

29-  
203  
Universidad Nacional Autónoma de México

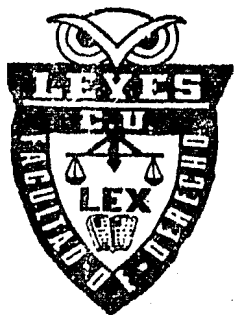
FACULTAD DE DERECHO



---

LA LIBERTAD PROVISIONAL  
BAJO CAUCION

T E S I S  
QUE PRESENTA  
LORENZO RAMIREZ RAMOS  
PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO



MEXICO, D. F.

1983



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

## "LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION"

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES E HISTORICOS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION Y DEL ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION DE 1917.

- a) Derecho Romano.
- b) Derecho Canónico.
- c) Constitución de Cádiz de 1812.
- d) A partir del primer Código de Procedimientos Penales de 1880.
- e) Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana.
- f) Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano.
- g) Leyes Constitucionales de la República Mexicana.
- h) Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836.
- i) Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1842.
- j) Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842.
- k) Segundo Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana.
- l) Bases Orgánicas de la República Mexicana.
- ll) Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana.
- m) Dictámen y Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana.
- n) Constitución Política de la República Mexicana de 1857.
- ñ) Estatuto Provisional del Imperio Mexicano.
- o) Mensaje y Proyectos de la Constitución de Venustiano Carranza.

### CAPITULO SEGUNDO

#### LA PAZ, LA LIBERTAD Y EL DERECHO

- a) La Paz.
- b) Doctrinarios del Derecho de la Libertad.
- c) La Libertad y la Constitución de 1857.

## CAPITULO TERCERO

### LIBERTAD EN EL PROCESO PENAL.

- a) La Libertad en la Filosofía del Derecho.
  - b) La Libertad Provisional Bajo Caucción y su Fundamento Constitucional Fracción I, Artículo 20.
  - c) Libertad Provisional Bajo Caucción y sus Principios que la Rigen.
- a) Autoridad que la Concede.
  - b) Quien puede Solicitarla.
  - c) Requisitos de Procedencia
  - d) Formas de Caucción.
  - e) Etapa Procedimental en que Procede.
  - f) Sujetos Procesales Facultados para Solicitar la Libertad - Caucional.
  - g) Monto de la Garantía.

## CAPITULO CUARTO

### LA LIBERTAD PREVIA ADMINISTRATIVA O GARANTIA DE NO DETENCION.

- a) Diferencias entre la Libertad Previa Administrativa y la Libertad Provisional Bajo Caucción.
- b) Autoridad que Concede la Libertad Previa Administrativa.
- c) Concepto de Ministerio Público.
- d) Características del Ministerio Público.

## CAPITULO QUINTO

### EL ARRAIGO.

- a) Naturaleza Jurídica.
- b) Libertad Bajo Protesta.
- c) Regulación Jurídica del Arraigo.

## ANTECEDENTES HISTORICOS.

La importancia y preferencia dada por largos siglos al estudio de LA LIBERTAD BAJO CAUCION, en todas las antiguas naciones, prueba palmariamente la conveniencia y necesidad de cultivarla para el bien de la sociedad actual. Todo el que haya buscado en la historia, con ojo imparcial, el verdadero origen y causa del tema al -- que en esta ocasión me refiero, es imposible que desconozca la -- eficiencia e influencia, que en ella ha ejercido la legislación -- romana, ya que se estudia el Derecho Romano para tomar lecciones de ciencia y prudencia; ¿qué legislación hay de más noble objeto, de más elevados pensamientos y de más acabada ejecución? ella es la legislación romana; Esta ha sido además precursora y modelo de las actuales legislaciones.

He aquí descubierto el objeto que he tenido en cuenta, y los motivos que me han impulsado al estudio de este tema de tesis, pues -- tomé en cuenta el estudio de los antecedentes histórico-jurídico de la institución; asimismo tomé como base el estudio constitucional que es tratado por grandes juristas que han sabido desentrañar y apreciar su justo valor.

Por lo que el tema de estudio ha sido analizado en distintas formas, en el devenir histórico, como lo podemos observar en el Derecho Romano y en otras legislaciones; hemos de estudiar -- en consecuencia esta institución en el Derecho Romano.

La Libertad Provisional en el Derecho Romano tuvo características diferentes según fuera el período de la República o del Imperio, -- y es así como se indica que en los comienzos de la República, la -- libertad del imputado puede lograrse haciendo extensivo al procedimiento penal público, la constitución de fianza (Vadimonium).

En la Ley de las Doce Tablas, se establece la Libertad provisoria como un derecho del imputado, y se lleva sujeta a que se otorgara una fianza y no se tratara de un crimen contra la seguridad del Estado.

Con la finalidad de hacer efectivo tal Derecho, la Ley mencionada indicaba que bastaba el compromiso personal de un ciudadano, aunque fuera pobre.

Lo anterior es muy importante porque el hombre rico siempre encontraba como fiador a un igual, pero el hombre pobre no podrá encontrar un fiador de esa categoría, por lo que un hombre pobre puede ser fiador de un ciudadano pobre.<sup>(1)</sup>

Si al ser citado no comparecía y no presentaba excusas atendibles, se le detenía y se le constituía en prisión, pero cuando no se lo graba apresarlo se le confiscaban sus bienes y se le aplicaba la interdicción del agua y del fuego (aqua et igni interdicere), que era un acto administrativo que consistía en negar al individuo el derecho de permanecer dentro del territorio romano, y en rehusarle permanentemente la protección jurídica que se concedía en general a todos los que pisaban suelo romano, y se le amenazaba en tratarlo como enemigo de la patria en caso de que pisara territorio romano y esa amenaza se extendía a todo aquel que lo ocultare en su casa o le prestare ayuda.

Si bien es cierto que la libertad provisoria no procedía en los crímenes contra la seguridad del Estado el imputado no era encarcelado, sino que se le retenía sin ligaduras en la casa de un magistrado y se le reconocía además el derecho de abandonar libremente la ciudad; era el mismo inculpado el que rogaba indulgencia (excusativo) con respecto a la fuga, en cuanto a este exilio voluntario no hay uniformidad por lo que hace al procedimiento instaurado con anterioridad, pues algunos indican que se paralizaba el proce-

(1) C. X fr. Dorado Pedro, El Derecho Penal Romano, Tomo I, Pág. 328.

dimiento y otros que continuaba aún después del exilio, dando lugar que se dictaminara una condena, la que se limitaba a la confiscación de sus bienes, siempre que esta pena estuviera prevista por el delito, y a la interdicción del agua y del fuego, para evitar - que volviera a su patria, no pudiendo el tribunal imponer la pena - de muerte.

Durante el período de la República la libertad provisoria arraigó profundamente, ya que era una garantía contra los abusos de los magistrados y por que se luchó constantemente por el respeto de la libertad individual.

Y si a lo anterior agregamos que el objeto de la prisión preventiva es impedir la fuga del imputado, esta no fue de temerse en los - tiempos de la república, ya que el romano se encontraba en su pa - tria por un vínculo muy poderoso, es decir, por sus creencias reli - giosas y consideraba al exilio como una de las más terribles penas

El exilio colocaba al romano fuera de la religión y como esto era la fuente de la que emanaban los derechos civiles y políticos el - exiliado perdía todo esto al perder la religión.

Durante el imperio el principio de la Libertad Provisional fue me - nos respetado, de ahí que cuando las creencias religiosas se eclipsaron y la idea de patria se volvió menos poderosa y el exilio me - nos odioso y el sistema acusatorio empezó a ser desplazado por el inquisitivo, el empleo de la prisión preventiva se empezó a ser -- más frecuente y con ello a restringir la libertad provisoria.

La libertad provisoria siguió funcionando durante el imperio en - forma restringida, pues quedaba al arbitrio del juez y si el incul pado no se presentaba ante el fiador era condenado a pagar una mul ta y en el caso de acreditarse que había facilitado la fuga del im putado se le imponía una pena arbitraria.



El juez o magistrado era quien apreciaba la necesidad, procedencia o utilidad de todas las medidas relacionadas con la libertad individual, teniendo para ello en cuenta la gravedad de la acusación y la personalidad del inculcado.<sup>(2)</sup>

Al volver la equidad a Roma en los últimos tiempos del Imperio, la prisión preventiva era la excepción y la libertad provisoria el de recho cuando el acusado no hubiera sido detenido en flagrante delito. Al respecto, el Digesto de Justiniano<sup>(3)</sup> habla en el Libro 48, Título III, Séptima parte como sigue:

1.- ULPIANO.- Del cargo de Procónsul, se han de poner en la cárcel, o se ha de encargar su custodia a los soldados, o a sus Fiadores o a ellos mismos. Esto se determinará según la calidad del delito que se imputa, la honradez de la persona acusada, su patrimonio, inocencia y dignidad.

2.- PAPINIANO.- De los adulterios, libro I.- Si el siervo fue se acusado de delito que merezca Pena Capital. se previene por la Ley que trata de los Juicios Públicos, que el señor o el extraño ha de dar Fiador, de presentarlo, para que se le imponga la pena a que fuese condenado; y si no fuese detenido se manda poner en prisión pública, para que estando en ella se pronuncie sentencia.

I.- También se suele dudar si al señor se le ha de permitir sacar al siervo de la prisión dando Fianza.

Aumenta esta duda el edicto de Domiciano, por el cual se previene que las remisiones en virtud de la Constitución del Senado, no pertenecen a semejantes siervos; porque aun la misma Ley prohíbe que sean sueltos de la prisión antes de la sentencia. Pero esta interpretación es muy dura y severa respecto de aquel cuyo señor estaba ausente o por su pobreza, en aquel instante no puede dar

(2) C fr. Zavaleta, J. Arturo, Pág. 177 y Sigtes.

(3) C fr. Digesto del emperador Justiniano, Madrid 1874, Traducido y publicado por Don Bartolomé Rodríguez de Fonseca. Pandectas del emperador Justiniano.

Fianza ni se puede decir que no estaba presente o estaba pronto a defenderlo, pero era pobre, lo que con más razón se podrá decir, si para ésto no pudiese que se conceda mucho tiempo.

3.- ULPIANO.- Del cargo de procónsul, Libro VII el Emperador PIO la corte de los de Antioquia respondió en griego, que no había de ser puesto en prisión el que estaba pronto a dar fiadores, a no ser que constase que había cometido tan grave delito, que no se debiese encargarse su custodia a los fiadores ni a los soldados, si no que debía sufrir la pena de la cárcel antes del suplicio.

4.- El mismo; del cargo de Procónsul, Libro IX.- Si alguno no exhibiere al reo del delito por el cual fue fiador, será castigado con pena pecuniaria. También si no lo exhibiere por dolo, ha de ser condenado a pena extraordinaria; ni en la acusación, ni en el decreto del Presidente se expresa cantidad cierta, ni está determinada por costumbre, el Presidente determinará la cantidad en que ha de ser condenado.

#### B.- Antecedentes Históricos en el Derecho Canónico.

Con el fin de introducirme al estudio del Antecedente Histórico, de la Libertad Provisional Bajo Caucción en el Derecho Canónico, debo manifestar que la obra escrita por el Rey. Sr. D. Justo Donoso<sup>(4)</sup> en el libro III se hacen algunas alusiones relativas a este tema, no obstante la antigüedad de esta obra, ya que fue publicada antes de mediar el siglo pasado, y como punto de partida creo conveniente mencionar que esta obra de Derecho Canónico, se divide en tres etapas: La primera trata de los elementos y principios de la Ciencia Canónica, es decir de las personas; la segunda de las cosas y la tercera de los Juicios, Delitos y Penas; ésta última es la que aporta ciertas disposiciones relativas a este tema; si bien es cierto que no se habla en esta tercera etapa de la Libertad Provisional Bajo Caucción en for-

(4) Cfr. Donoso Justo, Instituciones de Derecho Canónico Americano Libro III.

ma amplia y concisa, también lo es que se habla de las penas, que se imponían a los que delinquieran, como a continuación lo observaremos.

Según una disposición, decía que los Clérigos o Religiosos a quienes se encontrara después de la queda, sin luz ni hábito correspondiente habían de ser presos, por las justicias para presentarlos a sus prelados o vicarios para que los amonestaran; se observa también que cuando el Juez Secular sorprendía a un eclesiástico *In Flagranti Delicto*, podía aprehenderle, para el solo efecto de remitirlo a la mayor brevedad a su prelado, con la causa que hubiere provocado el delito para la justificación del mismo, debiendo tener especial cuidado en la remisión de la seguridad del reo, y al mismo tiempo de la descencia y decoro debido a su estado. Pero esto debe entenderse según ACEVEDO GREGORIO LOPEZ Y COBARRUBIAS, <sup>(5)</sup> cuando el Juez Secular tema con suficiente fundamento la fuga del reo, no se debería omitir la aprehensión hasta en tanto no haber dado noticia a su prelado.

El Derecho Canónico, imponía a los magos y delincuentes a más de otras penas corporales, la de la excomunión, y siendo Clérigos los delincuentes se les castigaba con la privación de oficio y beneficio y se les encerraba en perpetua cárcel. Mencionaré también las penas impuestas por el Derecho Canónico a los delitos venéreos. En cuanto al concubinato se disponía que los reos de estos delitos eran amonestados tres veces por el Obispo y no obedecen, se les excomulgue, y además se les castigaba con otras penas.

En orden a los Clérigos concubenarios disponía el concilio de Trento se les castigarán con cárcel, se les suspendiera de su orden eclesiástica, y además se les deberían de sujetarse a otras penas al arbitrio del Obispo, según la naturaleza y circunstancia del delito.

---

(5) Cfr. Acevedo Gregorio López y Cobarrubias, en la Ley 9, Título 3 Lib. I.

La pena impuesta contra el esturprador, se agrega en los casos de que el esturprador fuese Clérigo y se le castigaba al arbitrio del Juez con pena pecuniaria o de cárcel.

El adulterio se castigaba en el "lego" (seglar que no tiene órdenes religiosas) por las leyes de la iglesia con la excomunión, y la mujer adúltera, si el marido no la quería recibir, se le condenaba a perpetua penitencia en un monasterio. La pena del Clérigo adúltero, confeso o convicto del delito era la deposición del oficio y beneficio, y el encerramiento perpetuo en un monasterio.

El incesto o comercio carnal con consanguíneos o en fin dentro de un grado en que se prohíbe el matrimonio, se castigaba en las Leyes de la Iglesia con la excomunión, y el Clérigo que incurria en ese delito se le imponían las penas del adulterio.

El sacrilegio que se cometía, conociendo carnalmente a una Monja, era castigado en el lego con pena de excomunión y en el Clérigo con pena de cárcel; y la monja que voluntariamente se prestaba debería ser encerrada en un monasterio o más estrictamente condenada a cárcel.

### C) La Constitución de Cádiz de 1812

Este cuerpo constitucional, tuvo gran influencia en los tiempos posteriores del México independiente, ya que el mismo señala la garantía individual, consistente en el derecho de todo acusado de evitar el arresto o los efectos de la prisión preventiva mediante el otorgamiento de fianza.

En efecto el primer antecedente inmediato del artículo 20, fracción I de nuestra Constitución, lo encontramos en los artículos 290, 291, 296, 300 a 303 de la Constitución de Cádiz.

Artículo 290. "El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas".

Artículo 291. "La declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio".

Artículo 296. "En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza".

Artículo 300. "Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre de su acusador, si lo hubiere".

Artículo 301. "Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, -- con los nombres de éstos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son".

Artículo 302. "El proceso de allí en adelante será público, en el modo y forma que determinen las leyes".

Artículo 303. "No se usará nunca del tormento ni de los apremios".

Como puede verse, los dispositivos de la -- Constitución que se comenta abarcan dos diferentes modos de atribución; el primero que es amplísimo y que remite -- para su aplicación a las leyes comunes, obliga a la autoridad a que conceda la libertad bajo fianza a todo acusado, siempre y cuando no exista algún impedimento en dichas leyes comunes para el goce de la misma. El segundo es aquél, que establece que cuando no puede imponerse al preso pena corporal, debe concederse el beneficio estudioso.

Por ende, los casos de procedencia de la libertad provisional bajo fianza en la Constitución de Cádiz, de 1812, representan dos hipótesis diversas. En cuanto al artículo 296, es idéntico al de la Constitución de 1857, en lo que se refiere al derecho de la libertad bajo fianza, cuando el delito no amerite pena corporal; siendo pertinente destacar, la no inclusión en ésta, de lo previsto en el artículo 295 de la de Cádiz; de los artículos -- predichos, podemos colegir sin mayor esfuerzo las dos formas de que hablamos, debidamente diferenciadas y que no -- se presentan en el artículo 18 de la Constitución de 1857, según repasaremos al estudiar la -- -- -- -- --

mismo. Se debe pues concluir, que la garantía en la Constitución de 1812, era absoluta, con la excepción que refiere el propio artículo 295 o sea cuando la ley prohíba expresamente la concesión de la prerrogativa, cosa que no acontece en la de 1857.

d).- A partir del primer Código de Procedimientos Penales de 1880.

Con éste se inició la sistematización procedimental, fundamentada en indudables adelantos de la Ciencia Jurídica en General, se rompe de tajo con el pasado y por ende con la anarquía reciente hasta ese momento, en el despacho y aplicación de las normas penales. ya que, en cuanto más técnica y precisa sea una codificación, menos injusticias se contemplarán; estimo que el advenimiento del Código de 1880, incorpora un avance incalculable al derecho Procesal en nuestra Patria. Tanto es así que en lo referente a éste específica materia comienza una nueva etapa.

