

UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA LEÓN

**ESTUDIOS CON RECONOCIMIENTO DE VALIDEZ OFICIAL POR DERECHO
PRESIDENCIAL DEL 27 ABRIL 1981**



**ANÁLISIS SOBRE LA REPARACIÓN DEL DAÑO EN EL SISTEMA PENAL
ACUSATORIO**

ARTÍCULO PUBLICABLE EN REVISTA ESPECIALIZADA

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRA EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO**

PRESENTA

MARÍA FERNANDA GUERRERO PAZ

ASESOR

MTRO. JOSÉ MANUEL MARTÍNEZ ROSALES

Análisis sobre la reparación del daño en el Sistema Penal Acusatorio

Fernanda Guerrero Paz, estudiante de la Maestría en Derecho Constitucional y Amparo

Resumen

El presente artículo pretende aportar a la valoración del nuevo sistema penal acusatorio como favorecedor de los imputados con un mayor ingreso económico. Asimismo, se pretende analizar el rubro de la reparación del daño como elemento esencial para recobrar la libertad, puesto que es lo más importante que ha aportado este nuevo sistema acusatorio penal, que trata de alguna manera ya sea indemnizar o hacer la restitución a su estado natural. Se analizarán las etapas de este nuevo sistema.

Abstract

This article aims to contribute to the evaluation of the new accusatory criminal system as a favor of the accused with a higher economic income. Likewise, it is intended to analyse the item of damage repair as an essential element to regain freedom, since this the most important thing that this new criminal accusatory system has contributed, which in some way tries to compensate or make restitution to its natural state, We will analyze the stages of this new system.

Palabras clave: sistema procesal penal acusatorio, reparación, daño, víctima, constitución política, reparación del daño.

Keywords: Accusatory Criminal procedure system, damage, repair, victim, political Constitution, damage repair.

Contexto Histórico

El derecho está en constante evolución pues éste depende de las condiciones humanas, así como hace referencia Yolanda Villasana (2017). La ciencia jurídica debe adecuarse a las nuevas necesidades de la sociedad, ya que nuestros contextos sociales generan constantes cambios y el derecho tiene que evolucionar con ellos. A razón de estos cambios nos vemos en la necesidad de analizar la reforma del 18 de junio del 2008 que dejó atrás el sistema penal inquisitivo, así como analizar el Código Nacional de Procedimientos Penales del 5 de marzo de 2014 mismo que regula el nuevo sistema de justicia penal.

Según el análisis de Hugo Oscar Granja Pérez (2012) esta reforma constitucional carece de una tendencia cierta, pues presupone un conjunto de aspectos tanto de un sistema garantista, como un sistema adversarial, pero manteniendo un sistema inquisitivo. Esto genera una falta de seguridad y certeza jurídica provocando la debilidad de las instituciones y como consecuencia, se pierde la confianza de la sociedad ante el gobierno.

En la entrevista a María Novoa, realizada por Rafael Ruiz Mena (2019) la especialista hace énfasis a éstas deficiencias, previstas en el reporte de "Hallazgos 2017" en el que muestra el índice de impunidad, que es atribuible a las malas prácticas en la operación, así como la poca atención a los casos que procesan aunado a que

se observa un uso mínimo de mecanismos alternativos. Cuando existen cambios de paradigmas se debe implementar métodos de capacitación, a efecto de quienes implementan e intervengan en el nuevo sistema penal, optimicen las funciones que se establecen en este nuevo modelo.

Sistema Penal Acusatorio en México

El texto constitucional establece que el proceso penal es acusatorio y oral. Al señalar estas características, se advierte la distinción con el sistema inquisitivo y por tanto los principios que rigen este proceso penal son los de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, El principio de publicidad puede tener sus excepciones, al tratarse de delitos de índole sexual o que implican menores, con el propósito de salvaguardar la dignidad de la víctima directa, así como de las víctimas indirectas. Este sistema penal busca esclarecer los hechos y proteger al inocente; a diferencia del sistema inquisitivo el juez no es parte y no tiene el carácter de investigador. Asimismo, ahora quien tiene la carga de la prueba es el Ministerio Público y no como solía ser antes que el imputado tenía la carga de la prueba para demostrar su inocencia. Este sistema penal busca que el culpable del delito no quede impune y que se reparen los daños causados a la víctima.

