

301809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO
 CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
 UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

34
j.

LA REPARACION DEL DAÑO EN LA EJECUCION DE LA PENA

T E S I S
 QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
 P R E S E N T A :
 JOSE DE JESUS GUTIERREZ ARCHUNDIA

Primer Revisor: Lic. Arturo Basañez Lima
 Segundo Revisor Lic. José De la Luz Medina O.

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

PAGINA

I N T R O D U C C I O N

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

1.-	EL CODIGO PENAL DE 1871	1
a)	Extensión y requisitos de la responsabilidad civil	1
b)	Computación de la responsabilidad civil	4
c)	Personas civilmente responsables	6
d)	División de la responsabilidad civil entre los responsables	9
e)	Forma de hacer efectiva la responsabilidad civil	10
f)	Extinción de la responsabilidad civil y de las acciones para demandarla	11
2.-	EL CODIGO PENAL DE 1929	12
a)	Personas obligadas a la reparación	14

CAPITULO II

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO CIVIL

1.-	NATURALEZA Y ALCANCE DE LA REPARACION CIVIL	16
a)	El daño y su forma de reparación de acuerdo al Código Civil del Distrito Federal	17
b)	El daño moral	20
c)	La responsabilidad de los incapaces	23
d)	Otros terceros responsables	24

CAPITULO III
LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PENAL

1.-	LA REPARACION DEL DAÑO COMO PENA PUBLICA	26
2.-	DAÑO MATERIAL Y DAÑO MORAL	28
3.-	LA SANCION PECUNIARIA	30
4.-	TERCERAS PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION	35
	a) Los ascendientes	35
	b) Los tutores y custodios	35
	c) Los directores de internados o talleres	35
	d) Los dueños, empresarios o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles	36
	e) Las sociedades o agrupaciones	36
	f) El Estado	37
5.-	DEL PAGO DE LA REPARACION DEL DAÑO	37
	a) Derecho de preferencia del ofendido	37
	b) Exigibilidad de oficio de la reparación	38
	c) Distribución del importe de la sanción pecuniaria	39
	d) La mancomunidad y solidaridad de la deuda por reparación del daño	40
	e) Subsistencia de la obligación de pagar la reparación del daño después de liberado el reo	41

CAPITULO IV
LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

1.-	EL PROCEDIMIENTO	
	a) La demanda inicial	41
	b) La contestación	43
	c) Término probatorio	43

(d)	La audiencia incidental	43
e)	La sentencia	44
f)	Los recursos	44
2.-	INTERVENCION DEL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL	
	CAPITULO V	
	EJECUCION DE LA PENA DE REPARACION DEL DAÑO	
1.-	RENUNCIA DEL OFENDIDO A LA REPARACION DEL DAÑO	46
2.-	EL TRABAJO DE LOS REOS COMO FORMA DE GARANTIZAR LA REPARACION DEL DAÑO	47
3.-	LA MULTA COMO MEDIO PARA REALIZAR LA REPARACION DEL DAÑO	48
4.-	COMENTARIO	49
5.-	OTROS SISTEMAS PROPUESTOS	49
	a) Alberto Vela	49
	b) Opinión del Dr. Luis Garrido	51
	c) Opinión de Giorgio de Vecchio	53
6.-	EJECUCION DE SENTENCIAS DE ACUERDO AL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL	54
	a) Trabajo de los presos	56
	CAPITULO VI	
	LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO COMPARADO	
1.-	CONCEPTO	60
2.-	DERECHO PENAL SOVIETICO	60
3.-	DERECHO PENAL ITALIANO	63
4.-	DERECHO PENAL COLOMBIANO	66
5.-	DERECHO PENAL PANAMEÑO	68
6.-	DERECHO PENAL ARGENTINO	70
7.-	RESUMEN COMPARATIVO	72

CAPITULO VII
TESIS JURISPRUDENCIALES RELEVANTES DE
LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE
LA NACION SOBRE LA REPARACION DEL DAÑO 80

CONCLUSIONES 101

BIBLIOGRAFIA 107

HEMEROGRAFIA 108

LEGISLACION 108

I N T R O D U C C I O N

La reparación del daño es un aspecto de la impartición de justicia que ha presentado y presenta serias deficiencias en lo que se refiere a su instrumentación jurídica y por consecuencia a su cumplimiento efectivo.

Es por ello que se realiza este trabajo, que aunque modesto, tiene la finalidad de señalar y contribuir, en su caso, a modificar la situación de abandono en que se encuentran los que sufren algún daño como consecuencia de un delito.

La estructura general de presente trabajo es la siguiente:

El capítulo primero trata de los antecedentes de la reparación del daño en el Derecho Nacional a partir del Código Penal de 1871. El segundo capítulo se dedica al análisis de las disposiciones relativas a la reparación, contenidas en el Código Civil vigente para el Distrito Federal. Los capítulos tercero y cuarto se refieren a los pormenores del resarcimiento de los daños provenientes de delito desde el punto de vista del derecho penal y del derecho procesal penal. El capítulo quinto, es el relativo a la ejecución de la reparación del daño y en él, además de un análisis de la situación real, se incluyen algunas propuestas encaminadas a mejorar la eficacia de la reparación. Más adelante, en el capítulo sexto, se hace un breve análisis comparativo para conocer la forma en que la figura que se analiza es regulada en otros países. Finalmente en el capítulo séptimo se incluye Jurisprudencia de la Suprema Corte, relativa al tema que nos ocupa.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PENAL MEXICANO.

1.- EL CODIGO PENAL DE 1871.

- a) *Extensión y requisitos de la responsabilidad civil.*
- b) *Computación de la responsabilidad civil.*
- c) *Personas civilmente responsables.*
- d) *División de la responsabilidad civil entre los responsables.*
- e) *Forma de hacer efectiva la responsabilidad civil.*
- f) *Extinción de la responsabilidad civil y de las acciones para demandarla.*

2.- EL CODIGO PENAL DE 1929.

- a) *Personas obligadas a la reparación.*

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO MEXICANO

1.- CODIGO PENAL DE 1871.

El estudio de la reparación del daño en los diversos ordenamientos de nuestro país, presenta la ventaja de la posibilidad de apreciar la evolución que dicha figura ha tenido a través del tiempo. Así en primer término tenemos el Código Penal de 1871, el cual en su exposición de motivos nos dice que: "El que causa a otro daños y perjuicios o le usurpa alguna cosa, está obligado a reparar aquellos y a restituir ésta, que es en lo que consiste la responsabilidad civil". (1)

Esta es una obligación no sólo jurídica, sino además social, ya que, contribuye a la disminución de la delincuencia y al fortalecimiento de las instituciones gubernamentales encargadas de la impartición de justicia y de la sociedad en general.

Así tenemos que dicho código en relación a la reparación del daño establecía lo siguiente:

a) Extensión y requisitos de la responsabilidad civil.

Se hacía consistir a la responsabilidad civil derivada de delito en la obligación por parte del responsable de efectuar:

I. La restitución.

II. La reparación.

(1) Martínez de Castro, Antonio, Exposición de Motivos del Código Penal de 1871, Ed. Veracruz y Puebla, Librerías "La Ilustración", México, 1885, Pág. 40.

III. La indemnización.

IV. El pago de gastos judiciales (Art. 301).

A continuación se hace referencia al significado y alcance de cada uno de estos términos (Arts. 302, 303, 304 y 305). (2).

"La restitución comprendía no sólo la devolución de lo usurpado, sino además de sus frutos existentes, siempre que el usurpador estuviere obligado a ello de acuerdo al derecho civil" (Art. 309).

"Si la cosa se encontrare en manos de un tercero, éste tendrá obligación de entregarla a su dueño aún cuando la adquisición de ella haya sido de buena fé y con justo título, si no ha operado en su favor la prescripción; no obstante tendrá derecho a reclamar la indemnización correspondiente a quien le vendió la cosa" (Art. 303).

La reparación comprendía: "El pago de todos los daños causados al ofendido, a su familia o a un tercero, con violación de un derecho formal, existente y no sólo posible; si los daños eran actuales y consecuencia directa e inmediata del hecho u omisión respectivo o existía seguridad de que ésta o aquel los habrían de causar necesariamente" (Art. 304).

En caso de que el daño, la pérdida o grave deterioro de alguna cosa tenga lugar, el dueño tenía derecho a recibir el valor total de ella; y si el deterioro era de poca importancia,

(2) Código Penal de 1871 para el D.F. y Territorio de la Baja California, Ed. Veracruz y Puebla, Librerías "La Ilustración", México, 1885, Págs. 159-160.

únicamente se hacía el pago de la estimación de él y se le reintegraba la cosa. (3)

De lo anterior se desprenden los siguientes elementos para que pudiera tener lugar la reparación:

- La existencia de daños.
- Que se ocasionaran mediante la violación de un derecho real y no sólo posible.
- Que los daños fueran actuales.
- Que fueran consecuencia directa e inmediata del hecho u omisión de que se trate.

La indemnización comprendía los pagos de:

- Los perjuicios.
- El valor de los frutos de la cosa usurpada ya consumidos.

En los casos en que de acuerdo al derecho civil debieran satisfacerse.

Por otra parte, la condición que se exigía de que los daños y perjuicios fueran actuales, no significaba obstáculo para que los daños posteriores fuesen materia de una nueva demanda, cuando ya causados; si se demostraba la mencionada condición de causalidad e inmediatez entre ellos y el mismo hecho u omisión productor de los daños o perjuicios anteriores. (4) Esto es acertado, pues la obligación de reparar los daños, no llega únicamente hasta el monto de los iniciales e inmediatos resultantes del delito, ya que en ocasiones, algunas conse-

(3) IDEM, Pág. 160.

(4) IDEM, Pág. 160.

cuencias negativas de éste, se manifiestan con bastante posterioridad a la comisión.

La responsabilidad civil no podía declararse sino a instancia de parte legítima. (5)

En esta disposición se hacía exclusión de la posibilidad de la declaración de oficio de la responsabilidad civil y de que ésta se hiciera a instancias de persona diferente de las facultadas para ello por la Ley.

En relación a la transmisión de la acción de responsabilidad civil tenemos que ésta era transmisible a los herederos del ofendido, ya que formaba parte de los bienes de éste, excepto en los casos en que la acción tuviere su origen en una injuria o difamación o que pudiendo el ofendido hacer en vida su demanda no lo hiciera ni previniera a sus herederos que la hicieran; pues en este supuesto se entendía perdonada la ofensa.(6)

b) *Computación de la responsabilidad civil.*

Respecto a la determinación del monto de la reparación tenemos las siguientes disposiciones:

"Los jueces que conozcan de los juicios sobre responsabilidad civil tratarán que el monto de ella y las condiciones de su pago se determinen mediante acuerdo entre las partes y si esto no es posible se estará a lo que en tal sentido previene este mismo ordenamiento" (Art. 313).

(5) IDEN, Pág. 160.

(6) IDEN, Pág. 161

El hecho de que se dejara inicialmente a las partes la posibilidad de fijar el monto y términos de la reparación del daño, mediante un convenio, daba lugar a que ésta fuera efectuada más de acuerdo a lo que se pudiera lograr en el regateo entre ofendido y responsable, que al daño efectivamente causado.

Por otra parte, para que naciera la responsabilidad civil por homicidio, era necesario que éste hubiera sido cometido sin derecho; es decir, sin que operara a favor del autor alguna circunstancia prevista en la ley que lo dejara libre de tal responsabilidad, la cual consistía en: el pago de los gastos indispensables para dar sepultura al cadáver, las expensas y gastos necesarios hechos en la curación del difunto, el pago de los daños que el homicida causara en los bienes de aquel y de los alimentos de su viuda, ascendientes y descendientes a quienes los estaba proporcionando con obligación legal de hacerlo, y además de los descendientes póstumos que dejaba. Esta obligación duraba todo el tiempo que según cálculo del juez, el finado debiera vivir de no haberle dado muerte el homicida, tomando en cuenta el estado de salud del occiso antes de verificarse el homicidio. Las excepciones de esta regla y por tanto el fin de la obligación de dar alimentos, los tenemos en los casos siguientes:

- Cuando se comprobaba que los alimentos no eran estrictamente necesarios para la subsistencia de los que debían percibirlos.
- Cuando éstos contraían matrimonio.
- Cuando los hijos varones llegaban a la mayor edad.

- En cualquiera otro caso en que, de acuerdo a la ley no debiera continuar proporcionándolos el occiso si viviera. Para fijar el monto de lo que se debía dar por vía de alimentos, se tomaban en cuenta las posibilidades del responsable, así como las necesidades y circunstancias de los acreedores alimentarios. (7)

c) *Personas civilmente responsables.*

Artículo 326.- "A nadie se puede declarar civilmente responsable de un hecho u omisión contrarios a una ley penal, si no se prueba: Que se usurpó una cosa ajena; que sin derecho causó por sí mismo o por medio de otro, daños o perjuicios - al demandante; o que, pudiendo impedirlos el responsable, se causaron por persona que estaba bajo su autoridad".

Las circunstancias que debían concurrir para hacer posible la responsabilidad civil de una persona, de acuerdo a esta disposición eran las siguientes:

- Que tal persona hubiere usurpado una cosa ajena.
- Que hubiere causado a otro daños o perjuicios, por sí mismo o por conducto de otro.
- Que aún teniendo la posibilidad de impedirlos, sean causados por persona que se encuentre bajo su responsabilidad.

Siempre que se diera cualquiera de las circunstancias mencionadas, se tenía por existente la responsabilidad civil del demandante.

(7) Código Penal para el D.F., (1871), Edic. oficial por el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, México, 1872, Págs. 79-80.

dado, independientemente de que fuera condenado o absuelto de la responsabilidad criminal. Así tenemos que incurrían en responsabilidad civil y no criminal, por hechos u omisiones ajenas:

- El padre, la madre y los demás ascendientes, por los descendientes que se hallaren bajo su patria potestad, en su compañía y a su inmediato cuidado.
- Los tutores por los hechos u omisiones de los locos o menores que se encontraren bajo su autoridad y vivieran con ellos.
- Los maestros o directores de las escuelas, o de talleres de artes y oficios, que recibieran en sus establecimientos discípulos o aprendices menores de dieciocho años; responderían por éstos, si sus hechos u omisiones ocurrían en el tiempo en que se hallaban bajo el cuidado de aquellos.
- El marido era responsable por su cónyuge si el demandante acreditaba:
 - a) Que el marido conocía la resolución de su cónyuge respecto a la comisión del delito o que la vió cometerlo.
 - b) Que tuvo posibilidad actual de impedirlo, o que si no la tuvo, provino de culpa suya. (8)

El hecho de que se hiciera responsable al marido por los delitos de la esposa refleja claramente la posición de subordina-

ción en que se encontraba la mujer respecto del hombre y que la misma ley avalaba con disposiciones como la anterior.

La responsabilidad civil de las personas mencionadas en los artículos anteriores, no dejaba libres de culpa a los autores directos del daño y el perjudicado podría exigirles el resarcimiento en los términos de este código, excepto que el que causara el daño lo hiciera a nombre de otro por medio de un acto de buena fe, que no fuera criminal en sí mismo e ignorando razonablemente las circunstancias que los constituían en delito, pues en tal caso el agente no era responsable ante el perjudicado ni ante la persona en cuyo nombre obraba. (9).

El que la responsabilidad civil recayera en un tercero, no significaba que el responsable directo del daño quedara libre de tal obligación, sino que ésta podía serle exigida y en caso de que el tercero responsable fuera quien cubriera el monto del daño, tenía derecho a repetir del autor del delito lo que hubiere pagado por tal concepto. Sólo en el caso de que el sujeto ignorara el carácter delictivo de una conducta determinada ordenada por otro, no existía responsabilidad civil del agente con el afectado ni con el que hubiere mandado el acto de que se tratara, sólo eran responsables de los gastos, aquellos contra quienes se hubiere seguido el juicio criminal o el de responsabilidad civil, si habían sido condenados por la misma sentencia irrevocable, observándose entonces las

reglas siguientes:

- Si todos resultaban condenados por el mismo delito, todos eran solidariamente responsables de los gastos.
- Si además del delito común a todos, alguno recibía condena por otro delito diverso, los gastos que por éste se originaban quedaban a cargo de aquel.(10)

Es justo que apareciendo todos culpables de un delito determinado, todos fueran responsables en forma solidaria de los gastos y que siendo culpable un solo individuo de delito diverso del común se exigiera la responsabilidad a quien individualmente y no en grupo había causado los daños respectivos.

Todo aquel que participara de los efectos y productos de un delito o falta con la finalidad de obtener algún lucro, aún cuando existiera buena fé, tenía la obligación de resarcir los daños y perjuicios hasta donde alcanzara el valor de lo que hubiere percibido. (11)

d) División de la responsabilidad civil entre los responsables.

Lo que se refiere a lo que cada uno de aquellos que fuesen encontrados como responsables civiles a consecuencia de la comisión de un delito, debía resarcir al ofendido, lo encontramos en los artículos 350, 351, 352 y 353, en los siguientes términos: (12)

(10) IDEM, Pág. 85

(11) IDEM, Pág. 86.

(12) Código Penal de 1871 para el Distrito Federal, Ed. Veracruz y Puebla, Librerías "La Ilustración", México, 1885, Págs. 173-174.