Teodoro Escalona Bosada, la llama "de la equidad ante la ley". De este modo a partir de 1880, la libertad provisional bajo caución y en general el derecho de procedimientos, van adquiriendo mayor relieve y su organización día a día se supera, en oposición a lo que acontecía con anterioridad, cuando se podían aplicar las disposiciones de ocho o más cuerpos de leyes, dando lugar esta circunstancia a un estado de incertidumbre y confusión, -- produciendo consecuencia trascendentales e irreparables injusticias, como lo demostré objetivamente en seguida.

16

I).- Etapa Empírica: 1810 a 1880.- Don Rafael Roa Bárcenas, nos dice que los asuntos que se ofrescan en México en materia criminal, deberán decidirse siguiendo el orden que a continuación se enuncia:

6.- Citar. Don Rafael Roa Bárcenas.

"Primero.- Por las disposiciones de los Congresos Mexicanos, Segundo por los Decretos de las Cortes de España; Tercero -- por las últimas Cédulas y órdenes posteriores a la edición de la Novísima Recopilación; Cuarto por las ordenanzas de Intendentes; Quinto por la Recopilación de Indias; Sexto por la Novísima Recopilación; Séptimo por las leyes del fuero -- Real; Octavo, por las siete partidas". Así mismo, refiriéndose se a la libertad provisional bajo fianza, según la denomina, afirma lo siguiente:

"Las Fianzas que pueden otorgarse por los presuntos reos al darles libertad, se reducen á cuatro, á saber: la fianza de la haz, la carcelera o comentariense, la juratoria y la de non offendendo.

El juez exigirá estas fianza, teniendo siempre -- en cuenta la importancia de la pena pecuniaria y la dificultad que tenga el presunto reo de encontrar persona que le -- fie.

Estas fianzas se extienden en el protocolo de los escribanos, á excepción de la juratoria y la de non offendendo, que se hace constar en el proceso. Es muy digno de observarse que en la práctica criminal las fianzas de la haz y la de la cárcel segura o carcelera comentariense, se dan -- juntas casi siempre".

Valga agregar a lo anterior por considerarlo de la vital importancia, lo que nos dice don Joaquín Escriche, al referirse en comentario a la Ley X Título XXIX de la Séptima partida más si el Juez hubiere dado Libertad bajo fianza al acusado de algún delito digno de pena de muerte u -- otra pena corporal, comete pena grave e incurre en Pena Arbitraria si se verificare el caso de Fugarse el Reo", como nos podemos dar cuenta que el trámite de la libertad, adquiriría caracteres potéticos.



En el año de 1880, como se relata con anterioridad, el panorama de incertidumbre cambia totalmente y se -- adopta una solución metódica, jurídica y estrictamente formula -- lista, anhelada, quizá en esa época, tanto por los estudios del derecho procesal penal, cuanto por los funcionarios y -- la ciudadanía en general.

El Código de Procedimiento Penal de 1880, para -- el Distrito Federal y Territorio de Baja California, cuyo -- antecedente inmediato es el proyecto de Código de Procedi-- mientos Criminales para el fuero común de 1872, estatuye en su artículo 260: "Toda persona detenida o presa por un deli -- to cuya pena no sea más grave que la de cinco años de pri-- sión, podrá obtener su libertad bajo caución, previa audien -- cia con el Ministerio Público, siempre que tenga domicilio fijo y conocido, que posea bienes o ejerza alguna profesión, industria, arte u oficio y que, a juicio del Juez, no haya temor de que se fugue".

He aquí ya esquematizado nuestro tema por un Cód -- igo Procesal, que aunque deja al arbitrio del Juez la con -- cesión o negativa del beneficio, disciplina ésta, ya en for -- ma sistemática como lo requiere todo principio jurídico.

#### SEGUNDO ANTECEDENTE.

- e) DECRETO CONSTITUCIONAL PARA LA LIBERTAD DE LA AMERICA MEXICANA, SANCIONADO EN APATZINGAN EL 22 DE OCTUBRE DE 1814.

Artículo 30.-- Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado.

#### TERCER ANTECEDENTE.

- f) REGLAMENTO PROVISIONAL POLITICO DEL IMPERIO -- MEXICANO, SUSCRITO EN LA CIUDAD DE MEXICO EL 18 DE DICIEMBRE DE 1822:

Artículo 74 nunca será arrestado el que dé fianza; y este recurso quedará expedito para cualquiera estado del proceso en que conste no haber lugar á la imposición de pena corporal.

#### CUARTO ANTECEDENTE.

g) LEYES CONSTITUCIONALES DE LA REPUBLICA MEXICANA, SUSCRITAS EN LA CIUDAD DE MEXICO EL 29 DE DICIEMBRE DE 1836:

Artículo 47. Dentro de los tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, por lo que respecta a sus hechos propios.

Artículo 48. En la confesión, y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondiente, deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obren en su contra, y desde este acto el procesado continuará sin reserva del mismo reo.

Artículo 49. Jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito.

#### QUINTO ANTECEDENTE

h) PROYECTO DE REFORMA A LA LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836.

Artículo 90. Son derechos del mexicano:

VI.- Que no se puede usar del tormento para la averiguación de los delitos, ni de apremio contra la persona del reo, ni exigir a éste juramento sobre hechos propios en causa criminal.

VII.- que en esta se le reciba declaración á lo menos dentro de tres días, contados desde que tome conocimiento la autoridad judicial: que en aquel acto se le haga saber la causa de su prisión, y el nombre de su acusador, si lo hubiere; y que no se le oculte ninguna de las constancias del proceso, fuera de los casos que señalen las leyes, respecto del sumario y del término probatorio.

SEXTO ANTECEDENTE.

1) PRIMER PROLOGO DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA MEXICANA DE 1842.

Artículo 7o.- La Constitución declara á todos - los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad contenidos en las disposiciones siguientes:

XI.- Nunca se podrá usar del tormento para el castigo de los delitos, ni de alguna otra especie de apremio para su averiguación. Ninguno podrá ser declarado confeso de un delito, sino cuando él lo confesare libre y paladinamente en la forma legal.

XII.- En cualquiera estado de la causa podrán -- existir los reos que se les presta audiencia, que se les dé el nombre de su acusador, y que se les dé vista de las constancias procesales; y pueden también presenciar los interrogatorios y respuestas que juzgan necesarias para su defensa.

SEPTIMO ANTECEDENTE

2) VOTO PARTICULAR DE LA MINORIA DE LA COMISION CONSTITUCIONAL DE 1842, FIRMADO EN LA CIUDAD DE MEXICO EL 26 DE AGOSTO DEL MISMO AÑO.

Artículo 5o.- La Constitución otorga á los derechos del hombre, las siguientes garantías:

Seguridad.- VIII.- El detenido no puede ser declarado bien preso sino por un auto motivado, del que se dará copia al reo y á su custodio, y después de practicada una información sumaria, en la que se haya oído al primero, y se le haya instruido de la causa de su prisión y del nombre de su acusador si lo hay, y de la que resulte que se cometió un delito determinado que hay al menos una simple

na prueba para creer que al acusado lo cometió.

La detención es arbitraria cuando excede los - términos prescritos en la Constitución, y hace responsa-- ble al juez y al custodio.

X.- Cuando por la cualidad del delito o por -- las constancias procesales aparezca que no se puede impo-- ner según la ley pena corporal, se pondrá en libertad el presunto reo, bajo de fianza, o en su defecto, bajo de -- otra caución legal.

XII.- Nadie puede ser juzgado ni sentenciado ci-- vil ni criminalmente sino por las leyes y en las formas - establecidas con anterioridad al hecho que se juzga, que-- dando en consecuencia prohibida toda ley que produzca efec-- tos retroactivos, aún cuando sea con el carácter de acla-- ratoria.

En los procesos criminales, ninguna constancia será secreta para el reo: nunca podrá ser obligado por -- tormentos, juramentos, ni otra clase alguna de apremio, á confesarse delincuente: ninguna ley quitará a los acusa-- dos el derecho de defensa, ni los restringirá a ciertas - pruebas, á determinados alegatos, ni á la elección de ta-- les personas.

Por ningún delito se perderá el fuero común.

Jamás podrán establecerse tribunales especia-- les, ni procedimientos singulares que quiten á los acusa-- dos las garantías de las formas comunes.

Todos los procedimientos serán públicos des-- pués de la sumaria, á excepción de los casos en que lo im-- pidan la decencia o la moral, y todos los jueces de Dere-- cho serán responsables.

#### OCTAVO ANTECEDENTE.

K) SEGUNDO PROYECTO DE CONSTITUCION POLITICA -  
DE LA REPUBLICA MEXICANA, FICHADO EN LA CIU--  
DAD DE MEXICO EL 2 DE NOVIEMBRE DE 1842:

Artículo 13.- La Constitución reconoce en to-- dos los hombres los derechos naturales de libertad, igual-- dad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia,

las siguientes garantías:

Seguridad.- XVI.- Nunca se podrá usar de tormento para el castigo de los delitos, ni de alguna otra especie de apremio para su averiguación. Ninguno podrá ser esclavizado confeso de un delito, sino cuando él lo confesare libre y paladinamente en la forma legal.

XVIII.-En los procesos criminales ninguna constancia será secreta para el reo: ninguna ley quitará a los acusados el derecho de defensa ni lo restringirá a ciertas pruebas, á determinados alegatos, ni a la elección de tales personas.

XIX.-Todos los procedimientos serán públicos después de la sumaria, a excepción de los casos en que lo impidan la decencia o la moral, y todos los jueces de derecho serán responsables.

#### NOVENO ANTECEDENTE.

##### 1) BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Artículo 9.- Derechos de los habitantes de la República:

X.- Ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio o coacción a la confesión del hecho por que se le juzga.

#### DECIMO ANTECEDENTE.

##### 11) ESTATUTOS ORGANICOS PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Seguridad.- Artículo 44.-La autoridad judicial no puede detener a ningún acusado por más de cinco días, sin dictar el auto motivado de prisión, del que se dará copia al reo y a su custodio, y para el cual se requiere: que esté averiguado el cuerpo del delito; que haya datos suficientes, según las leyes, para creer que el detenido es responsable, y que se le haya tomado declaración preparatoria, impuesto de la causa de su prisión y de quién es su acusador, si lo hubiere.

Artículo 50.- En los delitos que las leyes no castiguen con pena corporal, se pondrá al reo en libertad bajo fianza.

Artículo 52.- En todo proceso criminal el acusado tiene derecho, concluida la sumaria, de que se le haga saber cuantas constancias obren contra él, de que se le per- ---

mita el careo con los testigos cuyo dicho le perjudique, y de que después de rendidas las pruebas, se escuche su defensa. Ninguna ley puede restringir éste a determinadas personas ni a ciertas clase de argumentos.

Artículo 53.- Todas las causas criminales serán publicadas, precisamente desde que concluya la sumaria, con excepción de los casos en que la publicidad sea contraria a la moral.

Artículo 54.- A nadie se tomará juramento sobre hechos propio en materia criminal, ni podrá emplearse género alguno de apremio para que el reo se confiese delincuente, quedando en todo caso prohibido el tormento.

D CIMOPRIMER ANTECEDENTE.

m) DICTAMEN Y PROYECTO DE CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Trigésimo párrafo del Dictamen.- Una innovación importante se introduce en nuestro sistema de procedimientos criminales, fijando como garantía previa en favor de todo acusado ó prevenido, que se le juzgue breve y públicamente por medio de un jurado imparcial.

Artículo 24 del Proyecto.- En todo procedimiento criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías: 1a.; que se le oiga en defensa por sí o por personero ó por ambos 2a., que se le haga conocer la naturaleza del delito, la causa de la acusación y el nombre del acusador: 3a., que se le caree con los testigos que depongan en su contra, pudiendo obtener copia del proceso para preparar su defensa. Los testigos citados por el acusado pueden, á petición suya, ser compelidos conforme á las leyes para declarar: 4a., que se le juzgue breve y públicamente por un jurado imparcial, compuesto de vecinos honrados del Estado y Distrito en donde el crimen ha sido cometido. Este distrito deberá estar previamente determinado por la ley.

DECIMOSEGUNDO ANTECEDENTE.

n) CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA MEXICANA.

Artículo 20.- En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.

II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas contadas desde que esté á disposición de su juez.

III. Que se le carree con los testigos que depongan en su contra.

IV. A que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

V. Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, o los que le convengan.

#### DECIMOTERCER ANTECEDENTE

#### II) ESTATUTO PROVISIONAL DEL IMPERIO MEXICANO.

Artículo 65.- En todo juicio criminal, el acusado tendrá derecho a que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador si lo hubiere. También lo tendrá para exigir que se le faciliten, concluido el sumario, los datos del proceso que necesite para preparar sus descargos.

#### DECIMOCUARTO ANTECEDENTE

o) MENSAJE Y PROYECTO DE CONSTITUCION DE VENUSTIANO CARRANZA  
FEDERALES DE LA CIUDAD DE QUERETARO EL 10. DE DICIEMBRE -  
DE 1916.

Vigésimo séptimo párrafo del mensaje.- El artículo 20 de la constitución de 1857 señala las garantías que todo acusado debe tener en un juicio criminal; pero en la práctica esas garantías han sido enteramente ineficaces, toda vez que, --

sin violarlas literalmente, al lado de ellas, se han seguido prácticas verdaderamente inquisitoriales, que dejaba por regla general a los acusados sujetos a la acción arbitraria y despótica de los jueces y aun de los mismos aprehensores o escribientes suyos.

Vigésimo octavo párrafo.— Conocidas son de ustedes, señores diputados, y todo el pueblo mexicano, las incomunicaciones rigurosas, prolongadas en muchas ocasiones por meses enteros, unas veces para castigar a presuntos reos políticos, — otras para amedrentar a los infelices sujetos a la acción de los tribunales del crimen y obligarlos a hacer confesiones forzadas, casi siempre falsas, que solo obedecían al deseo de librarse de la estancia en calabozos inaudos, en que estaban seriamente amenazadas su salud y su vida.

Vigésimo noveno párrafo.— El procedimiento criminal en México ha sido hasta hoy, con ligerísimas variantes, exactamente el mismo que dejó implantado la dominación española, sin que se haya llegado a templar en lo más mínimo su dureza, — pues esa parte de la legislación mexicana ha quedado enteramente atrasada, sin que nadie se haya preocupado en mejorarla. Diligencias secretas y procedimientos ocultos de que el reo no debía tener conocimiento, como si no se tratase en ellos de su libertad o de su vida; restricciones del derecho de defensa impidiendo al mismo reo y a su defensor asistir a la recepción de pruebas en su contra, como si se tratase de actos indiferentes que de ninguna manera podrían afectarlo y, por último, dejar la suerte de los reos casi siempre entregada a las maquinaciones fraudulentas y dolosas de los escribientes, que por pasión o por vil interés alteraban sus propias declaraciones, las de los testigos que deponían en su contra, y aun las de los que se presentaban a declarar en su favor.

Trigésimo párrafo.— La ley concede al reo la facultad de obtener su libertad bajo fianza durante el curso de su proceso; pero tal facultad quedó siempre sujeta al arbitrio caprichoso de los jueces, quienes podían negar la gracia con



sólo decir que tenían temor de que el acusado se fuggase y se sustrjera a la acción de la justicia.

Tricésimo primer párrafo.- Finalmente, hasta hoy no se ha expedido ninguna ley que fije, de una manera clara y precisa, la duración máxima de los juicios penales, lo que ha autorizado a los jueces para detener a los acusados por -- tiempo mayor del que fija la ley al delito que se trata, -- resultando así prisiones injustificadas y enteramente arbitrarias.

A remediar todos esos males tienden las reformas del citado artículo 20.

Artículo 20 del Proyecto.- En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.- Será puesto en libertad, inmediatamente que lo solicite, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus -- circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado -- con una pena mayor de cinco años de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal, bastante para asegurarla:

II.- No podrá ser compelido a declarar en su contra, -- por lo cual queda regurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto;

III.- Se le hará saber en audiencia publica y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que conozca bien el hecho punible que se le -- atribuya y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria;

IV.- Será careado con los testigos que depoquen en su --

contra, los que declararán en su presencia si estuvieren en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofreciere, concediéndole el tiempo que la ley estime necesario al efecto, y se le auxiliará para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encontraren en el lugar del proceso;

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión;

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

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo;

IX.- Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambas, según su voluntad, en caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el o los que le convengan. Si el acusado no quisiere nombrar defensores, después que se le requiere, para ello, el rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio, pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite; y,

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o --

por cualquier otra prestación de dinero por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo.

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

En toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención.<sup>7</sup>

7) cfv. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO, MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES, TOMO IV, Antecedentes y Evolución de los Artículos 16 a 27 Constitucionales, XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Méx., 1967.

## LIBERTAD

El objeto del inciso que se analiza del capitulado de este trabajo es presentar en una forma al menos somera, la Concepción Hegeliana de la LIBERTAD en la Filosofía del Derecho.

Para tener una visión completa tendría que analizarse en -- forma más amplia toda la Obra de Ésto y otros Autores; empresa -- no fácil como lo es todo el Sistema Hegeliano, aún para los estu -- diosos del mismo; por otra parte requerirla un trabajo de mayo -- res dimensiones que el presente. Voy analizar un poco el Concep -- to de Libertad como lo concibe Hegel.

Para este propósito tomo algunos párrafos de la introduc -- ción a la filosofía del Derecho. Señalaré en los párrafos que -- se mencionen la distinción que el autor hace entre Libertad y Lí -- bre Albedrío. Como texto del estudio tomo la traducción Italia -- na de la Obra, hecha por Francesco Messineo, Editorial Laterza, Bari 1971.