Procedimiento abreviado

Para Rodríguez (2019) el procedimiento abreviado es una práctica muy habitual, puesto que garantiza un ahorro de tiempo y dinero a comparación de lo desgastante de pudiera ser un juicio. Este procedimiento lo encontramos como una forma de terminación anticipada regulada en el artículo 201 hasta el 207 del Código Nacional de Procedimientos Penales. En el primer artículo citado se establecen los requisitos para abrir el procedimiento abreviado, que son los siguientes:

I. Que el Ministerio Público solicite el procedimiento, para lo cual se deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño; II. Que la víctima u ofendido no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición que se encuentre fundada, y III. Que el imputado: a) Reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado; b) Expresamente renuncie al juicio oral; c) Consienta la aplicación del procedimiento abreviado; d) Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa; e) Acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación. (CNPP)

Por tanto, el procedimiento abreviado garantiza la impartición de justicia pronta y expedita, así como el pago de la reparación del daño a efecto de que la víctima no presente oposición. Una crítica que hace Rodríguez (2019) en cuanto al procedimiento, es que al llevarse a cabo no es factible denotar el principio de contradicción, pues éste implica que haya oposición, mientras que el procedimiento

abreviado es un acuerdo concertado entre el Ministerio Público y el imputado, quien está aceptando la comisión del hecho delictivo y como consecuencia jurídica, la sanción que determine el Ministerio Público.

Reparación del daño como derecho fundamental

El derecho a la reparación del daño como derecho fundamental, se encuentra tutelado en el marco jurídico internacional y nacional. Este debe protegerse y garantizarse en caso de existir una vulneración a un derecho.

Se define como víctima a la persona que, en lo individual o en la colectividad, han sufrido un daño que puede ser inclusive lesiones físicas o mentales, afectación emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder (Bravo, 2018). Adicionalmente, Villasana (2017) señala que los derechos de la víctima y ofendido se traducen en la reparación del daño y establece que es la obligación del fiscal realizar las acciones pertinentes para solicitarla.

Se hace evidente que el punto de inicio en el ejercicio de los derechos de la víctima es que se le imparta justicia. Esto ayuda a entender su importancia, toda vez que al ser la víctima quien sufre de manera directa los efectos del delito, es relevante la impartición de justicia para que se le repare el daño y se sancione a quien cometió dicha afectación.

En este ensayo se hablará al respecto sobre lo que consiste la reparación del daño, a efecto de plantear no solamente la reparación del daño monetario, sino un resarcimiento completo de la afectación de un derecho humano.

Marco Jurídico Internacional

Convención Americana de Derechos Humanos

La Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 63 prevé la reparación en caso de que exista una violación de un derecho o libertad protegido por tal ordenamiento. Al respecto señala:

Quando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.” (OEA, 1969, artículo 63 fr. I)

Por tanto, a quienes fueron víctimas de una vulneración a su esfera jurídica como resultado de un hecho ilícito tienen derecho a un pago justo en aras de garantizar una indemnización por el daño causado, para lo cual la Corte es quien debe de garantizar y proteger el derecho a la reparación.

Hay casos muy relevantes de estudio, tales como los de la Corte Interamericana, misma que se ha pronunciado al respecto y conceptualizó la reparación en el contexto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como una reparación del daño causada por una violación a un derecho que requiere una plena restitución, siempre que esto sea posible. La misma debe de consistir en el restablecimiento de la situación anterior.

Puesto que no siempre es posible esta situación, el Tribunal internacional tiene la obligación de determinar las medidas para garantizar los derechos, así como realizar las reparaciones y establecer el pago de una indemnización, concebida como una compensación por aquellos daños ocasionados.

En el caso *Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México* se estableció que la reparación del daño consistía en restablecer la situación anterior y en caso de no ser factible, el Tribunal debía establecer medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron. Asimismo, se estableció que las reparaciones deben tener nexo causal con los hechos del caso, violaciones declaradas, daños acreditados y medidas solicitadas para reparar los daños respectivos.

En el caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, se desarrolló el concepto sobre la Indemnización Compensatoria, en el artículo Art. 63.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuya sentencia data del 21 de julio de 1989. La Corte entiende que la sentencia sobre el fondo de 29 de julio de 1988 constituye, en sí misma, una forma de reparación del daño y una forma de satisfacer moralmente de significación e importancia para los familiares de las víctimas. Plantear que una sentencia, por sí misma, es una manera de resarcir el daño a una víctima, es garantizarle acceso a la justicia, proteger su derecho a las garantías judiciales y que se resuelva sobre el daño ocasionado en su perjuicio a efecto de que la víctima sienta confianza en los órganos jurisdiccionales.

