responsable del pago de dicha reparación, si se ha emitido una sentencia condenatoria o si se determina la aplicación de medida de seguridad.”

Artículo 107:

“Cuando sean varios los responsables en la comisión del hecho delictivo, el pago de la reparación de los daños y perjuicios, se hará en forma mancomunada y solidaria.”

Artículo 108:

“Los tribunales y autoridades competentes, teniendo en cuenta el monto establecido como pago de los daños y perjuicios ocasionados y la situación económica del responsable, podrán fijar plazos para cubrir su importe, los que en conjunto no excederán de un año, debiendo para ello exigir garantías suficientes. Si se establecen tales pagos diferidos, se fijarán los intereses legales correspondientes, tanto de carácter ordinario como moratorios.

Esta facultad también podrá observarse por la autoridad ejecutora, cuando el sentenciado se encuentre con la posibilidad de obtener determinados estímulos o beneficios respecto a la pena de prisión que se le haya impuesto.”

De lo anterior se desprende, como ya se ha expuesto reiterativamente, que la reparación del daño causado con motivo de la comisión de un delito, no sólo atiende al pago de los daños, sino también de los perjuicios, consistiendo tal reparación en la restitución de la cosa obtenida o el pago de su precio, así como del daño moral.

También se aprecia que no sólo la víctima tiene derecho al pago de la reparación del daño, sino también el ofendido o quien acredite haber realizado erogaciones con motivo del hecho delictivo.

La propia Ley obliga a los terceros a reparar los daños y perjuicios ocasionados, considerando tal obligación como preferente respecto a cualquier otra contraída con posterioridad al hecho y sólo exceptúa a las referentes a alimentos y laborales.

Resulta claro que, con pleno apego a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes considera a la reparación del daño como pena pública, pues al emitir condena en contra del sentenciado, necesariamente también debe condenarse a su pago y, si éste no se encuentra cuantificado al momento de emitir la sentencia definitiva, su quantum deberá establecerse en ejecución de sentencia.

Pese a lo anterior, del análisis de la totalidad del contenido de la Legislación Penal en cita, no se advierte regulación concreta alguna a través de la cual pueda promoverse un incidente en ejecución de sentencia, para determinar la cuantía de la reparación del daño que debe cubrir el activo, lo cual no exime al órgano jurisdiccional de su función, pues pese a que no existan normas secundarias que establezcan el procedimiento a seguir en el caso que nos ocupa, debe resolver la situación concreta, por lo que se recurre al apartado de incidentes no especificados.

Ciertamente, el incidente no especificado es el más acertado en el caso de la legislación omisa, para efectos de obtener la cuantía de la reparación del daño tras existir una sentencia condenatoria que ordena que en la etapa de ejecución se determine dicho quantum, sin embargo, esto acarrea diversa problemática, pues no se establecen las reglas específicas a seguir en el caso concreto, por lo que este incidente puede promoverse en infinidad de ocasiones hasta que pueda el juzgador establecer un monto concreto, prescriba esta pena o, en casos extremos se obtenga un común acuerdo de los sujetos procesales, o bien, se conceda el perdón de la víctima, ya que es de particular interés para el Estado que el sujeto pasivo del delito, sea resarcido de la afectación sufrida.

Lo anterior trasciende a la extrema necesidad de que en la Legislación Penal se adicione un capítulo preciso en el que se regule el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, y así exista

plena observancia de las garantías tanto del sentenciado, como de la víctima, tales como las de seguridad jurídica.

3.2 En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Expresamente nuestra Carta Magna contempla en la fracción IV, apartado “C”, del artículo 20 (reformado en su integridad mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Junio de 2008), la reparación del daño como garantía expresa de la víctima u ofendido, elevándola así al rango de pena pública pues expresamente establece:

“El proceso penal será acusatorio y oral, se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

[...]

C. De los derechos de la víctima u ofendido:

[...]

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

[...]”¹⁵

De lo anterior resulta claro que no puede absolverse del pago de la reparación del daño siempre que exista sentencia condenatoria, sin embargo, también se advierte que el ordenamiento en mención previene que las leyes secundarias deberán establecer procedimientos ágiles para ejecutar la sentencias en materia de dicha reparación, siendo el caso que nuestra Legislación Penal no contempla tal procedimiento, lo que implica una problemática para cuantificar el monto correspondiente cuando ello se reserva para ejecución de sentencia, como ya se ha expresado con anterioridad.

4. Interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto a la entonces fracción IV, apartado “B”, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Resulta claro que la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, con base en la Constitución Federal, concibe a la Reparación del Daño como pena pública, lo cual es acogido por nuestra Legislación Penal luego, la información obtenida en este rubro será tendiente a establecer si la condena en ejecución de sentencia al resarcimiento de la afectación causada con motivo de la comisión del hecho delictivo es violatoria de garantías, pues debe recordarse que dicha pena proviene de una garantía constitucional concedida al ofendido o víctima de un hecho delictivo, de ahí la importancia de analizar este tema y hasta dónde llegan los límites de protección de este derecho para el ofendido o víctima del delito, puesto que no sólo se ve afectada la Garantía de Seguridad Jurídica del sentenciado, sino también la concedida al

¹⁵ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, consultada el 03 de agosto de 2008 en la página de internet: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/>

ofendido para los efectos de que se le repare debidamente el daño causado.

Luego entonces, ante la tutela de estos aspectos por parte de la Constitución Federal, al verse afectados en una condena en ejecución de sentencia, debe establecerse cuál debe prevalecer.

4.1 Facultades de interpretación.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la facultad de los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, para la interpretación a través de la jurisprudencia, de la Constitución, leyes y reglamentos federales y locales, así como de los Tratados Internacionales celebrados por el Estado mexicano, disposición que se encuentra expresa en el párrafo octavo del artículo 94 del ordenamiento legal primeramente citado, interpretación que además, es de observancia obligatoria acorde al contenido del numeral 192 de la Ley de Amparo.

Así, cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, se podrá denunciar dicha contradicción ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a fin de que el Pleno o la Sala decidan cuál tesis debe prevalecer,¹⁶ resolución que adquiere igualmente el carácter obligatorio.

La fracción XIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se introdujo en las reformas de 1951, pues al crearse los Tribunales Colegiados de Circuito, se hizo necesario establecer un procedimiento para unificar las tesis de éstos cuando fuesen contradictorias.¹⁷

¹⁶ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, artículo 107 fracción XIII, consultada el 05 de agosto de 2008 en la página de internet: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/>

¹⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª edición, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1999, p. 1099.

4.2 Criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al pago de la reparación del daño en ejecución de sentencia.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por conducto de la Ministra ponente Olga Sánchez Cordero de García Villegas, propone sentencia, la cual se aprueba resolviendo la contradicción de tesis 97/2004-PS, formada con motivo de la denuncia formulada por el Presidente del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, entre los criterios sustentados por ese órgano jurisdiccional, y el diverso emitido por el Primer Tribunal Colegiado en la misma materia y circuito, denunciado el catorce de julio de dos mil cuatro, concluyendo en los siguientes términos:¹⁸

Criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 97/2004-PS, en sesión de veinticuatro de agosto de dos mil cinco, redactada bajo el siguiente rubro y texto:

Registro No. 175459

Localización: Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXIII, Marzo de 2006

Página: 170

Tesis: 1a./J. 145/2005

Jurisprudencia

Materia(s): Penal

¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultada el 20 de junio de 2007 en la página de internet: www.scjn.gob.mx

“REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.

El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como garantía individual de las víctimas u ofendidos de un delito, la reparación del daño para asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre aquéllos, garantizando que en todo proceso penal tengan derecho a una reparación pecuniaria por los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal; destacando la circunstancia de que el Constituyente reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculpado una caución suficiente que garantice la reparación de los daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal debe tutelarse como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, a fin de reconocerle la misma importancia a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculpado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito. De lo anterior se concluye que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y, por

ende, al ser parte de la condena impuesta en el procedimiento penal, deberá acreditarse en éste y no en otro; sin embargo, su quantum no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de ésta, porque lo que se acredita en el procedimiento penal es el derecho del ofendido o la víctima para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que cuando el Juez no cuente con los elementos necesarios para fijar en el fallo el monto correspondiente, podrá hacerlo en ejecución de sentencia, por así permitirlo el citado precepto constitucional.”

Contradicción de tesis 97/2004-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Penal del Sexto Circuito. 24 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Rosalía Argumosa López.

Tesis de jurisprudencia 145/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiséis de octubre de dos mil cinco.

Primeramente, es de primordial importancia establecer que, acorde al criterio expuesto, la condena al pago de la reparación del daño forma parte de la sentencia definitiva, como una consecuencia lógica y natural de la acreditación de la plena responsabilidad del inculpado en la comisión del delito, por lo tanto, sólo su cuantía es la que debe establecerse en la etapa de ejecución.

Sustancialmente, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, en el criterio que dio lugar a la jurisprudencia por contradicción apuntada, consideró que es ilegal la sentencia dictada en un procedimiento penal en la que se condena a la reparación del daño material sin determinar su monto, pues tiene el carácter de pena pública conforme a la fracción IV del apartado “B” del derogado artículo 20 de la Constitución Federal, que hoy corresponde al apartado “C”, ya que el juzgador no podrá absolver al sentenciado si ha emitido sentencia condenatoria, por lo que no puede imponerse ello en forma indeterminada, sino que debe estar definida durante la instrucción, no en un procedimiento distinto, ya que se corre el riesgo de instaurar una multiplicidad de incidentes hasta llegar a probar el monto del daño, con violación a la garantía de seguridad jurídica, que sería como instruir al reo a una causa penal por idénticos hechos delictivos, lo que resulta contrario a lo previsto por el artículo 23 Constitucional, máxime que la ley secundaria no prevé la forma en que deba tramitarse este procedimiento ni cuál autoridad debe conocer de ello, aunado a ello el acceso del sentenciado al beneficio de la conmutación de la pena se convierte en nugatorio o sujeto a las resultas de un procedimiento posterior que además se ignora si se promoverá.¹⁹

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, estima sustancialmente que no es ilegal la condena a la reparación del daño en la cual el juez penal no establezca su monto, pues éste podrá fijarse en ejecución de sentencia. Agrega que la condena a dicho resarcimiento debe subsistir, pues es obligación del Juzgador decretarla como ineludible consecuencia de fallo condenatorio, por ser una garantía establecida constitucionalmente en favor de los ofendidos, pudiendo fijarse su cuantía en ejecución de sentencia.²⁰

¹⁹ Idem.

²⁰ Idem.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, concluye que es legal la sentencia condenatoria que fija el monto de la reparación del daño en ejecución de la misma ya que, si bien dicha reparación tiene que formar parte de la definitiva, al ser una garantía individual sustantiva de un derecho público del ofendido irrenunciable, por lo que, por una deficiencia de prueba por parte del Ministerio Público para fijar su monto, no puede absolverse de su pago, por lo que éste se cuantificará en ejecución, mas aún que durante el procedimiento penal se acreditaron los extremos de su procedencia.²¹

Asimismo, señala la propia Corte que:

“No obsta a lo expuesto lo que el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, sustente que de no establecerse el monto de la reparación del daño se haría nugatorio el derecho del sentenciado para hacer efectivos de manera inmediata los beneficios a que tuviera derecho y que requiera del pago de dicha reparación del daño, pues al no encontrarse cuantificado en la sentencia condenatoria deberá permanecer en reclusión hasta en tanto se determine su monto en diverso proceso, obligándolo a continuar recluso innecesariamente. Lo anterior es así, pues si bien es cierto en el caso concreto en el artículo 100 del Código de Defensa Social en el Estado de Puebla establece: “... Para que surta efecto la conmutación, deberá pagarse primero la reparación del daño y la multa, si también se

²¹ Clínicas Procesales 2005-2006, sesión de cuatro de octubre de dos mil cinco, en Palacio de Justicia Penal, archivos del Instituto de Capacitación del Poder Judicial.

impuso”; también lo es que el Juzgador no debe exigir como requisito para obtener tal beneficio el que se satisfaga la reparación del daño cuando aún no se ha cuantificado el mismo.

[...]

... el Constituyente a elevado a rango de garantía individual subjetiva el derecho que tiene el ofendido o la víctima de que le sea reparado el daño causado por la comisión del delito, y si el juzgador emite sentencia condenatoria no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación, por lo que cual establece la obligación a cargo del Ministerio Público de actuar en el proceso para obtener el cumplimiento de esa garantía.

[...]

Sin embargo, esa condena está sujeta a variaciones en su quantum, según el aspecto subjetivo y su culpabilidad, es decir el monto de la reparación del daño no es parte de la sentencia condenatoria sino que es una consecuencia lógica y jurídica de la misma, por lo que se tuvo por acreditado en el procedimiento penal el derecho de la víctima o del ofendido para obtener la reparación del daño, con motivo del ilícito perpetrado en su contra, de ahí que para el caso de que no cuente con los elementos necesarios para establecer en el fallo el monto correspondiente podrá hacerlo en ejecución del mismo, ya que el artículo 20 apartado B fracción IV, así lo permite al prever “La Ley fijará

*procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.*²²

De esta manera se conforma el criterio expuesto, a partir del cual los juzgadores se ven obligados a fincar condena al pago de la reparación del daño en ejecución de sentencia, cuando su cuantía no se haya determinado hasta el dictado de la sentencia definitiva.

4.3 Pertinencia del criterio.

Resulta claro que, acorde a la jurisprudencia por contradicción de tesis que ya se describe en párrafos anteriores, bajo el rubro “REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA”, siempre que exista sentencia condenatoria no puede absolverse del pago de dicho resarcimiento, consecuentemente el órgano jurisdiccional está imposibilitado para absolver de ella pese a que, previo al dictado de la sentencia definitiva, no se hubieren aportado pruebas para tal efecto, o bien no se haya erogado algún gasto.

De esta forma, el sentenciado, pese a que por si puede promover la apertura del incidente, se encuentra a expensas de la actuación del Agente del Ministerio Público, corriendo el riesgo de que éste no aporte pruebas, siendo que, aún y cuando no se acredite el monto en el incidente de ejecución de sentencia, puede tramitar un número indefinido de ellos hasta el momento de la prescripción es decir, en cuatro años, según lo dispone el artículo 593 de la Legislación Penal.²³

²² Idem.

²³ Legislación Penal *op. cit.*, p. 204.

Es claro que el juzgador debe recurrir al incidente, para efecto de determinar la cuantía de la reparación del daño, debiendo tramitarlo en la etapa de ejecución de sentencia, siendo que en el caso de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, se realiza el procedimiento respectivo a través de un incidente no especificado, que es el más adecuado al caso.

Cabe precisar que el proceso tiene un objeto propio, cuya cuestión consiste en saber si existió o no delito, o si una determinada persona fue o no responsable, siendo ésta la cuestión principal, no obstante durante su desarrollo pueden plantearse otro tipo de cuestiones que no están básicamente orientadas a solucionar la principal o sustancial, sino que se encaminan a llevarlo en buena marcha, por lo tanto las cuestiones incidentales deben decidirse interlocutoriamente, es decir dentro del proceso, en tanto que las cuestiones que afectan al fondo deben ser resueltas en la sentencia definitiva.²⁴

De lo expuesto, se advierte que los incidentes devienen de una cuestión de lo principal, sin embargo en el caso de la cuantificación de la reparación del daño, surge de la aplicación de una pena que se considera de carácter público, por lo que debe ser inherente a esta condena y no resuelta en ejecución de sentencia, por ser precisamente propia del proceso, por lo que al pronunciarse por tal motivo en forma incorrecta la Corte respecto a la tramitación vía incidental, también vulnera la Garantía de Seguridad Jurídica concebida por el artículo 23 Constitucional (Non Bis In Idem), ya que habiendo concluido un proceso por sentencia definitiva se apertura uno nuevo por los mismos hechos, y sujetos a fin de determinar el quantum de la reparación del daño.

Nuestra Constitución es la fuente de las garantías individuales, siendo consecuentemente parte de la ley fundamental, por consiguiente, según señala Ignacio Burgoa, participan del principio de supremacía

²⁴ Silva, Jorge, *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., México, Colección Textos Jurídicos Universitarios, 2004, p. 644-645.

constitucional (artículo 133 de la Ley Suprema), ya que tiene prevalencia sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma, siendo así que las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria,²⁵ como es el caso del artículo 23 Constitucional, que contiene el principio non bis in idem.

Estrechamente vinculado a la cosa juzgada, se encuentra el ya citado principio del non bis in idem, cuya traducción literal sería “no duplicidad por lo mismo”, el cual impide un segundo proceso por el mismo hecho que el anterior, pues significativamente acorde al artículo 23 Constitucional, nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho y, por lo tanto nadie debe ser procesado simultáneamente por idéntico acontecimiento.²⁶

No puede afirmarse que el incidente en ejecución de sentencia para cuantificar el monto de la reparación del daño, sea sólo un estadio del proceso, sino que se trata de un nuevo proceso, seguido en contra del mismo sentenciado por hechos que provienen directamente del principal, ya que en el transcurso del proceso penal los sujetos procesales ofrecen medios de convicción tendientes a acreditar la cuantía del daño sufrido, lo que debe decidirse en la sentencia definitiva debido a que, como señala la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, es una consecuencia no sólo lógica y jurídica, sino natural e inherente de ella, pasando inadvertido que por su propia naturaleza requiere la determinación de su quantum, siendo evidente así la realización de un segundo proceso en contravención con el artículo 23 Constitucional, por idénticos hechos.

Señala Ignacio Burgoa en su obra de Garantías Individuales, que:

²⁵ Burgoa, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 19ª ed., México, Porrúa, 1985, p.187.

²⁶ Silva, Jorge, *op. cit.*, p. 379.