Si por el mismo delito resultaban condenadas varias personas, todas ellas estaban obligadas por el monto total de la responsabilidad civil; y el demandante podía exigirla de todos mancomunadamente o de quien más le conviniera. Si no demandaba a todos, los que pagaran podrían repetir de los otros la parte que a éstos les correspondiera del total de la obligación. Si no existía determinación específica en la ley de la cuota que debía corresponder a cada responsable, ésta se hacía por el juez en base a las penas aplicadas o a las que debieran imponerse si aún no estaban decretadas; si no procedía aplicar pena alguna porque se declarara la inexistencia del delito o falta; pero que sin embargo, existía responsabilidad civil; se dividía ésta a prorrata entre los responsables. Cuando se trataba de la restitución, sólo podía demandarse a aquel en cuyo poder se hallaba la cosa o sus frutos; pero si éste no era el usurpador, había la posibilidad, como lo establece el artículo 303, de demandar la indemnización correspondiente a quien le transmitió la cosa.

e) Forma de hacer efectiva la responsabilidad civil.

"Siempre que el responsable tuviera bienes, se hacía efectiva en ellos la responsabilidad civil hasta donde alcanzaban, se exceptuaban de esta regla aquellos bienes que determinaban las leyes. Si los bienes aplicados al pago de tal obligación eran insuficientes se cubría el faltante del 25% destinado para ese objeto y si aún así quedaba incompleto el pago y el reo cumplía su condena de prisión, estaba obligado a pagar

una cantidad mensual fijada por el juez, en el entendimiento de que si el obligado adquiría bienes que no fueran de los prohibidos por la ley para ser aplicados al pago de la responsabilidad civil, se destinaban desde luego a tal fin.

Cuando los condenados a la restitución, a la reparación, a la indemnización, al pago de gastos judiciales y multa, carecían de bienes suficientes para pagar todas esas responsabilidades se pagaban en el orden mencionado hasta donde fuera posible . (13).

f) Extinción de la responsabilidad civil y de las acciones para demandarla.

Las normas que se observaban en este sentido, según el artículo 363, eran las que contenían al respecto los Códigos Civil y de Comercio, según la naturaleza de las sanciones y la materia de que se tratara.

Con relación a la amnistía como medio para extinguir las obligaciones derivadas de la comisión de un delito, el artículo 364 establecía: que la responsabilidad civil, las acciones para exigirla y los derechos adquiridos legítimamente por un tercero, no se extinguían con la amnistía; excepto que, se declarara expresamente en ella tal circunstancia, en cuyo caso el erario debía hacerse cargo de la obligación. (14) A pesar de la posibilidad que esta disposición otorgaba al

(13) IDEM, Págs. 175-176

(14) IDEM, Pág. 177.

reo de verse beneficiado; a través de la amnistía de la obligación de pagar las obligaciones civiles derivadas de la comisión de un delito, este beneficio quedaba sujeto a que el Estado se hiciera cargo de ellas a fin de que no quedaran incumplidas y consecuentemente no se afectaran los derechos del ofendido.

2.- EL CODIGO PENAL DE 1929.

Este código adoptó el principio de la responsabilidad de acuerdo con la escuela clásica. Por consiguiente, declaró delincuentes a los locos, a los menores, a los alcohólicos y a los toxicómanos, ya que sin esta declaración ninguna autoridad podría constitucionalmente restringirles sus derechos patrimoniales de libertad con medidas que, llámense como se llamen, no son sino penas que, aplicadas por cualquier autoridad no judicial, darían lugar a un amparo por violación de garantías. No obstante, la inspiración que dió origen al Código de 1929, éste no cumplió su objeto, ni técnicamente, ni en la práctica, ya que, por un lado sus principios esenciales quedaron nulificados, negados categóricamente, en el desarrollo de su propio articulado, y por otro, en cuanto a su aplicación se encontraban una serie de obstáculos tales como: Omisiones, contradicciones, yuxtaposiciones y un recargo de definiciones teóricas, inocuas para la persecución de los delitos; pero perjudiciales para la puesta en práctica de sus principios sustantivos por lo que hace a la reparación del daño causado por el delito

también fue un propósito irrealizado, en gran medida por la poco afortunada tabla de indemnizaciones que estableció y al procedimiento inadecuado para la obtención efectiva de la reparación. Además no se dictaron procedimientos legales adecuados para la liquidación o ejecución de la condena, pues las medidas establecidas fueron, concretamente, referidas a nuestro medio, ilusorias. (15)

La forma concreta en que este código reguló la reparación del daño es la siguiente:

Por principio de cuentas consideró a la reparación del daño integrada a toda sanción dictada con motivo de la comisión de un delito, comprendiendo tal reparación, los siguientes aspectos:

1. La restitución.
2. La restauración y
3. La indemnización.

(Art. 291 del Código Penal de 1929).

Por lo que hace a la indemnización de los daños y perjuicios, los artículos 300, 301 y 302, determinaban lo siguiente: La indemnización consistía en la obligación del responsable de pagar la cosa y sus frutos no restituidos, los daños materiales y los que se derivaran necesaria y directamente de él. Los perjuicios podían ser:

(15) González de la Vega, Francisco, El Código Penal Comentado, Editorial Porrúa, México, 1978, Págs. 23-24

- a) *Materiales, que son los sufridos por el ofendido o sus herederos como consecuencia del delito, y*
- b) *Los no materiales, causados en la salud, honra, reputación y el patrimonio moral del ofendido o de sus deudos.*

La indemnización comprendía además de lo ya mencionado, todo lo que el ofendido hubiera dejado de lucrar como consecuencia directa e inmediata del delito; los gastos de curación indispensables, los del funeral, en su caso y los gastos judiciales; así como las pensiones alimenticias a todos los que habían estado percibiéndolas o hubieren podido exigir las legalmente de la víctima y en la misma cantidad y condiciones.

Se hacía mención aparte en el artículo 304 del derecho de la mujer víctima de rapto, estupro o violación para exigir del autor del delito una indemnización consistente en una cantidad de dinero fijada a criterio del juez, tomando en cuenta para ello tanto la posición social de la mujer como las posibilidades económicas del delincuente.

- a) *Personas obligadas a la reparación.*

Eran tenidas como tales: Todas aquellas responsables de un delito independientemente de su grado de responsabilidad y los padres, y demás ascendientes, de los descendientes que estuvieran a su cuidado; excepto cuando tal responsabilidad correspondía a los maestros, directores de escuela o patronos, en virtud

de la relación temporal entre ellos y el autor del delito y las circunstancias de comisión del mismo. También tenían obligación de responder por los daños causados por el tercero los tutores y custodios por los delitos de los incapacitados que estuvieran bajo su cuidado (Arts. 305 y 306).

Tratándose de un delito cometido por una persona en el servicio que prestaba o con motivo de éste, la responsabilidad recaía, según el artículo 307 en las siguientes personas:

Los miembros de un sindicato, sociedad, o agrupación, eran responsables civiles por los delitos de socios o gerentes directores en los mismos términos en que, conforme a las leyes, fueran responsables por las demás obligaciones que los segundos contrajesen. Se exceptuaba de esta regla a la sociedad conyugal, ya que, en todo caso, cada cónyuge respondía con sus bienes propios por los daños que causaba. Los dueños de empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometían sus dependientes. La responsabilidad de los dueños de empresas era subsidiaria de las personas que regentearan las negociaciones y el Estado subsidiariamente por sus funcionarios y empleados.

"La reparación de daño se exigirá de oficio por el Ministerio Público, en todo caso y si el ofendido hace renuncia expresa de ella su importe se aplicará al Estado". (Art. 319).

CAPITULO II

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO CIVIL

1.- NATURALEZA Y ALCANCE DE LA REPARACION CIVIL.

- a) El daño y su forma de reparación de acuerdo al Código Civil del Distrito Federal.
- b) El daño moral.
- c) La responsabilidad de los incapaces.
- d) Otros terceros responsables.

CAPITULO II

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO CIVIL

1.- NATURALEZA Y ALCANCE DE LA REPARACION CIVIL.

Uno de los postulados fundamentales del derecho consiste en la obligación que toda persona tiene de no dañar a los demás ni a sus bienes, propiedades o derechos y se puede afirmar que lo anterior es un elemento de gran importancia para la convivencia pacífica dentro de una sociedad.

Por otra parte, se reconoce como principio general que el particular debe soportar los daños que sufra como consecuencia de caso fortuito o por su propia culpa, sin embargo el problema se presenta cuando el responsable de los daños es un tercero, ya porque cometa un ilícito penal, causando con ello daños a otros o porque incurra en la llamada responsabilidad objetiva, misma que no va precedida de un obrar contrario a derecho. Al respecto Jaime Santos Briz (16), nos dice que:

"El agente ha de responder jurídicamente de aquellas consecuencias de su actuación relacionadas con sus acciones que no ha previsto y aún las que no ha querido, pero con las cuales, según la previsión humana, debió contar y que por tal razón han de considerarse controlables por él".

En relación al mismo asunto Atilio Alterini (17), comenta

(16) Santos Briz, Jaime, Derecho de Daños Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, Pág. 13.

(17) Alterini, Atilio, Límites de la Reparación Civil, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1979, Pág. 19.

que en el plano jurídico civil, la responsabilidad se proyecta como una mengua que se impone al responsable afectándole un derecho subjetivo patrimonial, a través de la reparación de daño debe a otro legitimado para formular el reclamo. El antecedente de tal reparación son los daños y el derecho supone cierto grado de distribución de ellos al pretensor de la reparación, pues alguna dosis de los mismos suele ser soportada por la víctima sin que el victimario tenga el deber jurídico de satisfacerlos.

Por lo que hace a la naturaleza y alcance de la reparación civil, el propio Alterini (18), expresa que se trata de una prestación que se impone al responsable de un daño injusto. Esta reparación se establece en consideración a la cuantía de aquel que constituye su límite; aún en los supuestos de agravación del monto indemnizatorio en función del dolo, este plus no se debe de manera independiente del monto exacto del perjuicio, sino como reparación del daño inferido. Tiene entonces, una específica finalidad de satisfacción de la víctima por el victimario, a través de una prestación patrimonial que se impone a este último en favor de aquella.

- a) El daño y su forma de reparación de acuerdo al Código Civil del Distrito Federal.

El daño causado a una persona por otra puede ser material o moral y ambos aspectos son regulados por el Código Civil

(18) IDEM, Pág. 23.

vigente en el Distrito Federal, no obstante como acertadamente menciona Uribe Salas Alvaro (19).

"Debe tomarse en cuenta la relación causal entre el hecho, o sea el uso de cosas peligrosas y el daño producido a lo que se le ha llamado teoría de la "responsabilidad objetiva", en la que se toma en consideración el elemento estrictamente personal, es decir, la culpa, el dolo, la negligencia, etc."

Así tenemos que el código antes mencionado establece en su parte conducente lo siguiente:

"El que actuando en forma ilícita o contra las buenas costumbres, ocasione daños a otro, tendrá la obligación de efectuar la reparación de los mismos, excepto en los casos en que se demuestre que tales daños fueron consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima" (Art. 1910).

De lo establecido en el artículo precedente, se desprende que para la existencia de la obligación de reparar el daño, es necesaria la concurrencia de las siguientes circunstancias: Que el daño sea causado por un obrar ilícito, o contra las buenas costumbres.

Debiendo entenderse estas últimas, "Como la conducta derivada del acatamiento espontáneo de los principios morales aceptados en una sociedad determinada, en un momento determinado

(19) Uribe Salas, Alvaro, Responsabilidad Civil Objetiva, (Tesis Profesional) U.N.A.M., México, 1967, Pág. 145.

de su historia" (20).

Más adelante, en el artículo 1913, se asienta la obligación que le corresponde a toda persona de reparar los daños que cause aunque no actúe en forma ilícita, siempre que utilice instrumentos, mecanismos, aparatos o sustancias, peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por ser inflamables o explosivos, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por causas similares. Si se prueba que el daño es consecuencia de la culpa o negligencia de la víctima, no habrá responsabilidad.

"De este precepto aparece que, como consecuencia de toda esta gama de delitos culposos, y aún en caso fortuito, existe la obligación de reparar el daño" (21).

Rojina Villegas (22), hace referencia a la discusión que se efectuó en la jurisprudencia francesa acerca de si podrían existir cosas peligrosas en sí mismas, concluyendo que las cosas no pueden ser peligrosas por sí mismas, ya que siempre es necesaria la intervención del hombre o de algún otro agente externo, agregaríamos nosotros. Para hacerlas funcionar de tal manera que puedan causar algún daño a terceros, caso en el cual podría, hablarse de responsabilidad civil objetiva.

(20) Pina, Rafael De, Diccionario de Derecho Ed. Porrúa, México, 1976, Pág. 119.

(21) Vázquez Sánchez, Rogelio, El Ofendido en el Delito y la Reparación del Daño, Ed. Porrúa, México, 1981. Pág. 54.

(22) Rojina Villegas, Rafael, Teoría General de las Obligaciones, Ed. Porrúa, México, 1976, Tomo III, Pág. 281.

La forma y el monto de la reparación se contemplan en el artículo 1915 en el que se faculta al ofendido para que elija entre el restablecimiento de las cosas al estado anterior al daño. Cuando ello sea posible, o el pago de los daños y perjuicios respectivo como forma de que le sean reparados los daños. En caso de muerte o incapacidad total o parcial, permanente o temporal, la indemnización correspondiente se hará en función de las disposiciones conducentes de la Ley Federal del Trabajo.

Es acertada la medida de permitir al ofendido la elección de la forma en que desea se le reparen los daños, dentro de los límites ya mencionados, toda vez que nadie mejor que él está en posibilidades de determinar cual de las dos opciones satisface de mejor manera sus demandas de reparación.

b) El daño moral.

El código que se comenta en su artículo 1916 define al daño moral como la afectación que sufre una persona en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico o bien la consideración que de sí mismo tienen los demás. Mas adelante se refiere a que cuando con el delito se causa el daño moral, el responsable debe resarcirlo mediante su equivalente en dinero en forma independiente del daño material, esto incluye la responsabilidad contractual y extracontractual. La acción de reparación del daño sólo es transmisible a los herederos de la

víctima siempre que ésta haya intentado la acción en vida. Los elementos que el juez debe tomar en cuenta para determinar el monto de la indemnización del daño moral son: Los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima y las demás circunstancias del caso.

Con la inclusión de estas disposiciones en el Código Civil, se vino a cubrir un aspecto importante como lo es el daño moral que anteriormente no podía reclamarse por falta de bases legales.

Es oportuno mencionar respecto a la inclusión tanto de la responsabilidad contractual como de la extracontractual la opinión de Alterini. Atilio (23), en el sentido de que el tratamiento de la responsabilidad por daños exige que se consideren los aspectos "contractual" y "extracontractual", porque una y otra tienen génesis distinta que condiciona regulaciones más o menos diversas, pero con diferencias en todo caso apreciables. La sola circunstancia de que el hombre conviva en sociedad determina que esté sometido a un deber general de no dañar, este deber de no dañar es genérico, se aplica a las relaciones de todos los sujetos de derechos con independencia de que hayan estipulado sus pautas de conducta recíproca; rige por el mero hecho de la convivencia social; es fundamento del ordenamiento jurídico. La violación del deber indicado genera responsabilidad como sanción; el conductor del automóvil que

(23) Alterini, Atilio, Ob. Cit., Pág. 28.

átropella al peatón culposamente, le debe la indemnización sin necesidad de que antes del evento dañoso se haya realizado convención alguna. Otras veces las partes recortan su conducta a través de la voluntad proyectada como acto jurídico contractual; anudan el albedrío, generan obligaciones también susceptibles de incumplimiento. En el primer caso la responsabilidad se ubica en el plano "extracontractual"; en el segundo el "contractual".

Regresando al artículo 1916, hay que decir que los elementos que en el mismo se señalan como obligatorios para la determinación de los daños por parte del juez, en general son acertados pues a pesar de la dificultad de valorar objetivamente algo que es de naturaleza subjetiva como el daño moral, este sistema ayuda a establecer una aproximación respecto a los alcances del daño en cada caso concreto y así lograr una aplicación más justa de la ley.

Complemento de la disposición precedente lo constituye lo establecido en el artículo 1916 bis en los términos siguientes:

"Aquéllos que hagan ejercicio de sus derechos de opinión, crítica, expresión o información apegados a lo que disponen los artículos 6º y 7º de la Constitución General de la República, no tendrán obligación de reparar el daño moral.

Si alguna persona, con base en responsabilidad contractual o extracontractual demanda la reparación del daño moral,

corresponde a ella demostrar que la conducta del demandado ha sido ilícita y que el daño que dice haber sufrido es consecuencia directa de esa conducta".

Lo señalado en el primer párrafo de este artículo deja a salvo los derechos de libertad de expresión y libertad de prensa consagrados en la Constitución y sin más limitaciones que las establecidas en la misma. Por lo que hace al último párrafo, es incuestionable que todo aquel que intenta una acción, tiene la obligación de probar los hechos en que se sustenta la misma.

c) *La Responsabilidad de los incapaces:*

Quienes ejerzan la patria potestad, están obligados a responder por los daños y perjuicios originados por actos de los menores que estén bajo su poder y habiten con ellos (artículo 1919).

Las condiciones indispensables para el nacimiento de la obligación de reparar los daños por parte de quienes ejerzan la patria potestad, de acuerdo al artículo anterior son:

- Que los daños sean causados por menores de edad.
- Que dichos menores estén bajo su poder, y
- Que habiten con ellos.