En el caso *Aloeboetoe y otros Vs. Surinam*, en cuanto a las reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), la Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15. 15, la Comisión considera que, de acuerdo con el artículo 63.1 de la Convención Americana y los principios de derecho internacional aplicables, el Gobierno debe indemnizar a la parte lesionada por los perjuicios resultantes del incumplimiento de sus obligaciones. De manera que las consecuencias de la violación sean reparadas en virtud de la regla *in integrum restitutio*. En otras palabras, para la Corte el Gobierno debería indemnizar los daños

materiales y morales, así como otorgar otras reparaciones no pecuniarias y restituir los gastos y costes en que incurrieron los familiares de las víctimas. La Comisión se refiere en su escrito al monto de los daños y costes, propone un método de pago y enumera las medidas no pecuniarias solicitadas por las familias de las víctimas.

En el ámbito internacional, el derecho a la reparación está reconocido y a su vez la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos buscan garantizar que esta indemnización o reparación sea integral. También se da mucha importancia a las sentencias, pues es jurisprudencia internacional, puesto que al resolver el fondo del asunto ya se está resarcando un daño que conlleva a una reparación del daño.

Medidas de reparación Integral

Calderón (2013) señala que una vez que se identifiquen los daños en específico que recaen en las víctimas, se procede a identificar los remedios adecuados para reparar de manera integral los daños en el caso en concreto y como vimos anteriormente, es la Corte quien otorga las medidas para cada caso, pudiendo ser alguna de las siguientes:

1. Restitución

Regresar a la víctima a su situación anterior previo a la violación, puede entenderse como restitución material y de derechos;

- a. Restablecimiento de libertad. Cuando se esté en presencia de una detención ilegal evidente, la Corte puede ordenar la reincorporación de la libertad dentro de un plazo razonable.
- b. Restitución de bienes y valores. En caso de que a la víctima se le haya privado de sus bienes, la Corte ordenó que se le devolvieran y en caso de ser imposible la devolución, deberá pagar el valor obtenido de los mismos.
- c. Reincorporación de la víctima a su antiguo cargo y pago de los salarios dejados de percibir. El Estado está obligado a reincorporar a quien destituyó de su puesto si esto fuese de manera arbitraria, si así las víctimas lo desean, para desempeñar un cargo equiparable al que tenían bajo el riesgo que, de no hacerlo, deberá pagar una indemnización.
- d. Adopción de medidas necesarias para la eliminación de oficio de antecedentes penales. En caso de que un proceso penal tenga un resultado absolutorio o sobreseimiento, el Estado debe anular los antecedentes penales de la víctima en el supuesto de que no se genere un perjuicio o carga para la persona inocente.
- e. Recuperación de identidad y restitución del vínculo familiar. El Estado está obligado a adoptar las medidas necesarias para restituir la identidad de las víctimas sustraídas por las autoridades.
- f. Devolver tierras tradicionales a los miembros de la comunidad indígena cuando éstas hayan sido obtenidas de manera ilegal.

- g. Extracción de explosivos enterrados en el territorio indígena y reforestación de las áreas afectadas, realizado de manera segura brindando seguridad.
2. Rehabilitación (tratamiento o asistencia médica y psicológica). Se pretende reparar las afectaciones físicas, psíquicas y morales que puedan ser objeto de atención médica o psicológica, otorgando al Estado su obligación de brindar de manera gratuita e inmediata tratamiento médico o psicológico.
 3. Satisfacción, que tiene como fin recuperar la dignidad humana de las víctimas y ayudar a encontrar el sentido de su vida.
 - a. Publicación o difusión de la sentencia. Poner en conocimiento de las sentencias, de una manera comprensible para el público en general.
 - b. Acto público de reconocimiento de responsabilidad. Sirve para dignificar a las víctimas al promover el reconocimiento público de responsabilidad, incluyendo una petición de disculpas a las víctimas, un reconocimiento a su dignidad como personas y una crítica a las violaciones.
 - c. Medidas para conmemorar a las víctimas, hechos y derechos. Con actos que rescaten el recuerdo y la memoria de las víctimas.
 - d. Becas de estudio y becas conmemorativas. Busca principalmente promover un sentido de reparación transformadora para ayudar a cambiar las circunstancias que originaron las violaciones, para que se generen nuevas oportunidades a contribuir al cambio y facilitar la promoción social de víctima o familiares.
 - e. Medidas socioeconómicas de reparación colectiva
 - f. Otras medidas de satisfacción
 4. Garantías de no repetición
 - a. Capacitaciones a los funcionarios públicos en materia de derechos humanos.
 - b. Medidas en el Derecho Interno (adecuaciones legislativas, administrativas o de otra índole)
 5. Obligación de investigar, juzgar y en su caso, sancionar.
 - a. Investigar, determinación, enjuiciamiento y, en su caso, sanción de todos los responsables materiales e intelectuales
 - b. Investigación administrativa.
 - c. Determinación del paradero de la víctima
 6. Indemnización compensatoria
 7. Costas y gastos. (Calderón, 2013)

Marco jurídico nacional

En México se reconoce el derecho a la reparación del daño en los artículos 1, 17 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 1o. (...) Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (CPEUM)

Todas las autoridades están obligadas a proteger y garantizar los derechos humanos por lo que el Estado deberá reparar las violaciones a los derechos fundamentales, en los términos de la legislación mexicana.