Como punto de partida para llegar a Hegel me fijó un poco y a grandes rasgos en la Concepción de la Libertad del Mundo Grie -- go, basándome en PLATÓN, ARISTÓTELES y los ESTÓICOS, por tener -- la convicción de que HEGEL siendo añorante de la belleza y armo -- nía griega, ha tomado por los menos algún punto de referencia de esta Concepción, especialmente de los Estóicos. El trabajo lo -- efectúo en dos partes "LA LIBERTAD EN EL MUNDO GRIEGO" y "VISION DE LA LIBERTAD EN HEGEL".

A estas partes, a manera de conclusión seguirá una relación de ambas, y además me servirá de otras Obras; Libros o Artículos que se irán citando según venga al caso.

La Libertad es una idea que inmediatamente suscita en la --

mente su relativa cautividad. Cuando pensamos en la Libertad y la aplicamos a un ser, lo que queremos decir que tal ser no es un --cautivo, que no tiene vínculos que impidan su obrar: Es un ser Libre, pero libre en qué forma? en determinada situación?, cómo?.

La respuesta a estas interrogantes nos hará captar fácilmente que el ser finito, especialmente el hombre, a quien pertenece la Libertad, esta no puede ser mas relativa, es decir: bajo determinadas circunstancias y acerca de algunos vínculos.

Este será el punto por analizar, especialmente en Platón, -- Aristóteles y los Estóicos.

Antes debo aclarar que mi propósito es considerar de una manera general: qué estimaban los griegos como Libertad y cómo la vivían, no se trata de hacer una metafísica de la Libertad, por tanto quedamos en la consideración de los planos y niveles humanos a que se extendía, en un análisis fenomenico.

En Platón encontramos, especialmente en el dialogo Fedón, la Libertad, entendida como la disolución de un vínculo físico del -- que se libera el alma por la muerte, esto es la idea de una Libertad Espiritual; el cuerpo es lo que tiene cautiva al alma.

Se ve claro cuando en el Fedón, Sócrates habla con Cebes, diciéndole:

"...Verás también como algo asombroso, que no está permitido se procuren el bien por sí mismos aquellos para los que la muerte -- es preferible a la vida y que estén obligados a esperar otro Libertador". (10)

10)- Platón: Diálogos: Trad., Esp. De Luis Roig De Lluis, Pág.23; Colección Austral, Vol. 44. Ed. Espasa Calpe; Madrid 1972.

La muerte libera el alma del cuerpo, pero con todo y ser una liberación para el alma, no es permitido que el hombre la realice por sí mismo, la liberación en este sentido le debe venir de otro. El cuerpo no es solo un cautiverio para el alma, sino que le impide gozar de la plena felicidad, pues, la tiene sumida en el dolor y la pena.

Naturalmente que lo anterior no necesariamente eleva a pensar que los griegos, especialmente aquel primero de los tres grandes Sabios de la Grecia; Sócrates tomara la vida con pesimismo, - considerándola como un mal, pero sí que tenía la conciencia de -- que en ella el bien y el mal se mezclan; se deduce de la respuesta que Sócrates dió a Cebes, cuando éste le pedía le diera razones de por qué no se intranquilizaba ante la inminencia de la -- muerte.

"...Pero ya es tiempo de que os explique a vosotros que solo mis Jueces, las razones que me persuaden de un hombre que se ha consagrado toda la vida a la Filosofía -- tiene que morir lleno de valor y con la firme esperanza de que al partir de esta vida disfrutará de goces sin fin." 11)

El cuerpo también es obstáculo a la Ciencia porque somete el Alma a engaño y a error, cuando el Alma prescinde de los sentidos y del cuerpo para encerrarse en sí misma, es decir: para sumirse en la reflexión en la que el cuerpo no juega ningún papel, entonces descubre la verdad.

La Libertad Espiritual es también el camino de la sabiduría, mientras el Alma se encuentra cautiva en el cuerpo y las necesida

des de este la imponen, la ofuscan en el conocimiento de la verdad. Estas necesidades junto con el afán que para satisfacerlas se opone, no permiten que el hombre pueda dedicarse a la búsqueda del saber, por eso es necesario llegar a una de dos conclusiones, dice Sócrates:

"...O que nunca se conozca la verdad o que se conozca después de la muerte, porque entonces el Alma se pertenecerá a ella misma, libre de esta carga, (el cuerpo) mientras - que antes nó." 12)

Así pues tanto para Sócrates, como para Platón que es quien escribe estos diálogos, el cuerpo representa una cárcel para el Alma, que no le permite actuar con entera libertad y por eso la muerte es la liberación verdadera y completa de la misma. Sólo que para que esta liberación sea realmente perfecta debe elevarse a un nivel moral.

La libertad moral: estando en los últimos momentos de su vida, Sócrates responde a la pregunta de sus discípulos sobre la razón por la que aceptaba tranquilamente la muerte, en lugar de defenderse y seguir viviendo; les dice:

"En efecto, Simias y tu Cebes, si yo no creyera encontrar en la otra vida Dioses tan buenos y tan sabios, y hombres mejores que los de aquí abajo, sería muy injusto sino me afligiera tener que morir. Pero sabed que espero reunirme a hombres justos....

Que espero encontrar Dioses dueños muy buenos." 13)

La creencia en un lugar donde se encuentran los hombres que

12).- Platón, Op. Cit. Pág. 28

13).- Idem. Pág. 24

han practicado la virtud en el mundo, vino a ser común en estos Filósofos de la antigüedad griega.

Cuando Sócrates se refiere a los hombres justos, habla por lo que parece en un sentido moral, en el sentido de una cualidad que proviene según puede verse por el contexto, de la Reflexión y por tanto de la Filosofía.

Morir significa, no solamente liberarse del cautiverio del cuerpo y de los males que tal situación acarrea al Alma. Sino verse libre también de los vicios y estar en disposición de recibir algo mejor y que sea merecido por la conducta de esta vida.

La Libertad moral consiste en no ser esclavo de sus propios deseos, sino sobreponerse a ellos y vivir con moderación, "ino es propia mas bien de aquéllos que desprecian sus cuerpos y viven en la Filosofía.," 14)

"La sabiduría es la única moneda de buena Ley por la cual hay que cambiar todas las otras. Con ella se compra todo, Fortaleza, Templanza, Justicia; en una palabra, la virtud no es verdadera mas que unida a la sabiduría.-La verdadera virtud es una purificación de toda clase de pasiones." 15).

Sin embargo esto no quita que cada una de las virtudes se convierta también en Purificación, ya que las prácticas de las mismas es un librarse de los vicios contrarios a ellas: la única condición es que provenga de la sabiduría.

Así encontramos la Liberación que tiene un sentido Espiri-

14).- Idem. Pág. 29

15).- Idem. Pág. 30



tual en cuanto el Alma que es de naturaleza diversa a la del cuerpo, se ve libre este como así también descubrimos a la par que no es suficiente al Alma, para conseguir la felicidad, salir del cautiverio del cuerpo, sino debe librarse también de las potencias y de las fuerzas que son sus vicios y pasiones; de tal manera que si esto no se busca, cuanto más vive unida al cuerpo, tanto más aprieta las cadenas del cautiverio.

La muerte es la que libera de la cautividad física dando la Libertad Espiritual que es propia del alma, pero es la Filosofía la que le trae, por la reflexión en sí misma la Libertad Moral.

La Libertad Política es otra consideración que se hacía entre los griegos de tal manera que actualmente al oír hablar sobre la Libertad en los griegos, la idea que surge en nosotros es la de Libertad que nace en la polis.

A.J. Festugiere [16 se remonta a los tiempos de Homero y Hesíodo, en los siglos VII y VIII, A.C. en que para la vida política, es decir, para la vida de un estado, en el Gobierno especialmente, el pueblo no cuenta; son los reyes y sus ministros quienes en esos tiempos llevan los destinos de los Pueblos, o en todo caso, son -- las gentes ricas las que disponen de los asuntos públicos.

La parte baja de una nación estaba formada por los Colonos -- que eran hombres en posesión de tierras, de las que debían entregar, al tiempo de las cosechas cinco partes y quedarse con una solamente.

Otros que eran los pequeños propietarios de tierras y que poseían una porción muy pequeña, que no les permitían salir adelante.

16.-A.J. Festugiere: "Libertad y Civilización entre los Griegos; - Trad.Esp. por Manuel E. Ferreyra, Pág. 8, Ed. Universitaria -- Buenos Aires 1972-".

Finalmente los esclavos, que no poseen nada y están sometidos a la servidumbre de sus amos.

En estas condiciones fácilmente se puede adivinar que la Libertad era privilegio de los hombres de dinero, pues los demás, por su pequeñez económica, se venan sujetos a aquellos; unos por que estaban ya bajo su completo dominio los esclavos, los otros porque de ellos recibían lo necesario para el cultivo de las tierras y si quieren ser libres en sus personas y en sus cuerpos:

"Les es preciso unirse a fin de compensar por medio del número, el Estado de inferioridad en que los colocan: - su nacimiento y su pobreza." (17)

PLATÓN cuando examina las diversas formas de estado, refiriéndose al Oligárquico dice: que este estado:

"Por su naturaleza no es uno solo, que corresponde a dos estados, necesariamente; uno <sup>o</sup> compuesto de Ricos y de Pobres otro, que moran sobre el mismo suelo y que sin trégu laboran por destruirse unos a otros." (18)

Al fin, cuando los Pobres se apoderen del Gobierno, entonces, éste se vuelve democrático. Son dos los medios por los que se llega a la Democracia. Por las armas o por que los ricos por sí mismos se retiren.

"Todo mundo es libre en este Estado, dice Platón, respirando se en la Libertad y la Liberación respecto de toda molestia; cada cual es dueño de hacer lo que le plazca." (19)

17).- Festugiere: Op. Cit. Pág. 10.

18).- Platón diálogos: "La República", Lib. VIII, Pág. 468, 2a. Col. Ed. Porrúa. México, 1968. (en adelante esta será la edición - que se cita en cuanto a Platón).

19).- Platón. Op. Cit. Pág. 471, 2a. Col.

Con esto la idea de Libertad en los Griegos, se unió a la -- idea de Democracia, a la del Gobierno del Pueblo por el Pueblo - en el que por lo tanto, participan hombres de todas las profesiones.

Los hombres en tal Estado no solo se sienten Libres, sino - que pueden hacer lo que les plazca, ya que Ellos son los dueños de sí mismos y no se ven sometidos a una voluntad ajena.

Los hombres en tal estado no solo se sienten libres, sino - que pueden hacer lo que les plazca, ya que ellos son los dueños de sí mismos y no se ven sometidos a una voluntad ajena.

Es interesante que se afirme explícitamente que cada individuo tiene libertad de vivir a su manera.

Dice el mismo autor, que las leyes de Solón aseguran a los atenienses, para toda la historia, la libertad civil al prohibir el arresto de los deudores insolventes; todos los hijos de atenienses son ciudadanos libres.

De los textos citados se concluye que la libertad que se tiene en Grecia para este tiempo, es aquella que la libera de la esclavitud de la servidumbre, o de lo que podía venirle por la insolvencia de sus deudas. La libertad que permite al individuo vivir conforme a su voluntad, es el género de vida que más le convenga mientras no viole las leyes. Por último es la libertad que le permite tomar parte en los asuntos públicos, como gobernante.

Es por tanto una libertad civil por el hecho de tener, el - individuo, garantías individuales en sus bienes; es libertad política en cuanto poder de participar en el gobierno.

Aristóteles es más claro que Platón en la exposición de lo

que es un régimen democrático. En "la política", después de analizar las diversas formas en que la democracia se puede llevar a cabo, concluye diciendo:

"Un principio fundamental de la forma democrática de constitución es la libertad. Eso es lo que habitualmente se afirma con la implicación de que solo bajo esta clase de constitución gozan los hombres de libertad, ya que se afirma que esta es la meta de la democracia." (20)

He aquí una característica de la democracia: la decisión de las mayorías y otra más es el hecho de que en este régimen:

"Un hombre viva como le plazca, ya que esta es función de la libertad, pues vivir como a uno no le gusta es vida de un hombre esclavo". (21)

En este régimen se tendía a suprimir aquello que pudiera poner al individuo en condición de esclavo, pues siendo tal no gozaba de libertad, y no siendo libre tampoco era ciudadano. Deben desaparecer por tanto en la democracia los amos de cualquier clase pero si esto no es posible al menos, se puede ser gobernante y gobernado sucesivamente, porque así la libertad se constituye en igualdad para todos. Con los elementos enumerados hasta aquí por Aristóteles, será suficiente para saber que clase de libertad era la que interesaba a los griegos. He aquí. La Libertad - por la que luchaban los griegos; fue de que no querían verse bajo la dependencia de nadie, es decir de ningún hombre en particular.

20.- Aristóteles "La Política", Lib. VI, I Trad. Esp. de Francisco de P. Samaranch; Ed. Aguilar, Madrid 1973.

21.- Aristóteles Política Lib. VI. I, 1317 en la obra citada.

Esta libertad política, realizada en cada uno de los individuos como personal, no sólo ponía a los hombres en condiciones de no ser esclavos, sino que más aún favorecía en ellos la libertad de pensamiento y de expresión y esto: "Por el derecho inprescripible, que pertenece a todo hombre de usar de su persona como mejor entienda". (22)

Seguramente que la inspiración de Hegel, en cuanto a su concepción de la libertad verdadera fue sacada de esta concepción de la libertad política de los griegos.

En el año de 338, en Corinto, se firmó un pacto entre las ciudades griegas por el que, establecida la monarquía de Filipo como Rey de Macedonia se acababa la autonomía de las ciudades y se comprometían a no hacer la guerra a Filipo; la ciudad que se atreviera a tal cosa podría entrar en conflictos con las demás.

(23)

Con la destrucción de la autonomía propia de las ciudades, se viene abajo también aquella libertad del ciudadano griego, que se sentía libre en cuanto formaba parte de una sociedad estatal.

No le fue fácil al griego aceptar este trance y resignarse a perder lo más sagrado que hasta entonces había poseído, por eso tiene que buscar el relleno a ese vacío, y pronto lo encontró. En efecto: "tan profundos cambios incluso en nuestros estados modernos, son susceptibles de quebrantar profundamente la conciencia moral. Pero el hombre moderno encontrará donde refugiarse. La religión, la filosofía, las investigaciones de la ciencia pura.

22.- Festugiere, Op. Cit. Pág. 15.

23.- Idem. Pág. 39

El habitante de Grecia carecía de estos recursos, para él, - el estado era todo". (24)

Es todo un horizonte el que se le viene abajo al habitante - de Grecia. La cita que precede responde a dos razones:

Primera, en cuanto a lo dicho en ella sobre el hombre moderno se probará con Hegel, para quien el camino de la libertad está en - la Filosofía.

Segunda, no creemos muy exacto el pensamiento de Festugiere por lo que toca a la afirmación de que el sabio Griego, no encontraría con los recursos que él llama del hombre moderno; como se ha visto ya, especialmente hablando de Sócrates, era precisamente la Filosofía la que conducía a una comprensión y vivencia de la libertad que llegó a ser sagrada en él y por ser casi sagrada - era para él como su religión.

En este orden de ideas se afirma que hay una verdadera libertad la del sabio, y esta viene de la práctica de la Filosofía.

"En él sabio manda exclusivamente la razón, y la razón hace al hombre independiente, libre, fíncado en la realidad y en la verdad". (25)

Algunos de los conceptos referentes a la libertad en los Estóicos, han pasado a la Filosofía posterior como los de: -- "Libre Albedrío" "La Ley Natural", y "El Derecho Positivo", - creada por el estado y que para la Estoa no es el único, como tampoco para Hegel.

Para los Estóicos existe un derecho natural y un derecho

24.- Idem. Pág. 40.

25.- Hirschberger: *Historia de la Filosofía 1*, Pág. 226; Trad. Esp. de Luis Martínez Gómez; Edición Herder, Barcelona - 1965.

positivo, pero hay que entender lo que es este derecho Natural. Se trata sobre todo en Crisipo, de una conformación de actuar humano con la naturaleza pero si esta naturaleza se entendiera dentro de un ámbito puramente humano pudiera salvarse la libertad, sin embargo, para este Filósofo, como para los otros que le siguen, es la naturaleza total, universal, con lo que el individuo se ve sumergido en un fatalismo es una necesidad de actuar no determinado por sí mismo, sino obligado por esta naturaleza.

La libertad del sabio de la que habla la Estoa ya se tenía en el tiempo de Sócrates y basta recordar solamente lo que de su muerte se ha dicho. Pero si antes de esta escuela lo que interesaba a Platón y a Aristóteles era que se formara al individuo para colaborar a la Libertad de la ciudad, ahora en la Estoa, una vez perdida esa libertad política, vuelve a ser el individuo el objeto de la libertad. Hegel como se ha afirmado, sigue en parte a los Griegos en cuanto a la Doctrina sobre la libertad y creo que sobre todo a los Estóicos.

Hegel en efecto habla del dolor y del mal en general, casi en los mismos términos que los Estóicos y un poco como Platón, -- pues lo considera necesario en el desenvolvimiento Dialectico de la idea de libertad.

Para poder situar lo referente a la libertad "dentro de la Filosofía del Derecho es menester mencionar que Hegel denomina a una parte de la Filosofía; como Filosofía del Espíritu, objetivo en la que la libertad constituye el tema principal. Es la idea de la libertad, la razón libre la que se da ahora su realidad en tres momentos:

El Derecho, la Moralidad, la Eticidad. Para Hegel existen tres formas de libertad:

- 1.- Libertad Natural o simple capacidad del querer humano.
- 2.- Libertad de Capricho o determinarse del hombre conforme aquello que le proporciona satisfacción y que por lo mismo, realiza en dependencia de las cosas.
- 3.- Libertad Universal que supera las dos formas anteriores porque es la elección de lo idealmente bueno y justo.