“... para saber si un determinado procedimiento que se desarrolle como consecuencia de la interposición de un recurso contra una sentencia, tiene el carácter de segunda instancia, hay que atender a los elementos subjetivos y teleológicos procesales, que son los mismos en cualquiera de las instancias o estadios de un sólo juicio. Por ende, cuando la interposición de un recurso (lato sensu), da origen a un procedimiento que no tenga los mismos elementos subjetivos y objetivos de la instancia en que se dictó la resolución impugnada, entonces a aquél no tiene el carácter de segunda instancia sino de un juicio nuevo, distinto y autónomo, como sucede con el juicio de amparo”.²⁷

De lo anterior se obtiene que, si durante el curso de todo el proceso hasta antes de la sentencia definitiva se tuvo oportunidad de acreditar el monto de la reparación del daño y, al no haberse cuantificado se abre para tal efecto, en la etapa de ejecución, un incidente con el mismo propósito y, en el que intervienen los mismos sujetos procesales, resulta clara la violación flagrante al multicitado artículo 23 Constitucional, pues se vuelve a juzgar al mismo inculpado por idénticos hechos, por lo que, en coincidencia con el Primer Tribunal del Sexto Circuito, el monto de la reparación del daño debe estar perfectamente definido, durante la instrucción y no en un procedimiento distinto, sobre todo que al tenerse en cuenta que se trata de una pena pública, no puede ésta imponerse en forma abstracta e indeterminada,

²⁷ Burgoa, Ignacio, *op. cit.*, p. 657.

pues cualquiera que sea la pena debe estar perfectamente definida en esta etapa procedimental.

De esta forma, se reitera que el alcance del artículo 23 Constitucional se limita a que concluido el juicio por sentencia, no puede ser iniciado un nuevo proceso para esclarecer el hecho, como sería el caso que en el presente se analiza, ya que se trataría de la iniciación de un nuevo juicio sobre una cuestión que ya fue fallada en forma definitiva, pese a que se tramite bajo el nombre de “incidente”, siendo aplicables al respecto los siguientes criterios:²⁸

No. Registro: 313,731
 Tesis aislada
 Materia(s): Constitucional, Penal
 Quinta Época
 Instancia: Primera Sala
 Fuente: Semanario Judicial de la Federación
 XXXV
 Tesis:
 Página: 2190

“ARTICULO 23 CONSTITUCIONAL, ALCANCE DEL. El alcance del artículo 23 constitucional se limita a que una vez concluido por sentencia válida un juicio, no puede ser iniciado nuevo proceso, para esclarecer el hecho. Ahora bien, cuando una autoridad administrativa impone determinada pena por infracciones de su incumbencia, no juzga, jurídicamente hablando, al inculpado, toda vez que una sentencia requiere y

²⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Ius* 2007, disco 3.

supone el ejercicio de la acción penal, por parte del Ministerio Público, la incoación de un proceso, en el que la autoridad judicial concede amplia libertad al reo, para formular su defensa y se observan los requisitos esenciales de la ley objetiva; todo lo cual no ocurre con aquellas resoluciones emanadas de una autoridad política, que por referirse a hechos de menor trascendencia, son castigados con penas de inferior cuantía, que aplica dicha autoridad, con mayor libertad de apreciación; por tanto, si a un individuo se le ha impuesto una pena administrativa, por determinado hecho delictuoso, y después se le consigna a una autoridad judicial, para que le abra proceso por este mismo hecho, no existe violación del artículo 23 constitucional.”

Amparo penal en revisión 1604/31. Lee Fernando. 17 de agosto de 1932. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Paulino Machorro y Narvárez. La publicación no menciona el nombre del ponente.

No. Registro: 245,608

Tesis aislada

Materia(s): Penal

Séptima Época

Instancia: Sala Auxiliar

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

169-174 Séptima Parte

Tesis:

Página: 217

“NON BIS IN IDEM, GARANTIA DE. SE LIMITA A LA CONDUCTA DELICTUOSA CONCRETA Y NO SE EXTIENDE AL DELITO GENERICO. El principio non bis in ídem, que recoge el artículo 23 constitucional, consistente en que nadie puede ser juzgado dos veces por la misma conducta delictuosa, por los mismos hechos constitutivos de un delito previsto por la ley, en modo alguno opera sobre el nombre genérico o designación legal de un hecho delictuoso; y tal principio se refiere, en estricta interpretación, a proscribir la iniciación de un nuevo juicio sobre una cuestión que ya ha sido fallada en forma definitiva en un procedimiento judicial anterior; de manera que esta hipótesis no se adecua a conductas similares que el amparista realiza en diferente tiempo y en diverso lugar.”

Amparo directo 2051/78. Arturo de León Martínez. 1o. de febrero de 1983. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Guillermo Guzmán Orozco. Ponente: Salvador Martínez Rojas.

Por lo tanto, se reitera que, aperturar el incidente de ejecución de sentencia, para efectos de cuantificar el monto de la reparación del daño, es violatorio del artículo 23 Constitucional, al juzgarse de nueva cuenta por hechos fallados, pues además se concede oportunidad al Agente del Ministerio Público, así como a la víctima u ofendido, de una segunda (o hasta tercera, cuarta o más) oportunidad de probar la cuantía del daño sufrido, puesto que, acorde a lo señalado por Jorge Alberto Silva, en su libro Derecho Procesal Penal, para aducir el non bis

in idem, se debe partir del supuesto de que existió un enjuiciamiento anterior, que coincide con el presente en la identidad del sujeto y de la causa petendi, por lo menos, por lo que se invocan, por su exacta aplicación a lo expuesto, los siguientes criterios:²⁹

Registro No. 179202

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXI, Febrero de 2005

Página: 1772

Tesis: s.f.k.o.11 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

“REPARACIÓN DEL DAÑO. SI PREVIAMENTE A LA SENTENCIA SE RINDEN PRUEBAS PARA ACREDITAR SU MONTO Y ÉSTAS RESULTAN INEFICACES, DEBE ABSOLVERSE AL REO DE ESA PENA Y NO RESERVAR SU CUANTIFICACIÓN PARA LA FASE DE EJECUCIÓN. Si se parte de una interpretación literal de lo dispuesto en el artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Federal, puede concluirse que si el juzgador emite una sentencia condenatoria en el procedimiento penal, no podrá absolver al sentenciado de la reparación del daño cuando ésta sea procedente y hubiera sido solicitada por el

²⁹ Idem.

Ministerio Público. Sin embargo, ese método no es el adecuado para interpretar la citada disposición constitucional, pues dada la naturaleza e importancia de la garantía individual que consagra, elevada a este rango desde el tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, debe interpretarse en forma extensiva o correctiva para tratar de encontrar cuál fue la intención del legislador al regular con mayor detalle, en beneficio de la víctima del delito, el referido derecho público subjetivo. Así, de la exposición de motivos de tal regulación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de septiembre de dos mil dos, se advierte que el Constituyente Permanente explica que la víctima u ofendido tiene la calidad de parte dentro del procedimiento penal, y que como tal tiene la facultad de proporcionar al Ministerio Público o al Juez todos los datos o medios de prueba con que cuente para acreditar, por un lado, los elementos del tipo penal y la responsabilidad del inculpado y, por otro, la procedencia y monto de la reparación del daño. Luego, si en ejercicio de esa facultad la víctima del delito ofrece dentro del procedimiento penal y previamente al pronunciamiento de la sentencia las pruebas que en su concepto demuestran el monto de la reparación del daño, en los casos en que ésta proceda, y tales elementos de convicción resultan ineficaces para acreditar estos extremos, el Juez debe absolver al reo de esa pena y no reservar su cuantificación para la etapa de ejecución de sentencia, ya que si así se hiciera se

otorgaría al ofendido y al Ministerio Público una segunda oportunidad de prueba, en contravención a la garantía de seguridad jurídica consagrada en beneficio del inculpado. No se opone a lo anterior, el hecho de que el precepto constitucional, en el apartado y fracción que se comentan, señale que la ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño, pues el incidente que debe tramitarse en ese sentido tiene como propósito hacer efectiva la reparación del daño en la fase de ejecución de sentencia y no establecer el monto de la referida pena, la que, como se dijo, debió demostrarse en el proceso con las pruebas conducentes y eficaces.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 640/2004. 14 de octubre de 2004. Unanimidad de votos, con salvedad del Magistrado Herminio Huerta Díaz. Ponente: Lucila Castelán Rueda. Secretario: Rafael Andrade Bujanda.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo CXXX, página 113, tesis de rubro: "REPARACIÓN DEL DAÑO, SI NO SE PRUEBA EN EL JUICIO SU MONTO, DEBE ABSOLVERSE."

Nota: Esta tesis contendió en la contradicción 114/2006-PS que fue declarada improcedente por la Primera Sala, toda vez que sobre el tema tratado

existe la tesis 1a./J. 145/2005, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, marzo de 2006, página 170, con el rubro: "REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA."

Registro No. 179475

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXI, Enero de 2005

Página: 1844

Tesis: XXI.3o.13 P

Tesis Aislada

Materia(s): Penal

"REPARACIÓN DEL DAÑO. LA DETERMINACIÓN DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE DE CUANTIFICAR DICHA SANCIÓN EN LA FASE DE EJECUCIÓN DE SENTENCIA, NO OBSTANTE QUE SE HAYA RECUPERADO PARTE DE LOS OBJETOS DEL DELITO, ES VIOLATORIA DE GARANTÍAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUERRERO). La cuantificación de la reparación del daño,

considerada como sanción pública en términos de los artículos 34 y 35 del Código Penal del Estado de Guerrero, debe establecerse en la sentencia, aun cuando previamente se hayan recuperado algunos de los objetos materia del delito patrimonial y cada uno se haya valuado pericialmente, inclusive, si se restituyeron a la parte ofendida con su absoluta conformidad, ya que de esta manera el sentenciado tendrá la plena certeza de cuál es el monto que por ese concepto debe cubrir en el proceso. Por tanto, la autoridad responsable incurre en violación de garantías si establece que la cuantificación correspondiente se realizará en la fase de ejecución de sentencia, toda vez que el incidente previsto en los numerales 174 y 175 del código local de procedimientos penales, se refiere a los casos en los que la acción reparadora es exigible a terceros.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 267/2004. 5 de noviembre de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Esparza Alfaro. Secretario: Ricardo Genel Ayala.

Pues bien, ciertamente al ordenarse que el monto de la reparación del daño se efectúe en ejecución de sentencia, como ya quedó claro, vulnera la garantía de seguridad jurídica en perjuicio del inculpado sin embargo, debe tenerse en consideración que el derecho a obtener la reparación del daño causado, con motivo de la comisión de un

delito, también adquiere rango constitucional, por lo que estaríamos ante el caso de dirimir cuál es la garantía que debe prevalecer.

El hecho de absolver, en su caso, del pago de la reparación del daño en la sentencia definitiva, no implica que se vulnere el derecho de la víctima u ofendido a obtener dicho resarcimiento, puesto que este último tuvo la oportunidad debida para aportar pruebas tendientes a la acreditación de este concepto, facultad que queda expedita no solamente en el curso de la instrucción, sino también en la averiguación previa, por lo que no existe ninguna condicionante de tener que esperar hasta el momento de la ejecución de sentencia para determinar el quantum correspondiente, sin que ello implique que se reste la calidad de pena pública a la condena en comento, pues el alcance de la garantía contemplada por la fracción IV del apartado "C" del artículo 20 Constitucional, en el sentido de que no se puede absolver de su pago si existe condena, no implica necesariamente que, pese a que la víctima u ofendido, o en su caso el coadyuvante, así como el Ministerio Público, no hayan aportado pruebas para acreditar el quantum correspondiente, el juzgador esté obligado de imponer condena.

Concluido el proceso penal con sentencia condenatoria en la que el quantum de la reparación del daño debe determinarse en ejecución de sentencia, el condenado se encuentra imposibilitado para conmutar la pena de prisión, pues el artículo 369 de la Legislación Penal establece claramente que, para que proceda la sustitución el sentenciado deberá pagar totalmente la reparación de los daños y perjuicios causados,³⁰ consecuentemente el inculcado no podrá verse librado del proceso hasta en tanto no se cuantifique dicho monto, o bien prescriba éste, lo que en muchas de las veces le obliga a llegar a un arreglo con la víctima o el ofendido que puede ser incluso desventajoso.

³⁰ Legislación Penal, *op. cit.*, p. 146.

Lo anterior crea inseguridad jurídica en el sentenciado, ya que éste no tiene conocimiento del monto de los daños que debe pagar, negándosele, como ya se dijo, el acceso a la conmutación de la pena, cuando no se trate de delitos graves, según lo dispone expresamente el artículo 369 de la Legislación Penal, con relación al 365, que a la letra dicen:

Artículo 365.

“La pena de prisión puede ser sustituida por el juez, en procesos seguidos por hechos punibles no considerados como figuras típicas graves por esta Legislación, atendiendo a las condiciones personales del sentenciado, por:

- I. Multa, cuando no exceda de dos años;*
- II. Tratamiento en libertad, cuando no exceda de tres años; y*
- III. Semilibertad, cuando no exceda de cuatro años.”*

Artículo 365.

“Para que proceda la sustitución, se requiere que el sentenciado pague totalmente la reparación de los daños y perjuicios causados y el juzgador estime la conveniencia de este medio en atención a sus fines y a las condiciones personales del beneficiado.”

Así, se encuentra confrontado el derecho de la víctima para obtener la reparación del daño causado, con el derecho de libertad del

sentenciado, pues éste a pesar de no estar privado de su libertad (si así fuera el caso), y siempre y cuando el delito atribuido no sea de los considerados como graves, no puede liberarse del proceso a pesar de tener condiciones de legalidad para ello, igualmente se viola en su detrimento las garantías de seguridad jurídica, pues en la sentencia ejecutoria *se debe clarificar plenamente el monto relativo a la reparación de daños y perjuicios, así como las personas beneficiadas* (garantía de legalidad), según lo dispone el artículo 565 de la Legislación Penal³¹.

Como ya se menciona, la víctima u ofendido tienen el derecho a que sea observada por la autoridad jurisdiccional la ley, acorde a la garantía de legalidad que, según la cita que de Ignacio Burgoa realiza el maestro Saúl Lara Espinoza, es la garantía que mayor protección imparte al gobernado dentro de nuestro orden jurídico constitucional, consagrada en el artículo 16, residiendo su eficacia en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema de derecho objetivo de México, desde la misma Carta Magna, hasta el reglamento administrativo más minucioso, siendo que todo acto de autoridad implica la debida fundamentación (precisión en el texto mismo los preceptos legales aplicables al caso, en los que se basa el acto mismo) y motivación del procedimiento (señalamiento de todas aquellas circunstancias especiales, razones particulares, o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto).³²

Ahora bien, se obtiene que, por una parte la víctima u ofendido tiene el derecho al pago de la reparación del daño, impuesto como pena pública, por otra parte, el sentenciado tiene derecho a que no se le juzgue dos veces por la misma causa y que en la sentencia ejecutoria se clarifique plenamente el monto relativo a la reparación de daños y perjuicios, así como las personas beneficiadas, lo cual acorde al principio de legalidad, debe observarse rigurosamente, sin que el órgano

³¹ *Ibíd*em, p. 197.

³² Lara Espinoza, Saúl, *Las Garantías Constitucionales en Materia Penal*, 2ª ed., México, Porrúa, p. 167.

jurisdiccional se encuentre en condiciones de cumplir con estas disposiciones en su integridad, puesto que, ante la observancia del criterio resuelto por contradicción de tesis a que ya se ha venido haciendo referencia, emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no es en sentencia ejecutoria donde establece el quantum del daño, sino hasta ejecución de sentencia, dentro de un procedimiento en el que tan siquiera están fijadas las normas expresas que deben regir el caso concreto, vulnerando así las garantías del sentenciado y, actuando en caso contrario, conforme al criterio multicitado, vulneraría las del pasivo al absolver del pago del resarcimiento de la afectación.

La problemática actual deviene porque en la Legislación Penal no existe un procedimiento expreso en el que se norme el incidente de pago de reparación del daño, por lo que, en la actualidad, los juzgadores deben recurrir al incidente no especificado que es el más acorde al caso, siendo así evidente la imperiosa necesidad de una reforma a nuestra normatividad penal en la que se establezca un mecanismo expreso de regulación al caso.

En concreto, la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, tampoco permite la sustitución mencionada cuando no se ha pagado la reparación del daño, lo cual es acorde al apartado de ejecución de penas y medidas de seguridad, en donde se establece que la sentencia ejecutoria deberá clarificar plenamente el monto relativo a la reparación de los daños y perjuicios, así como a las personas beneficiarias, por lo tanto, la aplicación estricta del criterio de jurisprudencia que ya se menciona, contraviene expresamente el contenido de dicha legislación, siendo que al respecto la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se limita a señalar, sin dar una solución concreta a la problemática en comento, que:

“... si bien es cierto en el caso concreto en el artículo 100 del Código de Defensa Social en el Estado de Puebla establece: “... Para que surta efecto la conmutación, deberá pagarse primero la reparación del daño y la multa, si también se impuso”; también lo es que el Juzgador no debe exigir como requisito para obtener tal beneficio el que se satisfaga la reparación del daño cuando aún no se ha cuantificado el mismo...”

Lo anterior ha provocado serias dificultades en los procesos penales, pues en muchas de las veces el Agente del Ministerio Público no promueve el incidente, o bien no aporta pruebas eficaces para acreditar el quantum de la reparación del daño, por lo que deben tramitarse nuevos incidentes no especificados en forma indefinida, hasta que prescriba esta pena o se obtenga un acuerdo entre el inculpado y la víctima u ofendido.

Se ha llegado al absurdo de que en los casos en los que el ofendido o la víctima no han erogado gasto alguno para reparar el daño causado, también deba condenarse a dicho pago.

Así, es evidente que ante la obligatoriedad del criterio jurisprudencial, es necesaria la reforma a la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, a fin de que en ésta se regule un procedimiento oral, breve y sobre todo eficaz para que, sin detrimento de los derechos de la víctima y del sentenciado, en vía incidental se cuantifique la reparación del daño, cuando ello no se haya logrado con anterioridad al dictado de la sentencia definitiva, con apego estricto a la fracción IV, apartado “C” del artículo 20 Constitucional que dice:

“La Ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.”

Capítulo Tercero



1. La Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia.

En esta parte del trabajo, se encuentra la integración de los datos encontrados en las fases anteriores, concluyendo con la propuesta de alternativa de acción, que en el caso es la reforma a la Legislación Penal, en donde se propone un apartado en que se regula expresamente el Incidente de Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia.

Se propone en concreto la acción a desarrollar, acorde a los enfoques teóricos encontrados en la fundamentación y a las conclusiones a que se ha llegado, en donde además se observará la claridad en la propuesta, su pertinencia y factibilidad, así como las necesidades sociales que pretenden cubrirse, que en este caso van encaminadas a los sujetos de un proceso penal.