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la reparación de daño como derecho de la víctima u ofendido:

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

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. (CPEUM, Art. 20 Fr. IV)

La indemnización del daño ocurrido se puede dividir en daño material, daño moral, reembolso de gastos y costes, daño al proyecto de vida, medidas simbólicas necesarias, garantías de no repetición y el dictado de la sentencia como parte de la reparación, y esto es como normalmente conocemos como reparación del daño. (Bravo, 2018).

Por otra parte, el artículo 17 de la Carta Magna señala los mecanismos de reparación del daño:

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos. (CPEUM, art 17)

Derechos de las víctimas

La Ley General de Víctimas

La Ley General de Víctimas en su artículo 7 establece los derechos de las víctimas y lo relevante es que deberán ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y los tratados internacionales de los que México es parte para proteger tales derechos en la mayor medida.

Los derechos de las víctimas que prevé la presente Ley son de carácter enunciativo y deberán ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, los tratados y las leyes

aplicables en materia de atención a víctimas, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia de sus derechos. (Ley General de Víctimas, 2013, artículo 7).

Las víctimas tendrán, entre otros, los siguientes derechos:

- I. A una investigación pronta y eficaz que lleve, en su caso, a la identificación y enjuiciamiento de los responsables de violaciones al Derecho Internacional de los derechos humanos, y a su reparación integral;
- II. A ser reparadas por el Estado de manera integral, adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño o menoscabo que han sufrido en sus derechos como consecuencia de violaciones a derechos humanos y por los daños que esas violaciones les causaron; (*Ibidem*).

Para establecer el monto de la reparación del daño, las víctimas tienen que presentar los documentos con los que avalen los gastos generados en razón de la comisión del hecho delictivo. Como rescata Sandoval (2019) no requieren una ratificación en el proceso penal. Asimismo, refiere que en caso de que el juez que dicte una sentencia condenatoria, no cuente con los elementos suficientes para cuantificar el monto de la reparación del daño, podrá dejarlo para que el juez de ejecución de sentencia lo determine, supuesto contemplado en el artículo 20 inciso C fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Fondo de ayuda, asistencia y reparación integral

El Fondo de ayuda, asistencia y reparación integral tiene como propósito la compensación subsidiaria para las víctimas de delitos del orden federal (Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas, 2014), mismo que se encuentra regulado en el artículo 67 de la Ley General de víctimas, donde establece dos supuestos que deberán tomarse en consideración para la determinación del monto de la compensación subsidiaria:

Artículo 67. La Comisión Ejecutiva con cargo a los recursos autorizados para tal fin, así como las Comisiones de víctimas de las entidades federativas con cargo a su Fondo Estatal, según corresponda, determinarán el monto del pago de una compensación en forma subsidiaria, en términos de la presente Ley y la legislación local aplicable, así como de las normas reglamentarias correspondientes, tomando en cuenta:

- a) La determinación del Ministerio Público cuando el responsable se haya sustraído de la justicia, haya muerto o desaparecido o se haga valer un criterio de oportunidad;
- b) La resolución firme emitida por la autoridad judicial; La determinación de la Comisión Ejecutiva correspondiente deberá dictarse dentro del plazo de noventa días contados a partir de emitida la resolución correspondiente. El monto de la compensación subsidiaria a la que se podrá obligar al Estado, en sus ámbitos federal o local, será hasta de quinientas Unidades de Medida y Actualización mensuales, que ha de ser proporcional a la gravedad del daño sufrido y no podrá implicar el enriquecimiento para la víctima (Ley General de Víctimas, 2013, artículo 67).