Se trata aquí de la voluntad universal que se manifiesta en el estado. El en sí y para sí de la voluntad.



DEFINICION DE LIBERTAD EN EL AMBITO PROCESAL  
PENAL (LIBERTAD PROVISORIA)

- A) Según Manzini: "Es un estado de libertad limitada a los fines del proceso penal que atenúa los efectos de las necesidades - procesales que determinan la custodia preventiva".
- B) El Dr. Héctor Jorge Sverdlick, la define como: "La Liberación de un individuo sujeto a un auto de procesamiento en determinadas condiciones y formas que la ley impone".
- C) Para Sansonetti: "Consiste en sustraer al procesado de la obligación de la prisión preventiva garantizando su presentación a la Justicia, no por medio de su libertad personal, sino por medio de una fianza".
- D) Giovanni Leone, dice: "Es la providencia con la cual el juez o el Ministerio Público conceden eventualmente al imputado detenido la libertad bajo determinadas condiciones".
- E) Con Manassero, la libertad provisoria: "Es la institución que tiene por objeto atemperar el rigor de la prisión preventiva, reparar el mecanismo de las normas demasiado absolutas genéricas, relativas a la regulación de la libertad personal, y sustituir la norma abstracta de la ley escrita, por la decisión del juez, o en otros términos sustituir la medida física del arresto por la coerción psíquica de la amenaza".
- F) Fenech sostiene que es: "El acto cautelar por el que se produce un estado de libertad vinculada a los fines del proceso penal en virtud de una declaración de voluntad judicial".
- G) Arturo J. Zavaleta precisa: "La Libertad provisoria es la obtenida por el imputado en el curso de una causa y antes de la

resolución definitiva, sea como consecuencia necesaria de un juicio sobre la calificación del delito atribuido o sobre el mérito del proceso, sea para impedir o hacer cesar la prisión preventiva garantizando al efecto su presentación al juicio, y la eventual ejecución de la pena, por medio del suministro de una caución, Real, Personal o Juratoria".

- H) De acuerdo con Juan José González Bustamante: "Bajo el nombre de libertad provisoria o libertad bajo caución, se conoce en el procedimiento a la libertad que con carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dura la tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la Ley".
- I) Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Ricardo Levene (h), afirman que la libertad provisional: "Es una medida cautelar, que bajo la doble amenaza o conminación de la pérdida de la fianza y de la reducción a prisión, tiene por objeto asegurar la comparecencia del procesado, ante la autoridad judicial que conozca la causa, o bien la efectividad de la sentencia que contra él se dicte".
- J) Francesco Carnelutti, usa la siguiente noción: "Es un estado de sujeción del imputado que constituye un sustitutivo de su custodia preventiva, para los casos en los que, de esta no haya, o deje de haber necesidad estricta".
- K) Jorge A. Claria Olmedo, la conceptúa: "Como la medida por la cual se libera al imputado contra quien ha recaldo o puede recaer prisión preventiva, sujeto a determinadas restricciones - cuyo cumplimiento se garantiza mediante caución juratoria, personal o real".
- L) Según Teodoro Escalona Bosada: "Es la medida cautelar, que evi

ta o suspende la privación de la libertad de un imputado, ordenada por autoridad competente, mediante el otorgamiento de UNA GARANTIA, y lo sujeta a diversas obligaciones dentro del proceso penal.

## CAPITULO SEGUNDO

### LA PAZ, LA LIBERTAD Y EL DERECHO

- a) "La paz es una situación que se caracteriza por la ausencia de la fuerza. Dentro de una sociedad organizada, sin embargo, la ausencia absoluta de la fuerza ---la idea del anarquismo--- no es posible.

El empleo de la fuerza en las relaciones entre los individuos se evita reservándola para la comunidad. Para garantizar la paz, el orden social no excluye actos coercitivos de todas --clases: autoriza a ciertos individuos para que realicen actos determinados en ciertas condiciones. El empleo de la fuerza, prohibido en general como una transgresión, es permitida en casos excepcionales como una reacción contra la transgresión, --es decir, como una sanción. El individuo que, autorizado por el orden social, realiza actos coercitivos contra otros individuos actúa como un órgano del orden social o ---la que es --igual--- como un agente de la comunidad constituida por ese --orden. Solamente el individuo por medio del cual actúa la comunidad, sólo el órgano de la comunidad es competente para --realizar un acto coercitivo como una sanción dirigida contra el violador del orden, el transgresor. El orden social hace así del uso de la fuerza un monopolio de la comunidad y al --obrar de ese modo pacifica las mutuas relaciones de sus miembros"<sup>8</sup>

En efecto al nacer el hombre lo hace en libertad, pero no una libertad de orden natural que significarla su desprotección y consecuentemente su destrucción, toda vez que, la libertad natural implica el dominio de la fuerza bruta, por lo que para

8. Hans Kelsen.- La Paz por medio del Derecho, Pag. 27 y 28, Edit. Losada, Buenos Aires, 1946.

evitar la anarquía se requiere que esa libertad sea regulada por el derecho, creado mediante los mecanismos que sobre el particular fijó el Estado respectivo,

En un régimen de derecho el estado cuenta con los medios para exigir el cumplimiento de las obligaciones, y no permitir una "Injusticia individualizada" o en forma personal, en donde la justicia se transformaría en injusta, de ahí que las partes segunda y tercera del artículo 17 de nuestra Constitución Federal, indiquen que "ninguna persona podrá hacerse -- justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar -- justicia en los plazos y términos que fija la Ley".

La paz, la libertad y el Derecho son tres figuras jurídicas concurrentes, toda vez, que en un régimen de derecho, la paz y la libertad deben florecer, y cuando éstos resultan afectados, el instrumento jurídico para su restablecimiento es el derecho, ya que el Estado necesita de un catálogo de tipos, penas y medidas de seguridad que se actualizarán cuando sea quebrantado el derecho, y de ahí que cuando el gobernado -- afecta bienes jurídicos tutelados por la Ley Penal, ello trae como consecuencia la aplicación de la Ley Procesal Penal y en el momento oportuno y según se trate la restricción de la libertad.

#### B). Doctrinarios del Derecho de la Libertad.

"La escuela española del derecho, junto con la portuguesa (en tiempo de su expansión mundial), identificó la Libertad con la seguridad jurídica, sosteniendo una potestad imperial o -- real limitada a guardar el derecho vigente en una región o -- provincia, antes reino.

Por su parte, la escuela inglesa identificó el sistema de la libertad con las cartas o declaraciones arrancadas a los príncipes obligándolos a preservar el derecho de la tierra, como libertad pactada.

Tanto en la península como en las islas existió una corriente de pensamiento dirigida a asegurar al hombre contra el abuso del poder; imponiendo límites a su ejercicio. En esa corriente, del pensar jurídico, Hobbes y Locke han marcado una nueva era en la doctrina del derecho. Por igual, han elaborado un sistema partiendo de un principio común, el estado de naturaleza como anterior al estado de sociedad. Y, por igual, han legitimado la Ley, como fundamento del orden; pero con una notable diferencia. Hobbes, que ha precisado los derechos que tiene el hombre en estado de naturaleza, acepta que el príncipe los achique, esto es que los posponga a la razón de Estado. Locke sentó la doctrina de que el hombre debe ganar, y no perder, al pasar del estado de naturaleza al estado social, por lo que él fue el verdadero sostenedor del derecho libre, como anterior al del soberano, cualquiera que sea la constitución de una nación. Es esta la razón por la cual se tiene a Locke como padre del entendimiento humano, puesto que su lógica no admite refutación, no obstante que parte de un estado convencional, el estado de naturaleza (lo mismo que todos los doctrinarios de la época). Su hombre tiene una naturaleza varia, que cambia según la doctrina: -social, antisocial, bélico, pacífico, fuerte, débil, valeroso, tímido, etc."<sup>9</sup>

Como se observa de lo anterior, se alude al estado de naturaleza y al derecho libre, pero es conveniente poner de relieve

9. Serafín González Parente. Deontología de la Libertad, Pág. 75 y 76, Edit. Depalma, Buenos Aires 1972.

que hoy en día esa libertad sólo la podemos observar regulada por el derecho; ya que es el ordenamiento jurídico denominado constitución el que fija las garantías del gobernado.

La Libertad en nuestro Derecho.- Constitución de 1857.

Dicho ordenamiento lo hizo saber a los habitantes de la República Mexicana, el entonces Presidente sustituto de la misma Ignacio Comonfort.

"En efecto, la convocatoria para el Congreso Constituyente fue expedida por D. Juan Alvarez el 16 de octubre de 1855. De conformidad con el Plan de Ayutla, ratificado en este punto por el de Acapulco, la convocatoria utilizada fue la de 10 de diciembre de 41, que había favorecido en las elecciones a la mayoría liberal del Congreso de 42. Entre las pocas variantes - en ella introducidas contaban las de que el Congreso se reuniera en Dolores Hidalgo (el 14 de febrero de 56), dispondría - de un año para su cometido y no podría ocuparse sino en la -- Constitución y sus leyes orgánicas, así como en la revisión - de los actos de la administración de Santa Anna y de la interina emanada de la revolución."

"Modificada posteriormente la convocatoria por decreto de Comonfort en el punto relativo a la sede del Congreso, éste se reunió en la ciudad de México el 17 de febrero de 56 y al día siguiente llevó a cabo la apertura solemne de sus sesiones."

"Los moderados prevalecían numéricamente en la asamblea, pero los puros ganaron en el primer momento las posiciones dominantes. Tres de ellos fueron electos por aclamación en la sesión preparatoria para integrar la directiva, como presidente Arriaga y de secretarios Olvera y Zarco; a Arriaga hubo de ratificársele por abrumadora mayoría su designación de presidente -

del Congreso y en el cargo habría de sucederle otro puro, D. Melchor Ocampo."

"Para la comisión de Constitución, que debía componerse de siete propietarios y dos suplentes, fueron nombrados, como propietarios, Arriaga de presidente, Mariano Vázquez, Isidoro Olvera, José M. Romero Díaz, Joaquín Cardoso, León Guzmán y Pedro Escudero y Echánove; como suplentes, José M. Mata y José M. Cortés Esparza."

"En la comisión así integrada predominaban los moderados, pues además de Arriaga, sólo estaban conceptuados y habrían de conducirse como puros Guzmán, Mata y Olvera. Insatisfecho Arriaga, obtuvo en la sesión del 22 de febrero que se agregaran -- otros dos miembros; la elección recayó en los puros Ocampo y José M. del Castillo Velasco.

Mientras la asamblea revisaba los actos de la anterior y de la nueva administración y trataba de los problemas del día, -- suscitados principalmente por las rebeliones opuestas entre -- sí de Haro y Tamariz y de Vidaurri, la comisión de Constitución preparaba el proyecto que se le había encomendado. El 28 de febrero informó Ocampo que hasta entonces no habían surgido diferencias en las opiniones de sus miembros. El 5 de marzo Arriaga pidió y obtuvo que por lo menos uno de los secretarios de Estado asistiera a sus deliberaciones. El 8 del mismo mes, Arriaga informó al Congreso que en el seno de la comisión se habían presentado "grandes dificultades al tratarse -- de los artículos relativos a materias religiosas, a la organización política del Distrito y al deslinde de la facultad legislativa"; era cosa resuelta proponer la existencia de una -- sola cámara y ocupaba preferentemente a la comisión la cuestión de responsabilidades. Por fin el 16 de junio el presiden



te de la comisión dió lectura ante el Congreso al dictamen de la misma, "cuya parte expositiva fué acogida con vivas señales de aprobación", según palabras del diputado D. Francisco Zarco, quien en el periódico El Siglo XIX llevaba la crónica de las sesiones.

El dictamen, que comprendía la parte expositiva y el proyecto de Constitución, fué firmado por cinco comisionados propietarios y dos suplentes: Arriaga, Yáñez, Guzmán, Escudero y Echónove, Castillo Velasco, Cortés Esparza y Mata. De ellos, Escudero lo suscribió "a reserva de votar contra diversos puntos capitales". Olvera presentó un voto particular. No lo firmaron ni expresaron nada al respecto, Ocampo, Romero Uraz y Cardoso. El presidente de la comisión formuló a su vez un voto particular, del que conoció la asamblea en su sesión del 23 de junio. El 4 de julio comenzó la discusión del dictamen en lo general y el 8 se declaró suficientemente discutido por 93 votos contra 5. Al día siguiente se inició la discusión de los artículos en lo particular."

"Entre los diversos problemas que agitaron y dividieron profundamente a la asamblea durante la discusión del proyecto, sobre sale como característico de la época y por decisivo, el referente a si debía expedirse una nueva Constitución o restablecerse la de 1824."

"Con el apoyo del gobierno, los moderados defendieron esta última posición. Uno de los que más hablan de destacarse entre ellos, el diputado D. Marcelino Castañeda, presentó en la sesión del 20 de febrero un proyecto de ley, proponiendo que se restableciera como única Constitución la de 1824, con el Acta Constitutiva que la precedió y la de Reformas de 47. Podría en la exposición de motivos "no destruir los elementos de oposición ni aniquilar una parte de la sociedad para levantar so-

bre sus ruinas un edificio nuevo, sino combinar esos mismos - elementos, conciliar los intereses". Establecer primero la -- paz, calmar los ánimos, infundiendo confianza, "y conseguidos estos objetos -agregaba- ya se podrá pensar en la perfectibilidad social". Tales finalidades las satisfacía la Constitución de 24, "única expresión genuina y legítima de la voluntad nacional."

"En la sesión del 25 de febrero la discusión del proyecto de - Castañeda fué desechada por la escasa mayoría de 40 votos contra 39. Pero su autor volvió a proponer el mismo tema el 7 de julio, al poco tiempo de abierta la discusión del proyecto en general."

"Ya entonces el distanciamiento entre los puros y el gobierno, así como la eferescencia que el plan de reformas producía en la opinión pública, habían servido para fortalecer a los moderados, atrayendo a sus filas a varios representantes que en un principio se habían mostrado favorables a la expedición de un nuevo código fundamental."

"En esas condiciones, el 17 de julio el diputado por el Estado de México D. Mariano Arizcorreta, que en ese día tomaba posesión de su encargo, presentó un proyecto para restaurar la -- Carta de 1824 con algunas reformas. La fecha y la relación de lo ocurrido, las suministra Zarco en una nota formada con posterioridad a su crónica; para León Guzmán, las discusiones se efectuaron en las sesiones secretas del 23 y 24 de julio."

"Entre las reformas que Arizcorreta proponía a la Constitución de 24, figuraban las siguientes: introducción del artículo de la Constitución del Estado de México, que prohibía adquirir - propiedades a las corporaciones eclesidásticas; exclusión de -

los eclesiásticos de los puestos públicos; abolición de los fueros eclesiásticos y militar, no sólo en lo civil, sino también en lo criminal común; consignar el hecho de que la religión católica era la del país, pero dejar abierta la puerta a la reforma y borrar la intolerancia de 24."

"En la misma sesión, D. Santos Degollado y García Granados, -- ambos del grupo de los puros; presentaron cada uno por su parte un proyecto de reformas a la Carta de 24. Según Zarco, el proyecto de Arizconreta fué repudiado y retirados por sus autores los otros dos; según Guzmán, también se desechó el de Degollado."

"Por tercera vez propusieron los moderados el tema de la restauración del código de 24, ahora por voz del diputado Díaz González, en la sesión secreta del 25 de agosto. El trámite de Zarco de que el asunto se tratara en sesión pública, fué rechazado; y no obstante que 59 votos contra 40 estuvieron por considerarlo desde luego, el proyecto quedó de primera lectura por no haberse alcanzado los dos tercios que se requerían para la dispensa de trámites."

"A fin de satisfacer en parte a la mayoría y desarmarla del argumento de que no había tiempo para discutir todo el proyecto de la comisión, Arriaga presentó un cuadro de 47 artículos, -- comparándolos con la Constitución de 24 y el Acta Constitutiva de donde fueron tomados por la comisión. Se aprobó que todos ellos se discutieran en una sola vez y se votaran separadamente."

"Los moderados mientras tanto se preparaban para la batalla final. En la renovación de cargos, el 20 de agosto, Arizconreta fué designado presidente del Congreso por 56 votos, con-

tra 30 que se dispersaron entre los puros."

"El 1º de septiembre la mayoría moderada obtuvo la revocación del acuerdo de discutir en conjunto los 47 artículos de 24. La minoría progresista denunció, por voz de Prieto, que se trataba de una especie de conspiración en contra del proyecto que se estaba discutiendo."

"En la sesión secreta del día que siguió, el nuevo presidente ordenó la segunda lectura de su propio proyecto. Los secretarios Guzmán, Olvera y Arias se negaron a hacerlo, por considerar que el presidente carecía de facultades para ordenar la lectura de un proyecto desechado; Arizcorreta los expulsó del salón y la mayoría moderada aprobó la segunda lectura."

"En la sesión del 3 de septiembre se preparó, con serenidad y pulcritud, el torneo del día siguiente, que por acuerdo del Congreso iba a ser público. A moción de Guzmán, se aprobó que hablaran tres oradores en pro y otros tantos en contra. Prieto advirtió que se versaba una grave cuestión política, pues de la admisión del proyecto de Arizcorreta iba a resultar el abandono del proyecto de la comisión. Guzmán aclaró que la admisión no importaba sino el hecho de pasar el proyecto a una comisión."