En la conclusión de un proceso penal se tiene que el sentenciado que sufre la condena está impedido para conmutar la pena, y debe continuar sujeto al proceso en el caso de que la reparación del daño no se haya logrado cuantificar en los periodos previos al dictado de la sentencia, pues entonces su monto deberá establecerse en ejecución de sentencia, lo que conlleva que el inculpado sea sometido a un nuevo procedimiento que puede extenderse hasta el momento en que dicha cuantía se determine o bien, hasta que prescriba la pena o se obtenga el perdón del sentenciado.

De esta manera, si bien la condena al pago de la reparación del daño debe darse necesariamente en todos los casos que se trate de sentencias condenatorias, según lo dispone la fracción IV, apartado "C" del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de donde se deriva la interpretación de la Suprema Corte de Justicia, la cual en contradicción de tesis resuelve *"REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN*

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

EJECUCIÓN DE ÉSTA”, es indefectible que este criterio es de observancia obligatoria, por lo tanto, la finalidad del presente proyecto es una propuesta de **reforma por adición a la Legislación Penal**, a fin de que el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia sea regulado específicamente y con ello evitar la problemática que en la actualidad se presenta en los juzgados penales, lo que derivaría en una eficaz impartición de justicia, en la cual las garantías tanto del inculpado como de la víctima u ofendido estuvieran resguardadas plenamente, sin riesgo alguno de ser violadas.

El pago de la reparación del daño generado con motivo de la comisión de un delito, tiene orígenes muy remotos, encontrando antecedentes desde el Código de Hamurabi (1728 a 1686 a. C.), en donde se obliga al delincuente a compensar a su víctima, pues incluso en los casos de robo o daño debía restituir 30 veces del valor de la cosa, siendo que, cuando el delincuente era insolvente, el estado (la Ciudad) se hacía cargo de reparar el daño a la víctima o a su familia en los casos de homicidio.

Así, en el curso de la historia los medios para satisfacer el daño causado por virtud de la comisión de un hecho delictivo han tenido variaciones, acorde a la época y al lugar, pero lo cierto es que en la actualidad esta obligación es contemplada materialmente en todas las legislaciones del mundo encontrándose prácticas tradicionales, como en el derecho consuetudinario africano, en donde se utiliza el “dinero de sangre” que debía pagarse en los casos de homicidio, obligación que recae sobre los hombres adultos del grupo a que pertenecía el infractor; en la Shariah Islámica, se utiliza la diyya, que es la indemnización que paga el infractor o sus familiares a la víctima o a la familia de esta, y la kaassana, que prevé la compensación de la víctima a cargo del Estado; finalmente, en los países asiáticos se soluciona este conflicto mediante la mediación y el arbitraje.

Resulta interesante que en la Ley Francesa del 31 de diciembre de 1951, se instituye bajo el nombre de “Fondo de Garantía”, un órgano dotado de personalidad civil, con el fin de pagar los perjuicios a las víctimas o sus representantes, en los casos de lesiones, por la conducción de vehículos motorizados, cuando sea desconocido o se manifieste total o parcialmente como insolvente, lo cual definitivamente no opera en el caso de nuestro Estado, pues si bien el Estado y los Municipios responden por hechos delictivos que cometan los servidores públicos por motivo o en el desempeño de sus funciones, sin embargo, se trata de una obligación subsidiaria³³, sin que en el estricto sentido corresponda a un fondo del Estado.

No pasa inadvertido que en el segundo párrafo del artículo 145 de la Legislación Penal³⁴, se establece que si la víctima u ofendido carecen de medios económicos y no son beneficiarios de algún sistema de seguridad social, recibirán por parte del Gobierno del Estado atención médica y psicológica, así como gastos funerarios, sin embargo ello no implica que el Estado se haga responsable del pago de la reparación del daño, puesto que el monto erogado será motivo de condena en la sentencia definitiva en la que se condene al sentenciado, lo cual a pesar de encontrarse previsto en la normatividad, resulta inoperante puesto que materialmente no se ha efectuado ningún pago de esta naturaleza.

En la época actual cobra relevancia la víctima u ofendido en nuestro país, puesto que eleva a Garantía Constitucional de ésta, el derecho al pago de la reparación del daño causado con motivo de la comisión de un hecho delictuoso, estableciéndose así como una pena pública y preferente con respecto a otras obligaciones.³⁵

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sus facultades de interpretación, resuelve en contradicción de tesis

³³ Legislación Penal, *op. cit.*, p. 65.

³⁴ *Ibidem*, p. 78.

³⁵ Apartado “C”, fracción IV del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

que siempre que exista una sentencia condenatoria, también debe condenarse al pago de la reparación del daño, aún y cuando su monto no haya sido determinado en sentencia definitiva, pues en este caso su quantum deberá establecerse en ejecución de sentencia.

Por lo tanto, en nuestra Legislación Penal no existe un procedimiento específico para el trámite del pago de reparación del daño en ejecución de sentencia, razón por la cual la única manera más práctica a la que los órganos jurisdiccionales han ocurrido en su tramitación, es el conocido "Incidente no Especificado"³⁶, sin embargo ello no ha resultado la problemática evidente que se ha presentado en los juzgados penales, pues aún cuando no se acredita el monto de la reparación del daño, tras agotado este incidente, no existe disposición alguna que regule las consecuencias, es decir, basados en el criterio de la Corte, los juzgadores han tenido que aperturar infinidad de incidentes, hasta el momento hasta que, en su caso se encuentre acreditado el quantum del daño, o bien hasta que prescriba la reparación del daño, resultando así sujetos a proceso inútilmente y por términos excesivos, pasándose por alto la garantía de seguridad jurídica, con violación expresa al principio non bis in idem y de legalidad, enfrentándose de esta manera entre sí, no sólo las garantías del inculpado, sino también de la víctima u ofendido, consistente en obtener el resarcimiento del daño, pues se reitera, ha quedado de manifiesto que la víctima u ofendido tiene el derecho subjetivo público de recibir el pago de la reparación del daño.

Debe decirse que estos criterios son de surgimiento reciente, pues el resuelto por la Suprema Corte de Justicia, en contradicción de tesis resulta de la sesión de veinticuatro de agosto de dos mil cinco, (publicado en marzo de dos mil seis), por ende, no se encuentran doctrinarios que tomen como objeto de estudio lo anterior.

³⁶ Legislación Penal, *op. cit.*, p. 183.

Sin embargo, para los efectos de formar la sentencia emitida por el Órgano Supremo, una de las tesis en contradicción que tomó en cuenta, fue la sustentada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, el cual sustancialmente establece que la condena al pago de la reparación del daño no puede ser indeterminada, sino que debe estar definida durante la instrucción y no en un procedimiento distinto, pues se corre el riesgo de instaurar una multiplicidad de incidentes (como en el caso actual ocurre), hasta llegar a probar el monto del daño, con violación a la garantía de seguridad jurídica que sería como instruir al reo a una causa penal por idénticos hechos delictivos, que lógicamente resulta contrario a lo previsto por el artículo 23 Constitucional, máxime que la ley secundaria no prevé la forma en que deba tramitarse este procedimiento, ni cual autoridad deba conocer de ella (debiendo recordarse que ya nos encontramos en el periodo de ejecución en el que la sentencia definitiva ha causado ejecutoria), aunado a ello, también el citado Tribunal argumenta que el acceso del sentenciado al beneficio de la conmutación de la pena deviene nugatorio, o sujeto a las resultas de un procedimiento posterior que además se ignora si se promoverá, pues lo deja al arbitrio absoluto e indiscriminado del Agente del Ministerio Público y del ofendido, pues aún y cuando a petición del sentenciado se apertura éste, si el Representante Social o la víctima u ofendido no aportaran elementos probatorios, este incidente debe promoverse de nueva cuenta.

No se olvidan los orígenes de naturaleza civil de la reparación del daño, pues a través de la historia esta acción deviene de la responsabilidad civil proveniente por hecho ilícito, siendo que la gran fuente creadora de derechos de crédito indemnizatorios del “hecho ilícito”, reposa sobre la idea de culpa, concepto que se forja en el Derecho Romano y aún se mantiene en toda su fuerza.

Bejarano Sánchez concibe al hecho ilícito como *“la violación culpable de un deber jurídico que causa daño a otro y que*

responsabiliza civilmente³⁷, mientras que Gutiérrez y González, lo señala como *“toda conducta humana culpable, por intención o por negligencia, que pugna por un deber jurídico stricto sensu, con una manifestación unilateral de voluntad o con lo acordado por las partes en un convenio”*.³⁸

Así la comisión de un hecho ilícito da origen a la responsabilidad civil como la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados por razón de cualquier hecho humano, teniendo como siempre sus elementos característicos, es decir la antijuricidad, culpabilidad y daño.

La responsabilidad proveniente de hecho ilícito sufre una bifurcación generando la responsabilidad penal derivada de la comisión de un hecho delictuoso, que tiene como consecuencia reparar los daños y perjuicios causados por este evento, empero la relación íntima entre ambas responsabilidades no desaparece, pues sus fuentes devienen de un mismo origen, mientras que en el área civil, encontramos como elementos del hecho ilícito, la antijuricidad, culpa y daño, en el ámbito penal el delito se constituye por la conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, sin que exista impedimento legal alguno que impida el trámite de una reparación civil para el cumplimiento de las obligaciones generadas por virtud de un delito, independientemente del seguimiento del proceso penal que posiblemente recaerá en la condena a la reparación del daño a la par que la anterior.

Consecuentemente, con independencia de que se de trámite a un proceso civil para que la víctima u ofendido sean resarcidos del daño causado con motivo de un hecho delictivo, a la par de la tramitación del proceso penal, ello no resuelve en forma alguna la problemática de que el daño deba ser cuantificado en ejecución de sentencia, puesto que, como ya se estableció y, lo refieren los propios doctrinarios en mención,

³⁷ Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, p. 200.

³⁸ Gutiérrez y González, Ernesto, *op. cit.*, p. 863.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

estos procesos son independientes entre si, por tanto la condena en la vía civil no implica que el juzgador esté impedido a pasar al incidente en ejecución de sentencia para cuantificar la reparación del daño, si ésta no fue acreditada previamente al dictado de la sentencia.

2. Alternativa de Acción.

Como puede advertirse de lo anterior, en la realidad la condena al pago de la reparación del daño en ejecución de sentencia, por virtud de un proceso seguido en la vía penal, acarrea serias problemáticas, en donde, como también ya se estableció, se enfrentan las garantías individuales tanto del sentenciado, como de la víctima u ofendido.

Siendo así que si bien los órganos jurisdiccionales dan cumplimiento con el artículo 20 Constitucional, al considerar que la reparación del daño como una pena de carácter público y que, consecuentemente al existir condena, el juzgador no puede absolver de su pago (siguiendo también los lineamientos que la Suprema Corte de la Nación precisa en la resolución de contradicción de tesis 97/2004), sin embargo no debe pasar por inadvertido que para los efectos de que las garantías contenidas en nuestra Carta Magna sean debidamente aplicadas es necesaria la existencia de leyes secundarias en la que se establezca cuáles serán los procedimientos a seguir para la debida materialización de aquéllas, pues en nuestro caso, la Legislación Penal del Estado, no contempla un procedimiento de ejecución de sentencia que tenga como fin determinar el quantum del daño, por lo que, como ya se estableció, los órganos jurisdiccionales para salvar dicha problemática, han ocurrido a los incidentes no especificados.

Adicionar un apartado específico a la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, en el que se regule el incidente de reparación

del daño en ejecución de sentencia, permite una pronta y expedita impartición de justicia, en donde la víctima u ofendido son satisfechos de la reparación del daño en un tiempo menor y el sentenciado, puede librarse del proceso penal, mediante la conmutación de la pena, en los casos de que se trate de delitos no graves, obteniendo así su libertad, pues ya no estaría ante una pena incierta, respetándose así las garantías de legalidad y seguridad jurídica de ambos sujetos procesales, pues si bien acorde al criterio de contradicción de tesis multicitado, de observancia obligatoria, debe aperturarse el incidente en comento (pese a la violación expresa del artículo 23 Constitucional), en el caso de absolucón del pago del resarcimiento del daño, la víctima u ofendido no caen en indefensión, puesto que tuvieron la oportunidad debida de acreditar la cuantía correspondiente.

Por ende, el Proyecto Terminal que se plantea, deviene en una propuesta de reforma por adición a la ley, en la cual se adicione a la Legislación Penal vigente en el Estado un apartado destinado exclusivamente a satisfacer los requerimientos del artículo 20 Constitucional en su apartado "C", fracción IV, así como el criterio a que se ha venido haciendo referencia por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con el artículo 106 de la Legislación primeramente citada, en donde se establezca, vía incidental, la tramitación concerniente al pago de la reparación del daño, en ejecución de sentencia, cuando en ésta no haya logrado ser cuantificada con anterioridad a la definitiva.

No pasa por alto que un particular no tiene facultades para presentar reformas de ley, sin embargo, es de todos conocido que muchas de las más importantes leyes en nuestro país nacen de las aulas universitarias así, el proyecto de reforma a la Legislación Penal es factible, siendo que al ser la suscrita parte integrante del Poder Judicial del Estado, la propuesta de reforma de adición de ley será presentada ante el Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, quien entre

las facultados que la Constitución local le otorga es la de proponer iniciativas o reformas de ley ante el Congreso del Estado.

De esta manera se pretende que los integrantes del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, conscientes de la necesidad de reforma a la Legislación Penal, por adición y, tras la discusión del proyecto, de considerarlo procedente, lo propongan al Congreso del Estado para su estudio, discusión y aprobación.

Resulta claro que una vez presentado el proyecto de reforma de adición de ley, sólo las autoridades que se citan en el párrafo anterior pueden concluir o no la procedencia de la propuesta.

Este proyecto pretende satisfacer las necesidades de los sujetos de un procedimiento penal, resolviendo la problemática que en la actualidad se presenta, a fin de que el inculpado sea librado prontamente del proceso seguido en su contra y que el ofendido o la víctima del delito reciban la reparación del daño oportunamente.

De esta forma, el Proyecto Terminal deberá ser conformado con todos los requisitos necesarios para la reforma de ley por adición.

Capítulo Cuarto



Este apartado obedece principalmente a la necesidad de establecer las bases del proyecto a emprender como resultado de la fundamentación teórica, por lo que en él se establecerá el título del proyecto, su justificación, objetivo general y los particulares derivados de éste, las acciones a seguir, métodos y técnicas empleadas para alcanzar el logro de los objetivos planteados, así como los recursos utilizados y, finalmente la conclusión a la que se arriba.

“Regulación de la Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia”.

El título obedece al hecho de que, al existir criterio por contradicción de tesis por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que, al no acreditarse el monto de la reparación del daño con anterioridad al dictado de la sentencia definitiva en materia penal, su quantum deberá ser establecido en ejecución de sentencia, consecuentemente, este periodo requiere ser regulado, pues la Legislación Penal vigente en el Estado en la actualidad no lo considera.

1. Justificación.

Las acciones que se van a realizar para emprender el Proyecto Terminal, son la propuesta de reforma de adición de ley, la cual se presentará ante el Pleno del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, a efecto de que éste, una vez que estime su pertinencia, lo proponga dentro del ámbito de sus facultades al Congreso del Estado (artículo 9º fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado y 30 de la Constitución Política del Estado de Aguascalientes), a fin de que, previo el procedimiento de ley, se apruebe la reforma que se propone, y en ésta se establezca un apartado en el cual se regule expresamente el

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

incidente de cuantificación de la reparación del daño en el periodo de ejecución de sentencia.

Esta acción es necesaria para el fin de que el ordenamiento legal comprenda la regulación propuesta, pues se reitera que en la actualidad la Legislación Penal carece de este apartado; conseguida la adición, se logrará la solución de la problemática que en la actualidad afecta a los sentenciados, así como a los ofendidos o víctimas del delito consumado, en cuanto a la tramitación repetida de incidentes no especificados que no contienen las reglas concretas que al efecto son necesarias.

Se verán beneficiados con esta reforma los sentenciados, pues en menor tiempo lograrán la conmutación de la pena, también se reducirán los términos para que en forma pronta la víctima u ofendido, reciba la reparación del daño, o bien tengan conocimiento que no se da lugar a ésta.

2. Objetivos.

Idea Control: La Reparación del Daño requiere regulación en Incidente de Ejecución de Sentencia.

Objetivo General: Se regulará en la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, el Incidente de Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia

Objetivo Particular 1: Se concientizará al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia sobre la necesidad de la reforma por adición a la Legislación Penal.

Objetivo Particular 2: Se propondrá una reforma de ley, a fin de obtener la adición a la Legislación Penal.

3. Acciones.

Se formulará una propuesta de reforma de adición de ley, que contendrá todos y cada uno de los requisitos formales que deberán componerla, con la debida exposición de motivos, la cual surge de la fundamentación teórica en la que se basa el proyecto de acción.

El proyecto de reforma de ley, se propondrá al Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, concientizando a sus integrantes respecto a la necesidad de modificar la Legislación Penal a fin de incluir en ésta un apartado en el que se regule expresamente el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, a efecto de que su integrantes discutan la procedencia y debida fundamentación de la propuesta y, una vez hecho lo anterior, de considerarlo procedente dirijan el proyecto al Congreso del Estado para que atiendan la solicitud planteada y, en su caso emprendan su discusión y aprobación.

4. Métodos y Técnicas.

Se requiere la investigación documental, principalmente respecto a técnicas legislativas, a efecto de precisar los requisitos que deberá contener el proyecto de reforma de adición de ley, por lo que se recurrirá a la investigación documental respecto a información bibliográfica, para precisar el sentido de la propuesta.

5. Propuesta de Acción.

**HONORABLE CONGRESO DEL ESTADO DE
AGUASCALIENTES
P R E S E N T E .**

Con fundamento en lo establecido en la fracción III del artículo 30 de la Constitución Política del Estado de Aguascalientes, así como la fracción I del artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, los CC. Magistrados integrantes del Pleno del Honorable Supremo Tribunal de Justicia del Estado, comparecemos ante esta soberanía para presentar la iniciativa de reforma de modificación a los artículos 369 y 465 de la Legislación Penal y adición al Libro Tercero, Título Primero, del mismo ordenamiento, de acuerdo con la siguiente

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La reparación del daño en el ámbito penal, se ha convertido en uno de los temas mayormente discutidos recientemente, resultando por ende, de los más controvertidos, en razón de que corresponde al derecho de la víctima u ofendido del delito, cuyo pago debe cubrir el responsable por virtud de sentencia condenatoria que haya causado ejecutoria y en la cual se le haya fincado plena responsabilidad y condena al resarcimiento de la afectación causada con motivo de su conducta.