El hecho de que exista este fondo, en el que la víctima de un delito pueda obtener una indemnización económica, no presupone que el beneficio se pueda adjudicar al sentenciado, al haberse cubierto la reparación del daño, tal como lo establece el artículo 99-y (sic.) el Código Nacional de Procedimientos Penales:

Quando la reparación del daño se cubra con cargo al Fondo para la Atención y Apoyo a las Víctimas y a los Ofendidos del Delito, esta situación no aprovechará al sentenciado, salvo que el sentenciado reintegre el monto de la reparación del daño cubierto a favor de la víctima u ofendido, a dicho Fondo. (CNPP, artículo 99)

Se establece una acción de devolución al sentenciado, del monto cubierto por el Fondo a favor de la víctima para que éste pueda surtir beneficios para el imputado. Toma relevancia en cuanto a que, si bien fue cubierto el rubro de la reparación del daño, al realizarse ésta como un acto del Estado a fin de garantizar una compensación, no puede beneficiarse el sentenciado al no haberlo realizado por sí mismo.

Jurisprudencia:

Derecho fundamental a una reparación integral o justa indemnización. Su concepto y alcance;

El derecho citado es un derecho sustantivo cuya extensión debe tutelarse en favor de los gobernados, por lo que no debe restringirse innecesariamente. Ahora bien, atento a los criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a la reparación integral permite, en la medida de lo posible, anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si el acto no se hubiera cometido y de no ser esto posible, procede el pago de una indemnización justa como medida resarcitoria por los daños ocasionados, lo cual no debe generar una ganancia a la víctima, sino que se le otorgue un resarcimiento adecuado. En ese sentido, el derecho moderno de daños mira a la naturaleza y extensión del daño a las víctimas y no a los victimarios. Así, el daño causado es el que determina la naturaleza y el monto de la indemnización, de forma que las reparaciones no pueden implicar enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores; además, no se pretende que la responsabilidad sea excesiva, ya que debe subordinarse a requisitos cualitativos. Por otro lado, una indemnización será excesiva cuando exceda del monto suficiente para compensar a la víctima, sin embargo, limitar la responsabilidad fijando un techo cuantitativo implica marginar las circunstancias concretas del caso, el valor real de la reparación o de la salud deteriorada; esto es, una indemnización es injusta cuando se le limita con topes o tarifas, y en lugar de ser el Juez quien la cuantifique justa y equitativamente con base en criterios de razonabilidad, al ser quien conoce las particularidades del caso, es el legislador quien, arbitrariamente, fija montos indemnizatorios, al margen del caso y de su realidad. (Jurisprudencia, 2017, 31/2017).

La Jurisprudencia es un conjunto de principios, razonamientos, y criterios que emanan de resoluciones que emite la Suprema Corte, Plenos de circuito o Tribunales colegiados de circuito al interpretar las leyes. Determina cuál es el sentido y el alcance de las leyes para su aplicación al resolver una controversia.

En México la jurisprudencia es una importante fuente de derecho y ésta se torna obligatoria cuando es dictada por el Supremo Tribunal. Por ello es relevante ver cómo toma como base el derecho internacional.

Es de mucho interés observar cómo la reparación pasa de ser un derecho reconocido en el ámbito particular de las víctimas, a ser un derecho reconocido internacionalmente. El rubro de la reparación del daño es el reflejo de la garantía de las víctimas y ofendidos de que sus derechos se protejan. Por tanto en nuestro sistema es normal que se le dé mucha importancia, tanto así que sí se beneficia a quienes tienen la posibilidad de resarcir el daño causado.

Realidades en torno a la reparación del daño

Existen críticas sobre el verdadero significado de una víctima. Bravo (2018) señala que en la práctica jurídica los derechos de las víctimas son meramente formalidades, ya que en las agencias del Ministerio Público hacen que las víctimas rellenen sus formatos y firmen hojas en las que los comprometen a tener conocimiento de sus derechos, empero, muchas veces las víctimas no comprenden la totalidad de sus derechos. Asimismo, señala que los instrumentos normativos que regulan la reparación del daño son muy completos, pero que estos deben aplicarse para que la norma tenga vigencia y no sólo sirvan como decoración.

Por otra parte, surgen propuestas para cuando el imputado no tenga la capacidad de cumplir con la reparación del daño. Hernández (2015) plantea que es obligación del Estado que se garantice la reparación del daño a la víctima y ofendido. En los casos que los imputados no puedan dar cabal cumplimiento a la reparación del daño debería ser éste quien se encargue de resarcir el daño ocasionado. Es igualmente interesante la propuesta de Vasconcelos (2012) sobre la posibilidad de que aun cuando haya sido condenado, el sentenciado todavía podría sujetarse al pago de la reparación del daño.

Derechos de los imputados

Derecho a la defensa efectiva.