"La jornada del 4 de septiembre fue acaso la más alta y sin duda la más trascendental en la vida del Congreso Constituyente. Recogió las últimas convulsiones de una época y a partir de ese día la vertiente de la historia de México tomó otro declive. Por esos títulos la jornada del 4 de septiembre ocupa, sin usurparlo, uno de los mejores lugares en nuestros fastos parlamentarios."

"La Constitución de 24, Bandera del federalismo liberal varias

veces izada hasta entonces y otras tantas abatida en las contiendas políticas, tenía la autoridad de los años, el prestigio de la legitimidad y el respeto debido a la ley que había tomado en su cuna a la nacionalidad. Los moderados la aprovechaban en 56 para enfrentarla a la reforma, que la fracción -avanzada del partido liberal trataba de acometer con ánimo de rescatar la integridad del Estado mexicano."

"Por única vez Zarco trascribe sin enmiendas en su crónica del Constituyente la que escribió en El Siglo XIX, al día siguiente de los debates del 4 de septiembre. Sin mengua de su veracidad, el estilo nervioso transparenta la emoción de la víspera."

"El primero de los tres oradores en contra del proyecto de Arizcorreta fué Arriaga, quien pronunció un discurso de gran alienato tribunicio, donde la melancólica dignidad del vencido parecía representar el canto del cisne. Le contestó Arizcorreta -- con un discurso en el que la mesura no reñía con la elocuencia, réplica punto por punto al de Arriaga. Siguieron Olvera, Aguado y Castillo Velasco, el primero y el último en contra. Cerró el debate el ministro de Relaciones De la Fuente, quien declaró que el gobierno aprobaba la idea de restablecer la Carta de 24 y algunas de las reformas propuestas, aunque no todas.

"La votación, que a solicitud de Guzmán fué nominal, "tuvo algo de solemne", dice Zarco. Por 54 votos contra 51 el proyecto de Arizcorreta fué admitido a discusión. La batalla habla sido ganada por los moderados, "pero en los vencedores se notaba cierta vacilación que parecía inexplicable", añade el cronista. -- Por fin Arizcorreta dijo que, como notoriamente la comisión de Constitución estaba en contra de su proyecto, se iba a nombrar una comisión especial."

"Fue entonces cuando los progresistas se lanzaron al asalto con habilidad y denuedo, y asidos del clavo ardiente de un mero -- trámite convirtieron su derrota en victoria."

"Zarco, Gamboa, Prieto, Guzmán y Cedejas reclamaron el trámite de nombrar una comisión especial, porque la de Constitución -- existía y la asamblea no le había retirado su confianza. Uno -- tras otro acosan con intervenciones rápidas al presidente, a -- quien ninguno de su bando, que parecía tan compacto, le tiende en esos momentos una palabra de auxilio. Arizcorreta retira su trámite "y siguen algunos momentos de vacilación en la mesa."

"Zarco no desdeña la oportunidad y entabla con el presidente un diálogo fulgurante, en el que a manera de fiscal implacable -- acaba por arrancarle la declaración comprometedora. Arizcorreta dice: pase el proyecto a la comisión respectiva. "Esta es -- la Constitución", asienta por todo comentario el cronista al -- finalizar su crónica".

"En el duelo entre las dos constituciones, acababa de vencer la de 57, porque la comisión de Constitución jamás llegaría a ocuparse en el proyecto de Arizcorreta".

"El proyecto de la comisión recogía en sus arts. 2º, 12, 14, 15 y 18 el máximo a que había podido llegar, en materia de reformas que afectaban al clero, la mayoría progresista de la comisión. Posteriormente fue adicionado, con el mismo propósito de reforma, el art. 23 del proyecto."

"El Congreso aprobó, sin modificaciones esenciales, todos esos -- artículos, excepto el 15, que fue rechazado."

"El contenido de los preceptos aceptados, es el siguiente:

Art. 2º, correspondiente al 13 de la Constitución, en la parte en que prohíbe los juicios por tribunales especiales, los fueros y los emolumentos que no sean compensación de un servicio público ni estén fijados por la ley. Tenía como antecedente la Ley Juárez que, en materia eclesidástica, abolía el fuero en lo civil y autorizaba su renuncia en lo criminal; respecto a emolumentos, en cierto modo hallaba su antecedente en la Ley Iglesias, que restringía las obvenções parroquiales. Fue aprobado en la sesión del 20 de noviembre de 56, por 78 votos contra 1.

Art. 12, correspondiente al 5º de la Constitución, en la parte en que establece que la ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, por causa de voto religioso. Significaba la supresión de la coacción civil para el cumplimiento de los votos monásticos, no prohibía dichos votos, sino solamente los excluía de la intervención de la autoridad civil. Fue aprobado en la sesión del 22 de julio de 56, por 69 votos contra 22.

Art. 14, correspondiente al 7º de la Constitución, que consigna la libertad de imprenta. Fue aprobado en la sesión del 28 de julio de 56, sin que hubiera motivado discusión la circunstancia de que no erigiera como límite para la libertad de imprenta el respeto al dogma católico.

Art. 18, correspondiente al 3 de la Constitución, que establece la libertad de enseñanza, sin mencionar tampoco, al igual que el anterior, ninguna limitación en favor del dogma. Fue -- aprobado en la sesión del 11 de agosto de 56, por 69 votos contra 15.

Art. 23, correspondiente al 27 de la Constitución, en la parte que, adicionada por la comisión, prohíbe a las corporaciones - eclesidsticas adquirir o administrar bienes raíces, salvo los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u -- objeto de la institución. Servíale de antecedente la Ley Lerdo y fué aprobado por 76 votos contra 3 en la sesión del 21 de -- enero de 57.

La notoria mayoría que votó en favor de los cinco artículos -- mencionados, aprobándolos en los términos propuestos por la co misión, reveló la unidad de criterio de la asamblea en punto a las reformas en ellos contenidas. No ocurrió lo mismo respecto al art. 15 del proyecto, que con los otros cinco completaba el plan de reformas en materia eclesiástica elaborado por la comi sión.

El art. 15 del proyecto institula la tolerancia de cultos, por más que en su segunda parte disponía que el Congreso de la --- Unión cuidaría por medio de leyes justas y prudentes de proteger la religión católica, en cuanto no se perjudicaran los intereses del pueblo ni los derechos de la soberanía nacional.

Numerosas representaciones de diversos lugares del país llegaron al Constituyente, pidiendo que se rechazara el artículo. - La discusión en periódicos y folletos preparó el clima de expectación en que se desarrolló la del Congreso, desde el 29 de julio hasta el 5 de agosto.

En ninguna otra ocasión alcanzó la asamblea quórum tan elevado ni usaron de la palabra en tan ilimitado número los representantes.

"Todos los que hablaron hicieron profesión de fe católica, al mismo tiempo que sostenían en principio la libertad de cultos.



Pero mientras los moderados defendían en la unidad religiosa el único vínculo que sobrevivía de la unidad nacional, sus adversarios aseguraban que el país se salvaría con la colonización de extranjeros, a los cuales habría que admitir con el libre ejercicio de sus credos."

"El gobierno expresó su repulsa del artículo por voz de D. -- Ezequiel Montes, ministro de Justicia y Negocios Eclesiásticos: "En vista de la multitud de datos que están en poder -- del ejecutivo, asegura el gabinete que la reforma que quiere la comisión conmoverla a la sociedad hasta en sus cimientos, y sería contraria a la voluntad de la mayoría absoluta de la nación".

"Por 65 votos contra 44 se declaró el artículo sin lugar a votar."

"En la sesión del 26 de enero de 57 se concedió permiso a la - comisión de Constitución para retirar definitivamente el art. 15, por 57 votos contra 22. En la minoría estaba los progresistas, quienes dos días antes habían sostenido que el artículo no había sido rechazado, sino declarado sin lugar a votar, por lo que la comisión debía presentar nuevo dictamen."

"Arriaga, que no estaba de acuerdo con la mayoría de sus compañeros de comisión respecto al destino del art. 15, presentó - en la sesión del 26 de enero una adición, que en lo posible - serviría para llenar el vacío de aquel artículo. A fin de no dejar desarmada a la potestad civil frente a la eclesiástica y dotarla constitucionalmente de facultades "para intervenir en las materias de culto religioso, para reformar los abusos del clero, para conquistar la supremacía legítima de la potestad civil", Arriaga propuso la adición que, aprobada por 82 -

votos contra 4, vino a ser el art. 123 de la Constitución, el cual en cierto modo reconocía en los poderes federales el ejercicio del patronato."

"Con los artículos aprobados, que se acababan de mencionar, se -- realizaba el programa mínimo de los reformistas. El núcleo más avanzado hubiera pretendido otras metas: en lugar del patronato, la separación total de la Iglesia y el Estado; en lugar de desamortización, nacionalización de los bienes eclesidásticos; en lugar de abolir la coacción civil de los votos religiosos, suprimir los conventos. La oposición del gobierno y de la mayoría congresional los redujo en sus pretensiones. Y sin embargo, lo alcanzado fué bastante para provocar la censura canónica de la potestad afectada por los nuevos preceptos."

"En efecto, el Papa Pío IX dedicó a la reforma que se estaba -- realizando en México, la alocución que pronunció en el consistorio secreto del 15 de diciembre de 56, en la que censuró las Leyes Juárez y Lerdo, así como los artículos del proyecto de Constitución en los que, según sus palabras, "Se quita todo -- privilegio del fuero eclesidástico; establece que nadie pueda gozar absolutamente de emolumentos que sean una carga grave para la sociedad; prohíbese a todos que puedan ligarse con alguna obligación que implique ora un contrato, ora una promesa, - ora votos religiosos; admítase el libre ejercicio de todos los cultos, y se concede a todos la plena facultad de manifestar - pública y abiertamente todo género de opiniones y pensamientos"

"Las tesis censuradas en el caso de México, formaron más tarde las proposiciones 26, 28, 29, 31, 46, 50, 52 y 79 del "Syllabus", o sea el "Índice" de los errores de la época denunciados por Pío IX en sus alocuciones y encíclicas".

"Con sumisión a la censura pontificia, el arzobispo de México,

D. Lázaro de la Garza y Ballesteros, declaró el 15 de marzo de 57 que los católicos no podían jurar la Constitución y pocos días después dispuso que se negase la absolución a quienes no se retractasen públicamente del juramento."

"Comenzaba el mes de mayo de 57 cuando el gobierno de Comonfort envió a Roma al Ministro de Justicia D. Ezequiel Montes, para procurar un arreglo con la Santa Sede. El cardenal Secretario de Estado le manifestó en el mes de julio que el Papa aceptaba la Ley Juárez y las enajenaciones consumadas conforme a la Ley Lerdo; consentía en la extinción de casi todas las Órdenes de frailes; pero exigía que se devolviera al clero la capacidad de adquirir y los derechos políticos. Continuaban las pláticas, cuando los acontecimientos de finales de 57, que culminaron con la caída de Comonfort, privaron de representación a Montes y lo redujeron a abandonar a Roma."

"Al abordar el problema social, la asamblea de 56 adoptó una actitud característica de la época."

"En el seno de la comisión de Constitución, su presidente D. Ponciano Arriaga trató de que el proyecto se enfrentara con los -- abusos de los propietarios. De las ideas de Arriaga la comisión sólo aceptó las concretas en el art. 17 del proyecto, el cual -- decía que la libertad de trabajo no podría ser coartada "por -- los particulares a título de propietarios". Sin embargo, en el dictamen Arriaga pintó vigorosamente el cuadro que la comisión se había rehusado a considerar."

"En las adiciones al proyecto de Constitución, propuestas por Castillo Velasco, se insistía en el mismo tema, pidiendo que el Congreso no se limitara a las fórmulas de una organización política, sino que la adaptara a las necesidades sociales. Pero fue Arria-

ga en su voto particular quien planteó en toda su realidad el problema social, de cuya solución dependía, en su sentir, que fuera practicable la Constitución Política."

"En la sesión del 7 de julio, al discutirse en lo general la Constitución, D. Ignacio Ramírez se refirió al problema social con mayor vehemencia aún que Arriaga. Tres días después los propietarios de terrenos presentaron una exposición al Congreso, en la que pedían la reprobación de los proyectos de Arriaga y Castillo Velasco, así como la del art. 17 del proyecto."

"El 8 de agosto, en que fue discutido este artículo, el constitucionalista D. Ignacio L. Vallarta leyó un discurso, en el que después de describir la deplorable situación social que prevalecía, expuso que el Constituyente nada podía hacer para remediarla, en primer lugar por el principio de "dejad hacer, dejad pasar", en segundo lugar por no corresponder estas cuestiones a la Constitución, sino a las leyes secundarias."

"Además de Vallarta, objetaron el art. 17 Arizcorreta y Moreno quien pidió se suprimiera la expresión "a título de propietarios" Arriaga aceptó modificarla ("los particulares por sí a título de propietarios"), pero Moreno insistió en que "se introducirá un verdadero y espantoso comunismo que zapará a la sociedad en sus cimientos". En defensa del artículo, Mata pintó con vivos colores "los abusos de los señores de la tierra".

"La Comisión retiró el artículo y lo presentó modificado en la sesión del 11 de agosto, en el sentido de que la libertad de industria, comercio y trabajo no podría ser coartada por los particulares, sin forma de juicio, aun cuando sea a título de propietarios. Lafragua, Secretario de Gobernación, objetó a nombre del gobierno esta última forma del artículo. De sus --

tres observaciones llaman la atención, por ser signo extremo de los tiempos, la primera que consideraba injusto imponer a los propietarios la carga de un juicio para menoscabar la libertad ajena, y la tercera por cuanto el artículo parecía indicar que puede ser honesta en algunos casos la ocupación de la propiedad ajena. El artículo se declaró sin lugar a votar lo y volvió a la Comisión."

"Por último, el proyecto de artículo fue presentado con el mismo número 17 en la sesión del 18 de noviembre y se aprobó en sus términos sin discusión y por unanimidad, para pasar a ser el art. 4º de la Constitución de 57, que en el punto que nos ocupa frustró el propósito original de sus autores al establecer que la libertad de que trata no se podrá impedir "sino -- por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero."

"El 5 de febrero de 1857 fue jurada la Constitución, primero - por el Congreso integrado en esos momentos por más de 90 representantes, después por el presidente Comonfort. El 17 del mismo mes la asamblea constituyente clausuró sus sesiones y el 11 de marzo se promulgó la Constitución."

"Los nuevos poderes federales quedaron instalados, el 8 de octubre el legislativo y el 1º de diciembre el ejecutivo y el judicial. La presidencia de la República recayó en Comonfort, cuya popularidad obligó a retirarse a D. Miguel Lerdo de Tejada, -- candidato de los puros. Para presidente de la Suprema Corte, - cargo que llevaba aparejado el de vicepresidente de la República, fue elegido en los comicios D. Benito Juárez."

"Cuando Comonfort pasó de presidente sustituto a constitucional, ya en su ánimo había arraigado la convicción de que no se podía gobernar con la nueva Carta. "Su observancia era imposible, su impopularidad era un hecho palpable", habría de decir al año siguiente en su manifiesto de Nueva York; lo primero, -

porque al crear el gobierno congresional, la Constitución dejaba desarmado al ejecutivo frente al Congreso; lo segundo, porque las reformas en materia religiosa eran contrarias al sentir general. Los moderados aceptaban los dos motivos de descrédito de la Constitución; los puros como Juan José Baz y el periódico *El Monitor Republicano*, no dudaban del primero; los conservadores se atenían preferentemente al segundo. De este modo la Constitución que apenas entraba en vigor, era batida casi unánimemente."

"Bajo la presión de los pronunciamientos que estallaban por todas partes, el Congreso concedió facultades extraordinarias al ejecutivo, que prácticamente prorrogaban la dictadura. No obstante, los moderados insistían cerca de Comonfort para que diera un golpe de estado, principalmente el Ministro de Hacienda Payno y el Gral. Zuloaga. La opinión en el mismo sentido de -- Baz, caracterizado por anticlerical, fué de importancia en el ánimo titubeante del presidente; pero ya ganaba terreno la de Doblado, aconsejando que se iniciaran las reformas constitucionales y sólo en caso de que no fueran aceptadas se recurriera al golpe de estado, cuando el 14 de diciembre de aquel año de 57 la diputación michoacana acusó ante el Congreso a Payno y a Zuloaga de haber dirigido una carta al gobernador de Michoacán D. Epitacio Huerta, invitándolo a secundar el desconocimiento de la Constitución. El día 15 Zuloaga mostró su plan de pronunciamiento a Baz, quien sugirió alguna modificación. El 16 Baz denunció la conjuración ante la Cámara y el 17 se pronunció en Tacubaya el Gral. Zuloaga, de acuerdo con un plan de los más usuales: desconocimiento de la Constitución, reconocimiento de Comonfort, convocación de un nuevo Constituyente."

"La guarnición de la capital y el gobernador del Distrito secundaron el plan, el Ayuntamiento y varios ministros renunciaron,

fuieron reducidos a prisión Juárez y Olvera, presidentes respectivamente de la Corte y de la Cámara. El 19 el presidente Comonfort se adhirió al Plan de Tacubaya, después de pronunciar la frase -- que se le atribuye: "Acabo de cambiar mis títulos legales de presidente, por los de un miserable revolucionario".

"Zuloaga desconfiaba del espíritu vacilante de Comonfort y, temiendo que se entregara a los radicales, lo desconoció el 11 de enero de 58. Comonfort requirió el auxilio de los puros y puso en libertad a Juárez, quien marchó al interior, asumió la presidencia de la República y reivindicó la vigencia de la Constitución de 57."