En aras de las actuales tendencias del derecho social, el Estado vuelve los ojos al sujeto pasivo del delito; el 21 de septiembre de 2000, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fue objeto de reforma, estatuyendo el legislador en ella, el derecho de la víctima u

ofendido para recibir el pago de la reparación del daño en su favor, como garantía constitucional.

La obtención del resarcimiento del daño provocado con motivo de la consumación de un delito, adquiere finalmente el rango de garantía constitucional, quedando en los siguientes términos:

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

[...]

B. *De la víctima o del ofendido:*

I. ...

II. ...

III. ...

IV. *Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.*

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. ...

VI. ...”

El 18 de junio de 2008, el citado artículo 20 Constitucional sufre una nueva modificación, en la

que, entre otras se adiciona el apartado “C”, lo cual resulta al tenor que sigue:

Artículo 20. *“El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.*

[...]

C. *De los derechos de la víctima o del ofendido:*

I. ...

II. ...

III. ...

IV. *Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.*

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. ...

VI. ...

VII. ...”

En nuestra Carta Magna claramente se establece que basta que se emita sentencia condenatoria, para que el juzgador esté impedido

para absolver del pago de la reparación del daño a favor de la víctima u ofendido y, que además la ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

Fuera de la discusión que se suscitó en el sentido de que la sentencia condenatoria que impone la pena de pago de la reparación del daño, sin determinar su monto es violatoria del artículo 23 Constitucional, pues el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito se pronunció en el sentido de que la citada resolución es contraria a la garantía de seguridad jurídica por vulnerar el principio non bis in idem, haciendo nugatorio el derecho a sustituir la pena de prisión impuesta, en tanto que el Segundo Tribunal Colegiado de la misma materia y circuito citados, sostuvo que la condena al pago del resarcimiento del daño debe subsistir, pues es obligación del Juzgador decretarla como ineludible consecuencia del fallo condenatorio, por ser una garantía establecida constitucionalmente en favor de los ofendidos, pudiendo fijarse su monto en ejecución de sentencia; ante lo anterior, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de jurisprudencia que por contradicción de las tesis apuntadas resuelve en sesión de 24 de agosto de 2005, lo siguiente:

**“REPARACIÓN DEL DAÑO. ES
LEGAL LA SENTENCIA
CONDENATORIA QUE LA IMPONE
AUNQUE EL MONTO**

CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.

El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como garantía individual de las víctimas u ofendidos de un delito, la reparación del daño para asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre aquéllos, garantizando que en todo proceso penal tengan derecho a una reparación pecuniaria por los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal; destacando la circunstancia de que el Constituyente reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculpado una caución suficiente que garantice la reparación de los daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal debe tutelarse como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, a fin de reconocerle la misma importancia a la protección de los

derechos de la víctima que a los del inculpado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito. De lo anterior se concluye que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública y, por ende, al ser parte de la condena impuesta en el procedimiento penal, deberá acreditarse en éste y no en otro; sin embargo, su quantum no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de ésta, porque lo que se acredita en el procedimiento penal es el derecho del ofendido o la víctima para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que cuando el Juez no cuente con los elementos necesarios para fijar en el fallo el monto correspondiente, podrá hacerlo en ejecución de sentencia, por así permitirlo el citado precepto constitucional.”

Contradicción de tesis 97/2004-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Penal del Sexto Circuito. 24 de agosto de 2005. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Rosalía Argumosa López.

*Tesis de jurisprudencia 145/2005.
Aprobada por la Primera Sala de este Alto
Tribunal, en sesión de fecha veintiséis de
octubre de dos mil cinco.*

Al ser la anterior una jurisprudencia firme, resuelta en contradicción de tesis, no cabe hacer comentarios a la misma, pues su observancia es de carácter obligatorio acorde a lo previsto por el artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 192 de la Ley de Amparo y, por lo tanto, debemos atender al caso en el que, si al emitirse sentencia definitiva el juzgador no contó con elementos para establecer el quantum de la reparación del daño a favor de la víctima u ofendido, podrá hacerlo en ejecución de sentencia.

En este punto, se advierte que la Legislación Penal de nuestro Estado no cuenta con un procedimiento específico que permita la tramitación necesaria para que el juez se encuentre en condiciones de establecer la cuantía de reparación del daño en el periodo de ejecución de sentencia, pese a que la propia Constitución establece que la ley debe fijar procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en tratándose de esta materia.

En la actualidad, el juzgador recurre al incidente no especificado, mismo que corresponde a la figura procesal más adecuada para la fijación del quantum de la reparación del daño, lo cual ha ocasionado serias problemáticas en los procesos

penales, al no contener la regulación específica del caso.

Así, en el incidente no especificado no se establecen las normas concretas que corresponden a su apertura, tramitación, admisión y desechamiento de pruebas, sentencia, etc., lo que ha llevado a la tramitación excesiva de este procedimiento, pues bajo el argumento de que la reparación del daño es una pena pública y, existiendo sentencia condenatoria no puede absolverse de su pago, así, si en un primer incidente el Agente del Ministerio Público, la víctima u ofendido o, en su caso el coadyuvante, no acreditan el monto del resarcimiento, por falta de pruebas o bien, por falta de interés o, en su caso porque no se erogó gasto alguno, se tramita de nueva cuenta el incidente hasta que se demuestre alguna cuantía, prescriba la pena o los sujetos procesales lleguen a un acuerdo en el que el pasivo otorgue el perdón, lo cual, en muchas de las veces, es desventajoso para quienes lo formulan, con el fin sólo de liberarse del proceso que se aleja mucho de ser pronto y expedito.

Aunado a lo anterior, se hace nugatorio el derecho del sentenciado a conmutar la pena, pues ésta no se le permite hasta en tanto haya cubierto totalmente el pago de la reparación del daño, según lo establece el artículo 369 de la Legislación Penal, sujetándolo de manera indeterminada al proceso penal que se le instruyó y el cual ya concluyó por sentencia ejecutoria.

De esta manera, se propone una reforma por adición a la Legislación Penal, a fin de que ésta contenga un procedimiento ágil y eficaz para la tramitación del incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, en el que velando por las garantías de seguridad jurídica tanto del sentenciado como de la víctima u ofendido, en el periodo de ejecución de sentencia se obtenga el quantum de la reparación del daño o, en su caso, se absuelva de su pago en la tramitación de un sólo incidente.

Con esta reforma se verán beneficiados los sentenciados, pues en menor tiempo lograrán la conmutación de la pena con la simple exhibición de garantía suficiente para cubrir su monto, conociendo a la brevedad la cuantía de la condena o, en su caso, la absolución; en cuanto a la víctima u ofendido, también se reducirán los términos para que en forma pronta reciban la reparación del daño, o bien tengan conocimiento que no se da lugar a ésta, habiendo tenido previamente la oportunidad debida de acreditar el cúmulo de los gastos que erogaron por virtud del daño sufrido.

La reforma que se propone a la Legislación Penal, es respecto al artículo 369 a fin de que, pese a que no se encuentre liquidado el monto de la reparación del daño, se permita al sentenciado sustituir la pena; asimismo se plantea modificar el numeral 465 en una fracción más, es decir, la XIV, a fin de incluir en este listado a la sentencia

interlocutoria del incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, como apelable.

Se proyecta adicionar al Libro Tercero de la Legislación Penal, el Título Tercero, bajo el título “Reparación del Daño en Ejecución de Sentencia”, el cual se tratará de un procedimiento oral, a fin de establecer un procedimiento ágil, pues éste se abrirá de oficio por una sola ocasión, bajo el principio de certeza jurídica y, una vez que se encuentre ejecutoriada la sentencia definitiva que condene al pago de dicha reparación, en que se dará vista a los sujetos procesales para que en un término de tres días ofrezcan pruebas, las que se desahogarán en la audiencia oral, en la que también se rendirán alegatos y se citará para sentencia, misma que se pronunciará en un término máximo de tres días.

Para aperturar este procedimiento, previamente deberá estar garantizado el monto de la reparación del daño al arbitrio del Juez, y bajo apercibimiento al sentenciado de que, en caso de no cumplir en su momento con el pago, se revocará el beneficio de la sustitución de la pena y la caución exhibida en su momento será destinada al resarcimiento del daño.

La autoridad a la que compete la tramitación del incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, es al juez de la causa, puesto que corresponde a un complemento de la sentencia definitiva dictada por el mismo, saliendo del alcance de la autoridad ejecutora, pues su determinación es una actividad meramente jurisdiccional.

La promoción del incidente propuesto será oficiosa, una vez que la sentencia definitiva cause ejecutoria, pues lo contrario implicaría dejarlo al arbitrio del resto de los sujetos procesales, con el riesgo de que la pena correspondiente prescriba.

Si bien el derecho a obtener la libertad por parte del sentenciado, se encuentra por encima del concedido a la víctima u ofendido para ser resarcido del daño causado con motivo de la comisión de un delito, en el caso, en el proyecto sustentado se ven salvaguardadas ambas garantías en los términos que ya se exponen, pues el derecho del inculpado a obtener la libertad es respetado al permitírsele que conmute la pena previa exhibición de garantía de pago en cualquiera de las formas que la Legislación Penal establezca, en tanto que el pasivo, no tiene vedado su derecho a obtener el pago del daño, pues se le concede la oportunidad debida para probar la cuantía correspondiente y, si bien se absuelve al respecto, de no ser suficientes los elementos de convicción aportados al juzgador, lo es porque este último no puede condenar a aquello que no está acreditado en el proceso (principio de legalidad).

De esta forma, una vez que oficiosamente se abre el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, se concede a los sujetos procesales tres días para aportar pruebas, acorde a las reglas generales que en la propia Legislación Penal se establecen, al transcurrir éste, se cita a una audiencia oral que se celebrará en un máximo de cinco días, para el desahogo de pruebas

previamente admitidas y preparadas, alegatos y se cita para sentencia, a la cual deben acudir los sujetos antes mencionados, lo que se hará constar en acta pormenorizada, tras lo cual se otorgará el uso de la voz al Agente del Ministerio Público, enseguida al ofendido o víctima y/o coadyuvante, defensor y, por último, al sentenciado, para que rindan alegatos, citándose a oír sentencia, la que se llevará a cabo en un término no mayor de cinco días, resultando así un procedimiento sometido directamente al juez de origen a través de la oralidad, lo que permite la pronta resolución del caso, viéndose salvaguardadas las garantías de seguridad jurídica tanto del sentenciado, como del pasivo del delito.

La vigencia de las disposiciones propuestas, una vez promulgadas, será a partir del día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado, debido a la urgencia de aplicación de la norma y, bajo el entendido de que, debido a la sencillez del incidente especificado, no implica problemática para su aplicación.

Por lo anteriormente expuesto sometemos a la consideración del Pleno la presente iniciativa de reforma de modificación y adición a los artículos 369, 465 y Libro Tercero, Título Primero de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, por lo que se propone el siguiente:

DECRETO

Artículo 369.- Para que proceda la sustitución de la pena de prisión, es necesario que el sentenciado haga pago de la reparación de los daños y perjuicios a que fue condenado, o los garantice cuando éstos no han sido cuantificados en la sentencia, el monto de la garantía deberá ser suficiente para cubrir su pago, a juicio del juez, en términos del apartado “B” del artículo 20 Constitucional, garantía que deberá exhibir en las formas previstas por la propia legislación.

Artículo 465.- El recurso de apelación procede contra:

- I. ...
- II. ...
- III. ...
- IV. ...
- V. ...
- VI. ...
- VII. ...
- VIII. ...
- IX. ...
- X. ...
- XI. ...
- XII. ...
- XIII. ...; y,

XVI. Las resoluciones que se dicten para concluir un incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia.

LIBRO TERCERO
EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD
TÍTULO PRIMERO BIS
INCIDENTE DE REPARACIÓN DEL DAÑO
EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA

581 BIS. Una vez ejecutoriada la sentencia definitiva, el Juez abrirá de oficio el incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, por una sola ocasión, cuando el monto de dicha reparación no haya sido cuantificado en la definitiva, dando a los sujetos procesales interesados el término de tres días para que ofrezcan pruebas.

582 TER. Transcurrido el término descrito en el párrafo anterior, habiendo o no aportado pruebas, se citará personalmente a los sujetos procesales a una audiencia oral a la que deberán asistir necesariamente el inculpado, su defensor, el Agente del Ministerio Público, el ofendido o víctima y/o coadyuvante, en caso de haber sido nombrado, que se celebrará en un término máximo de cinco días, para el desahogo de las pruebas previamente admitidas y preparadas, alegatos y citación para sentencia, a la cual deberán acudir los sujetos procesales antes mencionados, ya que de no hacerlo se utilizarán los medios de apremio necesarios a fin de que acudan a la audiencia que se señalará dentro de los tres días siguientes a su diferimiento.

583 CUATER. Una vez abierta la audiencia a que se refiere el artículo anterior, se verificará la presencia de los sujetos procesales necesarios y que se indican en el artículo anterior, procediendo enseguida al desahogo de las pruebas iniciando con las admitidas al Agente del Ministerio Público, ofendido y/o víctima, y continuando con las del inculpado y su defensor, lo que se hará constar en acta pormenorizada por cualquier medio que permita su resguardo.

584 QUINTUM. Una vez desahogadas las pruebas, se otorgará el uso de la voz al Agente del Ministerio Público, enseguida al ofendido o víctima y/o coadyuvante, en caso de haber sido nombrado, posteriormente al defensor y, por último, al sentenciado, para que cada uno de éstos presente sus alegatos si así desea hacerlo, contando para esto con un tiempo no mayor a diez minutos.

585 SEXTUM. Rendidos los alegatos se citará a oír sentencia, a la que se dará lectura en audiencia oral en presencia de la totalidad de los sujetos procesales necesarios para este incidente, la que se llevará a cabo en un término no mayor de cinco días.

T R A N S I T O R I O

ARTÍCULO PRIMERO.- La presente reforma entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Los procesos iniciados bajo la vigencia de la anterior reglamentación, se concluirán bajo las reglas del mismo.

Aguascalientes, Aguascalientes,
_____ de _____.

**POR EL PLENO DEL H. SUPREMO
TRIBUNAL DE JUSTICIA DEL ESTADO**

MGDO. JUAN ARTURO MUÑIZ CANDELAS

MGDO. FERNANDO GONZÁLEZ DE LUNA

MGDO. JUAN MANUEL PONCE SÁNCHEZ

MGDA. GABRIELA ESPINOSA CASTORENA

**MGDA. MA. DE LOS ÁNGELES VIGUERÍAS
GUZMÁN**

MGDA. EDNA EDITH LLADO LÁRRAGA

MGDO. FRANCISO JAVIER PERALES DURÁN



Capítulo Quinto



Resulta claro que la obligación de reparar el daño causado con motivo de la comisión de un delito, tiene orígenes puramente civilistas, pese a lo cual, en la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes se contempla como pena, tal como lo establece el artículo 101 de la Legislación Penal, así como la descripción típica en la que específicamente se adecue la conducta del activo.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante ejecutoria resuelve la contradicción de tesis existente entre el Primer y Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, en sesión de 24 de agosto de 2005, en donde se sostiene, por una parte, que la cuantificación del monto de la reparación del daño, debe ser acreditada en el periodo de instrucción y su condena deberá efectuarse en la sentencia definitiva, por otra parte, se sostuvo que al ser el resarcimiento del daño una pena pública, siempre que exista sentencia condenatoria, también debe condenarse al pago del daño, aún y cuando su cuantía se establezca en el periodo de ejecución.

La Corte concluye que si bien la condena al pago de la reparación del daño corresponde a la sentencia definitiva, sin embargo, su cuantía debe determinarse en ejecución de sentencia cuando no haya sido posible precizarla con anterioridad a esta etapa, pues al tratarse de una pena pública, existiendo sentencia condenatoria no puede absolverse de su pago.

Ante la obligatoriedad en la observancia del criterio aludido, mismo que se denomina "REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA", el juzgador se ve forzado a efectuar la condena en los términos ordenados por la Corte, pese a que con ello se vulnera el principio non bis in idem, consagrado por el artículo 23 Constitucional, pues guardando identidad tanto en el objeto, como en los sujetos, procede a la apertura de un nuevo procedimiento para los efectos de cuantificar el monto de la

reparación del daño, el cual tramita en vía de incidente no especificado, mismo que no contiene las reglas precisas para solucionar el conflicto, por lo que puede tramitarse en un sinnúmero de ocasiones, lo que impide a los sujetos procesales obtener certeza jurídica en cuanto a la resolución del caso, aunado a ello, hace negatorio el derecho del sentenciado a conmutar la pena impuesta, hasta en tanto no repare el daño causado, según lo establece el artículo 389 de la Legislación Penal.

De lo anterior se evidencia claramente la necesidad de que el incidente de reparación del daño en ejecución se sentencia, sea regulado por la Legislación Penal del Estado, con las reglas especiales que el caso requiere, dando además con ello cumplimiento a lo estatuido por la fracción IV del artículo 20, apartado "C" Constitucional, en el que establece que la ley deberá fijar procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

Así, conforme a las técnicas legislativas y de redacción de textos legislativos, se la propuesta de reforma por adición a la Legislación Penal, recayendo concretamente en un procedimiento oral, ágil y eficaz el cual reúne las condiciones expuestas, puesto que cuenta con la fundamentación debida para su propuesta, consistentes en:

- a) La expresión "decreto", en la modalidad de reforma y adición;
- b) La nueva redacción de las disposiciones a modificar
- c) La adición al texto estructurada en artículos;
- d) Los artículos del decreto en numeración ordinal;

- e) Redacción clara, a través de expresiones lingüísticas que permiten una adecuada comprensión del texto;
- f) Utilización de lenguaje técnico, propio del derecho;
- g) Uso correcto de normas de puntuación; y,
- h) El contenido reúne la exposición de motivos, la parte normativa y las normas transitorias.