La defensa penal constituye el contrapeso del ejercicio de la acción penal. Por ello esta debe ser competente toda vez que siguiendo el principio de oralidad y contradicción del proceso, el imputado debe de gozar como garantía una defensa adecuada, es decir, que su representante conozca las técnicas para su defensa. En caso que el juzgador note una incapacidad del abogado, debe de hacerlo notar en la audiencia para efecto de que el imputado pueda designar uno nuevo o en su caso nombrar a la defensoría pública en caso de que el imputado no pueda designar uno particular.

Binder, Cape y Namoradze (2015) señalan que la idea del sistema de garantías, muestra la interdependencia dinámica de las garantías que procuran al imputado y el carácter central de derechos de la defensa del imputado o acusado, para que se concrete este sistema, en una situación de protección. Dicho sistema de garantías se encuentra establecido en los artículos 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y González (2020) los agrupa en 4 categorías: el primer grupo habla sobre los derechos que pueden garantizar el conocimiento de información sobre las razones de la detención, la imputación o la acusación. En otras palabras, la información que se le brinda al imputado de sus derechos y situación jurídica, así como las posibilidades de defensa. Por último, que se le brinde acceso a los elementos de prueba que se incorporen al proceso.

El segundo grupo de derechos parte del reconocimiento de la subjetividad de la persona imputada para participar en su proceso en defensa de su propio interés. En el tercer grupo constan todos los derechos que protegen de manera especial a las personas imputadas dentro y a lo largo del proceso, es decir, el derecho al debido proceso, que se protejan los principios del procedimiento penal. Por último, el cuarto grupo refiere a los derechos que garantizan la efectividad de todos los demás generando condiciones prácticas para su ejercicio. Con este grupo se garantiza el derecho de los imputados a contar con una defensa adecuada.

En México la defensa en materia penal es un derecho irrenunciable y en caso de que el imputado no cuente con las condiciones para contratar un abogado en materia penal particular, el Estado a través del órgano jurisdiccional le proporcionará uno para gozar de una adecuada defensa. El defensor público designado deberá de contar con el conocimiento técnico y práctico de la materia penal. Hay que destacar que, según la contradicción de tesis de noviembre 2019 en materia penal, es obligatorio para todos los defensores y asesores públicos, así como particulares, estar debidamente registrados; contar con cédula y título profesional, además de su registro previo en el juzgado que se pretenda trabajar.

Asimismo, los defensores públicos en León, Guanajuato gozan de una muy buena reputación, toda vez que son abogados que se encuentran en constante actualización en los temas penales y de procedimiento penal, por lo que se les ha reconocido por su preparación y su compromiso por la defensoría pública, ya que es un trabajo muy demandante al poder llegar una cumplimentada a cualquier hora del día o de la noche.

Presunción de inocencia y libertad durante el proceso

En el artículo 20 Constitucional inciso B fracción I, se establece la presunción de inocencia hasta que no se declare la responsabilidad del imputado mediante sentencia emitida por un juez. La prisión preventiva únicamente procederá cuando las

otras medidas no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, protección de la víctima, de testigos de la comunidad. Pero en caso de señalarse deberá de establecerse la razón de los supuestos señalados en la ley, en caso contrario no estaría acreditado la prisión preventiva.

Al existir la prisión preventiva oficiosa como medida cautelar establecida en la Constitución se olvida el sistema de garantías, violentando los derechos de presunción de inocencia y la libertad que puede gozar el imputado durante el proceso. Esta medida, según lo señala González (2020), llega a representar más del 50 % del total de prisión preventiva en la audiencia inicial y crítica que a razón de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, impide cualquier control convencional a restricciones constitucionales de derechos e impacta de manera directa en el ejercicio de la defensa durante el debate de medidas cautelares, ya que no se abre debate para que los fiscales justifiquen la medida, es decir, la mitad de los imputados en la audiencia inicial se les impone como medida cautelar la más perjudicial, la prisión preventiva.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art 19, segundo párrafo)

Asimismo, el Código Nacional de Procedimientos penales en su artículo 157 segundo y tercer párrafo establece:

El Ministerio Público podrá solicitar la prisión preventiva, la cual no podrá combinarse con otras medidas cautelares previstas en este Código, salvo el embargo precautorio o la inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren en el sistema financiero. En ningún caso el Juez de control está autorizado a aplicar medidas cautelares sin tomar en cuenta el objeto o la finalidad de las mismas ni a aplicar medidas más graves que las previstas en el presente Código. (CNPP, artículo 157)

Arturo Zaldívar realiza una crítica en torno a la prisión preventiva oficiosa, asegurando que México ha abusado de ella, haciendo alusión que se detienen a los imputados para investigar y esto principalmente afecta a la gente

más pobre al no poder contar con una defensa efectiva, asegurando que esta medida cautelar al imponerse en automático, es decir, sin realizar un análisis concreto al caso en particular conlleva a violaciones de derechos humanos (Aristegui, 2021). Esta reflexión del Presidente del Supremo Tribunal de Justicia de la Nación implica una duda continua respecto a la práctica habitual de los jueces de imponer la medida más gravosa en la audiencia inicial, al implicar que la investigación se encuentra en proceso, contrariando la presunción de inocencia.