Según se desprende del artículo 1920, tal responsabilidad termina para quienes ejerzan la patria potestad si durante la ejecución de los actos que dan origen a ella, los menores se encuentran bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como son los directores de colegios, de talleres, etc., pues en tales casos la responsabilidad será de éstos últimos.

Ciertamente es justo que quien responda por los daños causados por menores, sea aquélla persona que en el momento de la realización de los actos dañosos, tenga obligación legal de custodiarlos aún cuando sea provisionalmente.

Más adelante, en el artículo 1922 se establece que tanto los padres, como los tutores, quedan libres de la responsabilidad por daños y perjuicios causados por los incapacitados que tengan a su cuidado, siempre que demuestren la imposibilidad de evitar los daños. Tal imposibilidad no resulta por el solo hecho de que éstos ocurran fuera de su presencia si se comprueba que no han ejercido la vigilancia adecuada sobre los incapacitados. Por un lado, es razonable que los padres o tutores, según el caso, no tengan obligación legal de reparar aquéllos daños que les fue imposible evitar; no obstante, con tal disposición se condena a las víctimas a soportar los daños sin tener derecho a reparación alguna.

d) Otros terceros responsables.

Los maestros y artesanos son responsables por los daños y perjuicios que causen sus operarios con motivo de los trabajos que les hayan encomendado. Los patrones y los dueños de establecimientos mercantiles por los causados por sus obreros o dependientes en el ejercicio de sus funciones. Los jefes de casa o dueños de hoteles o casas de hospedaje por los daños y perjuicios causados por sus sirvientes en el ejercicio de su encargo. El Estado por aquéllos que causen sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que tengan encomendadas, esta última

responsabilidad es subsidiaria, ya que sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para resarcir el daño causado (artículos 1923, 1924, 1925 y 1928).

CAPITULO III

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PENAL.

- 1.- LA REPARACION DEL DAÑO COMO PENA PUBLICA.
- 2.- DAÑO MATERIAL Y DAÑO MORAL.
- 3.- LA SANCION PECUNIARIA.
- 4.- TERCERAS PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION
 - a) Los ascendientes.
 - b) Los tutores y custodios.
 - c) Los directores de internados o talleres.
 - d) Los dueños, empresarios o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles.
 - e) Las sociedades o agrupaciones.
 - f) El Estado.
- 5.- DEL PAGO DE LA REPARACION DEL DAÑO.
 - a) Derecho de preferencia del ofendido.
 - b) Exigibilidad de oficio de la reparación.
 - c) Distribución del importe de la sanción pecuniaria.
 - d) La mancomunidad y solidaridad de la deuda por reparación del daño.
 - e) Subsistencia de la obligación de pagar la reparación del daño después de liberado el reo.

CAPITULO III

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PENAL

1.- LA REPARACION DEL DAÑO COMO PENA PUBLICA.

El Código Penal para el Distrito Federal dispone que la reparación del daño proveniente de delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública, ya que sólo el Ministerio Público tiene facultades para reclamarla del propio delincuente quedando el ofendido con el simple carácter de coadyuvante del titular de la acción penal ante el juez. (Art. 34 del Código Penal).

No obstante lo anterior y de acuerdo al artículo mencionado, cuando la reparación del daño deba ser hecha por terceros, es considerada como responsabilidad civil, la cual podrá ser exigida ante el propio titular del órgano penal en forma de incidente apegándose para ello a lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales.

Esta disposición tiene la finalidad de facilitar a los que sufran algún daño con motivo de la comisión de un delito la obtención del resarcimiento respectivo. Sin embargo, el hecho de que el Ministerio Público sea el titular de la acción de reparación del daño y el ofendido solo coadyuvante de él ante el juez, da lugar a una dependencia casi absoluta de la reparación del daño a lo que el Ministerio Público haga o deje de hacer y esto resulta sumamente importante, ya que como es sabido y a pesar del principio que establece que ninguna de las partes tiene la facultad de disponer del proceso; es decir,

que éste sólo debe tener la resolución que se le dé en la sentencia (24).

El Ministerio Público sigue siendo factor decisivo en el rumbo de numerosos procesos que con sus resultados afectan gravemente los intereses del ofendido, por ejemplo cuando se abstiene de ejercitar la acción penal a pesar de cumplirse las condiciones generales de procedibilidad cuando son necesarias, o peor aún, cuando no cumplen su deber tratándose de un delito perseguible de oficio (25).

Otro caso palpable de disposición de los resultados del proceso por medio diverso a la sentencia judicial, es aquel en que el Ministerio Público formula conclusiones inacusatorias, ya que en estos casos al juez no le queda sino sobreseer - - - el asunto y poner en inmediata libertad al procesado, tal como lo establece el artículo 323 del Código de procedimientos Penales.

Indudablemente estos actos que van en detrimento de los ofendidos, tienen su origen en buena medida en la monopolización de la acción penal por un sólo órgano y en la falta de un control adecuado que garantice la honestidad, responsabilidad, seriedad y eficiencia de sus acciones y decisiones. Ello se traduce en un estado de indefensión e incertidumbre del ofendi-

(24) Olea y Leyva, Teófilo y Ortíz Tirado, José M., El Resarcimiento del Daño a las Víctimas del Delito, Ed. Jus, Estudios Jurídicos (16), México, 1978, Pág. 27.

(25) Castañeda Cobo, Jorge, El Ofendido y la Reparación del Daño, (Tesis Profesional), E.L.D., México, 1961, Pág. 35.

do con relación a sus derechos violados.

En la parte final del mismo artículo 34 del código que se analiza, se establece con relación a lo anterior, que: "Quien se considere con derecho a la reparación del daño que no pueda obtener ante el juez penal; en virtud del no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente".

La disposición precedente es positiva pero insuficiente pues además de abrir otro camino para evitar que los daños se queden sin reparación, debía ser complementada con una serie de medidas que garanticen la efectividad y oportunidad de dicha reparación, en virtud de que en ocasiones transcurre el proceso penal después de varios años y el responsable no es condenado a resarcir los daños, en tal caso el afectado debe acudir a la vía civil en la cual transcurrirá otro lapso considerable de tiempo y al final nos encontramos con que, en caso de que obtenga el ofendido sentencia favorable, todavía habrá de tropezar con muchos obstáculos para lograr la ejecución y si ésta se logra para ese momento habrá transcurrido tal cantidad de tiempo que la reparación estará muy lejos de cumplir con la finalidad para la cual fue creada, sobre todo si se toman en cuenta las características de la economía actual.

2.- DAÑO MATERIAL Y DAÑO MORAL.

Definición de daño.- El Código Civil para el Distrito Federal, establece al respecto que: Daño es toda pérdida o menoscabo

que se sufre en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Esto es desde el punto de vista civil y por lo que se refiere al daño material.

Por lo que respecta al daño moral, es aquel que afecta la vida de una persona, a su bienestar, a su honor, etc. (26). Garraud (27), define el daño de la manera siguiente: "Se entiende por daño, la privación o lesión de un bien siendo susceptible este bien, de ser apreciado en dinero, ya porque el hecho parta de nuestro patrimonio, o sea inapreciable por su naturaleza misma como el honor, la vida, la salud, la libertad, el estado y la condición de las personas.

Así concluimos que:

Daño material.- Es aquel que se traduce en un perjuicio económico, que afecta directamente el patrimonio de la persona que lo sufre y es susceptible de una valoración precisa.

Daño Moral.- Es meramente subjetivo y por su naturaleza misma no puede ser objeto de una valoración económica precisa, por tanto este tipo de daño sólo puede ser reparado mediante la fijación de un equivalente aproximado en dinero. Esta determinación deberá ser hecha por el juez de acuerdo a los elementos de juicio que obtenga en el proceso y a una correcta individualización de la personalidad del ofendido, pues sólo así podrá

(26) Pina, Rafael de Ob. Cit. Pág. 170

(27) Cfr. Cárdenas Tenorio, Antonio, La Reparación del Daño Proveniente de Delito. (Tesis Profesional) U.N.A.M., México, 1948, Pág. 29.

tener una idea más precisa de los alcances del daño en el propio ofendido.

Concepto de reparación del daño.- Reparar los daños significa volver las cosas al estado que guardaban con anterioridad al hecho ilícito que afectó los bienes jurídicamente tutelados respecto de los cuales surge la obligación de la restitución, misma que deberá hacerse cuando ello sea posible y cuando no lo sea, se hará mediante la fijación de un equivalente en dinero del daño causado.

Con relación a la reparación del daño. El Código Penal para el Distrito Federal establece lo siguiente:

3.- LA SANCION PECUNIARIA.

En su artículo 29 el código de referencia estipula que: "La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño".

Aquí únicamente se hace la determinación de los rubros que se incluyen en la sanción pecuniaria.

De la denominación sanción pecuniaria se deduce que ésta consiste en una disminución del patrimonio del sentenciado por el pago de una suma de dinero en beneficio del Estado o de los ofendidos, según el caso (20).

La reparación del daño se hace consistir en:

- I. La restitución de lo obtenido por el delito y de no ser posible el pago de su precio.

(28) González de la Vega, Francisco, Código Penal comentado, Ed. Porrúa, México, 1978, Pág. 111.

II. La indemnización del daño moral y material, así como de los perjuicios causados.

III. Tratándose de los delitos incluidos en el título décimo, la reparación del daño consistirá en 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 delito, entendiéndose por perjuicios "Toda ganancia o beneficio que racionalmente esperado, ha dejado de obtenerse" (29).

Por lo que hace al daño moral, Cuello Calón (30) opina que este comprende:

- a) El descrédito que causa la disminución de los negocios, los disgustos que reducen la actividad personal y merman las aptitudes para obtener riquezas, es decir, todo aquello que causa una perturbación de carácter económico.
- b) El dolor, la angustia, la tristeza que produce el delito, en otras palabras, la pura aflicción moral sin repercusión alguna de carácter económico.

Respecto a lo establecido en la fracción III del mismo artículo 30. Carrancá y Trujillo (31) opina que:

La restitución constituye un beneficio por el cual la persona que ha recibido un daño o lesión en su patrimonio

(29) Pina, Rafael de Ob. Cit., Pág. 302.

(30) CFR, Carrancá y Trujillo, Raúl, Código Penal anotado, Ed. Porrúa, México, 1983, Pág. 133.

(31) IDEN., Pág. 134.

logra que las cosas vuelvan al estado o situación jurídica en que se encontraban con anterioridad al momento en que se produjo dicho daño o lesión. Es evidente que el caso a que se refiere la fracción III ya está comprendida en las anteriores fracciones, por lo cual es una repetición inútil. Además, resulta obvio que la fracción I incluye cualquier delito que se cometa, aún los del título décimo. Por lo que se refiere a los dos o tres tantos del precio de la cosa, o a los bienes obtenidos por el delito, no hay ninguna duda de que se trata de una indemnización del daño material; por lo que igualmente estamos en presencia de una repetición inútil.

El artículo 31 del código penal que se comenta, establece que: la reparación será fijada por los jueces, los cuales deberán tomar en cuenta para ello el daño que sea preciso reparar con base en las pruebas que se obtengan en el proceso. Tratándose de daños causados como resultado de delito de imprudencia, el Presidente de la República se hará cargo de la reglamentación de la forma en que administrativamente deba garantizarse mediante seguro especial la reparación correspondiente, esto sin perjuicio de la resolución que dicte la autoridad judicial.

En la primera parte de este artículo se suprimió la obligación que tenía el juez de atender a la capacidad económica del obligado a pagar la reparación, misma que si se incluía en la anterior redacción.

Por otra parte se hace referencia a:

a) Los daños que sea preciso reparar.

De acuerdo a lo que se establece en la disposición que se comenta, los jueces deberán tomar en cuenta en primer término los daños que precisen reparar, los cuales pueden ser causados en las personas y/o en los bienes materiales e inmateriales de las mismas; obviamente los daños cuya reparación deba efectuarse serán sólo aquellos que se hayan originado como una consecuencia del hecho ilícito, mismos que han de ser precisados y cuantificados debidamente.

b) Las pruebas relativas.

- En términos generales, es justo que sólo se reparen los daños que mediante pruebas sean acreditados en proceso ya que no es posible dar por cierto algo sobre lo cual no se hayan aportado las pruebas suficientes.

Sin embargo, con relación a esto Raúl Carrancá y Trujillo (32), cita la siguiente jurisprudencia: Es sabido y demostrado por la experiencia, que los daños que se causen a la familia del ofendido por la muerte de éste, no pueden ser verdaderamente materia de prueba en cada caso, ya que es muy difícil calcular la edad probable de dicho ofendido, su estado de salud (después de pasar tiempo de la inhumación), su voluntad para ayudar a la familia y la parte de sus ingresos destinada para ello, etc.; por lo tanto, esta dificultad nacida de la misma

(32) IDEM., Pág. 135.

naturaleza de las cosas, siempre se ha suplido por una determinación empírica hecha por el propio legislador y así la Legislación Federal del Código Civil Federal, remite a las cuotas establecidas por la Ley Federal del Trabajo y asimismo fija la utilidad o salario máximo que se deben calcular para estimar el monto del daño, en esa virtud dentro de una sana interpretación del artículo 31 del Código Penal Federal que no precisa la forma de calcular el monto del daño en los casos de muerte, tal laguna debe integrarse con lo dispuesto por el Código Civil, pues ambas leyes provienen del mismo legislador federal y deben complementarse mutuamente, máxime en los casos en que se trata únicamente de una verdadera acción civil exigida para hacer efectiva una responsabilidad puramente civil de los terceros; tal criterio está acorde con una interpretación científica y racional del derecho, pues el fin social de la ley penal en esta materia es la protección de los ofendidos por el delito y si se deja a los familiares de éstos, en cada caso, la casi imposible tarea de determinar con diversas pruebas el monto del daño que se les causa con la muerte del ofendido, prácticamente se les está dejando sin protección, lo que contraría el fin de la ley y del legislador, por lo que en los casos de responsabilidad civil exigible a terceros, es lógico que se deba estimar el monto del daño de acuerdo a los cálculos hechos por el propio legislador para casos análogos, en los que se tiene que reparar a la familia, los daños causados por la muerte de la persona que la sostenía o ayudaba

a su sostenimiento.

4.- TERCERAS PERSONAS OBLIGADAS A LA REPARACION.

De acuerdo al artículo 32 del Código Penal, se consideran como tales a las siguientes:

- a) Los ascendientes,
- b) Los tutores,
- c) Los directores de internados y talleres,
- d) Los dueños, empresarios y encargados de establecimientos mercantiles.
- e) Las sociedades o agrupaciones,
- f) El Estado.

Tienen la obligación de reparar el daño de acuerdo a lo establecido en el artículo 29.

a) Los Ascendientes.

Por los delitos cometidos por sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad.

Es decir, que para que el tercero tenga la obligación de reparar el daño causado mediante la comisión de un delito, éste debe haberse cometido por un descendiente suyo que se encuentre bajo su patria potestad.

b) Los tutores y custodios.

Están obligados a reparar aquellos daños causados por incapacitados que se encuentren sujetos a su tutela o custodia.

c) Los directores de internados o talleres.

serán considerados como terceros obligados a la reparación cuando habiendo recibido en sus establecimientos a discípulos o aprendices menores de 16 años, estos cometan un delito durante el tiempo que se encuentren al cuidado de aquéllos.

De lo anterior, se desprenden los siguientes requisitos indispensables para el nacimiento de tal obligación:

- I. Que el delito se cometa por discípulos o aprendices de los directores de internados o talleres.
- II. Que sean menores de 16 años, y
- III. Que la ejecución del delito tuviere lugar en el transcurso del tiempo en que se hallaren bajo el cuidado de los directores.

d) Los dueños, empresarios o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles.

Son responsables por los delitos cometidos por sus obreros, jornaleros, empleados domésticos y artesanos con motivo del desempeño de su servicio.

En estos casos la responsabilidad de los terceros que se mencionan sólo será exigible cuando el autor del delito se encuentre a su servicio y que tal delito se cometa con motivo del desempeño del mismo.

e) Las sociedades o agrupaciones.

Deberán resarcir los daños resultantes de los delitos cometidos por sus socios o gerentes en los mismos términos en que, de acuerdo a las leyes, deban responder por las demás obligaciones que contraigan los segundos.

No queda incluida en esta disposición la sociedad conyugal, ya que toca a cada cónyuge responder con bienes propios por los daños que ocasione.

Entendemos que el Código Penal ha querido hacer referencia, al establecer la excepción del matrimonio; siendo jurídicamente iguales ambos cónyuges, no cabe que alguno de ellos sea tenido por incapaz penalmente, haciendo recaer la responsabilidad en el otro. De aquí la plenitud de responsabilidad penal de cada uno incluso en lo tocante a la reparación del daño que cause con su propio delito, no debiendo trascender la pena de reparación al cónyuge inocente (33).

f) El Estado.

En forma subsidiaria por sus funcionarios y empleados.

Únicamente puede hacerse efectiva la responsabilidad del Estado cuando resulte del proceso que el funcionario o empleado no tenga bienes propios o no los tenga suficientes para responder del daño causado. En todo caso el Estado conserva su derecho para repetir sobre el principal responsable (Art. 1927 del Código Civil para el Distrito Federal).

5.- DEL PAGO DE LA REPARACION DEL DAÑO.

a) Derecho de preferencia del ofendido.

La obligación de pagar la sanción pecuniaria es preferente a cualquiera otras contraídas con posterioridad al delito, a excepción de las referentes a alimentos y relaciones labora-

(33) Carrancá y Trujillo Raúl., IDEM., Pág. 139.

les, (Art. 33 del Código Penal para el Distrito Federal).