Aunado a lo anterior, se encuentra que la exposición de motivos cuenta con los requisitos esenciales para su emisión, puesto que señala el fundamento constitucional, legal y reglamentario del derecho para iniciar leyes o decretos, una visión de lo que se pretende reformar, referencia a la jurisprudencia con base en la cual se pretende la modificación, la explicación de los preceptos de la ley que se propone para despejar posibles dudas en su interpretación, concluyendo con una síntesis en donde se expone la viabilidad del proyecto y su impacto en la vida cotidiana con su aplicación, el cuerpo del decreto como se pretende sea aprobado, estructurado conforme a las normas de la técnica legislativa y las normas transitorias.

En cuanto al contenido de la propuesta, se advierte que se tocan sólo los aspectos esenciales que requieren ser modificados a fin de no reformar artículos innecesariamente hasta llegar al absurdo, pues se tuvo particularmente en cuenta que modificar una normatividad es delicado pues se toca todo el sistema de justicia penal.

Además de tener en cuenta los métodos y técnicas legislativas, el enfoque concedido al proyecto es eminentemente garantista, puesto que se busca la protección a los derechos fundamentales no sólo de la víctima u ofendido, sino también del propio sentenciado, consistentes principalmente en la observancia a la legalidad, certeza y seguridad jurídica.

La propuesta de reforma, es presentada por conducto del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, el cual en uso de sus facultades, puede promover su discusión ante el Congreso del Estado (artículo 9º fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado y 30 de la Constitución Política del Estado de Aguascalientes).

Respecto al proyecto, se tiene que la apertura del incidente de reparación del daño en ejecución de sentencia, será del todo oficioso, sin dar lugar al resto de los sujetos procesales, que la apertura quede a su arbitrio y con el riesgo marcado de que, ante la ausencia de promoción prescriba la pena, posteriormente se concede el término de tres días para ofrecer pruebas, una vez transcurrido, se cita a una audiencia oral en cinco días, para el desahogo de los medios de convicción admitidos, en la que se rinden alegatos y se cita para sentencia, la cual se emitirá en un máximo de cinco días, procedimiento que será oral, ante el propio juez de origen, en tanto sólo existe una *vacatio legis* de un día.

Es difícil, evaluar el logro del objetivo general, así como establecer tiempos para obtener resultados, pues ello depende de terceras personas, es decir, no es factible afirmar que los integrantes del Pleno aprueben o no la procedencia del proyecto sometido a su discusión y, en el caso de que decidieran presentarlo al Congreso del Estado, los legisladores no por este sólo hecho tienen obligación de discutirlo y aprobarlo; siendo así que la obtención del logro de los objetivos puede cristalizarse hasta el momento de la entrada en vigor de la reforma motivo del proyecto de acción, lo cual no es medible en tiempos, puesto que puede ocurrir en meses, años o bien, jamás entrar a discusión en el Congreso quien, también puede rechazarlo.

En cuanto al logro del objetivo particular 1, este se evaluará una vez que los Magistrados integrantes del Pleno del Supremo Tribunal de Justicia, decidan presentar al Congreso del Estado el proyecto de

reforma de ley; y en cuanto al objetivo particular 1, podrá ser sujeto de valoración una vez concluida la propuesta de reforma de ley.





Registro No. 19388

Localización:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XXIII, Marzo de 2006

Página: 171

Tema: REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.

CONTRADICCIÓN DE TESIS 97/2004-PS. ENTRE LAS SUSTENTADAS POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS PRIMERO Y SEGUNDO, AMBOS EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

CONSIDERANDO:

TERCERO. Con el propósito de establecer y delimitar la materia de la contradicción, se estima conveniente transcribir, en la parte que interesa, los asuntos sometidos al conocimiento de los tribunales que emitieron los criterios en contradicción.

I. El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, sustentó igual criterio al resolver los amparos directos números 160/2004 y 236/2004, respectivamente, promovidos por ... resueltos en sesiones celebradas el veinticuatro de junio y diecinueve de agosto, ambos de dos mil cuatro, por lo que a fin de evitar repeticiones innecesarias, sólo se transcribirá, en la parte que interesa, el último fallo.

En el amparo directo 236/2004, el Tribunal Colegiado resolvió lo siguiente:

"De tal forma que la dependencia pública encargada de otorgar la ayuda a la víctima del delito no está exenta de probar los gastos que erogó con ese motivo, pues su sola manifestación no puede ser suficiente para tal efecto, máxime si, como se advierte de la disposición en cita, en el tema de la reparación del daño la autoridad queda subrogada en los derechos del ofendido, lo cual indica que frente al Juez y al acusado tiene la calidad de parte, no propiamente de autoridad, en ese supuesto, atento a lo dispuesto por el artículo 192 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del Estado, que establece que el que afirma está obligado a probar, debió demostrar su pretensión, lo que no ocurre en el caso, por ende, debe estimarse que la cantidad a que fue condenado el quejoso por concepto de reparación del daño material es violatoria de garantías. No obstante, a pesar de lo anterior, tal condena debe subsistir, pues como ya se dijo es obligación del juzgador decretarla como ineludible consecuencia de un fallo condenatorio por ser una garantía establecida constitucionalmente en favor de los ofendidos. Por ende, se concluye, la condena a la reparación del daño material es correcta, no así la determinación de su monto, puesto que el documento en que se fundó es insuficiente para tal efecto. En esa medida, la sentencia sujeta a control constitucional, por cuanto hace a este apartado relativo al cuántum (sic) de la condena a la reparación del daño material, transgrede (sic) en perjuicio del quejoso las garantías de legalidad y certeza jurídica que consagran los artículos 14 y 16 del Pacto Federal. Por lo que en las aludidas condiciones, lo que se impone es conceder a ... el amparo y protección que solicita, para el efecto de que la Sala responsable declare insubsistente el fallo reclamado y en su lugar emita uno nuevo, en el que deberá reiterar la acreditación del cuerpo de los delitos de portación de instrumento

prohibido y lesiones, previstos y sancionados por los artículos 179, fracción I, 181, 305 y 306, fracción I, del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla; la plena responsabilidad del peticionario de garantías en su producción; la sanción privativa y monetaria impuesta; y la condena a la reparación del daño moral. Y luego, conforme a los lineamientos señalados en este fallo, sostener la condena al pago de la reparación del daño material, prescindiendo de fijar monto alguno, mismo que podrá fincarse en ejecución de sentencia, previas pruebas debidamente presentadas." (fojas 173 a 175 del expediente).

Asimismo, el órgano colegiado de que se trata, al resolver por unanimidad de votos el amparo directo 222/2004, promovido por ... en sesión de diecinueve de agosto de dos mil cuatro, consideró lo siguiente:

"Por otra parte, en relación con la condena al pago por concepto de reparación del daño material y moral, es verdad que a partir de la modificación que sufrió el primer párrafo del artículo 20 constitucional, publicada el veintiuno de septiembre del año dos mil, en el Diario Oficial de la Federación, en vigor a los seis meses de su publicación, esto es, el veintidós de marzo de dos mil uno, a través de la cual se adicionó al contenido de esa norma un apartado que más adelante se transcribirá, la víctima u ofendido tiene derecho al pago de la reparación del daño en tratándose de sentencia condenatoria contra el reo, por lo que, si en el caso, esto último aconteció, es decir, el fallo de primer grado dictado contra la amparista y confirmado por la Sala, fue condenatorio, entonces, por imperativo constitucional, es legal que el tribunal de alzada condenara al pago de la reparación del daño. El apartado constitucional en cuestión es del tenor literal siguiente: '... en todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías: A. Del inculpado. ... B. De la víctima o del ofendido. ... IV. Que se le repare el daño. En los casos que sea

procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño ...'. En tanto que, los artículos 50 bis y 51 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del Estado, disponen:

"Artículo 50 bis. La reparación del daño por el delinciente, tiene el carácter de pena pública independientemente de la acción civil y se exigirá de oficio por el Ministerio Público, determinando su cuantía con base en las pruebas obtenidas en el proceso.'. 'Artículo 51. La reparación del daño y de los perjuicios causados por el delito, comprende: I. La restitución del bien obtenido por el delito y de sus frutos existentes, o si no fuere posible, el pago del precio de ambos a valor comercial; y II. La indemnización del daño material y moral, así como el resarcimiento de los perjuicios ocasionados.'. Sin embargo, resulta violatorio de garantías que la Sala responsable confirmara la condena por concepto de reparación del daño moral y material, atento a las siguientes consideraciones. En efecto, el Juez de Primera Instancia, sustentó el daño moral en los artículos 1993 y 1995 del Código Civil para el Estado de Puebla y fijó la cantidad que resulte del equivalente a ciento ochenta y cinco días de salario, considerando que el artículo 75 del Código Civil para el Estado de Puebla establece que son ilícitos en relación a las personas individuales, aquellos hechos o actos que -entre otros supuestos- dañen o puedan dañar la vida, lo cual estimó, ocurrió con la menor ... quien a raíz de la acción desplegada por la quejosa resultó intoxicada por la incorrecta aplicación de un medicamento. Por lo que se refiere al daño material, la condena se basó en diversos documentos relativos a medicamentos, honorarios médicos y hospitalización que requirió la menor con motivo de la sobredosis que le

fue suministrada por la hoy quejosa. Tal decisión es ilegal, puesto que el delito de usurpación de profesión es de peligro, no de resultado, por ende, para condenar por concepto de reparación de daño moral y material, no se puede tomar como base las consecuencias o efectos que sufrió la menor derivados del actuar de la quejosa, pues esos daños o alteraciones no se derivan directamente de la comisión de dicho antisocial, precisamente por no ser de resultado material, sino en todo caso, pudiera ser producto de otro ilícito como el de lesiones -del que no se acusó a la impetrante de amparo-, supuesto en el cual la materialidad del ataque padecido por la víctima se derivaría directamente de su ejecución, y entonces sí procedía tal condena. En esa medida, la sentencia sujeta a control constitucional, por cuanto hace a tales apartados, transgrede en perjuicio de la quejosa las garantías de legalidad y certeza jurídica que consagran los artículos 14 y 16 del Pacto Federal. Por lo que en las aludidas condiciones, lo que se impone es conceder a ... el amparo y protección que solicita, para el efecto de que la Sala responsable declare insubsistente el fallo reclamado y en su lugar emita uno nuevo, en el que deberá reiterar la acreditación del cuerpo del delito de usurpación de profesión, previsto y sancionado por el artículo 258, fracción II, del Código de Defensa Social para el Estado de Puebla; la plena responsabilidad de la peticionaria de garantías en la producción del referido injusto; la sanción privativa y monetaria impuesta; así como la amonestación y el beneficio concedido. Y luego, conforme a los lineamientos señalados en este fallo, absolver por lo que hace a la reparación del daño moral y material." (fojas 215 a 218 del expediente).

II. El Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, el siete de mayo de dos mil cuatro, por unanimidad de votos, resolvió el juicio de amparo directo número 118/2004, promovido por ... considerando lo siguiente:

"Se impone mencionar que este Tribunal Federal, en asuntos anteriores se ha pronunciado en el sentido de que no es violatoria de derechos fundamentales la sentencia en la que se condena al inculpado al pago de la reparación del daño, sin determinar el monto de dicha sanción; sin embargo, una nueva reflexión sobre el tema obliga a este cuerpo colegiado a abandonar el criterio en cita y sostener lo contrario, en base al análisis que enseguida se desarrolla: Conviene realizar una transcripción (sic), en lo conducente, de los numerales del Código de Defensa Social vigente en la entidad, relacionados con el tema: 'Artículo 50 bis.' (se transcribe). 'Artículo 51.' (se transcribe). 'Artículo 51 bis.' (se transcribe). 'Artículo 51 ter.' (se transcribe). De la lectura de los numerales transcritos, se infiere lo siguiente: a) La reparación del daño consiste en: 1) La restitución de la cosa obtenida con la comisión del delito, y si ello no es posible, el pago de su precio; 2) La indemnización del daño material y moral causado; y, 3) El resarcimiento de los perjuicios derivados de la comisión del ilícito. b) La reparación del daño tiene el carácter de pena pública cuando se impone al sentenciado; y el de sanción civil cuando se trata de un tercero que conforme a la legislación penal pudiera estar obligado a cubrirla. c) Cuando dicha sanción constituye pena pública (al tratarse del inculpado), se exigirá por el Ministerio Público y será establecida su cuantía con base en las pruebas obtenidas en el proceso, es decir, según el daño que sea preciso reparar. A efecto de seguir con el análisis del punto que ocupa nuestra atención, se precisa establecer lo que se entiende por daño material, y al respecto el artículo 1956 del Código Civil vigente en la entidad, textualmente establece: 'Artículo 1956.' (se transcribe). De un análisis integral de la totalidad de los numerales transcritos, es factible sostener que para estar en aptitud de sancionar al delincuente a la reparación del daño debe, como presupuestos elementales, estar acreditada: a) La existencia del daño; y, b) La cuantía del mismo. Es

cierto que la condena a la reparación del daño material tiene el carácter de pena pública y por ello, tal como lo establece la fracción IV del apartado B del artículo 20 constitucional 'el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido sentencia condenatoria'; sin embargo, ello no significa que en todos los casos deba condenarse al sentenciado, puesto que para ello se requiere que: 1) Con la conducta ilícita se afecte el patrimonio de la víctima; 2) Se acredite la naturaleza, existencia y cuantía del daño ocasionado; y, 3) Que la exija el Ministerio Público. Al respecto, tiene aplicación la tesis aislada sostenida por la entonces Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 1300, Tomo CXVII, del Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, que a la letra dice: 'REPARACIÓN DEL DAÑO (LEGISLACIÓN DE CHIHUAHUA).' (se transcribe). Asimismo, resultan aplicables al caso, en lo conducente, los criterios que enseguida se transcriben, registrado el primero con el número 2517, sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 1177, Tomo II, Penal, Apéndice 2000, Quinta Época; y el segundo, con el número 11, sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Distrito, visible en la página 1445, Tomo XVI, octubre de 2002, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época: 'REPARACIÓN DEL DAÑO.' (se transcribe). 'REPARACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL, MOTIVACIÓN DE LA CONDENA A LA.' (se transcribe). Ahora bien, el artículo 50 bis del Código de Defensa Social vigente en la entidad, también establece que la cuantía de dicha sanción se determinará con base en las pruebas obtenidas durante el proceso, de lo que se sigue que es durante la instrucción donde deben reunirse las pruebas relacionadas con la naturaleza y monto de los daños y no en un procedimiento distinto, sobre todo si se tiene en cuenta que al tratarse de una pena pública, como se ha venido diciendo, no puede imponerse en forma abstracta e indeterminada en su extensión, es decir, cualesquiera que sean las penas que se impongan al sentenciado con

motivo de la comisión del ilícito, deben estar perfectamente definidas respecto de su naturaleza y extensión, en el caso, en cuanto a su monto. Se insiste en manifestar que el aspecto relativo a la reparación del daño debe probarse dentro de la instrucción y resolverse en la sentencia respectiva, ya sea: 1) absolviendo si no se acreditaron los extremos necesarios para su procedencia (existencia del daño causado con la comisión del ilícito, naturaleza o monto del mismo) y/o si el Ministerio Público no exigió esa reparación; o, 2) condenando, si es que tales extremos sí se acreditaron, fijando el monto y/o la forma en que ha de repararse la afectación en el patrimonio de la víctima u ofendido, y de ninguna manera el tópicos que se menciona puede ser objeto de diverso y posterior procedimiento, pues se corre el riesgo de instaurar una multiplicidad de incidentes hasta llegar a probar el extremo precisado (monto de la reparación del daño), con la consiguiente violación a la garantía de seguridad jurídica y, además, ello es tanto como instruir al obligado una causa penal por idénticos hechos delictivos, lo que también resulta contrario a lo establecido por el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, máxime que la ley secundaria no prevé la forma en cómo deba tramitarse ese nuevo y diverso procedimiento a efecto de fijar la extensión de pena de tal naturaleza, es decir, el monto de la reparación del daño, como tampoco se establece cuál es la autoridad judicial que, en su caso, deba conocer de tal asunto. Son aplicables a lo anterior, en lo conducente, los criterios que enseguida se transcriben: 'REPARACIÓN DEL DAÑO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TABASCO).' (se transcribe). 'REPARACIÓN DEL DAÑO.' (se transcribe). 'REPARACIÓN DEL DAÑO.' (se transcribe). 'REPARACIÓN DEL DAÑO.' (se transcribe). 'REPARACIÓN DEL DAÑO.' (se transcribe). Se estima pertinente mencionar que las reformas que sufrió el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el veintiuno de septiembre de dos mil, no hacen inaplicables los criterios jurisprudenciales que se citan, pues a raíz de éstas se

consagraron como garantías constitucionales de la víctima, entre otros derechos, la satisfacción de la reparación del daño y el reconocimiento de parte dentro del proceso; por ello, con mayor razón debe sostenerse el criterio contenido en la jurisprudencia que se invoca, puesto que precisamente al reconocerle al ofendido el carácter de parte dentro del procedimiento, le permite defender sus intereses con la debida oportunidad dentro del proceso penal y, en consecuencia, aportar los medios que estime pertinentes para acreditar la naturaleza y monto del daño ocasionado. Por último, a mayor abundamiento y a efecto de reforzar las consideraciones hasta aquí expuestas, debe decirse que en el caso que ocupa nuestra atención se concedió al quejoso el beneficio de la conmutación de la pena, estableciéndose además que a efecto de gozar del mismo, dicho inculpado debe satisfacer la reparación del daño material por el que se le condenó; condición que tiene su fundamento en lo establecido en el segundo párrafo del artículo 100 del Código de Defensa Social vigente en la entidad, que literalmente y en lo conducente prevé: 'Para que surta efectos la conmutación, deberá pagarse primero la reparación del daño y la multa, si también se impuso.'. Así las cosas, de afirmar que es correcta la determinación de la responsable que se analiza en cuanto condena a la reparación del daño sin determinar la cuantía de dicha reparación, el acceso por parte del aquí quejoso al beneficio que se alude sería nugatorio, puesto que lógicamente no podría acogerse al mismo ante la incertidumbre de cuál es la cantidad a pagar por tal concepto, o bien, estaría sujeto a las resultas de un procedimiento posterior en que determinara el monto, procedimiento que además se ignora si se promoverá. Derivado de lo hasta aquí expuesto y como ya se adelantó, este cuerpo colegiado abandona el criterio sostenido con anterioridad y concluye que la sentencia que constituye el acto reclamado, por cuanto a que condena al sentenciado al pago de la reparación del daño material sin determinar el monto de la sanción aludida, debe reputarse inconstitucional. En virtud

de lo anterior, se impone conceder el amparo solicitado, para el efecto de que la autoridad ordenadora deje insubsistente la resolución de fecha cuatro de noviembre de dos mil tres, pronunciada en el toca de apelación 807/2003, y reitere los aspectos relativos a la comprobación del delito, la plena responsabilidad del sentenciado, aquí quejoso, la pena de prisión impuesta y la amonestación y, por otra parte, absuelva a ... del pago de la reparación del daño, al no encontrarse reunidos los presupuestos necesarios para proceder a imponer la pena de que se trata." (fojas 98 a 105 del expediente).