Prisión como sanción

La pena privativa de libertad ha sido aceptada de manera favorable por la sociedad y en un principio era la más benevolente en comparación a las anteriormente se imponían. Sin embargo, en la actualidad existe una crisis como se menciona en el libro *Racionalización de la pena de prisión* (CNDH, 2016) ya que su fin era garantizar los derechos de la sociedad, así como de quienes transgreden la norma.

No obstante, dicha sanción condena al sentenciado al encierro y lo deja sin posibilidad de encontrar la reinserción de manera efectiva a la sociedad,

JUICIO DE AMPARO.

Ley de Amparo

Haciendo un análisis a la Ley de Amparo respecto a la sentencia, se informa que en un amparo deberá estar limitado a resolverse respecto a lo que verse la demanda de amparo.

Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda. (Ley de Amparo, artículo 73)

Sin embargo, en su artículo 74 al establecer los puntos que debe contener la demanda de amparo:

La sentencia debe contener: I. La fijación clara y precisa del acto reclamado; II. El análisis sistemático de todos los conceptos de violación o en su caso de todos los agravios; III. La valoración de las pruebas admitidas y desahogadas en el juicio; IV. Las consideraciones y fundamentos legales en que se apoye para conceder, negar o sobreseer; V. Los efectos o medidas en que se traduce la concesión del amparo, y en caso de amparos directos, el pronunciamiento respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y aquellas que, cuando proceda, el órgano jurisdiccional advierta en suplencia de la queja, además de los términos precisos en que deba pronunciarse la nueva resolución; y VI. Los puntos resolutivos en los que se exprese el acto, norma u omisión por el que se conceda, niegue o sobresea el amparo

y, cuando sea el caso, los efectos de la concesión en congruencia con la parte considerativa.
(Ley de Amparo, artículo 74)

Zaldívar (2020) se ha pronunciado al respecto de la reparación integral, manifestando que cuando sea imposible restituir el derecho lastimado, existen indemnizaciones económicas previstas en la Ley de Amparo, que se puede llevar a través de un incidente.

En cuanto a las medidas de satisfacción, como hemos analizado a través del ensayo, la sentencia en sí misma se traduce como una medida de satisfacción. La garantía de no repetición se ve reflejada en la Ley de Amparo en cuanto a las sanciones por incumplimiento de sentencias y repetición del acto reclamado, así como la obligación de inaplicar normas inconstitucionales o la declaratoria general de inconstitucionalidad.

Como conclusión, tenemos que la reparación integral es parte integrante del cumplimiento de la ejecutoria de amparo. En este juicio debe de identificarse si existió una violación de derechos humanos y con ello obtener medidas de reparación integral, buscando una justicia completa según los artículos constitucionales 14 y 17. Por ello la sentencia de amparo deberá abarcar además de los elementos establecidos en el artículo 174 de la Ley de Amparo, las medidas de la reparación integral, siendo que en caso de que no pueda precisarse el monto económico preciso para la compensación económica, el quejoso, podrá interponer un incidente para definir el monto.

El juicio de amparo sirve como un recurso efectivo para amparar a los quejosos en contra de actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, tal como lo señala el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además, este recurso es efectivo para buscar la reparación integral cuando en realidad existe una violación a un derecho. Lo único que sería interesante proponer es que -a manera de reflexión y para que se pueda usar de precedente- en las sentencias de amparo se hable sobre la suspensión que fue concedida. Lo anterior con el objeto que, al momento de su publicación, se puedan revisar las medidas de reparación integral con mayor facilidad, toda vez que al resolverse la demanda de amparo no se habla de la concesión de la suspensión, que es relevante para informar la manera en que el juez resolvió restituir como medida de reparación integral.

Conclusión

Vivimos en un país donde la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva se hace de manera reiterada, hasta el punto de considerarla como la única medida efectiva para hacer comparecer al imputado al proceso penal, sin observar las condiciones y situaciones en particular. Cuando los jueces determinan esta

medida cautelar, estamos contrariando el principio de presunción de inocencia y libertad en el proceso, ya que imponer la medida más lesiva contraviene los derechos fundamentales del imputado.