"La lucha se formalizó en la capital. Los jóvenes militares conservadores D. Luis Osollo y D. Miguel Miramón dieron la victoria a Zuloaga. El 21 de enero Comonfort abandonó la ciudad de México, -- se dirigió a Veracruz y de allí a Norteamérica. El 23 Zuloaga fue designado presidente provisional para el bando conservador."

"Comenzaba la Guerra de los Tres Años."

La Constitución que se comenta en su artículo 20 establece que --  
"En todo Juicio Criminal el Acusado tendrá las siguientes garantías:

- I.- Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiera.
- II.- Que se le tome su declaración Preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas contadas desde que esté a disposición de su Juez.
- III.- Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.
- IV.- Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso para preparar sus descargos.

V.- Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo - defienda se le presentará una lista de los defensores de oficio para que elija el que, o los que le convengan.

Observece como ese dispositivo no alude a la libertad provisional bajo caución, amen de que el contenido del actual declaración preparatoria, lo menciona en dos fracciones,

Independientemente de lo expuesto, es de observarse que el artículo 18 de la Constitución que se comenta, dice que:

"Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal en cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le pueda imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo fianza. En ningún caso podrá prolongarse la prisión por falta de pago de honorarios o de cualquier otra ministración de dinero".

Sin duda alguna dicho dispositivo tiene reflejos jurídicos con la actual provisional bajo caución, pero ese numeral lo sujeta a una sola de las formas de garantía, que es la libertad provisional, además de que resulta absurdo de que si a una persona no se le puede imponer pena corporal, se le decrete su libertad, toda vez, que por ese tipo de penas debemos entender la prisión, y si esta no está prevista para el caso concreto, no puede ser privado de su libertad por lo que hablar de libertad provisional resulta inútil.

Y decíamos que la pena corporal es la de prisión porque el artículo 22 de la Constitución de 1857 prohíbe las sanciones que tienen estrictamente aquel carácter azotes, palos y tormentos - de cualquier especie.



6).- LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION Y SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL, FRACCION I, ARTICULO 20.

El fundamento Constitucional de la Libertad Provisional Bajo Caucción, se encuentra en el dispositivo 20, Fracción I, de -- nuestra Carta Magna, la cual dice:

"En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:"

1.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo -- fianza, que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término -- medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva, a dispo -- sición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o perso -- nal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su --- autor un beneficio económico o cauce a la víctima un daño pa -- trimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

De esta fundamentación se deduce que la libertad provisional, no se presenta a nivel de averiguación previa, sino que surte sus efectos a partir de que el supuesto sujeto activo del de -- lito está a disposición de su juez. El hecho de que el enun -- ciado haya aludido al término acusado, como dice Marcos Casti -- llejos Escobar, no se refiere a aquella persona respecto de -

la cual el Ministerio Público ha formulado conclusiones, sino que al término acusado, debe dársele su justa dimensión según la fracción correspondiente al artículo aludido, pues como -- acontece con la fracción II, la cual expresa: "No podrá ser -- compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio -- que tienda a aquel objeto," pues en esas condiciones dicha ga ran tía se otorga al supuesto sujeto activo del delito, independientemente del momento procedimental que se este viviendo.

La fracción I, indica que la fianza será fijada por el juez, lo cual debe interpretarse como ya se dijo, que no opera esa libertad provisional bajo caución ante el Ministerio Público, tan es así, que el precepto 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, indica que "Si el acusado o su defensor solicitaren la libertad caucional y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9o. de este Artículo, los funcionarios mencionados en el Artículo anterior, se concretarán a recibir la petición relativa, y agregarla al acta correspondiente, para que el juez resuelva sobre el particular." No dejamos de reconocer que ante el Ministerio Público, proceda la libertad previa administrativa, figura jurídica di versa a la ya expresada. Además cuando la fracción I, ya mencionada, indica que la fianza será fijada por el juez, ello - implica que el supuesto sujeto activo del delito, tiene derecho a la libertad provisional bajo caución, tan pronto como - esté a disposición de esa autoridad.

La libertad provisional, es una verdadera garantía para el supuesto sujeto activo del delito, y como dice Marcos Castillejos Escobar, es una forma de atemperar la prisión preventiva - misma, que en nuestro derecho es la regla y no la excepción.

Pragmáticamente del artículo 20 fracción I, de la Constitución, obtenemos los siguientes datos, en relación a la libertad provisional bajo caución:

- 1).- Qué es una garantía para el supuesto sujeto activo del delito;
- 2).- Dato temporal, es decir, debe otorgarse inmediatamente que se solicite;
- 3).- Que para los efectos de la concesión de esa libertad es necesario otorgar fianza, depósito en efectivo o hipoteca;
- 4).- Que la libertad provisional y el monto a la garantía la determina el juez;
- 5).- Para determinar el monto de la garantía se tomarán en cuenta:
  - a).- Las circunstancias personales, y
  - b).- La gravedad del delito que se imputa.
- 6).- Procede la libertad provisional cuando el término medio -- aritmético no exceda de cinco años de prisión;
- 7).- Basta poner la suma de dinero a disposición de la autoridad, otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurar la libertad;
- 8).- La garantía queda bajo la responsabilidad del juez en cuanto a su aceptación.
- 9).- La garantía no será mayor de \$250,000.00, salvo que:

- a).- Se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico, o
- b).- Cauce a la víctima un daño patrimonial.

10). En esos casos la garantía será, cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

Vease, como esta libertad bajo caución, como lo señala - nuevamente Marcos Castillejos Escobar, es otorgada a nivel del - órgano jurisdiccional, y no en averiguación previa, ni en el período de ejecución de penas en donde funcionan otros tipos de libertades.

Ahora bien, la ley establece un principio de carácter cronológico o temporal respecto de tal libertad, ya que la misma será concedida inmediatamente en caso de que proceda, de ahí que el títular del órgano jurisdiccional, contará con el tiempo estrictamente necesario para hacer el estudio sobre el particular, toda vez, que la obtención de la libertad no debe quedar al capricho de la - autoridad, sino que el mandamiento de la ley suprema es determinante para el otorgamiento inmediato de dicha libertad.

El juzgador para determinar el monto de la garantía, debe tomar en cuenta según la fracción aludida, a las circunstancias -- personales y la gravedad del delito que se le impute al supuesto - sujeto activo del delito, y tales circunstancias son expresadas -- por el artículo 560 del Código adjetivo, para el Distrito Federal, el cual indica que:

"El monto de la caución se fijará por el juez, quien tomará en consideración."

I.- Los antecedentes del inculpado.

II.- *La gravedad y circunstancias del delito o de los delitos imputados;*

III.- *El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en -  
substraerse a la acción de la justicia;*

IV.- *Las condiciones económicas del acusado, y*

V.- *La naturaleza de la garantía que se ofrezca.*

### C) LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION Y SUS PRINCIPIOS QUE LA RIGEN

#### a) Autoridad que la puede conceder.

Según hemos visto, en México es el Organó Jurisdiccional, ya sea Federal o comdn.

#### b) Quien puede solicitarla

Los Códigos de Procedimientos Mexicanos, determinan que el - acusado, su defensor o algón representante legítimo de aquél, podrá elevar la solicitud ante la Autoridad, para el otorgamiento de tal derecho.

#### c) Requisitos de Procedencia.

El requisito único para que nazca la obligación de disponer la Libertad Provisional Bajo Caución, estriba en que el delito imputado, no exceda en su término medio aritmético de cinco años, es decir, al realizarse la semi-suma del mínimo y - el máximo, aparece que Esta no es superior a cinco años, -- existe el deber eneludible de la Autoridad de otorgar la Libertad Provisional Bajo Caución, con total independencia de el daño causado, la temibilidad del inculpado y las consecuencias que el delito pueda producir; condiciones esas fijas en el artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, que estimo contradice la fracción constitucional -- mencionada.

#### d) Formas de Caución.

La Caución puede consistir en depósito en efectivo, Fianza - Personal, que puede ser otorgada por particulares o por com-

pañías afianzadoras autorizadas, y en Hipoteca.

Comunmente se han utilizado las palabras Caución y Fianza como sinónimos. No obstante hacerlo es incorrecto, pues Caución es igual a garantía, y Fianza es igual a una forma de garantía; en consecuencia Caución es el género y Fianza la especie.

En nuestro medio con la palabra Caución, se pretende significar que la Garantía debe ser "dinero en efectivo", y la fianza, la póliza expedida por una Institución de Crédito, capacitada legalmente para estos fines.

Según lo establecido por el Código de Procedimientos Penales - para el Distrito Federal, en su artículo 562, así como también según el Código Federal en sus artículos "404, 405 y 406"-la - garantía consiste:

- 1.- En depósito en efectivo.
- 2.- En caución Hipotecaria.
- 3.- fianza personal

En consecuencia, la caución es la garantía mediante la cual - se asegura que la persona a quien se concede el beneficio de la libertad, no se sustraerá a la acción de la justicia y cumplirá las obligaciones legales del caso.

#### EL DEPOSITO EN EFECTIVO.

Este se hará en las Instituciones de Crédito autorizadas para ello, aunque si por razones de la hora o por ser día feriado no puede hacerse el depósito directamente en las Instituciones autorizadas para esos fines, el Juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará a depositar el primer día hábil.

## LA CAUCION HIPOTECARIA.

Esta podrá ser otorgada por el procesado o por tercera persona sobre inmuebles que no tengan gravamen alguno y cuyo valor catastral sea, cuando menos de tres veces el monto de la suma fijada como Caución.

## LA FIANZA PERSONAL.

Esta si excede de \$300.00, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad, del lugar en donde el Juez es competente, cuyo valor sea cuando menos, cinco veces mayor que el monto de la cantidad señalada como garantía, salvo cuando se trate de empresas afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas.

## e) ETAPA PROCEDIMENTAL EN QUE PROCEDE.

De acuerdo con el término "inmediatamente" con que se inicia la fracción I del Artículo 20 Constitucional, consideramos - que en el instante en que un "acusado" lo solicite, deberá - el Juez dictar auto otorgando o negando según el caso, la Libertad Bajo Caución.

## f) SUJETOS PROCESALES FACULTADOS PARA SOLICITAR LA LIBERTAD CAUCIONAL.

Estos sujetos son:

- 1.- El procesado, acusado o sentenciado y
- 2.- El defensor.

No obstante lo indicado, adviertase que, dados los términos -



utilizados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en todo caso, cualesquiera persona podrá solicitar el beneficio de la Libertad Caucional.

Por lo que constitucionalmente cualquier persona puede solicitar el beneficio de tal libertad, respecto de quien se encuentre privado de la misma a disposición del juez.

El Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala como requisitos para la procedencia de la Libertad Caucional:

- 1.- Que el delito merezca ser castigado con una pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de 5 años de prisión.
- 2.- Que se ponga a disposición de la Autoridad la suma de dinero respectiva.
- 3.- Que la fianza o caución, tratándose de un delito que representa para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será, cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

#### g) MONTO DE LA GARANTIA

El Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala las siguientes restricciones al Órgano Jurisdiccional en relación con la Libertad Caucional:

- 1.- En ningún caso la fianza o caución será mayor de ----- \$250,000.00, a no ser que se trate de delito patrimonial.

2.- Que el delito sea castigado con una pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de 5 años de prisión.

Es conveniente agregar que por término medio aritmético debe entenderse la "Semi-suma", o sea. la suma de mínimo y el máximo de la punibilidad, dividido el resultado entre dos.

Tratándose de acumulación de delitos, se atenderá al máximo de la pena del delito mas grave, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y por lo que toca a los delitos patrimoniales, debe tenerse presente que la cuantía viene a determinar la probable pena que pueda imponerse al sujeto, en caso de ser considerado culpable y, dicha cuantía será la base para establecer si el término medio aritmético es mayor o menor de 5 años. Lo anterior significa que "el monto del delito esta determinado".

## LA LIBERTAD PREVIA ADMINISTRATIVA O GARANTIA DE NO DETENCION

Marcos Castillejos Escobar, indica en clase que la libertad previa administrativa o garantía de no detención, se encuentra contemplada en los párrafos tercero a octavo, del artículo 271, -- del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y -- en el número 135 párrafos segundo a cuarto del Ordenamiento Procesal Penal Federal; continúa manifestando, que entre esa forma de libertad y la libertad provisional bajo caución, existen diversas y profundas diferencias, por lo que son dos institutos distintos.

a) Entre esas diferencias señala las siguientes:

- 1.- La Libertad Provisional Bajo Caución, está reglamentada a nivel constitucional, lo cual no acontece con la otra forma de libertad.
- 2.- La Libertad Provisional Bajo Caución, la otorga el órgano jurisdiccional, en tanto la libertad previa administrativa, la concede la institución del Ministerio Público.
- 3.- La Libertad Provisional Bajo Caución, procede ya sea doloso o culposo el delito, en tanto que en la libertad que se comenta, sólo se presenta en los delitos imprudenciales.
- 4.- La Libertad Provisional Bajo Caución, procede en cualquier delito imprudencial en tanto que el término medio aritmético no exceda de 5 años de prisión, sin que se exija ningún otro dato; en cambio para la procedencia de la Libertad previa administrativa, se requiere que se trate de delito imprudencial por tránsito de vehículo, y no se hubiese abandonado al pasivo.

- 5.- En la Libertad Provisional Bajo Caución, el mayor o menor interés que tenga el activo en substraerse a la acción de la justicia, repercute en cuanto al monto de la caución; en cambio en la Libertad Previa Administrativa, el no substraerse a la ---- acción de la justicia, se refleja en cuanto al otorgamiento de esa libertad.
- 6.- El artículo 290 fracción I del Código de Procedimientos Penales, impone al juez la obligación de hacerle saber la garantía de la Libertad Caucional, en los casos en que proceda, y el -- procedimiento para obtenerla; lo anterior no existe para el Ministerio Público, en relación a la Libertad Previa Administrativa.
- 7.- En la Libertad Provisional Bajo Caución, las reglas para determinar el monto de la garantía las establece la ley, en cambio, en la libertad previa administrativa, corresponde al procurador hacer tal determinación.
- 8.- En la Libertad Provisional Bajo Caución, se toman en cuenta -- las circunstancias personales del supuesto sujeto activo, para determinar el monto de la garantía, lo cual no acontece en la Libertad Previa Administrativa.
- 9.- Las consecuencias de la Libertad Provisional Bajo Caución, consisten en que el supuesto sujeto activo debe presentarse ante - su Juez, cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar los cambios de domicilios ante el juzgado o Tribunal que conozca de su causa; en cambio en la Libertad Previa Administrativa, esta obligado a comparecer ante el Ministerio Público, para la práctica de la diligencia de averiguación previa y presentar se ante el Juez, cuando el Acta sea consignada y el Juez lo cite.

10.- La Libertad Provisional Bajo Caución, no queda sujeta en -- cuanto a su otorgamiento, a que el sujeto garantice el pago de la reparación del daño; en cambio este requisito sí es -- necesario en la Libertad Previa Administrativa.

Continúa diciendo Marcos Castillejos Escobar, que se puede utili--zar según el caso, las expresiones de la Libertad Previa Adminis--trativa y Garantía de no detención; la primera se presenta en -- aquellos casos en que el sujeto en forma imprudente lesione o -- prive de la vida a una o varias personas por motivo de tránsito de vehículos, siempre y cuando no se esté en el caso de excepción prevista por el artículo 60 segunda parte del Código penal, y ese sujeto no abandone al pasivo, y sea conducido después a la Agen--cia del Ministerio Público, y el sujeto no puede otorgar inmedia--tamente la garantía, por lo que quedará detenido, y posteriormen--te exhibe tal garantía; en cambio la garantía de no detención, se presenta en el caso de que el sujeto comete el delito impruden--cial en los términos ya indicados, pero exhibe inmediatamente la garantía, y en esas condiciones no quedará detenido. En relación a los delitos por motivo del tránsito de vehículos, la Procuradu--ría General de Justicia del Distrito Federal, con fecha 10. de -- abril de 1977, emitió la circular A/11/77.

Las normas jurídicas que se refieren a los delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, contenidas en los artículos 50, 60, 61, 62, 64, 171, 289, 290, 291, 292, 293, 302, 397, del -- Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal; 41, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 135, - 537, de la Ley de Vías Generales de Comunicación; 10, 271, del Cód--igo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y 50, de la Ley de la Procuraduría General de la República, han suscitado diferentes interpretaciones y, en consecuencia han sido aplicadas con pluralidad de criterios.

Por Tal razón, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, estima imprescindible establecer una interpretación unívoca y congruente de las normas referentes a los delitos perseguibles por querrela y por denuncia; a los casos en que procede o no la detención; a la concesión de la libertad caucional durante la averiguación previa; a la competencia de los Jueces de Paz, de los Jueces Penales y de la Procuraduría General de la República, así como a la devolución de los vehículos.

Por ello, y con fundamento en los artículos 10, fracción IV, y 19, fracción II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, he tenido a bien dictar el siguiente:

#### A C U E R D O

UNICO.- El criterio de interpretación de las normas relativas a los delitos imprudenciales cometidos con motivo del tránsito de vehículos, así como de ataques a las vías de comunicación, es el que a continuación se indica:

#### A) Hipótesis de delitos perseguibles por querrela.

- 1) Daño en propiedad ajena.
- 2) Lesiones, artículo 289/1.
- 3) Lesiones, artículo 289/2.
- 4) Lesiones, artículo 290
- 5) Cualquier concurso entre los delitos anteriores.

Excepto cuando:

- a) El presunto responsable se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

b) El presunto responsable sea conductor del sistema ferroviario o del sistema de transporte eléctrico o de cualquier -- transporte de servicio público federal, y cometa el delito al conducir un vehículo de aquellos sistemas o de dicho servicio.