Con la preferencia que se establece, se evita en lo posible, la simulación de deudas o la disipación patrimonial por parte del delincuente y con ello la burla o fraude de los ofendidos (34).

Un paso importante se dió con la reforma de este artículo, ya que en la anterior redacción, la preferencia de que se habla sólo era en relación a las obligaciones personales contraídas con posterioridad al delito, dejando amplio margen para que con base en otro tipo de obligaciones, reales por ejemplo, el responsable tratara de evadir la reparación del daño; en cambio actualmente únicamente se concede primacía sobre el resarcimiento del daño a las deudas relativas a alimentos y relaciones laborales, reduciendo de tal forma las posibilidades de incumplimiento del obligado a la reparación.

b) Exigibilidad de oficio de la reparación.

Quando la reparación del daño sea obligación directa del delincuente, será considerada como pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público, facultándose al ofendido, sus derechohabientes o representante, para ser sus coadyuvantes teniendo en cuenta lo que al respecto establezca el código de procedimientos penales.

Si la reparación debe exigirse a algún tercero, se tendrá como responsabilidad civil, tramitándose en forma de incidente,

(34) González de la Vega, Francisco, Ob. Cit., Pág. 121.

apegándose para el efecto en el propio código de procedimientos penales.

Todo aquél que crea tener derecho a la reparación del daño que no obtenga ante el juez penal, ya por el no ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, ya por sobreseimiento o por sentencia absolutoria, puede recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente (Art. 34 del Código Penal para el Distrito Federal).

Reiteramos el comentario hecho con anterioridad en el sentido de los inconvenientes que puede acarrear el hecho de que la actuación del ofendido dentro del proceso, así como los resultados de éste dependan a tal grado del Ministerio Público.

c) *Distribución del importe de la sanción pecuniaria.*

El importe correspondiente a la sanción pecuniaria se distribuirá entre el ofendido y el Estado, al primero corresponde el importe de la reparación y al segundo el de la multa.

Si por cualquier motivo no se puede hacer efectivo en su totalidad el monto de la sanción pecuniaria, se dará preferencia a la reparación del daño, y en su caso se distribuirá a prorrata entre los ofendidos.

Si el ofendido renuncia a la reparación el importe de ella se aplicará al Estado.

Los depósitos que garanticen la libertad caucional, se aplicarán al pago de la sanción pecuniaria cuando el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. (Art. 35 del Código Penal).

En el capítulo que se refiere a la ejecución de la pena de reparación del daño, se hace un comentario más amplio de la anterior disposición, por lo que aquí sólo haremos referencia a que los depósitos de que se habla en la última parte deberían aplicarse al pago de la sanción pecuniaria en todos los casos en que la reparación del daño se vea en peligro de quedar incumplida.

d) *La Mancomunidad y Solidaridad de la deuda por reparación del daño.*

Quando varias personas cometan el delito, el juez fijará la multa para cada una de ellas, tomando en cuenta su participación en el hecho delictuoso y sus condiciones económicas; por lo que se refiere a la reparación del daño, la deuda se considerará como mancomunada y solidaria. (Art. 36 del Código Penal).

El que la reparación del daño sea mancomunada y solidaria, implica que el pago de la misma puede exigirse de cualquiera de los obligados, teniendo el que hiciere el pago de tal obligación, el derecho de repetir de sus codeudores las cantidades pagadas, descontando del total la parte que a él mismo hubiere correspondido cubrir por dicho concepto.

Con relación a la forma de hacer efectiva la reparación del daño, tenemos que no hay una forma o reglamentación específica para ello, por lo cual el código penal en el artículo 37 se limita a remitir para el efecto a lo estipulado respecto a la multa.

e) Subsistencia de la obligación de pagar la reparación del daño después de liberado el reo.

Cuando la responsabilidad pecuniaria rebasa las posibilidades económicas del obligado, tanto en lo que se refiere a sus bienes como a sus ingresos, una vez puesto en libertad el reo seguirá siendo responsable del pago de la parte faltante, (Art. 38 del Código Penal).

De lo anterior se desprende que una vez que haya causado ejecutoria la sentencia y siempre que no haya operado la prescripción a favor del delincuente, se le puede exigir el total de la reparación o la parte que no haya cubierto hasta ese momento.

La facultad del juzgador para determinar la forma y tiempo del pago de la reparación del daño, fue ampliada por el artículo 39 del código que se analiza al establecer que en base al monto del daño y a la situación económica del obligado, podrá fijar plazos para el pago de los daños sin que tales plazos excedan de un año y exigir garantía para ello si lo estima conveniente.

Una cuestión que no queda clara es la siguiente:

¿Qué pasará en los casos en que, bien por la cuantía del daño o por la insolvencia del deudor o de ambas situaciones, no sea posible cumplir con la obligación en el tiempo señalado?.

CAPITULO IV

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

1.- EL PROCEDIMIENTO.

- a) *La demanda inicial.*
- b) *La contestación.*
- c) *Término probatorio.*
- d) *La audiencia incidental.*
- e) *La sentencia.*
- f) *Los recursos.*

2.- INTERVENCION DEL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL.

22

CAPITULO IV

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

Por lo que se refiere al procedimiento del incidente civil de reparación del daño en el proceso penal. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal lo regula de la siguiente manera:

La reparación del daño exigible a terceros, de acuerdo al artículo 32 del Código Penal, debe promoverse ante el juez o tribunal que conoce la acción penal, siempre que éste no haya declarado cerrada la instrucción, (artículo 532).

Por otra parte, el artículo 533 del citado código establece que la responsabilidad civil por reparación del daño únicamente podrá ser declarada a instancia de la parte ofendida y en contra de las personas que determina el Código Penal.

De acuerdo a lo anterior se excluye toda posibilidad de que la reparación del daño o cargo de terceros, sea exigida de oficio por la autoridad.

1.- EL PROCEDIMIENTO.

a) La demanda inicial.

respecto a la demanda relativa a la reparación del daño, el artículo 534 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, determina entre los requisitos esenciales que debe contener dicha demanda lo siguiente:

La narración sucinta y numerada de los hechos o circunstancias que hubieren originado el daño, la determinación precisa

de la cuantía del mismo y los conceptos por los que proceda, es decir, con dicho escrito habrán de fijarse las bases para el desarrollo del incidente (35).

b) *La contestación.*

Con el escrito de demanda y los anexos que se acompañen, se dará vista al demandado por un lapso de tres días, (artículo 535).

Lo anterior significa que la contestación de la demanda debe hacerse dentro de los tres días siguientes a aquél en que se dé vista al demandado con la demanda y documentos que a ella se acompañen.

c) *Término probatorio.*

El mismo artículo 535 en su última parte establece que transcurrido el plazo anterior, el incidente se abrirá a prueba por el término de quince días.

d) *La audiencia incidental.*

Dice el artículo 536 del código que se analiza que si el demandado no comparece o transcurre el período de prueba, en su caso, el juez, a petición de cualquiera de las partes, dentro de tres días, oírá en audiencia verbal lo que éstas quisieren exponer para fundar sus derechos.

(35) Arilla Bas, Fernando, *El Procedimiento Penal en México*, Editores Mexicanos Unidos, México, 1980, Pág. 214.

e) *La sentencia.*

Concluye este mismo artículo diciendo que en la misma audiencia será declarado cerrado el incidente dictándose la sentencia al mismo tiempo que en el proceso o dentro de los ocho días siguientes, si en éste ya se hubiere pronunciado el fallo correspondiente.

f) *Los recursos.*

El fallo en este incidente será apelable en ambos efectos, pudiendo interponer el recurso las partes que en él intervergan (artículo 540 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

2.- *INTERVENCION DEL OFENDIDO EN EL PROCESO PENAL.*

En nuestro derecho y de acuerdo con las normas existentes respecto de la acción penal, el ejercicio exclusivo de la misma corresponde al Ministerio Público, quedando así el ofendido por el delito en un plano secundario, ya que, únicamente se le concede el carácter de coadyuvante del Ministerio Público. El ofendido puede en su mencionado carácter de coadyuvante, realizar las siguientes funciones:

a) Poner a disposición del juez instructor y del Ministerio Público todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño (artículo 9 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

b) Este mismo código en su artículo 70 establece como otra

facultad del ofendido en su calidad de coadyuvante, la de comparecer él o su representante en las audiencias y alegar lo que a su derecho convenga en las mismas condiciones que los defensores.

- c) Apelar de las resoluciones judiciales que sean apelables cuando coadyuve en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta (artículo 417 fracción III del Código de Procedimientos Penales).
- d) Solicitar del tribunal, cuando esté comprobado el cuerpo del delito, que dicte las providencias precautorias que sean necesarias para asegurarle la restitución, en el goce de sus derechos que estén plenamente justificados.

CAPITULO V

EJECUCION DE LA PENA DE REPARACION DEL DAÑO

- 1.- RENUNCIA DEL OFENDIDO A LA REPARACION DEL DAÑO.
- 2.- EL TRABAJO DE LOS REOS COMO FORMA DE GARANTIZAR LA REPARACION DEL DAÑO.
- 3.- LA MULTA COMO MEDIO PARA REALIZAR LA REPARACION DEL DAÑO.
- 4.- COMENTARIO.
- 5.- OTROS SISTEMAS PROPUESTOS.
 - a) Alberto Vela.
 - b) Opinión del Dr. Luis Garrido.
 - c) Opinión de Giorgio de Vecchio.
- 6.- EJECUCION DE SENTENCIAS DE ACUERDO AL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
 - a) Trabajo de los presos.

CAPITULO V

EJECUCION DE LA PENA DE REPARACION DEL DAÑO

La conducta general de los ofendidos, ante el problema de la reparación del daño, sigue estando afectada de muchos y serios prejuicios al igual que desde hace mucho tiempo, lo que motiva que frecuentemente se abstengan de ejercitar su derecho a dicha reparación, aceptando resignadamente su marginación del proceso. Por otra parte, excepto en los delitos de tipo patrimonial, generalmente los fallos son absolutorios en virtud de lo difícil que resulta obtener las pruebas relativas a la cuantía del daño y en los casos en que se condena por tal concepto (el de la reparación del daño), la sentencia casi siempre es sólo teórica, pues no se puede hacer efectiva, bien porque: Haya insolvencia real o simulada de los obligados, o por la deficiente reglamentación que existe al respecto (36)

1.- RENUNCIA DEL OFENDIDO A LA REPARACION DEL DAÑO.

Es hecho raro que los ofendidos hagan renuncia expresa de la reparación del daño en favor del Estado, en todo caso podría hablarse de una renuncia tácita, esto es, falta de realización de los actos tendientes a mostrar interés en que le sea reparado el daño, pero es difícil que alguien que se sabe marginado por la misma ley y que muchas veces desconoce cuales son real-

(36) Vela, Alberto, Revista Jurídica Veracruzana, Organo del H. Tribunal de Justicia del Estado de Veracruz, México, 1962, Núm. 2, Pág. 158.

mente sus derechos y el alcance de los mismos, y por lo tanto la forma de hacerles valer, pueda hacer renuncia expresa de algo que como se ha dicho, ni siquiera conoce la mayoría de las veces.

Así tenemos que ante la certeza de que no se hará justicia y del desconocimiento de sus derechos, los ofendidos declaren con mucha frecuencia que ya han sido reparados los daños sin que la autoridad se cerciore si esto es cierto o no lo es, bastándole la sola declaración mencionada.

Alberto Vela (37), comenta que las complicaciones aumentan en forma considerable cuando se trata de reparar el daño en delitos como son:

El homicidio, el parricidio, el infanticidio, los delitos sexuales, etc., y en general cuando se trata del daño moral por la dificultad a que ya se hizo mención para determinar con precisión la cuantía, es decir, el valor económico que corresponde al bien lesionado o su equivalente conforme a la reglamentación que existe al respecto.

2.- EL TRABAJO DE LOS REOS COMO FORMA DE GARANTIZAR LA REPARACION DEL DAÑO.

Respecto a la insolvencia de quien o quienes están obligados a pagar los daños, es elogiable el intento que se hace en el sentido de que los reos trabajen para que obtengan algunos ingresos con los cuales entre otras cosas cubran la reparación

del daño, sin embargo, en la realidad esto no ha sido posible por causas diversas, entre las que podrían estar: la falta de interés del reo en realizar un trabajo y la inexistencia de sistemas adecuados que logren motivar dicho interés, además de la deficiente reglamentación al respecto, la mala organización y defectos de planeación de los establecimientos penales. El mismo ofendido, por ignorancia o por apatía, propicia en no pocas ocasiones que el responsable del daño o el tercero obligado a la reparación, no cumplan con la misma.

3.- LA MULTA COMO MEDIO PARA REALIZAR LA REPARACION DEL DAÑO.

Por lo que se refiere a las multas, otro medio por el cual se podría garantizar al ofendido la reparación efectiva e inmediata de los daños, esto es, en forma subsidiaria por parte del Estado, se presenta el mismo problema de la insolvencia, lo que motiva que la multa sea cambiada por la prisión como pena substituta, de aquí se concluye que tampoco la multa es eficaz como medio de lograr los fines reparadores, Angiolini (38), propone que cada estado cuente con un fondo permanente destinado a solucionar problemas de reparación de daños causados no sólo por hechos imputables al hombre, sino también por aquellos que son ocasionados por fenómenos naturales como: terremotos, inundaciones, etc., que pueden tener gran trascendencia no sólo económica, sino incluso social y psicológica, por lo cual no es oportuno que se queden, sin una adecuada reparación.

(38) CFR., IDEN, Pág. 160.

4.- COMENTARIO.

Si hablamos de la importancia que tiene reparar los daños producidos por fenómenos naturales, debemos hacer notar la importancia tal vez mayor que tiene la reparación cuando el daño es producido por el hombre, pues en estos casos, en el ofendido tienen lugar la aparición de sentimientos de venganza y odio, mismos que no son deseables en ninguna sociedad, siendo conveniente resarcirle de los daños de una manera justa, ya que de lo contrario únicamente produciría elementos negativos que irían no sólo contra el delincuente, o el obligado a la reparación y el Estado mismo, sino de la sociedad en general y si tomamos en cuenta el alto índice de delitos que padecen la mayoría de las sociedades, se verá más claramente lo perjudicial de no reparar adecuadamente los daños ocasionados por hechos delictuosos, pues por un lado habrá más ciudadanos inconformes con las instituciones del Estado y con la sociedad y por otro lado, un mayor número de delincuentes burladores de la justicia y los más elementales derechos del hombre, independientemente del incentivo que tal situación significaría para la comisión de nuevos delitos.

5.- OTROS SISTEMAS PROPUESTOS.

a) Alberto Vela (39), propone una serie de medidas para lograr mayor eficacia en lo que a la reparación del daño se

refiere, a continuación se menciona lo más importante de dichas medidas:

- El establecimiento de un fondo (Banco), para la reparación del daño, cuyas fuentes de ingresos podrían ser:
El trabajo de los reos debidamente reglamentado para que realmente trabajen y perciban por ello una suma razonable de dinero, que les permita cumplir con su obligación de reparar el daño y al mismo tiempo contribuir al sostenimiento de sus dependientes económicos.
- Aplicar a dicho fondo el producto de las ventas de objetos o instrumentos de los delitos.
- El producto de multas aplicadas por los tribunales.
- Aportaciones hechas voluntariamente por instituciones públicas y privadas o por personas físicas.
- Aplicación inmediata del seguro especial creado por el artículo 31 del Código Penal.
- Que inmediatamente después de comprobada la existencia de un daño que se presume ocasionado por un delito, se proceda a efectuar la reparación del mismo, aún cuando se ignore quien es el responsable.
- Que declaren nulas de pleno derecho cualquier tipo de transacciones celebradas entre el ofendido por el delito, y el responsable o su representante en lo relativo a la reparación del daño.
- Que se haga una revisión a fondo de las disposiciones legales existentes para corregir sus defectos y lograr

el rápido cobro de la reparación del daño.

Que en todos los casos en que se condene a la reparación del daño, se haga del conocimiento del ofendido dicha condena dándole un plazo razonable para que manifieste si va a ejercitar su derecho o no lo va a hacer, en cuyo caso se entenderá que se hace renuncia irrevocable en favor del Estado, lo mismo ocurrirá si no hacen ninguna manifestación en el lapso (término), que para ello se fije, así mismo, el Estado deberá crear los organismos que sean necesarios para que se encarguen de realizar los cobros con la mayor rapidez posible.

b) Opinión del Dr. Luis Garrido (40).

"existe un verdadero pesimismo en cuanto a la eficacia de la persecución de los delitos, a tal punto que muchos de ellos no son denunciados por los ofendidos, quienes piensan que sólo van a perder su tiempo en las delegaciones, ya que no se hará ninguna averiguación eficaz sobre sus denuncias, particularmente en los casos de robo en los que es excepcionalmente recuperar los objetos robados".

"La situación que prevalece en materia de ejecución de sentencias es sencillamente lamentable. La capital de la República y algunas entidades federativas, han construí

(40) CFR., Carrancá y Rivas, Raúl, Derecho Penitenciario y Penas en México, Ed. Porrúa, México, 1974, Págs. 467-468.

do nuevas penitenciarías, pero el régimen de trabajo en ellas deja mucho que desear, por otra parte en las penitenciarías mexicanas, por lo general, impera la promiscuidad lo cual fomenta la corrupción".