El criterio sustentado en la resolución anterior originó la tesis número VI.1o.P.227 P, consultable en la página número 1853, Tomo XX, septiembre de dos mil cuatro del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyos rubro y texto son los siguientes:

"REPARACIÓN DEL DAÑO MATERIAL. LA SENTENCIA EN QUE SE CONDENA POR TAL CONCEPTO SIN DETERMINAR SU MONTO, ES VIOLATORIA DE LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA Y HACE NUGATORIA LA CONCESIÓN DEL BENEFICIO DE LA CONMUTACIÓN DE LA PENA AL SENTENCIADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). De un análisis integral de los artículos 50 bis, 51, 51 bis y 51 ter del Código de Defensa Social y 1956 del Código Civil, ambos para el Estado de Puebla, es factible sostener que para estar en aptitud de condenar al sentenciado al pago de la reparación del daño material, se requiere acreditar: a) la existencia del daño y que éste afecte al patrimonio de la víctima; y, b) su cuantía; y, además, que la exija el Ministerio Público, pues la reparación del daño material tiene el carácter de pena pública tal como lo establece la fracción IV, apartado B, del artículo 20 de la Constitución Federal, en el sentido de que 'el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido sentencia condenatoria', por lo que no puede imponerse de

forma abstracta e indeterminada, sino que debe estar perfectamente definida, lo cual deberá hacerse precisamente durante la instrucción y no en un procedimiento distinto, ya que se corre el riesgo de instaurar una multiplicidad de incidentes hasta llegar a probar el monto del daño, con la consiguiente violación a la garantía de seguridad jurídica, lo que sería tanto como instruir al reo una causa penal por idénticos hechos delictivos, lo que también resulta contrario a lo establecido por el artículo 23 constitucional, máxime que la ley secundaria no prevé la forma en que deba tramitarse ese nuevo y diverso procedimiento, como tampoco se establece qué autoridad deba conocer del asunto. Por tanto, para que surta efectos la concesión del beneficio de la conmutación de la pena al sentenciado, deberá pagarse previamente la reparación del daño, conforme a lo dispuesto por el artículo 100 de la ley sustantiva penal del Estado, y si el monto a la reparación del daño a que fue condenado no se determinó, el acceso al referido beneficio se haría nugatorio en tanto no se resolviera aquél." (Novena Época. Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, septiembre de 2004, tesis VI.1o.P.227 P, página 1853).

El mismo Tribunal Colegiado, el veinticuatro de junio de dos mil cuatro, por unanimidad de votos, resolvió el amparo directo número 138/2004, promovido por ... considerando lo siguiente:

"En cambio, en los términos precisados con antelación, los conceptos de violación aducidos por el quejoso son esencialmente fundados, suplidos en su deficiencia, como enseguida se expone. En primer término, es conveniente precisar que la reparación del daño, aun cuando tiene el carácter de pena pública y constituye una garantía en favor de la víctima o el ofendido (que se le repare el daño), dicha condena necesariamente debe solicitarla el Ministerio Público, tal como

se desprende de lo dispuesto por el artículo 20, fracción IV, apartado B, que se transcribe a continuación: 'Artículo 20.' (se transcribe). Lo cual, a su vez, es acorde con lo dispuesto por el artículo 50 bis del Código de Defensa Social de esta entidad, que establece: (se transcribe). Ahora bien, la omisión del representante social de solicitar la imposición de la pena relativa a la reparación del daño en los términos antes consignados, no puede subsanarse por el Juez de la causa, imponiendo una pena no solicitada en las conclusiones acusatorias, como en el caso aconteció. Esto es así, habida cuenta que el agente del Ministerio Público adscrito al citado juzgado, al precisar su acusación en las correspondientes conclusiones formuladas en contra del ahora quejoso, no solicitó la condena al pago de la reparación del daño 'material' por la comisión del delito de homicidio, lo cual se hace patente con la transcripción de dicho pliego acusatorio, en la parte conducente: (se transcribe). De tal suerte que si la representación social no solicitó condena por concepto de reparación del daño material, la Sala responsable al confirmar los argumentos expresados por la Juez de primer grado, condenando al quejoso por dicho concepto, rebasó la acusación, lo cual de suyo es suficiente para conceder al respecto el amparo solicitado, empero, la condena en cuestión se realizó de forma abstracta, esto es, sin determinar su monto, y tal proceder también resulta violatorio de garantías individuales, como se aprecia de la siguiente transcripción (sic): (se transcribe). Por su aplicación, se invoca la tesis aislada número 259 (clave: TC065227.9 PE 1) que sobre el particular ha sustentado este órgano colegiado, aprobada por el Pleno en sesión extraordinaria de fecha veintisiete de mayo del actual, del rubro y tenor siguientes: 'REPARACIÓN DEL DAÑO MATERIAL. LA SENTENCIA EN QUE SE CONDENA POR TAL CONCEPTO SIN DETERMINAR SU MONTO, ES VIOLATORIA DE GARANTÍAS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).' (se transcribe) ..." (fojas 130 a 134 del expediente).

CUARTO. Es pertinente señalar que no resulta óbice para resolver la presente contradicción de tesis, el hecho de que no todos los criterios sustentados por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo en Materia Penal del Sexto Circuito no hayan sido plasmados en forma de tesis, en las que se distingan un rubro, un texto y datos de identificación de los asuntos en donde se sostuvieron, porque ni la Ley Fundamental ni la ordinaria, en alguno de sus preceptos, establecen esos requisitos. Por tanto, para denunciar una contradicción de tesis, basta con que se hayan sustentado criterios opuestos sobre la misma cuestión por Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o Tribunales Colegiados de Circuito, en resoluciones dictadas en asuntos de su competencia.

Tiene aplicación la siguiente tesis de jurisprudencia:

"CONTRADICCIÓN DE TESIS. PARA QUE PROCEDA LA DENUNCIA BASTA QUE EN LAS SENTENCIAS SE SUSTENTEN CRITERIOS DISCREPANTES. Los artículos 107, fracción XIII, de la Constitución Federal, 197 y 197-A de la Ley de Amparo establecen el procedimiento para dirimir las contradicciones de tesis que sustenten los Tribunales Colegiados de Circuito o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El vocablo 'tesis' que se emplea en dichos dispositivos debe entenderse en un sentido amplio, o sea, como la expresión de un criterio que se sustenta en relación con un tema determinado por los órganos jurisdiccionales en su quehacer legal de resolver los asuntos que se someten a su consideración, sin que sea necesario que esté expuesta de manera formal, mediante una redacción especial, en la que se distinga un rubro, un texto, los datos de identificación del asunto en donde se sostuvo y, menos aún, que constituya jurisprudencia obligatoria en los términos previstos por los

artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, porque ni la Ley Fundamental ni la ordinaria establecen esos requisitos. Por tanto, para denunciar una contradicción de tesis, basta con que se hayan sustentado criterios discrepantes sobre la misma cuestión por Salas de la Suprema Corte o Tribunales Colegiados de Circuito, en resoluciones dictadas en asuntos de su competencia." (Novena Época. Pleno. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, abril de 2001, tesis P./J. 27/2001, página 77).

QUINTO. Como cuestión previa a cualquier otra, cabe determinar si la presente contradicción de tesis reúne o no los requisitos para su existencia, conforme lo dispone la jurisprudencia P./J. 26/2001 del Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, abril de dos mil uno, página setenta y seis, que dice:

"CONTRADICCIÓN DE TESIS DE TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. REQUISITOS PARA SU EXISTENCIA. De conformidad con lo que establecen los artículos 107, fracción XIII, primer párrafo, de la Constitución Federal y 197-A de la Ley de Amparo, cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o la Sala que corresponda deben decidir cuál tesis ha de prevalecer. Ahora bien, se entiende que existen tesis contradictorias cuando concurren los siguientes supuestos: a) que al resolver los negocios jurídicos se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten posiciones o criterios jurídicos discrepantes; b) que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias respectivas; y, c) que los distintos criterios provengan del

examen de los mismos elementos."

También lo previsto en los artículos 107, fracción XIII, primer párrafo, de la Constitución Federal y 197-A de la Ley de Amparo, que se interpretan en la jurisprudencia antes transcrita, sirve como marco de referencia para dilucidar si en el presente caso existe o no la contradicción de tesis denunciada. Dichos numerales dicen:

"Artículo 107. Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

"...

"XIII. Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el procurador general de la República, los mencionados tribunales o las partes que intervinieron en los juicios en que dichas tesis fueron sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, a fin de que el Pleno o la Sala respectiva, según corresponda, decidan la tesis que debe prevalecer como jurisprudencia."

"Artículo 197-A. Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el procurador general de la República, los mencionados tribunales o los Magistrados que los integren, o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, la que decidirá cuál tesis debe prevalecer. El procurador general de la República, por sí o por

conducto del agente que al efecto designe, podrá, si lo estima pertinente, exponer su parecer dentro del plazo de treinta días. La resolución que se dicte no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de los juicios en los cuales se hubiesen dictado las sentencias contradictorias. La Suprema Corte deberá dictar la resolución dentro del término de tres meses y ordenar su publicación y remisión en los términos previstos por el artículo 195."

Como se ve, los preceptos constitucional y reglamentario, así como el criterio jurisprudencial antes transcrito (sic), refieren a la figura jurídica de la contradicción de tesis como mecanismo para integrar jurisprudencia. Tal mecanismo se activa cuando existen dos o más criterios discrepantes, divergentes u opuestos en torno a la interpretación de una misma norma jurídica o punto concreto de derecho y que por seguridad jurídica deben uniformarse a través de la resolución que proponga la jurisprudencia que debe prevalecer y dada su generalidad, pueda aplicarse para resolver otros asuntos de idéntica o similar naturaleza.

En la jurisprudencia aludida, se precisan los requisitos de existencia que debe reunir la contradicción de tesis, como son: a) Que en las ejecutorias materia de la contradicción se examinen cuestiones jurídicas esencialmente iguales y se adopten criterios discrepantes; b) Que la diferencia de criterios se presente en las consideraciones, argumentaciones o razonamientos que sustentan las sentencias respectivas; y, c) Que los criterios discrepantes provengan del examen de los mismos elementos.

De lo anterior, cabe destacar que la existencia de la contradicción de tesis requiere de manera indispensable que la oposición de criterios surja de entre las consideraciones, argumentaciones o

razonamientos que sustentan la interpretación de un mismo precepto legal o tema concreto de derecho, ya que, precisamente, como antes se definió, esas consideraciones justifican el criterio jurídico que adopta cada uno de los órganos jurisdiccionales para decidir la controversia planteada, a través de las ejecutorias de amparo materia de la contradicción de tesis.

Precisadas las premisas aludidas que delimitan el marco teórico en que se desenvuelve este asunto, debe establecerse si en el caso existe oposición entre los criterios denunciados y para ponerlo de manifiesto, son de considerarse los antecedentes medulares de las ejecutorias dictadas por los Tribunales Colegiados que dieron origen a la presente contradicción, mismos que han quedado plasmados en el considerando tercero de esta resolución.

SEXTO. Una vez sentado lo anterior, no existe contradicción entre el criterio sustentado en los fallos que el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito dictó por una parte en los amparos directos números 160/2004 y 236/2004, y por otra, el 222/2004, así como el Primer Tribunal Colegiado de la misma materia y circuito al resolver los amparos directos 118/2004 y 138/2004, puesto que no analizaron elementos esencialmente iguales.

En efecto, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito consideró que no procedía condenar a la reparación del daño moral y material porque el delito de usurpación de profesión es de peligro, no de resultado, por ende, no se podía tomar como base las consecuencias o efectos que sufrió la menor, derivados del actuar de la quejosa, pues esos daños o alteraciones no provenían directamente de la comisión de dicho antisocial, precisamente por no ser de resultado material, sino en todo caso, podría ser producto de otro ilícito como el de

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

lesiones -del que no se acusó a la impetrante de amparo-, supuesto en el cual la materialidad del ataque padecido por la víctima se derivaría directamente de su ejecución, y entonces sí procedía tal condena.

En tanto que en las ejecutorias emitidas por el citado órgano colegiado en los amparos directos números 160/2004 y 236/2004, consideró que procede se condene a la reparación del daño aun cuando no se establezca el monto, ya que éste podrá reclamarse en un incidente en ejecución de sentencia.

El Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, en los amparos directos 118/2004 y 138/2004, consideró que es ilegal la sentencia que condena a la reparación del daño sin establecer su monto, pues la reparación del daño material tiene el carácter de pena pública, es decir, el juzgador no podrá absolver al sentenciado de esa reparación si ha emitido sentencia condenatoria, por lo que no puede imponerse de forma abstracta e indeterminada, sino que debe estar perfectamente definida, lo cual deberá hacerse precisamente durante la instrucción y no en un procedimiento distinto.

En consecuencia, no existe contradicción en relación con las ejecutorias mencionadas, pues como ya se dijo en líneas precedentes los tribunales contendientes analizaron situaciones jurídicas distintas, pues en el primer fallo citado uno consideró improcedente la condena a la reparación del daño porque los daños reclamados no derivaron directamente de la comisión del delito de usurpación de funciones sino de otro ilícito como el de lesiones del que no había sido acusada la impetrante del amparo; y en las otras dos ejecutorias dicho órgano colegiado consideró que procedía condenar a la reparación del daño, aun cuando no se establecía el monto, ya que éste podría fijarse en ejecución de sentencia. El otro Tribunal Colegiado estudió que para

establecer la condena a la reparación del daño se requiere acreditar su cuantía, entre otros requisitos.

Por tanto, si las consideraciones que emitieron los Tribunales Colegiados mencionados, al resolver, respectivamente, los amparos directos sometidos a su consideración, carecen de una cuestión de estudio común respecto de lo cual lo que se afirma en una ejecutoria se niega en la otra o viceversa, pues opinaron sobre cuestiones y puntos distintos, es evidente que no se advierte contradicción alguna, en razón de que no llegaron a criterios divergentes sobre un mismo tema, se impone reiterar que no existe la contradicción de tesis denunciada en relación con la ejecutoria que el Segundo Tribunal Colegiado dictó en el amparo directo 222/2004.

Son aplicables al caso las siguientes tesis: 2a./J. 24/95, publicada en la página cincuenta y nueve, Tomo II, Novena Época, Segunda Sala del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente al mes de julio de mil novecientos noventa y cinco y 3a./J. 37/93, publicada en la página cuarenta y cuatro, Número 72, Octava Época, Tercera Sala de la Gaceta al Semanario Judicial de la Federación, correspondiente al mes de diciembre de mil novecientos noventa y tres, que dicen, respectivamente:

"CONTRADICCIÓN DE TESIS. ES INEXISTENTE SI LOS CRITERIOS DIVERGENTES TRATAN CUESTIONES ESENCIALMENTE DISTINTAS. Para que se configure la contradicción de tesis a que se refiere el artículo 197-A de la Ley de Amparo, es menester que las resoluciones pronunciadas por los Tribunales Colegiados que sustenten criterios divergentes traten cuestiones jurídicas esencialmente iguales; por tanto, si la disparidad de criterios proviene de temas diferentes, la contradicción es inexistente."

"CONTRADICCIÓN DE TESIS. ES IMPROCEDENTE LA DENUNCIA QUE SE FORMULA RESPECTO DE RESOLUCIONES EN LAS QUE EL PROBLEMA JURÍDICO ABORDADO ES DIFERENTE Y DE LO SOSTENIDO EN ELLAS NO DERIVA CONTRADICCIÓN ALGUNA. Los artículos 107, fracción XIII, constitucional y 197-A de la Ley de Amparo, regulan la contradicción de tesis sobre una misma cuestión jurídica como forma o sistema de integración de jurisprudencia, entendiendo por tesis el criterio jurídico de carácter general que sustenta el órgano jurisdiccional al examinar un punto de derecho controvertido en el asunto que se resuelve. Consecuentemente, debe considerarse improcedente la denuncia que se formula respecto de resoluciones que, aunque genéricamente, se hayan referido a un problema de similar naturaleza, en forma específica aborden cuestiones diversas y de lo sostenido en ellas no se derive contradicción alguna, pues no existe materia para resolver en la contradicción denunciada."

SÉPTIMO. Por otra parte, sí existe contradicción de tesis entre los criterios sustentados por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Penal del Sexto Circuito, al resolver, respectivamente, los amparos directos 160/2004 y 236/2004, así como los amparos directos 118/2004 y 138/2004, porque estudiaron los mismos elementos comunes, como son:

a) Si en las sentencias definitivas dictadas en un procedimiento penal la condena que establezcan por la reparación del daño debe fijarse su monto, o bien, puede hacerse en ejecución de la misma.

b) La diferencia de criterios se presenta en las consideraciones, razonamientos o interpretaciones jurídicas de las sentencias pronunciadas por los Tribunales Colegiados al resolver los juicios de

amparo directos ante ellos promovidos.

Lo anterior es así, porque el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito consideró que es ilegal la sentencia dictada en un procedimiento penal en la que se condena a la reparación del daño material sin determinar su monto, pues esta condena tiene el carácter de pena pública de conformidad con lo previsto por la fracción IV, apartado B, del artículo 20 de la Constitución Federal, en el sentido de que el juzgador no podrá absolver al sentenciado de esa reparación si ha emitido sentencia condenatoria, por lo que no puede imponerse de forma abstracta e indeterminada, sino que debe estar perfectamente definida lo que deberá hacerse precisamente durante la instrucción y no en un procedimiento distinto, ya que se corre el riesgo de instaurar una multiplicidad de incidentes hasta llegar a probar el monto del daño, con la siguiente violación a la garantía de seguridad jurídica, lo que sería tanto como instruir al reo una causa penal por idénticos hechos delictivos, lo que también resulta contrario a lo previsto por el artículo 23 constitucional, máxime que la ley secundaria no prevé la forma en que deba tramitarse ese nuevo y diverso procedimiento, como tampoco se establece qué autoridad deba conocer del asunto.