B) Hipótesis de delitos perseguibles por denuncia.

- 1) Los casos de excepción anotados en los incisos a) y b) del apartado A).
- 2) Lesiones, artículos 291, 292 ó 293.
- 3) Homicidio.
- 4) Ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
- 5) Ataques a las vías generales de comunicación, artículo 537/2 LVGC.
- 6) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículos 291, 292 ó 293.
- 7) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con homicidio.
- 8) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
- 9) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con ataques a las vías generales de comunicación, artículo - 537/2. LVGC.
- 10) Lesiones, artículos 289/1, 289/2 ó 290, cometidas en concurso (formal) con lesiones, artículo 291, 292 ó 293.

- 11) Lesiones, artículo 289/1, 289/2 ó 290, cometidas en concurso ideal (formal) con homicidio.
- 12) Lesiones, artículos 289/1, 289/2 ó 290, cometidas en concurso ideal (formal) con ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
- 13) Lesiones, artículos 289/1, 289/2 ó 290, cometidas en concurso ideal (formal) con ataques a las vías generales de comunicación, artículo 537/2 LVGC.
- 14) Cualquier concurso entre los delitos señalados en dos o más puntos de este apartado B).

C) Hipótesis de delitos en que no procede la detención.

- 1) Daño en propiedad ajena, exclusivamente. Excepto cuando el presunto responsable sea conductor del sistema ferroviario o del sistema de transportes eléctricos o de cualquier transporte de servicio público federal, y comete el daño al conducir un vehículo de aquellos sistemas o de dicho servicio.

En el caso del sistema ferroviario no procede la detención - si con ello se trastorna el servicio, debiéndose observar lo dispuesto en el artículo 135 de la LVGC.

- 2) Lesiones, artículo 289/1.
- 3) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículo 289/1.

D) Hipótesis de delitos en que sí procede la detención.

- 1) El caso de excepción del daño en propiedad ajena anotado en -



el apartado C).

- 2) Ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
- 3) Ataques a las vías generales de comunicación, artículo - 537/2 LVGC.
- 4) Homicidio.
- 5) Lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
- 6) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
- 7) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con ataques a las vías generales de comunicación, artículo 537/2 LVGC.
- 8) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con homicidio.
- 9) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
- 10) Cualquier concurso entre los delitos señalados en dos o más puntos de este apartado D).

E) Hipótesis de delitos en que procede la libertad caucional.

- 1) Homicidio.
- 2) Lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
- 3) Daño en propiedad ajena, cometido por un conductor del --

sistema de transportes eléctricos.

- 4) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con homicidio.
- 5) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
- 6) ~~Cualquier concurso entre los delitos señalados en dos o más puntos de este apartado E).~~

Excepciones.

En los delitos anteriores no procede la libertad caucional cuando:

- a) El presunto responsable abandone a quien hubiese resultado lesionado;
- b) El presunto responsable se hubiese encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas; o
- c) El presunto responsable preste sus servicios en cualquier transporte de servicio público local y, al conducir un -- vehículo de dicho transporte, cause homicidios de dos o -- más personas.

#### F) Hipótesis de delitos de la competencia del Juez de Paz.

- 1) Daño en propiedad ajena exclusivamente.

Excepto cuando el presunto responsable sea conductor del sistema de transportes eléctricos y cometa el daño al conducir - un vehículo de dicho sistema, siempre que el sujeto pasivo no

sea la Federación.

- 2) Lesiones, artículo 289/1, exclusivamente.
  - 3) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículo 289/1.
  - 4) Ataques a las vías de comunicación, artículo 171 (criterio - del Tribunal Superior de Justicia).
  - 5) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con ataques a las vías de comunicación, artículo 171.
  - 6) Lesiones, artículo 289/1, cometidas en concurso ideal (formal) con ataques a las vías de comunicación, artículo 171 - (criterio del Tribunal Superior de Justicia).
- G) Hipótesis de delitos de la competencia del Juez Penal.
- 1) El caso de excepción del daño en propiedad ajena anotado en el apartado F).
  - 2) Homicidio.
  - 3) Lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
  - 4) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con homicidio.
  - 5) Daño en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.
  - 6) Lesiones, artículo 289/1, cometidas en concurso ideal (formal) con homicidio.

7) Lesiones, artículo 289/1, cometidas en concurso ideal [formal] con lesiones, artículos 289/2, 290, 291, 292 ó 293.

8) Cualquier concurso entre los delitos señalados en dos o más - puntos de este apartado G).

H) Delitos de la competencia de la Procuraduría General de la República.

1) Daño en propiedad ajena, cuando la Federación sea sujeto pasivo.

2) Daño en propiedad ajena, perpetrado con motivo o en contra - del funcionamiento de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dicho servicio, aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado.

3) Daño en propiedad ajena, cuando el presunto responsable sea - funcionario o empleado federal y lo cometa en ejercicio de -- sus funciones o con motivo de ellas.

4) Lesiones, artículos 289/1, 289/2, 290, 291, 292 ó 293, cometidas en contra o por un funcionario o empleado federal en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.

5) Lesiones, artículos 289/1, 289/2, 290, 291, 292 ó 293, cometidas con motivo del funcionamiento de servicio público federal, aunque dicho servicio se encuentre descentralizado o concesionado.

6) Homicidio, cometido en contra o por un funcionario o empleado federal en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.

7) Homicidio, cometido con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio se encuentre -- descentralizado o concesionado.

8) Ataques a las vías generales de comunicación, artículo 537/2 LVGC.

### 1) Vehículos.

1) Si los delitos son de la competencia de los jueces penales o de los jueces de paz del Distrito Federal, el vehículo será devuelto después de la formulación del dictamen pericial y de la fe ministerial de daños e indicios probatorios.

2) Si los delitos son de competencia federal, el vehículo será puesto a disposición de la Procuraduría General de la República, en los términos del artículo 50, de la Ley de esta - Institución.

### T R A N S I T O R I O S :

PRIMERO.- La Dirección General de Averiguaciones Previas proveerá lo conducente para el exacto cumplimiento del presente - Acuerdo.

SEGUNDO.- Los Titulares de las distintas unidades administrativas, harán del conocimiento de su personal, el contenido de - este Acuerdo.

TERCERO.- El presente Acuerdo entrará en vigor a partir - de la fecha de su expedición.

Ya se ha indicado, que el aspecto temporal de la figura mencionada, es la averiguación previa, misma que la define Marcos Castillejos - Escobar, como el primer periodo del procedimiento penal, que se inicia con la noticia que el Ministerio Público, tiene de una conducta o hecho posiblemente delictuoso, y en la que se practican las diligencias necesarias y pertinentes, para estar en posibilidades de de terminar si se ejercita o no la acción penal.

En cuanto al delito de homicidio lo define el artículo 302, del Código Penal para el Distrito Federal, el cual manifiesta que - "comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro"; en cuanto a la descripción típica de lesiones, se encuentra indicada - en el artículo 288, de ese ordenamiento el cual expresa que "Bajo - el nombre de lesión se comprende no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud o cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa."

En cuanto a la forma de culpabilidad para que proceda la libertad en estudio, se requiere que sea culposa o imprudencial. Respecto de la imprudencia, el artículo 8, párrafo final del Código Penal para el Distrito Federal, "dice que es toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado que cause igual daño que un delito intencional.

b) En efecto, la libertad previa administrativa, es concedida por el Ministerio Público, el cual con fundamento en el artículo - 21 Constitucional, tiene como misión específica la persecución de los delitos, y es el precepto 102, párrafo segundo de nuestra Carta Magna, el que desenvuelve la función del Ministerio Público Federal, indicando que le corresponde la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, a

El le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

Por lo que hace a la Institución del Ministerio Público se han proporcionado los siguientes conceptos.

c) La palabra Ministerio Público, proviene del "latín" "Ministerium", que significa Gobierno del Estado; considerando en conjunto de los varios departamentos de que se divide. La palabra Público proviene de latín "Publicus", que significa notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos.

Ahora bien, Julio Acero (26) manifiesta que el Ministerio Público es definido por los anteriores Códigos de Procedimientos Penales, como "Una Magistratura instituida para pedir y auxiliar a la pronta administración de justicia en nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de ésta en los casos y por los medios que señalan las leyes".

Según GIOVANNI LEONE (27) afirma que podemos decir sintéticamente que el "Ministerio Público tiene una serie de poderes autónomos, esto es, de poderes sobre los cuales no puede ser ejercitado ni siquiera un control (a menos de que se trate de intervenciones encaminadas a reclamar del Ministerio Público la observancia de una

26]. - Procedimiento Penal. pag. 32 Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. Méx. 1976.

27]. - cfr. Tratado de Derecho Procesal Penal. Doctrinas Generales, -- Traducción de Santiago Sentís Melendo. Pág. 423, Ediciones Jurídicas, Europea-Americana. Buenos Aires.

actividad para él obligatoria]; entre dichos poderes deben recordarse, ante todo, la acción penal, las impugnaciones, el conjunto de dictámenes y requisitorias".

Por su parte Juventino V. Castro (28) indica que "fundamentalmente el Ministerio Público tiene el carácter de órgano estatal permanente para hacer valer la pretensión penal nacida del delito y su vida está íntimamente ligada a la acción penal".

Miguel Fenech, (29) dice que el Ministerio Fiscal, "es una parte necesaria, acusadora, de carácter público encargada por el estado, a quien representa, de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento, en su caso, en el proceso penal".

VICENZO MANZINNI (30) al referirse al Ministerio Público, lo identifica con el acusador, diciendo que "es el sujeto que interviene en la relación procesal penal para proponer la pretensión punitiva derivada del delito a nombre y por cuenta del estado en su función administrativa, y para procurar su realizabilidad; o sea el que promueve y ejercita la acción penal.

d) Las características del Ministerio Público, son: la autonomía, la indivisibilidad, la jerarquía, la irrecusabilidad, y - hay quienes hablan de la buena fe.

28.- El Ministerio Público en México, Pag. 17, Editorial Porrúa S.A. Méx. 1982.

29).- Derecho Procesal Penal, Vol. I, Segunda Edición, Pag. 381, Editorial Labor, S.A., Barcelona 1952.

30).- Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II, Pag. 311, Ediciones Jurídicas, Europea-Americana, Buenos Aires 1951.



La autonomía, significa que el Ministerio Público, como institución y en cuanto a sus agentes, son independientes del - Órgano jurisdiccional y del personal que integra éste, toda vez, que su función es diversa, ya que como se indicó al Ministerio Público, le corresponde la persecución de los delitos, y al Órgano jurisdiccional, la imposición de las penas.

Tan son independientes dichas autoridades, que en la - averiguación previa, no puede intervenir el Órgano jurisdiccional, y cuando éste actúa como autoridad, el Ministerio Público, ya no tiene carácter de autoridad, sino de sujeto de la relación procesal.

Se habla de la Jerarquía de la institución que se comenta, toda vez, que el Ministerio Público está integrado en forma piramidal, pues de acuerdo con el artículo 89, fracción II de - la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, le - corresponde al presidente de la República, nombrar y renovar libremente al Procurador General de la República y al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, y la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, dispone en su artículo 2o. la forma en que está integrada en cuanto a su personal, y la ley de la Procuraduría General de la República en su dispositivo 4o., menciona la estructura de la misma.

El artículo 2o. mencionado, dice: "Forman el personal - de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal:

I. El Procurador General de Justicia;

II. Un Subprocurador Primero, sustituto del Procurador;

- III. Un Subprocurador Segundo, sustituto del Procurador;
- IV. Un Oficial Mayor;
- V. Un Visitador General, Agente del Ministerio Público Auxiliar;
- VI. Un Director General y un Subdirector General de Agentes del - Ministerio Público Auxiliares del Procurador, Agentes del Ministerio Público Auxiliares;
- VII. Un Director General de Averiguaciones Previas, un Subdirector de Agencias Investigadoras, un Subdirector de Mesas de Trámite y un Subdirector de Consignaciones, Agentes del Ministerio Público Auxiliares;
- VIII. Un Director General y un Subdirector General de Control de -- Procesos, Agentes del Ministerio Público Auxiliares;
- IX. Un Director General y un Subdirector General Jurídico Consultivo, Agentes del Ministerio Público Auxiliares;
- X. Un Director General y un Subdirector General de la Policía Ju dicial;
- XI. Un Director General y un Subdirector General de Servicios Pe- riciales;
- XII. Un Director General y un Subdirector General de Servicios So- ciales;
- XIII. Un Director General y un Subdirector General de Participación Ciudadana;
- XIV. Un Director General y un Subdirector General de Relaciones Pá blicas y Difusión y un Subdirector de Difusión;

- XV. Un Director General de Administración, un Subdirector de Recursos Humanos, un Subdirector de Recursos Financieros y un Subdirector de Recursos Materiales y Servicios Generales;
- XVI. Un Director General de Organización y Métodos, un Subdirector de Métodos y Procedimientos y un Subdirector de Evaluación e Informática;
- XVII. Un Director General y un Subdirector del Instituto de Formación Profesional;
- XVIII. Los Subdirectores, Visitadores, Jefes de Departamento, Oficina, Sección, Mesa, y demás personal necesario que señale el presupuesto;
- XIX. Los agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador;
- XX. Los agentes de la Policía Judicial.
- XXI. Los Jefes del Departamento de Averiguaciones Previas; los Agentes del Ministerio Público Investigadores y Jefes de Mesa, adscritos a las Agencias Investigadoras, al Sector Central, a la Dirección General de Policía y Tránsito, a los Hospitales de Traumatología y a las Islas Marías; y
- XXII. Los Agentes del Ministerio Público adscritos a los Ramos Penal, Civil y Familiar.

El Procurador podrá aumentar el número de agentes del Ministerio Público y de agentes de la Policía Judicial, según lo exijan las necesidades del servicio o lo autorice el presupuesto".

Artículo 40.- "La Procuraduría General de la República, se integra -- con:

- I. Procurador General de la República.
- II. Primera Subprocuraduría;
- III. Segunda Subprocuraduría;
- IV. Oficialía Mayor;
- V. Visitaduría General;
- VI. Dirección General de Averiguaciones Previas;

- VII. Dirección General de Control de Procesos y Consulta en el Ejercicio de la Acción Penal;
- VIII. Agentes del Ministerio Público Federal, Auxiliares, adscritos y adjuntos;
- IX. Policía Judicial Federal;
- X. Dirección General Jurídica y Consultiva;
- XI. Dirección General de Administración;
- XII. Comisión Interna de Administración;
- XIII. Instituto Técnico.
- XIV. Oficina de Registro de Manifestaciones de Bienes;
- XV. Unidades Administrativas de Organización y Métodos, de Relaciones Públicas, de Prensa, de Control de Estupefacientes, de Estudios Sociales, de Servicios Periciales, de Documentación y las demás de Planeación, de Control, Técnicas y de Servicios de -- acuerdo con las necesidades de la institución y las previsiones del presupuesto, y
- XVI. Subdirectores, Jefes de Departamento y Oficina, Personal Técnico y Administrativo que señala el presupuesto".

En cuanto a la indivisibilidad, indica que el Ministerio Público hay que observarlo como un todo, es decir como una Institución independiente de los sujetos que la integran, pues puede suceder que el Agente Investigador del Ministerio Público, que conozca de la denuncia o querrela, sea distinto de aquél que prosiga con la práctica de las diligencias, y este a su vez diverso del que formule la ponencia de consignación, y ya ante el Órgano Jurisdiccional, sea el Agente del Ministerio Público adscrito el que intervenga como sujeto de relación procesal; pero esa variación de personas en nada afecta el contenido y los efectos de las diligencias practicadas.

La irrecusabilidad.- Los Agentes del Ministerio Público, en virtud de que forman parte de una Institución no pueden ser recusables, pero si tienen la obligación de excusarse y es el precepto 15

de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el que dispone "Los agentes del Ministerio Público, sus secretarios y auxiliares de la función investigadora, no son recusables, pero deben excusarse en los negocios en que intervengan, cuando exista alguna de las causas que motiva la excusa de -- los jueces del orden común".

El Artículo 28 de la Ley de la Procuraduría General de la República, establece que: "Los agentes del Ministerio Público Federal no son recusables; pero deben excusarse del conocimiento de -- los negocios en que intervengan, cuando exista alguna de las causas de impedimento que la Ley señala para las excusas de los Magistrados y jueces federales. El Procurador General de la República calificará la excusa".

Marcos Castillejos, manifiesta que la buena fe no es una característica propia de una Institución de Derecho, como lo es el Ministerio Público, pues quienes sostienen esa característica, dicen que existe la misma, porque el Ministerio Público no solamente acusa, sino también decreta Libertades.

En efecto Marcos Castillejos, expresa que lo anterior son facultades del Ministerio Público, pero que al resolver en tal o -- cual sentido no lo hace en conciencia, sino conforme a Derecho, -- pues la actuación del Ministerio Público se rige por disposiciones del orden legal mencionadas a nivel Constitucional, así como de le yes secundarias y sus respectivas leyes orgánicas.

La libertad previa administrativa y la garantía de no detención funciona a través de una caución que puede ser fianza, depósito en efectivo o hipoteca, sin embargo la procuraduría del Distrito Federal por circular A/4/76, de fecha 15 de junio de 1976, -- se inclinó por el depósito ante la Nacional Financiera, S.A. y el

monto de la garantía por disposición del párrafo quinto del artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, le corresponde determinarlo al procurador, mediante disposición de orden general y es así que esa circular dispone:

"El artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece, por adición vigente desde el 18 de mayo de 1971, el beneficio de la Libertad Provisional bajo Caución, durante la averiguación previa, para el presunto responsable de algún delito Imprudencial cometido con motivo del tránsito de vehículos.