"En el Distrito Federal por ejemplo, se lleva una ficha muy somera de los reclusos y en realidad no se les agrupa de acuerdo a sus tendencias criminales, pues se carece de un gabinete de bio-tipología criminal y como consecuencia del tratamiento adecuado a cada reo, por lo cual naufraga el fin de la prisión, que no es otro que reformar a los delincuentes. Efectivamente, la pena de privación de libertad entre nosotros no tiene ningún resultado benéfico para los reos, por la ausencia de una organización científica de nuestras penitenciarías: esto además de que la misma pena de prisión está en crisis, no sólo por sus defectos sociales, sino también por sus deficiencias psicológicas. En México la cárcel sólo ha tenido un relativo valor asegurativo por cuanto a la custodia del reo, pero falta el estudio de la personalidad del delincuente y la educación que le corresponde y es por ello que la pena de prisión presenta entre nosotros un panorama tan desolador. La sociedad ve en la pena de prisión su mejor defensa y le basta con que el criminal permanezca entre gruesos muros y barrotes de acero. Pero el sentido humano y técnico de esa pena aspira a que la cárcel no sea sólo castigo y sufrimiento, sino la

oportunidad de mejorar al delincuente de sus tendencias antisociales, de su conducta peligrosa y dañosa. La sociedad no debe por medio de la pena de prisión hundir al delincuente en mayores penumbras morales, haciéndolo convivir, como sucede en nuestras prisiones, con sujetos más depravados y peligrosos que él.

c) *Opinión de Giorgio del Vecchio (41).*

"Conviene reconocer sin ambages, que todos los posibles modos de obtener la reparación del daño hallan una resistencia y un límite en la naturaleza misma de las cosas, de modo que la reparación integral es esencialmente un principio regulador, que indica la meta ideal a la cual se debe tender, aunque no sea posible alcanzarla plenamente. Por consiguiente que los medios actualmente en uso sean particularmente imperfectos y defectuosos, es una realidad manifiesta: ¿Quién no sabe que obstáculos y qué rémoras encuentra la más de las veces quien quiera hacer valer judicialmente un crédito suyo, antes de obtener su efectiva satisfacción?. No es exagerado decir que, a pesar de los derechos del acreedor, con frecuencia su posición se revela prácticamente más débil que la del deudor que se resiste a satisfacer su obligación".

En otra parte dice: "Es verdad que los códigos penales

(41) *El Problema de la Justicia Penal (Cárcel o Resarcimiento)*, en *Boletín de Derecho Comparado*, México, 1960, Núm. 37, Págs. 86, 87 y 88.

contemplan, como consecuencia del delito también la obligación de la restitución y del resarcimiento; pero esta norma tiene escasísima aplicación, sea porque no se extiende al daño causado al orden público, sea porque en la mayor parte de los casos los culpables son insolventes: mientras que las mismas penas a ellos infligidas de acuerdo con los vigentes sistemas, les privan por singularísima incongruencia de la posibilidad de un trabajo productivo que permita el resarcimiento del daño.

Propone del Vecchio por otro lado, la creación de un organismo encargado específicamente de vigilar el cumplimiento cabal de los créditos provenientes de actos delictuosos.

6.- EJECUCION DE SENTENCIAS DE ACUERDO AL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece las bases para la ejecución de las penas que implican privación de libertad y al efecto dispone que los gobiernos tanto de los estados como de la federación cada uno en sus respectivas jurisdicciones organizarán el sistema penal sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios fundamentales para la readaptación social del delincuente. Y agrega: que las mujeres purgarán sus penas en lugares diferentes y separados de los destinados a los hombres, para tal efecto. Los gobernantes de los estados con base en las leyes locales respectivas, podrán celebrar convenios de carácter general con la federación

para que los reos sentenciados por delitos del orden común cumplan su condena en establecimientos del Ejecutivo Federal.

Por lo que se refiere al Código Penal para el Distrito Federal tenemos las disposiciones siguientes:

Es facultad del Ejecutivo Federal, la ejecución de las sanciones consultando para ello al órgano técnico señalado en la ley. Por otro lado, se señala la obligación que tiene el propio ejecutivo de aplicar al delincuente aquellos procedimientos o medidas que se juzguen adecuados para la corrección, educación y adaptación de éste, tomando como base los puntos siguientes:

La separación de los delincuentes con tendencias criminales de acuerdo a los delitos que hubieren cometido, así como sus causas y móviles conocidos como resultado de los procesos respectivos, así como las circunstancias del delincuente. La diversificación del tratamiento para cada clase de delincuente durante el término de la sanción con la finalidad de dar una adecuada individualización a la misma, también se establece la necesidad de utilizar los medios más eficaces para contrarrestar las causas principales de la conducta delictiva y orientar el tratamiento de tal manera que garantice la adecuada readaptación del delincuente, así como la satisfacción de sus necesidades con el producto de su trabajo. (artículos 77 y 78).

Una de las finalidades más importantes del derecho penal, a través de las sanciones, los tratamientos y las medidas de

seguridad es la de corregir o eliminar en los delincuentes aquello que es causa de su inclinación criminal y es no sólo lógico, sino además indispensable que cada uno de ellos sea tratado de acuerdo a sus características individuales, pues sólo así se podrá aspirar a lograr tal finalidad.

a) Trabajo de los presos.

Corresponde al gobierno organizar las cárceles, colonias, penales, penitenciarías, presidios y establecimientos especiales, destinados al cumplimiento de las detenciones preventivas y medidas de seguridad privativas de libertad, utilizando el trabajo como base para la regeneración, procurando la industrialización de tales establecimientos y fomentando el espíritu de cooperación entre los detenidos. Todo aquel reo que estando privado de su libertad, no se encuentre impedido física o mentalmente, tendrá obligación de desempeñar el trabajo que se le asigne y con las percepciones que obtenga por el mismo, pagará su alimentación y vestido. El resto será distribuido de la manera siguiente:

- Un 30% para el pago de la reparación del daño.
- Un 30% para el sostenimiento de sus dependientes.
- Un 30% para la constitución del fondo de ahorros del mismo.
- Un 10% para gastos menores del reo (artículos 79, 81 y 82 del Código Penal para el Distrito Federal).

Además de la finalidad regeneradora que se le asigna al trabajo de los presos, deberá cumplir también con otras igualmente...

importantes como son: el aligerar la carga económica que significa el mantenimiento de los establecimientos penales y la posibilidad aunque bastante limitada de que los reos y sus dependientes económicos den satisfacción a sus más elementales necesidades. Lo anterior implicaría la percepción de un ingreso razonable por parte del reo para poder cumplir con las obligaciones que tiene a su cargo. Además de la asignación de un trabajo acorde a sus aptitudes físicas e intelectuales, lo cual redundaría en una mayor eficacia de la medida.

Sin embargo, todas las buenas intenciones de estas disposiciones se vienen por tierra por la falta de realización práctica de las mismas, pues como comenta González de la Vega (42), "A pesar de los esfuerzos realizados en los nuevos penales, ya por falta de suficiente y adecuado equipo de trabajo, o por insuficiente reorganización o incosteabilidad del mismo, no se ha podido lograr una organización que permita llevar a efecto los pagos a que se refiere el artículo 82".

En el supuesto de que no haya condena a la reparación del daño o éste ya hubiere sido cubierto, o si aquellos a quienes legalmente el reo tenga obligación de dar alimentos no necesitaren de ellos, los porcentajes inaplicados se distribuirán entre los conceptos que subsistan de manera proporcional, exceptuando el destinado a gastos menores del reo, el cual seguirá siendo del 10 por ciento (artículo 84).

(42) González de la Vega, Francisco, Ob. Cit. Pág. 166.

La libertad preparatoria será otorgada al condenado si cumple con una serie de requisitos entre los cuales tenemos:

- El cumplimiento de las tres quintas partes de su condena en caso de delitos intencionales, o la mitad de ella si se trata de delitos imprudenciales, y que además,
- Haya reparado o se comprometa a reparar el daño causado, sujetándose a la forma, medidas y términos que se le fijen para ello, si no puede cubrirlos desde luego, etc. (artículo 84).

La posibilidad de que el daño ocasionado con motivo de un delito no haya sido reparado al momento de concederse la libertad preparatoria al responsable del mismo, implica el transcurso de mucho tiempo, sobre todo cuando se trata de condenas largas lo cual nulifica prácticamente los derechos del ofendido a la reparación del daño, pues si ésto no se logró en el tiempo en que el reo estuvo en prisión, que garantía se puede dar de que estando en libertad cumplirá con tal obligación.

El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional requiere entre otras, el cumplimiento de las siguientes normas:

- La suspensión motivada por parte del juez de la ejecución de las penas o petición de parte o de oficio.
- Que el sentenciado satisfaga el daño causado u otorgue caución para garantizar su pago (artículo 90).

Otras formas de extinción de la acción penal pero no de la reparación del daño que regula este ordenamiento que se comenta son:

- *La muerte del delincuente.*
- *La amnistía, y*
- *El indulto.*

CAPITULO VI

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO COMPARADO

- 1.- CONCEPTO.*
- 2.- DERECHO PENAL SOVIETICO.*
- 3.- DERECHO PENAL ITALIANO.*
- 4.- DERECHO PENAL COLOMBIANO.*
- 5.- DERECHO PENAL PANAMEÑO.*
- 6.- DERECHO PENAL ARGENTINO.*
- 7.- RESUMEN COMPARATIVO.*

CAPITULO VI

LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DERECHO COMPARADO

1.- CONCEPTO.

Biscaretti Paolo nos dice que es un estudio comparativo de los ordenamientos jurídicos de diversos países, con la finalidad de establecer notas concordantes y diferenciales entre los mismos, con relación a una figura jurídica determinada (43).

Para Castán, derecho comparado es: La rama de la ciencia del derecho que tiene por objeto el estudio de los diferentes sistemas jurídicos, poniéndolos en relación, para fijar los elementos comunes y obtener no sólo finalidades de reconstrucción histórica, sino también otras de índole interpretativa y de orden crítico y político o de reforma (44).

En este caso la figura que se analiza es la reparación del daño proveniente de delito en las legislaciones siguientes: derecho soviético y derecho italiano, derecho colombiano, derecho panameño y derecho argentino, para analizar la forma en que regulan dicha figura, en comparación con la legislación mexicana.

2.- DERECHO PENAL SOVIETICO.

A continuación se transcriben las disposiciones de las "Bases del Procedimiento Judicial Penal de la U.R.S.S. y de las

(43) CFR, Vázquez Sánchez, Rogelio, Ob. Cit. Pág. 105.

(44) CFR, Pina Rafael de, Ob. Cit., Pág. 182.

Repúblicas Federadas". Aprobadas por el Soviet Supremo de la U.R.S.S., el 25 de diciembre de 1958.

ARTICULO 24.- LA VICTIMA.

"Se reconoce como víctima a la persona que a consecuencia de un delito ha sufrido un daño moral, físico o material. El ciudadano reconocido como víctima a causa del delito o su representante pueden hacer deposiciones relativas al proceso; ofrecer pruebas, formular peticiones; conocer los autos desde el momento en que termine la instrucción preparatoria; participar en el examen de las pruebas en la instrucción judicial; plantear recusaciones, recurrir contra las actuaciones de la persona que efectúa la investigación, del juez instructor y del tribunal, así como interponer recursos contra la sentencia o las decisiones del tribunal y disposiciones del juez popular.

En los casos previstos por la legislación de las Repúblicas Federadas, la víctima tiene derecho a sostener la acusación durante la vista judicial, personalmente o a través de su representante.

ARTICULO 25.- EL DEMANDANTE CIVIL.

La persona que haya sufrido daños materiales a causa de un delito, tiene derecho, durante la tramitación del proceso criminal, a presentar contra el reo o las personas que deban responder económicamente de sus actos, una demanda civil que se sustanciará por el tribunal conjuntamente con el proceso

criminal.

El demandante civil o su representante tienen derecho a:

Presentar pruebas; formular peticiones; participar en la vista judicial; pedir al órgano de investigación, al juez instructor y al tribunal que adopten medidas para el aseguramiento de la demanda presentada por ellos; sostener la demanda civil; conocer los datos del expediente desde el momento en que se agote la instrucción preparatoria; plantear recusaciones, interponer recursos contra las actuaciones del encargado de la investigación, contra el juez instructor, el fiscal y el tribunal, así como recurrir contra la sentencia o las decisiones de este último en la parte que afecte a la demanda civil.

ARTICULO 26.- EL DEMANDADO CIVIL.

En calidad de demandados civiles pueden ser atraídos los padres, los tutores, los curadores u otras personas, así como las instituciones, empresas y organizaciones que, en virtud de la ley, asumen la responsabilidad económica de los daños causados por los actos delictivos del acusado.

El demandado civil o su representante tienen derecho a:

Presentar objeciones contra la demanda entablada; dar explicaciones en cuanto al fondo de la querrela interpuesta, aportar pruebas; formular peticiones; conocer los datos del expediente dentro de los límites establecidos por la ley; participar en la vista judicial; plantear recusaciones; interponer recursos contra el encargado de la investigación, contra

el juez instructor, el fiscal y el tribunal, así como recurrir contra la sentencia o las decisiones de éste último en la parte que afecte a la demanda civil.

3.- DERECHO PENAL ITALIANO.

Artículo 185 (restitución y resarcimiento del daño). toda infracción obliga a la restitución según las leyes civiles.

Toda infracción que hubiere ocasionado un daño patrimonial, obliga a resarcimiento al culpable y a las personas que, conforme a las leyes civiles debieren responder por el hecho del mismo.

Artículo 186 (reparación del daño mediante publicación de 1ª sentencia de condena). Además de lo prescrito en el artículo precedente y en otras disposiciones legales, toda infracción obliga al culpable a publicar a sus expensas la sentencia de condena, cuando esta publicación constituya un medio para reparar el daño no patrimonial causado por la infracción.

Artículo 187 (indivisibilidad y solidaridad en las obligaciones ex delicto). La obligación a restituir y a publicar la sentencia penal de condena es indivisible.

Los condenados por una misma infracción están obligados a resarcir solidariamente los daños patrimoniales o no patrimoniales.

Artículo 189 (hipoteca legal). El Estado tendrá hipoteca legal sobre los bienes del imputado, como garantía del pago.

1º De las penas pecuniarias y de cualquier otra suma debida al erario del Estado.

- 2º De los gastos del proceso.
- 3º De los gastos relativos al mantenimiento del condenado en los establecimientos penales;
- 4º De los gastos hechos en un sanatorio público a título de cuidados y alimentos para la persona injuriada, durante su enfermedad;
- 5º De las sumas debidas a título del resarcimiento del daño, comprendidas las costas procesales.
- 6º De las costas anticipadas por el defensor y de las sumas a él debidas a título de honorarios.

La hipoteca legal no perjudicará el derecho de los interesados a inscribir hipotecas judiciales después de la sentencia de condena, aunque no se hubiera hecho irrevocable.

Si hubiere razón fundada para temer que faltarán o se perderán las garantías de las obligaciones por las cuales se admitió la hipoteca legal, podrá ordenarse el secuestro de los bienes muebles del imputado.

Los efectos del secuestro o la hipoteca cesarán mediante sentencia absolutoria irrevocable.

Si el imputado ofreciere cauciones, podrá omitirse el registro de la hipoteca legal o el secuestro.

Para efecto del secuestro los créditos indicados en este artículo se considerarán privilegiados respecto a cualquier otro crédito no privilegiado de fecha anterior y a los créditos surgidos posteriormente, exceptuados, en todo caso, los privilegios establecidos como garantía del pago de tributos.

Artículo 190 (garantías sobre los bienes de la persona civilmente responsable), las garantías establecidas en el artículo precedente se extenderán también a los bienes de la persona civilmente responsable, de manera limitada a los créditos indicados en los numerales 2, 4 y 5 del mismo artículo, cuando, para la hipoteca legal, existieran las condiciones requeridas para el registro sobre los bienes del imputado, y cuando, para el secuestro, concurrieren, respecto a la persona civilmente responsable, las circunstancias indicadas en el apartado segundo del artículo precedente.

Artículo 191 (orden de los créditos garantizados con hipoteca o secuestro), con el precio de los inmuebles hipotecados y de los muebles secuestrados conforme a los 2 artículos precedentes y con las sumas depositadas a título de caución y no entregadas a la caja de multas, se pagarán en el orden siguiente:

- 1) Los gastos hechos por un sanatorio público a título de cuidados y alimentos para la persona injuriada, durante su enfermedad;
- 2) Las sumas debidas a título de resarcimiento de daños y de costas procesales del perjudicado, con tal de que el pago de las mismas sea requerido durante el año siguiente al día en que la sentencia penal de condena se hizo irrevocable;
- 3) Las costas anticipadas por el defensor del condenado y la suma a él debida a título de honorarios.
- 4) Las costas del proceso.

- 5) *Los gastos para el mantenimiento del condenado en los establecimientos penales, si la ejecución de la pena no se hubiere efectuado todavía, en todo o en parte, se depositará en la caja de multas una suma que se presume adecuada a dichos gastos;*
- 6) *Las penas pecuniarias y cualquier otra suma debida al erario del Estado.*

Artículo 198 (efectos de la extinción de la infracción o de la pena sobre las obligaciones civiles), la extinción de la infracción o de la pena, no supone la extinción de las obligaciones civiles provenientes de la infracción, a menos que se tratase de las obligaciones indicadas en los dos artículos precedentes (obligación del pago de multas).