Asimismo, el citado órgano colegiado consideró correcto que la responsable haya estimado ilegal la condena a la reparación del daño que no fija la cuantía de esa reparación, pues el acceso del quejoso al beneficio a la conmutación de la pena sería nugatorio, puesto que lógicamente no podría acogerse al mismo ante la incertidumbre de cuál es la cantidad a pagar por tal concepto; o bien, estaría sujeto a las resultas de un procedimiento posterior en que determinara el monto, procedimiento que además se ignora si se promoverá.

Por otra parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal

del Sexto Circuito estimó que no es ilegal la condena a la reparación del daño, en la cual el Juez Penal no establezca su monto, pues éste podrá fijarse en ejecución de sentencia.

En tal virtud, sí existe contradicción de tesis ya que los Tribunales Colegiados mencionados se pronunciaron sobre si la sentencia dictada en un procedimiento penal que condena a la reparación del daño material debe establecer o no el monto correspondiente, pues uno consideró que el cuántum (sic) de la reparación del daño puede fijarse en ejecución de sentencia; mientras que en oposición el otro estimó que el monto de la reparación del daño debe establecerse en la sentencia que condene por tal concepto.

En estas condiciones, la materia de análisis en la presente contradicción radica en determinar si en las sentencias que se establezca condena por la reparación del daño debe fijarse su monto, o bien, puede hacerse en ejecución de las mismas.

OCTAVO. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe prevalecer con carácter de jurisprudencia el criterio que se define en esta resolución, atento a las siguientes consideraciones:

Para establecer el criterio que debe prevalecer, deben hacerse las siguientes precisiones.

El proceso jurisdiccional de naturaleza penal tiene por objeto hacer efectivos los derechos que hayan sido desconocidos o violados a la parte ofendida por el delito cometido, lo cual también incluye el de reparar los daños y perjuicios producidos, y esta función se considera parte de la pena pública y puede ser exigida por el Ministerio Público.

Es decir, transgredida la ley penal nace una relación de orden público entre el Estado y el individuo a quien se imputa la comisión del ilícito, la cual determinará que de demostrarse plenamente su culpabilidad, se impongan al sujeto las penas o sanciones de seguridad que correspondan conforme a las normas aplicables.

Sin embargo, la comisión del hecho delictuoso, una vez demostrada la culpabilidad, da origen también a otra relación que se refiere a la reparación del daño causado a la víctima, conformando ambos aspectos, en el sistema jurídico mexicano, la pena.

El Constituyente en la reforma al artículo 20, apartado A, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación del tres de julio de mil novecientos noventa y seis, consideró que para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el Juez debe tomar en cuenta, entre otros aspectos, los daños y perjuicios causados al ofendido, así como el texto vigente de la fracción IV del apartado B de ese precepto constitucional el cual, en lo conducente, establece:

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

(Adicionado, D.O.F. 21 de septiembre de 2000)
"A. Del inculcado:

(Reformada, D.O.F. 3 de julio de 1996)
"I. Inmediatamente que lo solicite, el Juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este

beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el Juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al Juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

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

"La ley determinará los casos graves en los cuales el Juez podrá revocar la libertad provisional;

"...

(Adicionado, D.O.F. 21 de septiembre de 2000)

"B. De la víctima o del ofendido:

"...

(Adicionada, D.O.F. 21 de septiembre de 2000)

"IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación

del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

"La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño."

De lo anterior se advierte que el Constituyente ha elevado a rango de garantía individual subjetiva el derecho que tiene el ofendido o la víctima de que le sea reparado el daño causado por la comisión del delito, y si el juzgador emite sentencia condenatoria no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación, por lo cual establece la obligación a cargo del Ministerio Público de actuar en el proceso para obtener el cumplimiento de esa garantía.

En efecto, la Norma Constitucional exige al Ministerio Público pedir la reparación del daño cuando así proceda, por lo que al formular conclusiones de acusación y solicitarla, tendrá que aportar los elementos necesarios para acreditar el perjuicio ocasionado al ofendido o a la víctima con la comisión del ilícito a fin de que el Juez, de acuerdo con las pruebas desahogadas en el proceso, resuelva lo correspondiente en la sentencia, es decir, lo que se tiene que acreditar durante la instrucción del proceso son los extremos para que proceda la condena a la reparación, no así su cuantía, ya que ésta podrá fijarse en ejecución de sentencia de conformidad con lo dispuesto por el artículo 20, apartado B, fracción IV, constitucional en cuanto prevé que "La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño."

Aunado a lo expuesto, cabe señalar que por una deficiencia de prueba imputable al Ministerio Público para fijar la cuantía de la condena de mérito el Juez absuelva al sentenciado de la reparación del daño, ya

que ésta es un derecho público sustantivo irrenunciable del ofendido o de la víctima que debe acreditarse durante la instrucción del proceso penal y para el caso de que el juzgador no cuente con las suficientes bases ni elementos probatorios para establecer su monto, éste podrá dejarse para ejecución de sentencia donde se acreditará el cuántum (sic), mas no el derecho de la víctima a la reparación del daño.

Para comprender el alcance de la garantía consagrada a favor de las víctimas del delito, es menester referir la exposición de motivos presentada por diputados del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, al artículo 20 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación de veintiuno de septiembre de dos mil, en lo conducente dice:

"Los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, que originalmente se referían sólo a los inculcados, se han ampliado progresivamente a la víctima u ofendido del delito tanto en el Texto Constitucional Federal como por la legislación secundaria. Esta acción refleja la sensibilidad de los órganos del Estado y de la sociedad frente a los fenómenos de impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, dando lugar a que ésta tenga mayor participación en el procedimiento penal con el fin de ser restituida o compensada.

"Así, haber elevado a la categoría constitucional la protección de los derechos de la víctima u ofendido del delito junto con los del inculcado, fue una expresión genuina de la solidaridad que la sociedad le debe a quien ha sufrido un daño y en este sentido adquiere especial relevancia la reforma que el Constituyente Permanente aprobó en 1993, reforma que vino a modernizar los sistemas de procuración y administración de justicia y que marcó una nueva etapa en la defensa de los derechos humanos, por cuanto al proceso penal se refiere. Por esa

reforma la víctima del delito adquirió una serie de prerrogativas que lo identifican como sujeto de derecho con mayor presencia en el procedimiento penal.

"En efecto, como lo establece el último párrafo del artículo 20 constitucional, en todo proceso penal la víctima u ofendido del delito tendrá derecho a recibir asesoría; a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda; a coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le preste atención médica de urgencia y a gozar de la (sic) prerrogativas que las leyes secundarias estatuyan a su favor.

"En base a la disposición mencionada, tanto en el ámbito federal como en el común, se ha venido legislando para darle vigencia y precisión a la reforma constitucional y en algunos casos se han establecido instituciones y mecanismos para garantizarle a la víctima del delito el ejercicio de sus derechos; sin embargo, los alcances de los ordenamientos, de las instituciones y servicios tendientes a procurarle una protección integral, como consecuencia de la reforma citada, no han tenido los efectos esperados.

"El sistema de justicia penal se ha modernizado, pero debemos admitir que el afectado o víctima del delito no está todavía en posibilidad de ejercer plenamente los derechos que se le han reconocido, por lo que es necesario profundizar la reforma constitucional de 1993, ampliando el dispositivo que tutela a la víctima del delito, modificando la redacción del artículo 20 constitucional, incorporando un catálogo completo de garantías referidas, específicamente a los afectados por las autoridades (sic) delictivas.

"Con absoluto respeto a la vigencia de los principios históricos y doctrinales que justifican la naturaleza y actuación del Ministerio

Público, la realidad irrefutable de la situación que guarda en el proceso el ofendido, mueve a consideración de la ley y la consecución de los fines de la justicia penal, que la víctima debe intervenir dentro del proceso como parte con una serie de prerrogativas que precisen amplíen las que actualmente tiene, para lo cual proponemos que el artículo 20 constitucional se forme con dos apartados: el apartado A relativo al inculpado con la redacción actual, a excepción del párrafo quinto de la fracción X, adicionado con una fracción XI que especifique: cuando el inculpado tenga derecho a la libertad provisional bajo caución, en términos de la fracción I, ésta deberá ser suficiente para garantizar el pago de la reparación de los daños y perjuicios ocasionados al ofendido y un apartado B relativo a la víctima del delito que contenga, además de los derechos y garantías que actualmente comprende el último párrafo de la fracción X del citado artículo, los siguientes: que la víctima del delito sea parte del procedimiento penal, proporcionando al Ministerio Público o al Juez directamente, todos los datos o medios de prueba con que cuente para acreditar los elementos del tipo penal o establecer la responsabilidad del inculpado, según sea el caso, así como la procedencia y monto de la reparación del daño; considerar el derecho de la víctima del delito de estar presente en todas las diligencias y actos procesales en los cuales el inculpado tenga ese derecho; que el Juez que conozca del procedimiento penal de oficio inicie el incidente de responsabilidad civil proveniente del delito, para hacer efectiva la reparación del daño en la ejecución de la sentencia y establecer un derecho de la víctima de solicitar, aun cuando no lo haya pedido el inculpado, la diligencia de careo.

"Las anteriores modificaciones, de ser aprobadas, representarían innovaciones a los conceptos que ha desarrollado la teoría procesal penal; se incorporarían importantes tesis de la victimología moderna; se tomarían en consideración las

recomendaciones que en esta materia han venido haciendo diversos organismos gubernamentales y no gubernamentales conformados para la defensa de los derechos humanos; se atenderían los criterios externados en los foros que para la procuración y administración de justicia se han venido realizando y se cumplirían los compromisos internacionales que nuestro país ha signado como miembro de la Organización de las Naciones Unidas.

"Las reformas y adiciones que proponemos y que consideran a la víctima del delito como sujeto procesal, no atentan contra el principio rector que concibe al Estado como monopolizador de la actividad punitiva en el delito y titular único de la acción persecutoria o acusatoria, sino que tratan, en una posición de equilibrio, que la víctima adquiera un peso mayor en la prosecución de todo el procedimiento penal. Tampoco se pretende introducir conceptos de otras teorías que no han probado plenamente su eficacia en otros sistemas penales ni mucho menos alterar o modificar la relación jurídica que el sistema procesal penal mexicano reconoce entre el Ministerio Público, el inculpado y el Juez ..."

Asimismo, la exposición de motivos de la iniciativa de reforma presentada por diputados del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional al artículo 20 constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación de veintiuno de septiembre de dos mil, en lo que interesa, dice:

"Las necesidades de la víctima son de diversa naturaleza: médica, psicológica, educativa, jurídica, económica, social, afectiva, entre otras, por lo que los diferentes programas deben tomar en cuenta una atención integral a las víctimas de los delitos.

"En el marco del artículo 20 constitucional se consagran las

garantías procesales de los acusados del delito y menosprecia las garantías y derechos que tienen las víctimas. El respeto a los derechos humanos de las víctimas debe incluir garantías constitucionales, entre otras:

"- Que el Ministerio Público determine si hay o no delito en las averiguaciones.

"- Reparación del daño a la víctima.

"- Que la víctima sea parte del juicio y pueda intervenir y aportar pruebas en los mismos términos que los acusados.

"Tomando en cuenta lo que tarda en realizarse un procedimiento penal, la víctima tiene que esperar más de un año para poder recibir los beneficios de la reparación, lo que en la mayoría de las veces resulta absurdo, además de que por lo general el delincuente es insolvente.

"En la reforma ya citada, se avanzó para que el Estado pueda parcial o subsidiariamente resarcir el daño de manera inmediata a la víctima, sobre todo en casos de necesidad médica, cuando sufre importantes lesiones corporales, menoscabo en su salud física o mental como consecuencia de delitos violentos.

"La reforma de septiembre de 1993, aunque fue un gran avance, quedó incompleta, por el olvido y el desinterés hacia la atención a las víctimas del delito. Por tanto, se hace necesaria una actualización de este artículo, para establecer dos apartados, uno que siga especificando las garantías del inculpado y otro donde se especifiquen claramente las garantías que tiene la víctima.

"Se propone suprimir el último párrafo de este artículo y establecer dos apartados: un apartado A donde queden establecidos los derechos, del procesado, tal y como se encuentran después de la reforma de 1996, y un apartado B donde se especifiquen los derechos de las víctimas, para posteriormente legislar su ley reglamentaria. ..."

De las transcripciones anteriores, se advierte que el espíritu del Constituyente al consagrar como garantía individual de los gobernados, víctimas de un delito, la reparación del daño, fue asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, garantizando que en todo proceso penal ésta tuviera derecho a una reparación pecuniaria, tanto por los daños como por los perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal, y en este sentido, sin que se establezca la posibilidad para el Juez del proceso de pronunciarse en un acto diverso a la sentencia condenatoria sobre el derecho que tiene la víctima o el ofendido a la reparación del daño.

Más aún, siguiendo el espíritu del Constituyente, debe concluirse que a fin de garantizar la impartición de una justicia pronta y expedita para la víctima y evitar que sus derechos sean desprotegidos, o bien, que tal protección se vea retardada, corresponde al juzgador establecer en la propia sentencia la condena a la reparación del daño a fin de evitar innecesarios retardos; por lo que deberá cuidar que dentro del procedimiento se constituyan los elementos de prueba necesarios, de ser el caso, a fin de estar en posibilidad de pronunciarse al respecto.

Lo anterior se afirma porque, como ya se dijo en líneas

precedentes, en el texto vigente del artículo 20, apartado A, fracción I y apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se elevó a rango de garantía individual el derecho que tiene la víctima a que le sea reparado el daño causado por la comisión del delito, obligando al Ministerio Público a actuar en el proceso para obtener el cumplimiento de esa garantía, logrando así que en todo proceso penal la víctima tenga derecho a una reparación pecuniaria, tanto por los daños como por los perjuicios ocasionados por la comisión del delito, destacando la circunstancia de que fue el propio Constituyente el que reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculcado una caución suficiente que garantice la reparación de daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal se debe tutelar como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, con lo cual se logra reconocer una importancia del mismo rango a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculcado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito.

El criterio anterior, se ve reflejado en la jurisprudencia que es del tenor siguiente:

"REPARACIÓN DEL DAÑO. COMPRENDE LOS PERJUICIOS OCASIONADOS DE MANERA DIRECTA POR LA COMISIÓN DEL DELITO. En los artículos 33, fracción II, del Código Penal para el Estado de Baja California, y 27, fracción II, del Código Penal del Estado de Campeche, se regula la figura de la reparación del daño, referida también a los perjuicios sufridos por la víctima; por lo que, conforme a estos dispositivos, al resolver sobre dicha reparación, de ser procedente, el Juez deberá sentenciar al sujeto activo a la indemnización de los perjuicios causados de manera directa a la víctima por la comisión del

delito; pues de considerarse que dicha indemnización debe ser reclamada en la vía civil, se limitaría la interpretación de los mencionados preceptos legales en perjuicio de la víctima, dejándose de lado la amplia protección que el legislador pretendió darle en el proceso penal; consecuentemente, si en el delito de lesiones las infligidas al sujeto pasivo fueron de tal magnitud que impidieron el desarrollo de su actividad laboral cotidiana, dejando de percibir la remuneración correspondiente, este perjuicio resulta ser un efecto directo de la comisión del ilícito, a cuya reparación debe sentenciarse al procesado, independientemente de que en la legislación ordinaria civil de esos Estados se regulen las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, toda vez que tal regulación se dirige a una relación jurídica caracterizada por exigencias entre particulares, que podrán demandarse por la víctima cuando no desee formular querrela, pero tampoco se encuentre dispuesta a absorber los daños y perjuicios derivados de la conducta ilícita; o bien, en contra de terceros que tengan el carácter de subsidiarios responsables del sujeto activo; pero que de ningún modo puede ser excluyente de la obligación que en materia penal el legislador impone al Juez y al Ministerio Público. Corrobora lo anterior, el texto vigente del artículo 20, apartado A, fracción I, y apartado B, fracción IV, de la Constitución Federal, en el que se ha elevado a rango de garantía individual el derecho que tiene la víctima a que le sea reparado el daño causado por la comisión del delito, obligando al Ministerio Público a actuar en el proceso para obtener el cumplimiento de esa garantía; y lograr así que en todo proceso penal la víctima tenga derecho a una reparación pecuniaria, tanto por los daños, como por los perjuicios ocasionados por la comisión del delito; debiéndose considerar, además, que fue el propio Constituyente el que reguló, con estrecha vinculación, los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculcado una caución suficiente que garantice la reparación de daños y perjuicios, lo cual confirma que, actualmente,

en todo procedimiento penal se debe tutelar como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, con lo cual se logra reconocer una importancia del mismo rango a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculcado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito." (Novena Época. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, noviembre de 2002, tesis 1a./J. 51/2002, página 160).

De lo expuesto, se concluye que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública, pues consiste en la obligación expuesta al delinciente de restablecer el statu quo y resarcir los perjuicios derivados de su delito; y, por ende, es parte de la condena establecida en el procedimiento penal y debe acreditarse en éste y no en otro diverso, la existencia del daño o del perjuicio.

Sin embargo, esa condena está sujeta a variaciones en su cuántum, según el aspecto subjetivo del acto punible y su culpabilidad, es decir, el monto de la reparación del daño no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de la misma, porque lo que se tuvo por acreditado en el procedimiento penal es el derecho de la víctima o del ofendido para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que para el caso de que el Juez no cuente con los elementos necesarios para establecer en el fallo el monto correspondiente podrá hacerlo en ejecución del mismo, ya que el artículo 20, apartado B, fracción IV, así lo permite al prever "La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño."

Lo expuesto, se corrobora con las disposiciones contenidas en los numerales del Código de Defensa Social vigente en el Estado de

Puebla relacionados con el tema, cuyo ordenamiento legal fue aplicado en las ejecutorias de las que deriva la presente contradicción, los cuales prevén:

"Artículo 50 bis. La reparación del daño por el delincuente, tiene el carácter de pena pública independientemente de la acción civil y se exigirá de oficio por el Ministerio Público, determinando su cuantía con base en las pruebas obtenidas en el proceso."