La reparación del daño es eficiente y justa, siempre y cuando el imputado tenga las condiciones económicas para cumplimentar este rubro; sin embargo, cuando la situación económica del imputado es desfavorable, es decir, el imputado se encuentra en condiciones de pobreza (si por ejemplo, gana menos del salario mínimo) la reparación del daño es ineficiente, pues aunque se dicte sentencia condenatoria y se lleve al juzgado de ejecución, el imputado seguiría sin tener las condiciones económicas para sustentar dicha reparación. Lo anterior ocasiona que a la víctima no se le garantice el derecho de la reparación del daño y que el imputado no pueda recobrar su libertad al no dar cumplimiento a dicho rubro.

Otro tema interesante que surge, es respecto a la importancia de la reparación del daño para que el imputado se pueda acoger a las salidas alternas, por lo que en estricto sentido el imputado tiene que contar con condiciones económicas favorables a efecto de que pueda proponer un plan de reparación tentativo para la víctima indirecta, es decir, que la víctima se dé satisfactoriamente por resarcida del daño que le ocasionó el imputado una vez que se cometió el delito en cuestión.

Bibliografía:

Aristegui, C. (2021). *Prisión preventiva castiga a la pobreza: Zaldívar*. noviembre 03, 2021, de Aristegui Noticias Network Sitio web: <https://aristeguinoicias.com/2610/mexico/prision-preventiva-castiga-a-la-pobreza-zaldivar/>

Bravo, J. (2018). ANÁLISIS SOBRE LA FIGURA DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO A LA VÍCTIMA DEL DELITO EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO MEXICANO. Recuperado 10 octubre, 2019, de <http://www.repositorio.ugto.mx/bitstream/20.500.12059/370/1/226037.pdf>

Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas. (2014). *Fines del Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral*. Recuperado 03 noviembre 2021, de Gobierno de México Sitio web: <https://www.gob.mx/ceav/documentos/fines-del-fondo-de-ayuda-asistencia-y-reparacion-integral>.

CONGRESO DEL ESTADO DE GUANAJUATO. (2020). *Código Penal del Estado de Guanajuato*. Guanajuato: Congreso del Estado.

CNDH. (2016). *RACIONALIZACIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN*. noviembre 03, 2021, de CNDH Sitio web:

https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento_20160331.pdf

González, P. (2020). *Diálogo regional sobre acceso a la justicia y debido proceso en el Sistema Acusatorio* (Primera edición octubre 2020 ed., Vol. 1) [Libro electrónico]. Suprema Corte de Justicia de la Nación. <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/2020-11/Dia%CC%81logo%20regional%20sobre%20acceso%20a%20la%20justicia%20y%20debido%20proceso%20en%20el%20Sistema%20Acusatorio.pdf>

Novoa, M., Jaime, E., & Jarab, J. (2019). Hallazgos 2018: la reforma penal en un punto de quiebre. *Revista el Mundo del Abogado*, 1(245), 4–5. Recuperado de https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:MX+content_type:4/evaluaci%C3%B3n+sistema+penal+mexico/WW/vid/810540873

Pérez, A. (2017). *Código Nacional de Procedimientos Penales. Teoría y práctica del proceso penal acusatorio*. (2.a ed., Vol. 1). Ciudad de México, México: Tirant lo Blanch.

Rodríguez, M. (2019). *Lo especial del procedimiento abreviado*. noviembre 03, 2021, de [UNAM Sitio web: https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5549/10.pdf](https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5549/10.pdf)

Ruiz, R. (2019). María Novoa: 'México padece una impunidad institucionalizada'. *Revista el Mundo del Abogado*, 1(238), 28–34. Recuperado de https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:MX+content_type:4/evaluaci%C3%B3n+sistema+penal+mexico/WW/vid/761902657/graphical_version

Sandoval, A. (2019). LA REPARACIÓN DEL DAÑO COMO UNA GARANTÍA DEL OFENDIDO EN MATERIA PENAL.. *Poder Judicial del Estado de Guanajuato*, 1–5. Recuperado de <http://www.poderjudicial-gto.gob.mx/pdfs/531.pdf>

Vasconcelos, R.(2012) “La reparación del daño y los mecanismos alternativos de solución de controversias en el artículo 17 constitucional”, *Revista de Derecho Privado*, México, año I, núm. 2.

Villasana, S. (2017). Génesis constitucional del nuevo sistema de justicia penal en México (2ª ed.). Recuperado de <http://eprints.ucm.es/40934/1/T38275.pdf>