4.- DERECHO PENAL COLOMBIANO.

Fundamento legal del derecho a la reparación del daño.

El artículo 103 del Código Penal Colombiano, dice: "El hecho punible origina la obligación de reparar los daños materiales y morales que de él provengan.

Esta obligación prevalece sobre cualquiera otra que se contraiga, después de cometido el hecho y aún respecto a la multa.

El artículo 104 del mismo código, determina que la titularidad de la acción para exigir la reparación civil del daño corresponde a las personas perjudicadas con el hecho punible.

Quien debe pagar los daños.

El artículo 105, establece que es el declarado responsable penalmente el que debe asumir la obligación de indemnizar los daños patrimoniales que ocasione. Y si son varios, serán responsables solidarios en dichos daños.

Al respecto el Doctor Gilberto Martínez Rave (45), comenta:

"La responsabilidad penal es un requisito previo indiscutible, para obtener éxito en la acción civil que se intenta por la vía penal. Si la persona no es declarada responsable, es decir, si es absuelta o no termina por cualquier otro motivo el proceso con sentencia condenatoria penal, no podrá condenarse dentro de esa misma providencia, dentro de ese mismo proceso a pagar la indemnización de los daños correspondientes. Por lo tanto, para que prospere la acción civil, que se ha entendido como subsidiaria, accesoria, a la penal, dentro del proceso penal, tiene que existir declaratoria judicial de responsabilidad penal y por lo tanto, sentencia condenatoria. Si no existe, no nace la responsabilidad civil dentro del proceso penal.

El artículo 108 del código penal dice: "La acción civil proveniente del delito prescribe en 20 años si se ejercita independientemente del proceso penal y en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal si se adelanta dentro de éste".

(45) Martínez Rave, Gilberto, La Indemnización de los Daños Causados con el Delito, Rev. de la Fac. de Derecho y Ciencias Políticas, Medellín, Colombia, 1980.

El artículo 105 del mencionado Código Penal de Colombia en su parte final, con respecto a quienes deben indemnizar por los daños originados por el delito, nos dice que son: "Los penalmente responsables en forma solidaria, y quienes de acuerdo con la ley están obligados a reparar".

5.- DERECHO PENAL PANAMEÑO.

Con respecto a la reparación del daño el Código Penal Panameño establece lo siguiente:

Artículo 36.- "La condenación penal deja siempre a salvo los derechos que la ley civil reconoce al lesionado por el delito. Fuera de estos derechos, en los procesos por delito que ofendan el honor de un individuo o de una familia, se condenará al delincuente a pagar al agraviado una suma fija que se regulará prudencialmente a solicitud de éste".

"En todo delito resultan dos acciones: La penal, para el castigo del delincuente y reparación de la sociedad ultrajada, y la civil para la indemnización de los daños y perjuicios causados al agente pasivo del delito, al damnificado. La absolución de la responsabilidad penal no pone al absuelto a cubierto de la responsabilidad civil porque las causas de la absolución por irresponsabilidad penal no llevan consigo la extinción de la responsabilidad civil, en cuyo caso la persona a quien corresponda la acción civil puede ejercitarla dentro de los términos y prescripciones legales ante la autoridad civil correspondiente contra el obligado a la reparación del daño

e indemnización de perjuicio". (Revista de Jurisprudencia No. 40 de 1923, Página 380).

"La indemnización de que trata el artículo 36 del código penal procede decretarla cuando lo pide el agraviado".

(Sentencia del 23 de mayo de 1931, Rev. de Jurisp. No. 57, página 502).

"El pago de perjuicios de que trata el artículo 36 del código penal no es conducente decretarlo, porque no es una pena accesoria a la condena sino un derecho reconocido por la ley civil del cual puede hacer uso el agraviado, si lo tiene por conveniente".

(Sentencia de 20 de marzo de 1935 Rec. de Jurisp. No. 21, página 397).

"El artículo 36 del código penal no impone al juzgador la obligación de condenar al delincuente al pago de los perjuicios como sucede con las costas procesales de que trata el artículo 37 del mismo código. En otras palabras, la indemnización de perjuicios no es una pena accesoria sino un derecho que la ley reconoce al damnificado por el delito. Derecho que este puede ejercitar si lo tiene a bien.

(Sentencia de 27 de marzo de 1935, Rec. de Jurisp. No. 25, página 459).

"La obligación de reparar el daño causado por un delito no es una pena sino un derecho que resulta del hecho ejecutado por el culpable en perjuicio de los intereses de terceros, siendo por esto por lo que el artículo 36 previene: "Que la

condenación penal deja siempre a salvo los derechos que la ley civil reconoce al lesionado por el delito". Los únicos casos en que la sentencia dictada en negocio criminal puede condenarse a indemnización pecuniaria son en los que trata la segunda parte del artículo 36 antes citado, y esto siempre que haya gestión de parte interesada".

(Sentencia de 9 de mayo de 1935, Rev. de Jurisp. No. 36, página 638).

Artículo 37.- "Se condenará en todo caso al delincuente al pago de los gastos del proceso, y cuando fueren varios los responsables de un mismo delito, quedan obligados solidariamente al pago de aquéllos como al de las indemnizaciones y restituciones".

El Poder Ejecutivo formará el arancel para el pago de los gastos de los procesos criminales, cuyo producto se destina al mejoramiento de cárceles.

6.- DERECHO PENAL ARGENTINO.

Con relación a la reparación del daño, en el Derecho Penal Argentino, tenemos las disposiciones siguientes:

Artículo 29.- La sentencia condenatoria podrá ordenar:

- 1º La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, fijándose el monto prudencialmente por el juez en defecto de prueba plena.
- 2º La restitución de la cosa obtenida por el delito, y si

no fuere posible la restitución, el pago por el reo del precio corriente de la cosa, más el de estimación si lo tuviere.

3º El pago de costas.

4º Cuando la reparación civil no se hubiere cumplido durante la condena o cuando se hubiese establecido a favor del ofendido o su familia una pena de indemnización, el juez, en caso de insolvencia, señalará la parte de los salarios del responsable que debe ser aplicada a esas obligaciones, antes de proceder a concederle la libertad condicional.

Artículo 30.- La obligación de indemnizar es preferente a las que contrajere el responsable después de cometido el delito y al pago de la multa.

Si sus bienes no fueran suficientes para cubrir todas sus responsabilidades pecuniarias, se satisfarán éstas en el orden siguiente:

1º La indemnización de los daños y perjuicios.

2º El resarcimiento de los gastos del juicio.

Artículo 31.- La obligación de reparar el daño es solidaria entre todos los responsables del delito.

Artículo 32.- El que por título lucrativo participare de los efectos de un delito, estará obligado a la reparación hasta la cuantía en que hubiere participado.

Artículo 33.- En caso de insolvencia total o parcial, se observarán las reglas siguientes:

1º Tratándose de condenados a reclusión o prisión, la repara-

ción se hará en la forma determinada por el artículo 11.

Artículo 11 del Código Penal.- El producto del trabajo del condenado a reclusión se aplicará simultáneamente:

- 1º A indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito que no satisficiera con otros recursos;
 - 2º A la prestación de alimentos según el código civil.
 - 3º A costear los gastos que causare en el establecimiento.
 - 4º A formar un fondo propio que se le entregará a su salida.
- 2º Tratándose de condenados a otras pena, el tribunal señalará la parte de sus entradas o emolumentos que deban depositar periódicamente hasta el pago final.

7.- RESUMEN COMPARATIVO.

En el derecho penal soviético, por lo que se refiere a las facultades que en ese país se confiere a aquellas personas que son víctimas de algún delito y como consecuencia del mismo sufran un daño, tenemos que son bastante amplias, sobre todo si se comparan con las que tiene la víctima en México, en donde su intervención en el proceso se puede decir que es nula; ya que quien ejercita la acción penal en forma exclusiva es el Ministerio Público que sustituye a la víctima del delito. Es de hacerse notar igualmente que el daño se clasifica en: Material, el cual se puede entender como todo daño causado a una persona en su patrimonio. Físico, que se refiere a los daños o lesiones corporales que le son causados a una persona

y moral, que se puede definir como aquel daño que lesiona los sentimientos, afectos y valores subjetivos en general de cualquier individuo.

Es frecuente que aparte de la víctima del delito, resulten perjudicados por el mismo, otras personas a las cuales se les da el nombre de demandantes civiles cuando intervienen en el proceso criminal en defensa de sus intereses. La forma de intervenir de estos terceros perjudicados, es similar a lo que al respecto se observa en México, por lo que hace a la demanda civil que se presenta en ambos países y que se tramita conjuntamente con el proceso criminal; sin embargo, como se puede observar en el artículo 25 del ordenamiento que se comenta, la participación del demandante civil es más amplia y directa en el derecho soviético que en el mexicano.

La acción que ejercita el demandante civil se puede dirigir hacia personas tales como: Los padres del autor del daño, los tutores, los curadores u otras personas e instituciones, empresas y organizaciones a las que la ley obliga a responder económicamente por los daños causados por el acusado.

Resulta interesante mencionar que a diferencia de México en la U.R.S.S., si es posible interponer recursos en contra de las actuaciones del órgano encargado de la investigación.

En Italia, el daño ocasionado con motivo de la comisión de un delito, se clasifica en patrimonial y no patrimonial, que vendrían a corresponder con el daño material y el daño moral, respectivamente. De acuerdo al artículo 185 del código penal

de ese país, en todo caso de comisión de un delito, existe la obligación, ya sea del autor del mismo o de los terceros previstos por la ley de resarcir los daños causados, siendo tal obligación indivisible y solidaria para todos aquellos que resulten condenados por una misma infracción, tal como lo establece el artículo 187 del ordenamiento citado.

Es digno de mención el hecho de que en todos los casos en que el delincuente o el tercero obligado a la reparación, tienen bienes muebles o inmuebles, el Estado constituye hipoteca legal sobre tales bienes y aún sobre los que pudieran tener en el futuro si el caso lo amerita; esto como forma de asegurar el cumplimiento de las obligaciones resultantes del delito, tanto para el directo responsable, como para los terceros que resulten obligados.

Por otra parte, la sanción pecuniaria contempla una serie de aspectos como son: Las multas u otras sumas adeudadas al Estado, los gastos del proceso, los relativos al mantenimiento del condenado en los establecimientos penales, los gastos médicos de la víctima que haga como consecuencia de los daños que a su salva haya provocado el delito, los del resarcimiento propiamente dicho y las costas procesales así como los honorarios del defensor. (Artículo 189 del Código Penal Italiano).

Mientras que en nuestro derecho el artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal determina que:

"La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño".

La extinción de la infracción o de la pena por cualquiera de los medios reconocidos por la ley, implica generalmente la extinción de todas las obligaciones inherentes a las mismas, sin embargo el artículo 198 del referido Código Penal Italiano determina que tal extinción sólo operará para lo relativo a la obligación del pago de las multas, más no para las obligaciones civiles provenientes de la infracción, las cuales habrán de continuar vigentes.

El Código Penal de Colombia en su artículo 103 determina que los daños resultantes de la comisión de un delito podrán ser materiales o morales, ésto es equivalente a lo que dispone el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal en su fracción II.

El mismo artículo 103 en su parte segunda establece el carácter preferente de la reparación del daño sobre todas las obligaciones contraídas por el responsable con posterioridad al delito y aún sobre la multa.

La acción de reparación del daño es de carácter civil siendo condición indispensable para hacerla efectiva, la existencia de sentencia condenatoria en contra del autor del delito, de no dictarse ésta sea por la causa que fuere, resulta imposible lograr la reparación de los daños.

En nuestro derecho sucede algo similar por lo que hace al proceso penal en el cual no se condena a la reparación del

daño si no existe condena respecto al delito, sin embargo en el propio código penal se establece que en caso de no obtener sentencia favorable a sus intereses, el ofendido puede intentar hacerlos efectivos por la vía civil. (Artículo 34 del Código Penal para el Distrito Federal).

En Colombia como en México, compete exigir la reparación de daño a toda persona que resulte perjudicada a consecuencia del delito, por otra parte también en ambos países se considera por regla general como responsable de la reparación al autor culpable del delito con las excepciones fijadas por los respectivos códigos de la materia para los casos en que sean terceros quienes deban asumir tal responsabilidad en Colombia esta situación es regulada por el artículo 105, y en este mismo precepto legal se establece que cuando los declarados penalmente responsables por el delito sean varios, serán responsables solidarios de los daños causados.

En el Derecho Penal de Panamá, a diferencia de México, en donde la reparación del daño es parte de la pena pública o responsabilidad civil, según correspondá la obligación al propio delincuente o a terceros; los derechos de los ofendidos, por los delitos son en general hechos valer en la vía civil, excepto en lo que se refiere a los casos en que como resultado del delito se ofenda el honor de un individuo o una familia, ya que, en tales supuestos en el mismo fallo recaído al proceso penal, se condenará al delincuente previa petición del agraviado a pagar una suma determinada de dinero a manera de reparar-

ción de lo que se podría llamar el daño moral, tal condena no implica la pérdida de los derechos que en materia de reparación del daño reconoce la ley civil a los ofendidos, es decir que la reparación del daño en Panamá no es una pena sino un derecho que el ofendido puede ejercitar si lo desea.

Tenemos asimismo que como parte de la reparación del daño, se incluyen los siguientes derechos a favor del ofendido por el delito:

- Las indemnizaciones a que hubiere lugar.
- Las restituciones que fueren posibles y procedentes de acuerdo a la naturaleza del bien dañado y de los daños mismos que la ley respalde.
- El pago de los perjuicios sufridos.
- El pago de los gastos hechos por el ofendido como consecuencia del proceso que se ve obligado a seguir en contra del delincuente para hacer efectivos sus derechos reconocidos por la ley civil.

Por lo que hace a Argentina, nos encontramos que la legislación penal de ese país clasifica el daño resultante de la comisión de un delito en forma igual a como se hace en nuestro país al establecer en el artículo 29 del Código Penal Argentino como uno de los aspectos a que puede ser condenado el delincuente, la reparación del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, respecto a la fijación del monto, el propio artículo determina que esta se hará - en base a lo probado en juicio, en defecto de lo cual, la

determinación se hará por parte del juez que conozca del asunto. El mismo precepto legal en su parte segunda se refiere a los conceptos que incluye la reparación del daño y que son:

- a) La restitución de la cosa obtenida por el delito, de ser ello posible.
- b) El pago del precio de la misma si no es posible la restitución.
- c) El pago del precio de estimación si lo tiene.
- d) El pago de costas.

Como puede apreciarse la determinación de los conceptos que están a cargo del responsable del delito con relación a los daños consecuencia del mismo es casi idéntica a lo que establece el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal, -- con excepción de las costas, las cuales no forman parte de la reparación del daño en nuestro derecho.

Aún cuando no se hace mención expresa de ello, se desprende del examen de las disposiciones del ordenamiento legal que se comenta, que la reparación del daño en el derecho argentino es considerada como pena pública, al tiempo que en nuestro país tiene el doble carácter de pena pública y de responsabilidad civil, según sea a cargo del delincuente o de un tercero. Como forma para garantizar el cumplimiento de las obligaciones del responsable de los daños para el caso de incumplimiento de las mismas en el transcurso del proceso por insolvencia del deudor, el juez está facultado antes de concederle la libertad, a señalar un porcentaje de sus ingresos, que deberá

ser destinado a la reparación del daño.

El Código Penal Argentino en su artículo 30 establece la preferencia de la reparación del daño sobre cualquier otra obligación contraída por el delincuente en fecha posterior a la comisión del delito. Esta misma situación la encontramos en nuestro derecho.

Otros aspectos de la reparación del daño en el derecho argentino que presentan semejanza con lo que al respecto contempla el derecho mexicano, son los siguientes:

La obligación solidaria de reparar el daño entre todos los que resulten responsables del delito y de contribuir a la reparación de acuerdo al monto de los daños causados por cada uno de ellos, cuando tal situación pueda probarse (artículos 31 y 32 del Código Penal Argentino).

CAPITULO VII

**TESIS JURISPRUDENCIALES RELEVANTES DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION SOBRE LA REPARACION DEL DAÑO**

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

HEMEROGRAFIA

LEGISLACION

80

CAPITULO VII

TESIS JURISPRUDENCIALES RELEVANTES DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACION SOBRE LA REPARACION DEL DAÑO.

El presente capítulo consiste en una selección de la jurisprudencia más relevante en lo que se refiere a la reparación del daño, pronunciada en los años 1971 a 1983 (primera sala, segunda parte).

184 DAÑO EN PROPIEDAD AJENA CONDENA INDEBIDA A LA REPARACION SI NO SE EJERCITA POR EL DELITO DE.- Es indiscutible que todo delito de daño da vida, por una parte, a la sanción y, por la otra, a la obligación de reparar el daño causado como consecuencia directa y necesaria del hecho ilícito, siendo por ello que si el delito no llega a consumarse, no tendrá existencia la sanción ni la obligación reparadora de daños. Y, para que el órgano jurisdiccional esté en posibilidad legal de imponer sanciones previo el proceso correspondiente, es indispensable que el Ministerio Público ejercite acción penal, primero, y formule acusación, después. En tales condiciones, si los daños a un inmueble se causaron en forma independiente del delito de robo de un bien existente en el mismo lugar, es decir, por hechos diversos que constituyen de manera autónoma el delito de daño en propiedad ajena, si el Ministerio Público no ejercitó acción penal, ni formuló acusación por ese ilícito, resulta evidente la violación a las garantías del acusado consistente en haberlo condenado a pagar la reparación

del daño.