"Artículo 51. La reparación del daño y de los perjuicios causados por el delito, comprende:

"I. La restitución del bien obtenido por el delito y de sus frutos existentes, o si no fuere posible, el pago del precio de ambos a valor comercial, y

"II. La indemnización del daño material y moral, así como el resarcimiento de los perjuicios ocasionados."

"Artículo 51 bis. Están obligados a reparar los daños en los términos del artículo anterior:

"I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad;

"II. Los tutores y custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad;

"III. Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de dieciséis años, por los delitos que ejecuten éstos durante el tiempo que se hallen bajo el

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

cuidado de aquéllos;

"IV. Los dueños, empresarios 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, asociaciones y otras personas colectivas, por los delitos de sus socios o gerentes y directores, en los mismos términos en que conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan.

"Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal, pues, en todo caso, cada cónyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause;

"VI. El Estado, subsidiariamente, por sus funcionarios o empleados."

"Artículo 51 ter. Serán aplicables a la obligación de reparar el daño y los perjuicios causados por el delito, las siguientes disposiciones:

"I. Tendrá carácter de preferente con respecto a la multa y a cualquier otra obligación asumida con posterioridad al delito, excepto las de carácter alimentario o laboral, salvo que se demuestre que éstas fueron contraídas para evadir el cumplimiento de aquellas, y

"II. Si el ofendido o la persona que tuviere derecho al pago de la reparación del daño, renunciare al cobro de la misma, cuyo monto haya sido acreditado dentro del proceso y se haya determinado en sentencia, el Estado se subrogará legalmente, a través de la

Procuraduría General de Justicia, en los derechos de aquélla y destinará el importe devengado al fondo que se constituya de acuerdo con la Ley para la Protección a Víctimas de Delitos."

De los textos transcritos, se establece lo siguiente:

a) La reparación del daño consiste en: 1) la restitución de la cosa obtenida con la comisión del delito, y si ello no es posible, el pago de su precio; 2) la indemnización del daño material y moral causado; y, 3) el resarcimiento de los perjuicios derivados de la comisión del ilícito.

b) La reparación del daño tiene el carácter de pena pública cuando se impone al sentenciado, y el de sanción civil, cuando se trata de un tercero que conforme a la legislación penal pudiera estar obligado a cubrirla.

c) Cuando dicha sanción constituye pena pública (al tratarse del inculpado) se exigirá por el Ministerio Público y será establecida su cuantía con base en las pruebas obtenidas en el proceso, es decir, según el daño que sea preciso reparar.

Asimismo, si bien es cierto que el artículo 50 bis del Código de Defensa Social vigente en el Estado de Puebla establece que la cuantía de dicha sanción se determinará con base en las pruebas obtenidas durante el proceso, también lo es que ello debe interpretarse en el sentido de que cuando el Juez cuente con los elementos necesarios deberá fijar el monto correspondiente en la sentencia que establezca la condena mencionada, sin que esto implique una regla, pues como se ha manifestado en líneas precedentes, para el caso de que no se tengan las pruebas suficientes para fijar el cuántum (sic) de la condena, podrá efectuarse en el procedimiento de ejecución de sentencia

correspondiente, ya que en este procedimiento únicamente se va a fijar el quántum (sic) de la condena a la reparación del daño que como derecho subjetivo público irrenunciable ya se determinó en la sentencia como pena pública.

En efecto, la reparación del daño se tiene que probar dentro de la instrucción y resolverse en la sentencia respectiva, por ser una garantía individual sustantiva de derecho público del ofendido irrenunciable; y por una deficiencia de prueba por parte del Ministerio Público para fijar el monto de esa condena el Juez no puede absolver al sentenciado de esa reparación, máxime que durante el procedimiento penal se acreditaron los extremos para que proceda la reparación del daño, por lo que su cuantificación podrá establecerse en ejecución de sentencia, sin que esto implique que el Juez emita una sentencia en abstracto, pues establece la forma en que ha de repararse la afectación en el patrimonio de la víctima u ofendido, siendo ésta la pecuniaria.

No obsta a lo expuesto lo que el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito sustenta, en el sentido de que de no establecerse el monto de la reparación del daño se haría nugatorio el derecho del sentenciado para hacer efectivos, de manera inmediata, los beneficios a que tuviera derecho y que requieran del pago de dicha reparación del daño, pues al no encontrarse cuantificada en la sentencia condenatoria deberá permanecer en reclusión hasta en tanto se determine su monto en diverso proceso, obligándolo a continuar recluso innecesariamente.

Lo anterior es así, porque si bien es cierto que en el caso concreto el artículo 100 del Código de Defensa Social en el Estado de Puebla establece: "... Para que surta efecto la conmutación, deberá pagarse primero la reparación del daño y la multa, si también se

impuso."; también lo es que el juzgador no debe exigir como requisito para obtener tal beneficio el que se satisfaga la reparación del daño, cuando aún no se ha cuantificado el mismo.

En atención a lo expuesto, esta Primera Sala considera que el criterio que debe prevalecer con carácter de jurisprudencia, en términos del artículo 192 de la Ley de Amparo y que deberá identificarse con el número que le corresponda, queda redactado bajo los siguientes rubro y texto:

REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.-El artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como garantía individual de las víctimas u ofendidos de un delito, la reparación del daño para asegurar de manera puntual y suficiente la protección a sus derechos fundamentales y responder al reclamo social frente a la impunidad y a los efectos del delito sobre aquéllos, garantizando que en todo proceso penal tengan derecho a una reparación pecuniaria por los daños y perjuicios ocasionados por la comisión del delito, para lograr así una clara y plena reivindicación de dichos efectos en el proceso penal; destacando la circunstancia de que el Constituyente reguló los fines preventivos con los indemnizatorios del procedimiento penal, al exigir para la libertad del inculpado una caución suficiente que garantice la reparación de los daños y perjuicios, lo cual confirma que en todo procedimiento penal debe tutelarse como derecho del sujeto pasivo del delito, la indemnización de los perjuicios ocasionados por su comisión, a fin de reconocerle la misma importancia a la protección de los derechos de la víctima que a los del inculpado, conciliando una manera ágil para reparar el daño causado por el delito. De lo anterior se concluye que la

reparación del daño tiene el carácter de pena pública y, por ende, al ser parte de la condena impuesta en el procedimiento penal, deberá acreditarse en éste y no en otro; sin embargo, su cuántum (sic) no es parte de la sentencia condenatoria, sino que es una consecuencia lógica y jurídica de ésta, porque lo que se acredita en el procedimiento penal es el derecho del ofendido o la víctima para obtener la reparación del daño con motivo del ilícito perpetrado en su contra; de ahí que cuando el Juez no cuente con los elementos necesarios para fijar en el fallo el monto correspondiente, podrá hacerlo en ejecución de sentencia, por así permitirlo el citado precepto constitucional.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO.-No existe contradicción de tesis entre los criterios sustentados, por una parte, por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, al resolver el amparo directo 222/2004 y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, al resolver los amparos directos 118/2004 y 138/2004.

SEGUNDO.-Sí existe contradicción de tesis entre los criterios sustentados, por una parte, por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, al resolver los amparos directos 160/2004 y 236/2004; y, por la otra, por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, al resolver los amparos directos 118/2004 y 138/2004, promovidos por

TERCERO.-Se declara que debe prevalecer el criterio sustentado por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo la tesis jurisprudencial que ha quedado redactada en el último considerando de esta resolución.

CUARTO.- Dése (sic) publicidad a la tesis jurisprudencial en términos del artículo 195 de la Ley de Amparo.

Notifíquese; cúmplase y, en su oportunidad, archívese el expediente.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: José de Jesús Gudiño Pelayo, Sergio A. Valls Hernández, Juan N. Silva Meza, José Ramón Cossío Díaz y presidenta Olga Sánchez Cordero de García Villegas (ponente).

Tesis:

1.- Registro No. 175459

Rubro: REPARACIÓN DEL DAÑO. ES LEGAL LA SENTENCIA CONDENATORIA QUE LA IMPONE AUNQUE EL MONTO CORRESPONDIENTE PUEDA FIJARSE EN EJECUCIÓN DE ÉSTA.

Localización: 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXIII, Marzo de 2006; Pág. 170; [J];



Glosario

- **Suprema Corte de Justicia:** Órgano Superior del Poder Judicial de la Federación. Máximo tribunal de la República o de la Nación. Sus facultades se refieren primordialmente a los dos tipos de funciones jurisdiccionales en que se desenvuelve el poder de imperio del Estado mexicano, a saber, la judicial propiamente dicha y la de control constitucional. No obstante la actividad pública de dicho alto tribunal no se agota con el ejercicio de las mencionadas funciones, ya que también puede realizar actos administrativos dentro del marco competencial que le asigna la Constitución.³⁹

- **Reparación:** Dejar el objeto al estado anterior al daño y/o perjuicio. Indemnización entregada a quien ha sufrido un daño y/o perjuicio.⁴⁰

- **Daño:** Del latín, *damnum*, daño, deterioro, menoscabo, destrucción, ofensa, o dolor que se provocan en la persona, cosas, o valores morales o sociales de alguien⁴¹. Pérdida o menoscabo de los bienes que posee la víctima. Todo hecho ilícito del hombre que cause a otro un daño, impone la obligación de repararlo.⁴²

- **Perjuicio:** Privación de los bienes que habría detener la víctima, y que deja de percibir por efecto del acto dañoso.⁴³

- **Análisis:** Examen de un concepto, hecho o acontecimiento. Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer

³⁹ Burgoa, Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, 5ª ed., 1ª reimp, México, Porrúa, 1998, p.416.

⁴⁰ De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 27ª ed., México, Porrúa, 1999, p. 316, p. 440.

⁴¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Nuevo Diccionario Jurídico*, 1ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, t. 2, p. 967.

⁴² *Ibidem*, p. 968.

⁴³ Bejarano Sánchez, Manuel, *op. cit.*, p. 100.

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

sus principios o elementos. Examen que se hace de una obra, de un escrito o de cualquier realidad susceptible de estudio intelectual.⁴⁴

○ **Criterio:** Del griego *kriterion*, de *krimo*, juzgar. Juicio o discernimiento.⁴⁵ Juicio, razonamiento desplegado por una autoridad.

○ **Criterio por contradicción:** Argumento encontrado de juicios sustentados por órganos judiciales. Decir lo contrario de otro.⁴⁶ Calificación correspondiente al juicio en el que ambas partes han aprovechado la oportunidad de defender sus respectivas posiciones⁴⁷. Oposición entre criterios de diversos Tribunales Colegiados de Circuito sustentados en las ejecutorias respectivas sobre puntos de carácter jurídico. Para resolver dicha posición la Suprema Corte tiene facultades para determinar cuál de ellos debe prevalecer asumiendo la resolución respectiva carácter jurisprudencial. Esa facultad no es ningún remedio para enmendar la caótica situación en que se encuentran los órganos del Poder Judicial Federal, ya que conforme a la Ley de Amparo, cada uno de dichos tribunales puede establecer su propia, jurisprudencia.⁴⁸

○ **Tesis:** Juicio, opinión jurídica. Proposición jurídica formulada razonadamente.⁴⁹

○ **Incidente:** Procedimiento legalmente establecido para resolver cualquier cuestión que, con independencia del principal, surja en un proceso.⁵⁰

⁴⁴ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, [en línea], 2ª ed., consultado el 2 de junio de 2007 en la página de internet: http://buscon.rae.es/drae/srvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA= analisis.

⁴⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Nuevo Diccionario Jurídico*, 1ª ed., México, Porrúa-UNAM, 2000, t. 1, p. 933.

⁴⁶ Díaz, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, 5ª ed., México, Porrúa, 2004, t. 1, p. 521

⁴⁷ Op. Cit. Burgoa, Ignacio, *Diccionario*... p. 186.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 459

⁴⁹ De Pina, Rafael, *op. cit.*, p. 472.

o **Ejecución de Sentencia:** Del latín clásico *exscecutio*, que en el bajo latín corresponde a *executio*, del verbo *exsequor*, significa cumplimiento, ejecución, administración o exposición. En el lenguaje jurídico se entiende por ejecución el cumplimiento o satisfacción de una obligación, cualquiera que sea la fuente de que proceda, ya sea contractual, legal o judicial.⁵¹ Cumplimiento de la sentencia ejecutoriada.

o **Sentencia:** Resolución definitiva de un proceso. Resolución judicial que pone fin a un proceso o juicio en una instancia o en un recurso extraordinario.⁵²

o **Sentencia Firme o Ejecutoria:** Es aquélla contra la que no cabe impugnación; por no existir medio alguno señalado al efecto, por haber transcurrido el término para interponerla, cuando exista, o por haber desistido la parte que la haya promovido en tiempo oportuno.⁵³

⁵⁰ *Ibíd.*, p. 316

⁵¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *op. cit.*, t. 2, p. 1457.

⁵² De Pina, Rafael, *op. cit.*, p. 452.

⁵³ *Idem.*

TESIS TESIS TESIS TESIS TESIS

1. Fuentes de información.

1.1 Bibliografía.

1. ALONSO, José, *Las atenuantes de confesión de la infracción y reparación o disminución del daño: interpretación jurisprudencial y doctrinal de las circunstancias del artículo 21.4 y 21.5 del Código Penal*, México, Harla, 2000.
2. BELING, Ernest, *Esquema de Derecho Penal*, México, Porrúa, 1999.
3. BEJARANO, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 4ª ed., México, Oxford University Press, 1998.
4. BURGOA, Ignacio, *Derecho Constitucional*, México, Porrúa, 1998.
5. BURGOA, Ignacio, *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, 5ª ed., 1ª reimp., México, Porrúa, 1998.
6. CALDERÓN, Jorge, *Reparación del daño al proyecto de vida por violaciones a derechos humanos*, México, Porrúa, 2005.
7. COLÓN, José, *Los derechos de la víctima del delito y del abuso del poder en el derecho penal mexicano*, México, Cultura Jurídica, 2003.
8. CÓRDOBA, Juan, *Culpabilidad y Pena*, Barcelona, España, Bosch, 1977.
9. CHIAPPINI, Julio, *Problemas de Derecho Penal*, México, Harla, 1983.

10. DEL CASTILLO, Alberto, *Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal*, 1ª ed., México, Editorial Duero, S. A. de C. V., 1992.
11. DEL CASTILLO, Alberto, *Ley de amparo Comentada*, 1ª ed., 1ª reimp., México, Editorial Duero, S. A. de C. V., 1990.
12. DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 27ª ed., México, Porrúa, 1999.
13. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, 5ª ed., t.1., México, Porrúa, 2004.
14. FIX-ZAMUDIO, Héctor y VALENCIA, Salvador, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, México, Porrúa-UNAM, 1999.
15. GARCÍA, Sergio, *Panorama del Derecho Mexicano*, México, Porrúa, 1998.
16. GUTIÉRREZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, 15ª ed., 1ª reimp., México, Porrúa, 2005.
17. GUTIÉRREZ, Héctor, *Problemas penales de México*, México, Jus, 1952.
18. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª edición, t. I y II, México, Porrúa-UNAM, 1999.
19. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, 1ª ed., t. II., México, Porrúa-UNAM, 1980.
20. Lara, Saúl, *Las Garantías Constitucionales en Materia Penal*, 2ª ed., México, Porrúa, 1999.
21. LISZT, Franz, *La idea de fin en el derecho penal*, 3ª ed. 2a. Reimp., México, Porrúa, 1977.

22. MÁRQUEZ, Rafael, *Derecho Penal, Parte General*, México, Trillas. 1986.
23. MAYNEZ, Ignacio, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Porrúa. 2000.
24. MENDOZA, Roberto, *Derecho de las Penas*, Caracas, Venezuela, 1992.
25. MESA, Luis, *Lecciones de Derecho Penal*, Bogotá Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1979.
26. MESA, Luis, *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, Medellín Colombia, Universidad de Antioquia, 1962.
27. MILLER, Gil, *Diccionario Jurídico Penal*, Bogotá Colombia, Ediciones Librería Profesional, 1981.
28. MORENO, Juan, *Filosofía Penal*, Madrid, España, La España Moderna, 1992.
29. MUÑOZ, Francisco, *Introducción al Derecho Penal*, Barcelona, España, Bosch, 1975.
30. OVALLE, José, *Derecho Procesal Civil*, 8ª ed., México, Oxford, 1999.
31. RIVERA, Manuel, *El Procedimiento Penal*, 21ª ed., México, Porrúa, 1992.
32. RODRÍGUEZ, Luis, *Victimología*, 7ª ed. México, editorial Porrúa, 2002.
33. ROJAS, José, *Filosofía del Derecho*, Madrid, España, 1995.
34. ROJAS, Sonia, *Las medidas aflictivas y la reparación del daño bajo el sistema de protección jurisdiccional internacional de los derechos fundamentales*, México, Porrúa: Universidad Iberoamericana, 2004.
35. SILVA, Jorge Alberto, *Derecho Procesal Penal*, 2ª ed., México, Colección Textos Jurídicos Universitarios, 2004.

36. SOBERANES, José Luis, *Historia del Derecho Mexicano*, 9ª ed., México, Jus, 2002.
37. VILLALOBOS, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano, Parte General*, 5ª ed., México, Porrúa, 1990.
38. ZAMORA-PIERCE, Jesús, *Garantías y Proceso Penal*, 9ª ed., México, Porrúa 1988.
39. ZAFARONI, Eugenio, *Derecho Penal. Parte General*, 1ª ed., México, Porrúa, 2001.

1.2 Otras.

1. *Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes*, México, Sista, 2004.
2. *Clínicas Procesales 2005-2006, sesión de cuatro de octubre de dos mil cinco, en Palacio de Justicia Penal*, archivos del Instituto de Capacitación del Poder Judicial.
3. Suprema Corte de Justicia, Ius 2007. <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/>
<http://www.scjn.gob.mx/ius2006/UnaTesisLnkTmp.asp?nlus=175459>
4. Elementos de Técnica Legislativa. Manuel Carbonell y Susana Talía Pedroza Llave. Fuente: <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/21/tc.pdf>
5. Manual de técnica legislativa. Fuente: http://www.pan.scjn.gob.mx/legislaconmigo/_manual_de_tecnica_legislativa.pdf