Amparo directo 1701/75.- Antonio Salto Riu.- 31 de marzo de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y Aguado.

Sostienen la misma tesis :

Amparo directo 1769/75.- Germán Meza Virgen.- 31 de marzo de 1976.- Unanimidad de 4 votos.

Amparo directo 1979/75 Roberto Criollo García.- 31 de marzo de 1976.- Unanimidad de 4 votos.

Precedentes 1ª sala séptima época, volumen 90, segunda parte, página 21.

1877 REPARACION DEL DAÑO, BASES PARA FIJAR EL MONTO DE LA.- Es evidente que toda sentencia condenatoria debe traer aparejada la condena a la reparación del daño si así lo solicitó el Ministerio Público, y si en la ley punitiva aplicable, como lo es la del Distrito Federal, no hay disposición sobre el particular, adoptar el criterio de las leyes civiles y del trabajo para fijar el "quantum" de la reparación resulta adecuado y no quebranta por tanto, garantía por incorrecta aplicación de la ley.

Amparo directo 611/1971. Alberto de la Rosa Padilla Marzo 7 de 1973. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. Mario G. Rebolledo F.

1ª sala, séptima época, volumen 51, segunda parte, página 27.

1879 REPARACION DEL DAÑO. CONDENA IMPROCEDENTE (ZACATECAS).- La reparación del daño, como pena pública, no se estableció en el Código Penal del Estado de Zacatecas, sino únicamente la multa, como se desprende del artículo 26 del Código Penal respectivo. La responsabilidad civil a cargo del delincuente, según el artículo 118 del propio ordenamiento, se tramita en los términos que cita el Código de Procedimientos Penales, el que a su vez en su artículo 439 dispone que la acción de responsabilidad civil que deba exigirse al inculpado, se deducirá ante el juez que conozca del proceso, en cualquier estado de la instrucción y hasta antes de que se dicte el auto que ponga la causa a la vista de las partes. Así, si de las constancias de autos no aparece acto alguno que configure el presupuesto a que tal norma alude, si se condenó al acusado al pago de la reparación del daño, en forma tal que sea promovida conforme a derecho por parte legítima, se infringen sus garantías individuales. Amparo directo 3000/1972. Lucio Burciaga Escobedo. Septiembre 21 de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. Manuel Rivera Silva.

Sostiene la misma tesis:

Amparo directo 2095/1972. Camilo Contreras Linares. Septiembre 21 de 1972. Unanimidad de 4 votos.

1ª sala, séptima época, volumen 45, segunda parte, página 37.

1881 REPARACION DEL DAÑO, CUANTIFICACION DE LA, EN CASOS DE REENVIO A LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.- El hecho de que algunos códigos de los estados reenvíen para cuantificar el monto de la reparación del daño a la Ley Federal del Trabajo, no significa que deban pasarse por alto las pruebas obtenidas en el proceso, respecto a los ingresos de la víctima, o que ninguna prueba se requiera de ello. Llevado al extremo el criterio contrario, se llegaría al caso de condenar al pago de la reparación del daño fijándolo de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, que comprende a quienes trabajan en beneficio de los causahabientes de la víctima de un homicidio aún desconociéndose si tenía algún ingreso y si estaba en condiciones de tenerlo.

Amparo directo 4887/1973. Roberto Montalvo Saucedo. Marzo 20 de 1974. Mayoría de 4 votos. Ponente: Mtro. Ezequiel Burguete Farrera. Disidente: Ernesto Aguilar Alvarez.

1ª sala séptima época, volumen 63, segunda parte, página 35.

Efectivamente se debe considerar como adecuado y de estricta justicia el que en un momento dado se apliquen supletoriamente ciertas leyes o disposiciones en defecto de las que normalmente corresponderían al caso concreto de que se trate, sin embargo, esto no significa que la aplicación sustitutiva sea necesariamente absoluta, es decir, que deba aplicarse

a todos los aspectos del caso, sino que, como se sostiene en la tesis citada arriba, la supletoriedad sea unicamente para cubrir las lagunas de la norma originalmente aplicable sin que ello implique beneficios y perjuicios indebidos para el responsable y la víctima del delito respectivamente.

1882 REPARACION DEL DAÑO EN EL DELITO DE ROBO.- Para fijar el monto de la reparación del daño en el delito de robo, no debe tomarse en cuenta la capacidad económica de los acusados, y mucho menos cuando el producto de lo robado haya sido dinero en efectivo; sino que dicha reparación debe de cuantificarse precisamente en la cantidad en que haya sido perjudicado el ofendido. Caso contrario, si las posibilidades de los ofensores son pocas o nulas, se estaría cometiendo una injusticia en perjuicio del ofendido, por existir discrepancia entre el valor de lo robado y el monto de la reparación del daño, tan sólo en beneficio del reo; de manera que se propiciaría que personas indigentes se dedicaran al robo si sabían que en caso de obtener una cantidad, iban a ser condenados a devolver menos, en relación con su capacidad económica, o nada, si no se demuestra esa misma capacidad.

Sexta época, segunda parte: volumen CIX, página 32, A.D. 3968/1964. Alejandro Rivera Padilla. 5 votos.

1º sala apéndice de jurisprudencia 1975 segunda parte, página 583, 2º relacionada de la jurisprudencia, "repara-

ción del daño, fijación del monto de la " tesis 268, página 582.

Efectivamente, nadie debe verse beneficiado o enriquecido como resultado de la comisión de un delito, situación por la cual deben velar los jueces en la aplicación de la ley a los casos que son sometidos a su conocimiento, no obstante es necesario que este tipo de disposiciones legales, como ya se menciona en otro capítulo del presente trabajo, se vean complementadas con una serie de medidas que resuelvan adecuadamente el problema en favor de los ofendidos cuando el obligado a pagar los daños es insolvente, pues de poco sirve el que en la ley se establezca que la reparación de los daños debe ser tal que cubra la totalidad de los causados a los ofendidos, si la realidad es que aquel que debe efectuarla no tiene los medios necesarios.

1883 REPARACION DEL DAÑO EN MATERIA FEDERAL, IMPROCEDENCIA DE LA APELACION INTERPUESTA POR EL OFENDIDO EN CASO DE.- El Código Federal de Procedimientos Penales, en sus artículos 141, 364 y 365, establece que la persona -- ofendida por un delito no es parte en el procedimiento penal, que la segunda instancia se abrirá a petición de parte legítima y que tienen derecho de apelar el Ministerio Público, el inculcado y los defensores; por otra parte, en términos de los preceptuado por el artículo 29 del Código Penal Federal, la reparación del daño

que deba ser hecha por el acusado tiene al carácter de pena pública, lo que significa que en aplicación del principio de división de funciones procesales, consagrado en el artículo 21 Constitucional, que establece el monopolio de la acción penal por parte del Ministerio Público, es a éste a quien concierne pedir la reparación del daño y no al particular ofendido; de manera que si la Representación Social no se inconforma del monto fijado por el juez de primera instancia y de la cantidad señalada para que el sentenciado goce del beneficio de la condena condicional, ante esa ausencia de impulso de la parte a la que constitucionalmente le corresponde pedir la aplicación de las penas, el tribunal de alzada se encuentra jurídicamente imposibilitado de modificar esos aspectos de la sentencia condenatoria apelada. Por lo demás, es evidente que de conformidad con los dispositivos legales invocados, el recurso que interpongan los beneficiarios de la reparación del daño no debe admitirse, porque no siendo partes en el proceso, no tienen el derecho de apelar que únicamente se establece en favor del Ministerio Público, el inculpado y los defensores; a este respecto, es conveniente hacer notar que el sistema del Código Federal de Procedimientos Penales difiere de otras codificaciones locales, como la del Distrito y Territorios Federales, que en su artículo número 417 concede el derecho de apelar al ofendido

en lo relativo a la acción reparadora cuando coadyuva en ésta, por lo que el recurso que se intenta en término de este código, si se encuentra legitimado, lo que no ocurre en materia federal, por las terminantes disposiciones de la ley procesal que rige en el fuero.

Amparo directo 5853/1971. Eugenio Mejía Burgos. Agosto 2 de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera.

1ª sala séptima época, volumen 44, segunda parte, página 55.

Aquí tenemos claramente señalada la marginación del ofendido en lo que se refiere al proceso, aún en lo relativo a la reparación del daño, quedando en total dependencia de la actuación del Ministerio Público, quien a pesar de que legalmente no esté facultado para decidir el rumbo y el resultado de los procesos, en la práctica ocurre lo contrario, por ejemplo, al formular conclusiones inacusatorias sin que existan medios al alcance de los ofendidos para modificar tal situación.

1895 REPARACION DEL DAÑO, INOPERANCIA DE LA, SIN DELITO.- Si no se promovió juicio apoyándose en la teoría del riesgo creado o responsabilidad objetiva a que se refiere el artículo 1913 del código civil, y el incidente promovido por la persona cuyos bienes resultaron dañados fue en contra de persona diversa del inculpado y relativo a la reparación del daño proveniente de delito, debe

decirse que en los términos del artículo 32 del Código Penal Federal, no es la responsabilidad de un tercero la que prevé ese precepto cuando no existe la comisión de un delito habida cuenta de que al no darse éste, menos aún puede condenarse a un tercero al pago de la reparación del daño dentro del incidente; tanto más, cuanto que, tratándose del Estado, según la fracción VI del invocado artículo 32, está obligado a reparar el daño, subsidiariamente, por sus funcionarios y empleados, debiendo entenderse tal disposición en el sentido de que la obligación subsidiaria subsiste cuando exista la comisión del delito y se ha condenado al inculcado a reparar el daño, reparación ésta que tiene el carácter de pena pública.

Amparo directo 2707/1972. Pablo Vázquez Huitron. Marzo 12 de 1973. 5 votos. Ponente: Mtro. Ezequiel Burguete Farrera.

1ª sala séptima época, volumen 51, segunda parte, página 27.

Es obvio que como se determina en la tesis citada todo daño que se reclame dentro de un proceso penal, debe tener como antecedente la comisión de un delito y la relación causal entre ambos, pues de otra forma, no es posible dictar determinación alguna al respecto, debiendo aquél que sufrió los daños, acudir a la vía correcta, que, si no hay delito, debe ser la civil.

1898 REPARACION DEL DAÑO, PROCEDENCIA DE LA.- Sólo puede condenarse al pago de la reparación del daño si en el proceso se comprueba debidamente la existencia del daño material o moral que causó el delito cometido.

Tomo LXVI - Ponce Rodríguez Donaciano, páginas 159 A.D. 2201/1957 - Constancia Luna Bernal y Coag. Unanimidad de 4 votos. Sexta Época, Vol. VI. Segunda Parte, página 221.

A.D. 3544/1958 - Amador Arellano Cervantes. 5 votos. Sexta época, volumen XXV. Segunda parte, página 95.

A.D. 4213/1960 - Alberto Martínez Luna, Unanimidad de 4 votos. Sexta época, volumen XL, segunda parte, página 71.

A.D. 2691/1961 - Unanimidad de 4 votos, sexta época, volumen XLVIII, segunda parte, página 33.

JURISPRUDENCIA 270 (sexta época), página 589, volumen 1ª sala segunda parte apéndice 1917-1975; anterior apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 253, página 517 (En nuestra ACTUALIZACION I PENAL, tesis 1754, página 711).

La comprobación de los daños, ciertamente debe ser la condición indispensable para la procedencia de la condena al pago de los mismos por el autor del delito, la aplicación de criterio contrario sería antijurídico pues los delincuentes se verían obligados en muchas ocasiones a cumplir con la reparación de daños no causados.

1905 RESPONSABILIDAD CIVIL.- La resolución que se dicte

en un proceso, declarando que ha prescrito la acción penal, no impide hacer efectiva la responsabilidad civil proveniente del delito; y, por tanto, en nada afecta la suerte del incidente respectivo; por lo cual no puede tenerse como tercero perjudicado al acusador, en el amparo que se pida contra la declaración de que no ha prescrito la acción penal.

Quinta época: Tomo XVIII, página 396, Portilla Antonio H. 1ª sala apéndice de jurisprudencia 1975 segunda parte, página 603, 2ª relacionada de la jurisprudencia. "revisión interpuesta indebidamente por el acusador. Debe desecharse", tesis 279, página 603.

"La revisión interpuesta por el acusador o denunciante de un delito, debe desecharse si el carácter de tercero perjudicado con que promueve, le fue reconocido indebidamente y además al quejoso le fue concedida la protección constitucional". Jurisprudencia. Publicada en este mismo volumen. Tesis 1945.

El hecho de que al prescribir la acción penal relativa a un delito no afecta los derechos del ofendido por mantenerse abierta la vía de la responsabilidad civil es positivo, sin embargo hay que considerar los perjuicios que forzosamente existen hacia el ofendido si se toma en cuenta el tiempo transcurrido, generalmente, sin que la reparación haya sido efectuada.

DE, POR EL MINISTERIO PÚBLICO.- Carece de trascendencia, para los efectos de la condena a la reparación del daño, el hecho de que el Ministerio Público omita en su pedimento de consignación la alusión expresa a la acción reparadora del daño, porque si se toma en cuenta que basta con que el Ministerio Público consigne hechos para que el órgano jurisdiccional se avoque al conocimiento de los mismos, obviamente que en esos hechos que aquél estima como delictuosos, va implícita la acción reparadora del daño, en cuanto que ésta es consecuencia directa e inmediata de la comisión de un delito.

Amparo directo 6659/76.- Bernardino Cruz Cuevas.- 25 de agosto de 1977.- 5 votos.- Ponente: Antonio Rocha Cordero.

1ª sala séptima época, volumen semestral 103-108, segunda parte, página 109.

Sería absurdo que por una omisión formal del Ministerio Público se vieran anulados de antemano los legítimos derechos del ofendido por el delito a la reparación de los daños resultantes de la comisión del ilícito.

477 REPARACION DEL DAÑO IMPROCEDENTE, CUANDO NO DERIVA DEL DELITO QUE MOTIVA LA CONDENA.- Todo delito de daño da vida, por una parte, a la sanción y, por la otra, a la obligación de reparar el daño causado como consecuencia directa y necesaria del hecho ilícito, siendo por ello que si el delito no llega a consumarse, no tendrá

existencia jurídica la sanción, ni la obligación reparatoria de daños. Y, para que el órgano jurisdiccional esté en posibilidad de imponer sanciones, previo el proceso correspondiente, es indispensable que el Ministerio Público ejercite acción penal, primero, y formule acusación, después. Por lo anterior, si los daños sufridos por un inmueble de la ofendida se causaron en forma independiente del delito materia de la condena, y constituyen de manera autónoma el diverso delito de daño en propiedad ajena, respecto del cual no se ejercitó acción penal, ni se formuló acusación, resulta evidente la violación a las garantías del inculpado.

Amparo directo 1701/75.- Antonio Salto Riú.- 31 de marzo de 1976. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Abel Huitrón y Aguado.

Sostienen la misma tesis:

Amparo directo 1769/75.- German Meza Virgen.- 31 de marzo de 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Abel Huitrón y A.

Amparo directo 1977/75.- Daniel Carbajal González.- 31 de marzo 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Abel Huitrón y A.

Amparo directo 1979/75.- Roberto Criollo García.- 31 de marzo de 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Abel Huitrón y A.

Precedentes 1ª sala séptima época, volumen semestral 91-96, segunda parte, página 105.

Precedentes 1ª sala cuatro por unanimidad.

Todo delincuente merece ser condenado a reparar los daños derivados de su acción antijurídica, pero no merece condena respecto a aquellos daños que tuvieron causa diferente respecto de los cuales no se ejercitó la acción correspondiente en el momento oportuno. Sin embargo, debemos considerar que en ocasiones una acción penal puede no ejercitarse y una acusación no formularse por negligencia o corrupción de Ministerio Público o por ignorancia y extrema pobreza del ofendido, en cuya situación a pesar de no ser justo que se condene a quien no fue acusado específicamente por el delito productor de los daños, tampoco lo es que los daños sufridos por los ofendidos se queden sin reparación.

480 REPARACION DEL DAÑO. PLURALIDAD DE DELITOS Y DELINCUENTES, SIN CONCIERTO PREVIO.- Si los inculpados por robo de cierto material son varios, y fueron varios los delitos de robo de ese material que se cometieron en distintos lugares y fechas y por distinto monto, y los participantes no intervinieron cada uno en la totalidad de los ilícitos, es lógico concluir que si no está probado en autos el concierto previo para cometer todos los delitos, sólo puede condenárseles por lo que realizaron, no debiendo atribuirseles responsabilidad por tanto en los que no participaron, y, en esa virtud, tampoco puede hacérseles responder mancomunada y solidariamente del monto total en la reparación del daño, sino que debe determinarse, en función de los datos

procesales, el monto de los robos en que cada uno intervino y así estar en condiciones de fijar el monto de la reparación del daño individualmente considerados, en el concepto de que si no es posible tal determinación en algunos casos, deberá absolverse de ella a los acusados que se encuentren en tales condiciones, ya que correspondía al Ministerio Público aportar las pruebas pertinentes sobre el particular y, si no lo hizo, debe aplicarse el principio de que siempre debe estarse a lo más favorable al acusado.

Amparo directo 4631/75.- Pedro Puga Lucio y otros.- 28 de julio de 1976.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Fernando Castellanos Tena. la sala séptima época, volumen semestral 91-96, segunda parte, página 46.

Nuevamente nos encontramos con determinaciones de cierta justicia unilateral, es decir, que favorecen como en la mayoría de los casos a los delincuentes. En la jurisprudencia en cita vemos con claridad tal situación pues los acusados pueden verse libres de reparar los daños resultantes del delito si el Ministerio Público no aporta durante el proceso las pruebas conducentes para determinar la cuantía que corresponde a cada uno de los participantes en el ilícito, lo cual puede ser justo aunque discutiblemente en relación a los autores de los ilícitos, pero ¿qué pasa con los derechos de los ofendidos sobre todo si hablamos de daños reales? ¿Dónde está la justicia de este tipo de medidas para ellos

cuando por una omisión del representante social pueden verse seriamente afectados.

1257 * 1730 REPARACION DEL DAÑO.- Por lo que atañe a la reparación del daño, si en ninguna de las constancias procesales obran datos demostrativos del importe de los daños sufridos por la víctima, ni en las sentencias respectivas se razona nada sobre el particular, y se limitó el juzgador a decir que procedía la condena al pago de la reparación del daño, sin expresar motivo alguno para tal conclusión, se está en el caso de conceder al reo la protección de la justicia federal, para el único efecto de que se pronuncie una nueva resolución en la que sólo se modifique lo relativo a la reparación del daño, y se absuelva al quejoso de esta pena pecuniaria.

Amparo directo 2250/1959, Silvino Chávez Sandoval. Julio 13 de 1959. 5 votos.

1ª sala sexta época, volumen XXV, segunda parte, página 96.

* JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES volumen Act. I, Tesis 1730, página 701.

1260 * 1732 REPARACION DEL DAÑO, BASE PARA CUANTIFICAR EL MONTO DE LA.- Si en el curso de un proceso el Ministerio Público no rinde ninguna prueba para demostrar los ingresos diarios del ofendido, con el fin de cuanti-

ficar el monto de la reparación del daño que debe cubrir el inculpado, estándose a lo más favorable al reo, debe apreciarse y por lo mismo condenarse a la reparación con base en un ingreso diario por parte de la víctima en lo establecido para el salario mínimo.

* JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES volumen Act. I, tesis 1732, página 702.

Amparo directo 347/1962. Juan Leonardo Díaz Pruneda. Noviembre 18 de 1964. 5 votos. Ponente: Mtro. Manuel Rivera Silva.

1ª sala sexta época, volumen LXXXIX, segunda parte, página 17.

Estamos en presencia de la misma situación de protección de los acusados y abandono total de los ofendidos quienes dependen casi por completo de la actuación del representante social que no siempre es todo lo diligente, capaz y honesto que debiera, tomando en cuenta la gran responsabilidad que tiene a su cargo.

1264 * 475 REPARACION DEL DAÑO, EJERCICIO IMPLICITO DE LA ACCION DE, POR EL MINISTERIO PUBLICO.-Carece de trascendencia, para los efectos de la condena a la reparación del daño, el hecho de que el Ministerio Público omita en su pedimento de consignación de alusión expresa a la acción reparadora del daño, porque si se toma en cuenta que basta con que el Ministerio Público consigne hechos para que el órgano jurisdiccional se

avoque al conocimiento de los mismos, obviamente que en esos hechos que aquél estima como delictuosos, va implícita la acción reparadora del daño, en cuanto que ésta es consecuencia directa e inmediata de la comisión de un delito.

Amparo directo 6659/1976. Bernardino Cruz Cuevas. Agosto 25 de 1977. 5 votos. Ponente: Mtro. Antonio Rocha Cordero 1ª sala séptima época, volumen semestral 103-108, segunda parte, página 109.

* JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES volumen Act. VI, tesis 475, página 271.

Como vimos anteriormente lo importante es no tanto que el Ministerio Público haga mención expresa de la reparación del daño inherente a un delito concreto, como el que aporte al juez los elementos necesarios para determinar la cuantía de los daños que el acusado debe reparar al ofendido.

354 REPARACION DEL DAÑO, PETICION DE LA, POR EL MINISTERIO PUBLICO, EN LAS CONCLUSIONES.- Si la responsable hace una interpretación letrística de lo publicado en el Semanario Judicial, en el sentido de que el pago a la reparación del daño "tiene el carácter de pena pública y está subordinada a la condición de que el Ministerio Público la inicie" (quinta época, tomo LV, página 427), entendiendo por esta expresión que desde un principio la representación social solicite dicho pago en una demanda formal, para que la conozcan - -

los inculpados y puedan preparar y presentar su defensa, debe decirse que tal interpretación es errónea, pues como la reparación del daño es una de las varias penas que pueden imponerse, dado el caso, si la sentencia es condenatoria, en forma alguna viola la garantía de audiencia, ni deja indefensos a dichos inculpados, cuando el Ministerio Público al mismo tiempo que solicita la condena por el delito que estima cometido, pide también la imposición de la pena consistente en el pago a la mencionada reparación y los referidos inculpados claramente quedan enterados de lo que se solicita en su contra y la posible condena al pago en cuestión, que es consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, pero no tiene una fuente autónoma que requiera un procedimiento distinto al de la mera solicitud hecha por el Ministerio Público en sus conclusiones.

Amparo directo 4085/72.- Ferrocarriles Nacionales de México.- 31 de enero de 1983.- 5 votos.- Ponente: Manuel Rivera Silva.

1ª sala séptima época volumen 169-174 segunda parte, página 99.

Efectivamente no se puede violar la garantía de audiencia en este caso, puesto que desde el momento mismo de la comisión del delito, están presentes como consecuencia lógica y directa del mismo los daños sufridos por los ofendidos, de los cuales no puede haber más responsables que los autores del ilícito

y no es aceptable desde ningún punto de vista la pretensión de que lo relativo a tales daños se ventile mediante procedimiento distinto. Además, la condena por un delito determinado debe llevar aparejada, en condiciones normales, la condena a la reparación de los daños que de él hayan resultado.

356 RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA, LA CULPA O NEGLIGENCIA INEXCUSABLE DE LA VÍCTIMA EXIME DEL PAGO DE LA.-

Si la empresa demandada opone la excepción de culpa o negligencia, por sí o a través de sus empleados o dependientes en la vigilancia del suministro de los depósitos de combustibles inflamables, y además, que dichos depósitos se encontraban cercanos a fuentes generadoras de calor, provocando el incendio, son causas que justifican la excepción a que se refiere el último párrafo del artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal, sin que sea óbice el hecho de que la víctima contara con la autorización de las autoridades administrativas respectivas, para la instalación del tanque de combustible y de las calderas, ya que la forma inadecuada en que resultaron instaladas, así como la negligencia de la víctima en la falta de seguridad industrial, sólo a ésta le es imputable.

Amparo directo 4062/79.- Seguros Tepeyac, S.A., y otro.- 29 de agosto de 1983.- 5 votos.- Ponente: Salvador Martínez Rojas.

Sala auxiliar séptima época, volumen 175-180, séptima

parte página 417.

Sala auxiliar, informe 1983 segunda parte, tesis 35,
página 37.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- Debe dejarse de tomar en cuenta la situación económica del obligado a la reparación del daño, para determinar el monto que por tal concepto ha de pagar el ofendido.

Lo anterior tiene su fundamento en que, en muchas ocasiones los obligados a la reparación del daño carecen de bienes para dar cumplimiento a tal obligación o peor aún, en otras en que se colocan intencionalmente en estado de insolvencia para no reparar los daños y en cualquiera de estos casos, que son bastante comunes, el ofendido se ve obligado a soportar los daños sufridos sin tener ninguna posibilidad de que le sean resarcidos.

SEGUNDA.- Ningún daño causado con motivo de la comisión de un delito debe quedar sin su correspondiente reparación. Toda vez que es de toda justicia que el autor del mismo, independientemente de afrontar su responsabilidad ante la sociedad, lo haga igualmente ante el ofendido como individuo que además de ser parte integrante de la sociedad ha sufrido directamente las consecuencias de la conducta delictuosa. Por otra parte, no hay que olvidar que la impunidad propicia la comisión de nuevos delitos.

TERCERA.- El importe de la reparación del daño debe ser cubierto en forma subsidiaria por el Estado en todos aquellos casos

en que el obligado se sustraiga a la acción de la justicia, o que, por cualquier otra causa incumpla su obligación reparadora, ya que para que podamos hablar de efectividad en cuanto a la reparación, es necesario que ésta se haga oportunamente, lo cual no ocurre, en la gran mayoría de los casos y en muchos otros nunca se realiza. El Estado podría en todo caso, obtener del delincuente, con posterioridad, la cantidad que hubiere erogado por tal concepto o en su defecto obligarlo a cumplir su adeudo con trabajo que sea de beneficio para la colectividad.

CUARTA.- Para el efecto de lo apuntado en la conclusión anterior, es conveniente la creación de un fondo que sea destinado a la reparación de los daños en aquellos casos en que se dé el incumplimiento por parte del obligado. Este fondo podría estar integrado entre otros conceptos por: Un porcentaje del producto del trabajo de los presos, el producto de la venta de los objetos o instrumentos de los delitos, el de las multas aplicadas por los tribunales, aportaciones voluntarias, aplicación inmediata del seguro especial creado por el artículo 31 del Código Penal para el Distrito Federal, etc.

QUINTA.- El trabajo de los reos debe ser debidamente reglamentado a fin de que cumpla plenamente con los objetivos que le han sido asignados, pues es un hecho evidente que en nuestro país han fracasado totalmente los intentos realizados al respecto por causas muy diversas entre las que podemos mencionar:

La deficiente reglamentación y la falta de instalaciones y personal adecuado. Asimismo sería indispensable que el trabajo de los reos resultara adecuado a sus características y posibilidades físicas e intelectuales, para lograr así la mayor productividad posible.

SEXTA.- Debe permitirse al ofendido una participación más activa y directa en lo concerniente a la reparación del daño, toda vez que el Agente del Ministerio Público es el único que con sus acciones o inacciones determina el resultado de la mayoría de los procesos lo que significa una dependencia casi total de los derechos del ofendido a lo que el mencionado Agente del Ministerio Público haga o deje de hacer y es frecuente que ante el desinterés que muestra el representante social y la gran cantidad de obstáculos que se le presentan, se vea obligado a abandonar sus pretensiones de resarcimiento.

SEPTIMA.- El Estado debe asegurar, por todos los medios posibles, que se efectue la ejecución efectiva y oportuna de aquellas sentencias que condenen al pago de la reparación; pues en muchos de los casos en los que se llega a dar cumplimiento a esta obligación, entre la comisión del delito y la reparación de los daños respectivos transcurre un tiempo considerablemente largo, de tal manera que la reparación, así, tan fuera de tiempo, está lejos de cumplir con las finalidades para las que fue creada, quedando nulificada en gran medida.

OCTAVA.- Es necesario que así como se establece en el código penal la obligación a cargo del juez de hacer un estudio de la personalidad del delincuente para la correcta individualización de la pena, se fije también la obligatoriedad del estudio de la personalidad del ofendido por el delito para poder determinar con mayor precisión los alcances del daño en el propio ofendido y el monto de la reparación correspondiente a cada caso, sobre todo en lo que se refiere al daño moral.

NOVENA.- Es imperativo el establecimiento de una forma de control efectiva, ya que no existe ninguna, de los actos del Ministerio Público respecto a los procesos criminales, en virtud de que la situación que prevalece permite que sea este órgano un factor decisivo en muchos casos para determinar el rumbo de dichos procesos. Lo anterior requiere de la implementación de alguna forma de control o supervisión que garantice la honestidad, responsabilidad, seriedad y eficiencia de las acciones y decisiones del Ministerio Público.

DECIMA.- Es urgente una revisión minuciosa de las disposiciones legales relativas a la reparación del daño para eliminar los defectos de las mismas e incorporar a ellas nuevos elementos tuteladores de los derechos de ofendido para lograr una más pronta y expedita reparación de los daños en todos los casos.

DECIMA PRIMERA.- Existe total desconfianza de los afectados

por los delitos en lo que se refiere a la eficacia de la persecución de los mismos y por ende del resarcimiento de los daños, al punto de preferir frecuentemente no hacer la denuncia o querrela correspondiente ante la certeza de que al presentarla implicaría únicamente pérdida de tiempo y dinero, además de nuevas frustraciones sin posibilidades, o con muy pocas, de obtener la reparación.

DECIMA SEGUNDA.- Es preciso que se realicen una capacitación y una moralización rigurosas de todos y cada uno de los servidores públicos que de alguna forma intervienen en los asuntos judiciales en cualquiera de sus etapas con la finalidad de que cumplan con su trabajo de manera adecuada y se termine con el burocratismo y la corrupción existentes, generando así un ambiente de confianza de la población hacia los órganos e instituciones encargados de la administración de la justicia.

DECIMA TERCERA.- Como una forma de reforzar lo mencionado en la conclusión precedente, es importante no sólo la incorporación al código penal de severas sanciones para todos los servidores públicos que por negligencia o corrupción causen daños y/o perjuicios a otra persona con motivo del desempeño de sus funciones, sino cuidar además la aplicación efectiva e invariable de tales sanciones.

DECIMA CUARTA.- Los establecimientos y sistemas penales son

inadecuados, por lo que se requiere la creación de nuevos sistemas y nuevos establecimientos penales más funcionales y acordes con los requerimientos de la situación actual con la finalidad de que no sólo representen un medio represivo a base de la retención y aislamiento de los delincuentes, sino además, posibiliten una eficaz rehabilitación y reintegración de los mismos a la sociedad, una vez cumplida su condena respectiva. Es decir, que si bien es cierto que los sistemas y establecimientos penales deben cumplir con una función represiva de los delitos, también lo es que además, deben cumplir con otra no menos importante como es la eliminación o modificación de las causas delictivas que inciden en los infractores de las normas penales, pues de no ser así, las tendencias criminales lejos de eliminarse se verán reforzadas.

102

B I B L I O G R A F I A

DOCTRINA

- .- ALTERINI ATILIO, ANIBAL,
Límites de la Reparación Civil
Ed. Abeledo Perrot,
Buenos Aires, 1979.
- .- CARDENAS TENORIO, ANTONIO
La Reparación del Daño Proveniente del Delito
Tesis UNAM, 1948.
- .- CARRANCA Y RIVAS, RAUL,
Derecho Penitenciario y Penas en México
Ed. Porrúa, México, 1974.
- .- CARRANCA Y RIVAS, RAUL,
Código Penal Anotado,
Ed. Porrúa,
México, 1983.
- .- CONCHA, JOSE VICENTE,
Tratado de Derecho Pcnal y Comentarios al Código Penal
Colombiano,
Ed. Sociedad de Ediciones Literarias y Artísticas,
S/F.
- .- PINA, RAFAEL DE,
Diccionario de Derecho,
Ed. Porrúa,
México, 1976.
- .- PUEBLA CASTRO, VICTOR,
Reparación del Daño,
Tesis, UNAM, 1948.
- .- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL,
Teoría General de las Obligaciones,
Ed. Porrúa, Tomo III,
México, 1976.
- .- SANTOS BRIZ, JAIME,
Derecho de Daños,
Ed. Revista de Derecho Privado,
Madrid, 1961.

- TORRES MARTINEZ, REGULO,
La Reparación del Daño,
Tesis E.L.D., 1983.
- URIBE SALAS, ALVARO,
Responsabilidad Civil Objetiva,
Tesis, UNAM, 1967.
- VAZQUEZ SANCHEZ, ROGELIO,
El Ofendido en el Delito y la Reparación del Daño,
Ed. Porrúa,
México, 1981.
- VECCHIO, GIORGIO DEL,
Acercas del Resarcimiento del Daño en Relación con la
Pena,
Trad. de Eustaquio, Galán,
Ed. Reus,
Madrid, 1951.

HEMEROGRAFIA

- Revistu de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
de la Universidad Pontificia Bolivariana,
Medellín, Colombia, 1980.
- Boletín de Derecho Comparado, Núm. 37,
Instituto de Derecho Comparado,
México, 1960, Año XIII.
- Revista Jurídica Veracruzana Núm. 2, T. XIII,
Ed. H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de Vera-
cruz,
México, 1962.

LEGISLACION

- Bases del Procedimiento Judicial Penal de la U.R.S.S.
y de las Repúblicas Federadas, Aprobadas por el soviet
Supremo de la U.R.S.S., el 25 de diciembre de 1958.
(S/D)
- Código Civil para el D.F. (VIGENTE),
Ed. Porrúa,
México, 1986.
- Código Penal Argentino, 1975,
S/D

- Código Penal Italiano,
Maggiore, Giuseppe en su Derecho Penal Italiano,
Ed. Temis,
Bogotá, 1956.
- Código Penal para el D.F. (VIGENTE)
Ed. Porrúa,
México, 1987.
- Código Penal de 1871 para el D.F. y Territorio de la
Baja California, Ed. Veracruz y Puebla, Librerías "La
Ilustración",
México, 1885.
- Código Penal de 1871 para el D.F.,
Edic. Oficial por el Ministerio de Justicia e Instruc-
ción Pública,
México, 1872.
- Código Penal de 1929, para el Distrito Federal
- Código de Procedimientos Penales para el D.F. (VIGENTE)
Ed. Porrúa,
México, 1986.
- Código Penal Panameño,
Ed. Antonio Lehmann,
San José C. Rica, 1967.