Con apoyo en esa disposición se fijaron las cauciones que, mediante billete de depósito de Nacional Financiera S.A. y según el delito cometido, deberían otorgarse para obtención del referido beneficio.

Ahora bien, como es evidente que las condiciones económicas de vida de ese tiempo a la fecha, han cambiado en forma considerable, se estima que el monto de las garantías fijadas en el año de 1971 no responden ya a la realidad económica actual.

Atento lo anterior, con fundamento en los artículos 1ro. fracción IV y 19 fracción II de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, he tenido a bien dictar el siguiente:

#### ACUERDO

UNICO.- El Ministerio Público, se apegará a la presente fijación de garantías, que mediante billete de depósito de Nacional Financiera, S.A., y para obtener su libertad provisional, deberá otorgar el presunto responsable de algún delito imprudencial, -

cometido con motivo del tránsito de vehículos.

#### DICHAS GARANTIAS SON:

- a) De \$1,250.00 (Un mil doscientos cincuenta pesos, cero centavos M.N.), por delito de lesiones descrito en la segunda parte del artículo 289 del Código Penal para el Distrito Federal.
- b) De \$2,000.00 (dos mil pesos, cero centavos M.N.), por el delito de lesiones descrito en el artículo 290 del mismo Código.
- c) De \$3,500.00 (tres mil quinientos pesos, cero centavos M.N.), por delito de lesiones descrito en el artículo 291 del mismo - Código.
- d) De \$6,500.00 (seis mil quinientos pesos, cero centavos, M.N.), por delito de lesiones descrito en el artículo 292 del mismo - Código.
- e) De \$6,000.00 (seis mil pesos, cero centavos M.N.), por delito de lesiones descrito en el artículo 293 del mismo Código.
- f) De \$8,000.00 (ocho mil pesos, cero centavos M.N.), por delito de homicidio.
- g) De un monto igual al avallo del daño causado por el delito de daño en propiedad ajena.

#### TRANSITORIOS:

PRIMERO.- La Dirección General de Averiguaciones Previas proveerá lo conducente a fin de dar cumplimiento al presente acuerdo.

SEGUNDO.- Los Titulares de las distintas, Unidades Admi-

nistrativas, harán del conocimiento de su personal adscrito el contenido de este acuerdo.

TERCERO.- El presente acuerdo entrará en vigor a partir de esta fecha.

Ahora bien, considero que la circular anterior es complementaria de la diversa de fecha diez de mayo de mil novecientos setenta y siete bajo el número A/14/77, la cual indica:

A fin de dar mayor sentido humano en la aplicación del Derecho, meta primordial en la procuración de Justicia que se ha impuesto esta dependencia, evitando que la tardanza o deficiencia en los procedimientos indagatorios afecten la dignidad y libertad de las personas para obtener así la correcta observancia del artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, con fundamento en los artículos 1o, fracción IV, y 19, fracción II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, he tenido a bien emitir el siguiente:

#### ACUERDO

PRIMERO.- Para evitar prolongadas detenciones motivadas por el desconocimiento de la clasificación que corresponde a las lesiones producidas, por demora en el envío de certificados, constancias, o actas relacionadas, los presuntos responsables deberán ser puestos en inmediata libertad por el Ministerio Público, mediante el otorgamiento de una Caución por la cantidad de cinco mil pesos.

SEGUNDO.- En los delitos de año en propiedad ajena, a que se contrae el último párrafo del artículo 62, del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, o cuando concurren Ideal o formalmente con lesiones de los artículos 289, segunda parte, 290, 291, 292 ó 293, del Código mencionado, no será requisito indispensable -



esperar el dictamen correspondiente de los peritos de tránsito, para que el presunto responsable goce de su inmediata libertad, debiendo el Ministerio Público fijar el monto de la garantía que corresponda, haciendo una estimación aproximada del valor de los daños causados, basada en la Inspección Ministerial que practique y en las versiones de los sujetos involucrados en los hechos de que se trata.

TERCERO.- Tratándose de concurso ideal o formal en el que concurren daño en propiedad ajena y homicidio, o daño en propiedad ajena y lesiones, o daño en propiedad ajena y homicidio y lesiones de las que se han mencionado, la garantía se fijará acumulando las cantidades que corresponden al daño en propiedad ajena y a los delitos que concurren ideal o formalmente.

CUARTO.- El presunto responsable que se acoja a los beneficios que señalan los puntos primero y segundo del presente Acuerdo, quedará obligado a comparecer ante el Ministerio Público que tramita la averiguación previa cuando sea citado, debiendo en su caso ajustar el monto de la caución otorgada de acuerdo con los resultados de los dictámenes periciales, en caso de daño en propiedad ajena, o de la calificación médica, en caso de lesiones, en los términos de las disposiciones vigentes.

QUINTO.- Cuando por la hora o por la distancia no pueda exhibirse la garantía a que se refieren los puntos Primero y Segundo de este Acuerdo, mediante billete de depósito expedido por Nacional Financiera, S.A., el agente investigador del Ministerio Público que tramita la averiguación previa, recibirla en efectivo la mencionada garantía, haciendo constar en ésta, el monto de la cantidad, el motivo de la exhibición y el nombre y domicilio de quien la entrega.

Al día siguiente hábil del que se realice la diligencia anterior, el jefe del departamento de averiguaciones previas a - que corresponda la Agencia Investigadora, depositará en Nacional Financiera, S.A., la cantidad exhibida, agregando el billete de depósito correspondiente, a la averiguación previa, dándosele el trámite que corresponda y entregando al interesado un tanto de - la constancia del depósito en la Institución de crédito menciona da.

SEXTO.- Los presuntos responsables en las averiguaciones previas con motivo de delitos de imprudencia ocasionados en tránsito de vehículos, por ningún motivo deberán permanecer en - los lugares destinados a la detención transitoria de las personas en las Agencias Investigadoras del Ministerio Público, y en consecuencia esperarán el trámite y resolución que corresponda, en las oficinas de las Agencias Investigadoras mencionadas, salvo el caso que se encuentren en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, o abandonen a -- quien hubiere resultado lesionado o hayan tratado de sustraerse a la acción de la justicia.

#### TRANSITORIOS

PRIMERO.- La Visitaduría General y la Dirección General - de Averiguaciones Previas proveerán lo conducente a fin de dar cumplimiento al presente acuerdo.

SEGUNDO.- Los Agentes del Ministerio Público deberán hacer del conocimiento de los presuntos responsables el contenido y alcan ce de este acuerdo.

TERCERO.- Los Titulares de las distintas unidades administrativas, harán del conocimiento de su personal el contenido de este acuerdo.

CUARTO.- El presente acuerdo entrará en vigor en la fecha de su expedición.

### EL ARRAIGO

En relación con esta figura jurídica, Marcos Castillejos - Escobar sostiene que en el derecho Procesal Penal Mexicano nace con el decreto que reforma y adiciona al código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1981, pero que sin embargo el arraigo encuentra su antecedente en la Libertad Provisional bajo protesta, regulada tanto a nivel del fuero común, como federal en los artículos 552 a 555 y en los numerales 418 a 421 respectivamente, en donde el beneficiado con tal derecho no tiene que otorgar garantía de ninguna naturaleza, sino que protesta presentarse ante el Tribunal o Juez que conozca de su causa siempre que se le ordene.

a) Tal requisito pero a nivel diverso es exigido por el arraigo, toda vez, que el dispositivo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone que el presunto responsable gozará del arraigo cuando proteste presentarse ante el Ministerio Público que tramita la averiguación cuando éste lo disponga;

b) Artículo 552 "Libertad protestatoria es la que se concede al proceso siempre que se llenen los requisitos siguientes:

- I. Que el acusado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso;
- II. Que su residencia en dicho lugar sea de un año cuando menos;
- III. Que a juicio del Juez, no haya temor de que se fugue;
- IV. Que proteste presentarse ante el tribunal o Juez que conozca de su causa, siempre que se le ordene;

- V. Que sea la primera vez que delinque el inculcado; y
- VI. Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión".

Artículo 553 "La libertad protestatoria se conoce siempre, bajo la condición de que el agraciado desempeñe algún trabajo honesto".

Artículo 554 "La libertad protestatoria se revocará:

- I. Cuando se viole alguna de las disposiciones de los dos artículos anteriores, y
- II. Cuando recaiga sentencia condenatoria contra el -- agraciado, ya sea en primera o segunda instancia".

Artículo 555 "Procede, sin los requisitos anteriores, la libertad bajo protesta, en los siguientes casos:

- I. En los casos del inciso segundo de la fracción X del artículo 20 constitucional, y
- II. Cuando habiéndose pronunciado sentencia condenatoria en primera instancia, la cumpla íntegramente el acusado, y esté pendiente el recurso de apelación".

c) CODIGO FEDERAL

Artículo 418. "La libertad bajo protesta podrá decretarse siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- I. Que la pena corporal que deba imponerse no exceda - de dos años de prisión.
- II. Que sea la primera vez que delinque el inculcado;
- III. Que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar

en donde se sigue o deba seguirse el proceso, o dentro de la jurisdicción del tribunal respectivo;

- IV. Que la residencia del inculcado en dicho lugar sea de un año cuando menos;
- V. Que el inculcado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir, y
- VI. Que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculcado se substraiga a la acción de la justicia.

La libertad bajo protesta se substanciará en la forma establecida para los incidentes no especificados.

Serán aplicables a la libertad bajo protesta, las -- disposiciones contenidas en el artículo 411.

Artículo 419.- Será igualmente puesto en libertad bajo protesta el inculcado, sin los requisitos del artículo anterior, cuando cumpla la pena impuesta en primera instancia, estando pendiente el recurso de apelación. Los tribunales acordarán de oficio la libertad de que trata este artículo.

El Ministerio Público, previa autorización del Procurador General de la República, podrá promover, asimismo, sin los requisitos del artículo anterior, y cualquiera que sea el estado que guarde el proceso, la libertad bajo protesta, cuando se trate de los delitos de sedición, motín, rebelión o conspiración para cometerlos.

Artículo 420.- El auto en que se conceda la libertad bajo protesta

no surtirá sus efectos hasta que el inculpado proteste formalmente presentarse ante el tribunal que conozca del asunto, siempre que se le ordene.

Artículo 421.- La libertad bajo protesta se revocará en los casos siguientes:

- I. Cuando el inculpado desobedeciere, sin causa justa y probada, la orden de presentarse al tribunal que conozca de su proceso;
- II. Cuando cometiere un nuevo delito, antes de que el proceso en que se le concedió la libertad esté concluido por sentencia ejecutoria;
- III. Cuando amenazare al ofendido o algún testigo de -- los que hayan depuesto o tengan que deponer en su proceso o tratare de cohechar o sobornar alguno de éstos últimos, a algún funcionario del tribunal o al agente del Ministerio Público que intervenga en su proceso;
- IV. Cuando en el curso del proceso apareciere que el delito merece una pena mayor que la señalada en la fracción I del artículo 418;
- V. Cuando dejare de concurrir alguna de las condiciones expresadas en las fracciones III, V y VI del artículo 418;
- VI. Cuando recaiga sentencia condenatoria contra el inculpado y ésta cause ejecutoria.

c) Regulación jurídica, el arraigo se encuentra regulado a partir del párrafo noveno del artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En efecto, ese numeral en la parte conducente, dice:

"En las averiguaciones previas por delitos que sean de la competencia de los juzgados mixtos de paz o siendo de los juzgados penales cuya pena no exceda de cinco años de prisión el presunto responsable no será privado de su libertad corporal en los lugares ordinarios de detención y podrá quedar arraigado en su domicilio, con la facultad de trasladarse al lugar de su trabajo, - si concurren las circunstancias siguientes:

- I. Proteste presentarse ante el Ministerio Público que tramite la averiguación, cuando éste lo disponga;
- II. No existan datos de que pretenda substraerse a la acción de la justicia;
- III. Realice convenio con el ofendido o sus causahabientes, ante el Ministerio Público, de la forma en que reparará el daño causado, en su caso, cuando no se convenga sobre el monto, el Ministerio Público con base en una estimación de los daños causados, en la inspección ministerial que practique, en las versiones de los sujetos relacionados con los hechos y en los demás elementos de prueba de que disponga, determinará dicho monto;
- IV. Que tratándose de delitos por imprudencia ocasionados con motivo del tránsito de vehículos el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado, ni participado en los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas;
- V. Que alguna persona, a criterio del agente investigador del Ministerio Público, fundado en los datos --

que recabe al respecto, se comprometa, bajo protesta, a presentar al presunto responsable cuando así se resuelva;

- VI. En caso de que el acusado o la persona a que se refiere la fracción anterior, desobedecieren sin justa causa las ordenes que dicte el Ministerio Público, se revocará el arraigo y la averiguación previa será consignada en su caso, solicitando al juez competente ordene aprehensión en su contra, y
- VII. El arraigo no podrá prolongarse por más de tres días, transcurridos éstos el arraigado podrá desplazarse libremente, sin perjuicio de que el Ministerio Público, si así procediese, consigne la averiguación y solicite la orden de aprehensión.

El Ministerio Público hará del conocimiento de los detenidos el alcance de sus derechos así como los términos en que -- puedan ser disfrutados, lo cual deberá constar en diligencia por separado.

Aspecto cronológico temporal la figura en estudio opera a nivel de averiguación previa.

Autoridad que la concede, el Ministerio Público del Fuero Común en el Distrito Federal.

Personas facultadas para solicitar el arraigo, el indiciado, su defensor o persona que tenga interés en aquél.

Procedencia; el arraigo es procedente:

- a).- Respecto de los delitos de la competencia de los Jueces Mixtos de Paz.



b).- Respecto de los delitos de la competencia de los Jueces Penales unitarios que no excedan de 5 años de prisión.

Competencia de los Jueces Mixtos de Paz.- Conforme el artículo 10 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los Jueces Mixtos de Paz conocerán en materia penal de los delitos que tengan como sanción apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto, o prisión cuyo máximo sea de un año.

El artículo 43 del Código Penal, para el Distrito Federal indica:

"El apercibimiento consistente en la conminación que el Juez hace a una persona, cuando se teme con fundamento que está en disposición de cometer un delito, ya sea por su actitud o por amenazas, de que en caso de cometer el delito que se propone, u otro semejante, será considerado como reincidente.

El numeral 44 del ordenamiento expresado manifiesta:

"Cuando los jueces estimen que no es suficiente el apercibimiento, exigirán además al acusado una caución de no ofender".

Podemos indicar que la multa es modalidad de la pena pecuniaria aplicable al sujeto activo del delito en los casos de -- que se contemplan en la Ley, y en beneficio del Estado.

El tomo III del Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia por Joaquín Escriche, indica que la multa es "la pena pecuniaria que se impone por alguna falta, exceso o delito".

La prisión es definida por el artículo 25 del Código Penal, "Como la privación de la Libertad corporal"

El arraigo también procede por los delitos de la competencia de los jueces penales cuya pena no exceda de 5 años de prisión.

ETAPA PROCEDIMENTAL: conforme el párrafo noveno del artículo 271 del Código de Procedimientos Penales, el arraigo procede en la averiguación previa.

Ahora bien, es el artículo 10. fracción I del Código Federal de Procedimientos Penales, el que señala el contenido de la averiguación previa, ya que ese precepto al aludir a los periodos del procedimiento penal federal, indica: fracción I -- "El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que comprende las diligencias legalmente necesaria para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita la acción penal".

Marcos Castillejos Escobar,<sup>31)</sup> dice que la averiguación previa, es el primer periodo del procedimiento penal que se inicia con la noticia que el Ministerio Público tiene de una conducta o hecho posiblemente delictuoso, y en donde practicará -- las diligencias pertinentes y necesarias, para estar en posibilidad de determinar si ejercita o no la acción penal.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha manifestado:

"DELITOS, AVERIGUACION DE LOS.- LA AVERIGUACION DE LOS DELITOS CONSTITUYE EL EJERCICIO DE UNA FUNCION DE ORDEN PUBLICO, Y NO VIOLA GARANTIAS INDIVIDUALES, PUESTO QUE VIENE A CONSTITUIR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES INELUDIBLES ENCOMENDADAS A LAS AUTORIDADES" (quinta Época: tomo 18, Pág. 450).

Con fundamento en lo prescrito en el párrafo noveno del precepto 271, el arraigo lo otorga el Ministerio Público -- del Fuero Común en el Distrito Federal, en virtud de que la legislación adjetiva federal no contempla esa figura procesal.

La institución del Ministerio Público, está mencionada en la Constitución Federal, en los preceptos 21, 29, 73 frac

31) Apuntes de clase de derecho Procesal Penal, Facultad de Derecho, U.N.A.M., 1980.

ción VI, 82 fracción VI, 89 fracción II, 102, 107 fracción V y -  
108.

Es conveniente hacer notar, que antes de aparecer a ni vel legislativo el arraigo domiciliario, ya se aplicaba, en virtud de diversas circulares dictadas por el Lic. Agustín Alanís - Fuentes, Procurador General de Justicia del Distrito Federal, en el sexenio que estamos por terminar.

Ahora bien las circulares que tienen relación con el - arraigo domiciliario son: A/16/77, A/17/77, A/18/77, A/28/77, -- A/33/78 y A/39/78, de fechas 10. de julio de 1977, 7 de julio de 1977, 18 de julio de 1977, 14 de noviembre de 1977, 14 de febrero de 1978 y 18 de septiembre de 1978.

Esta tesis fue elaborada dentro del Seminario de Derecho Penal, bajo la dirección del Lic. Marcos Castillejas Escobar.

## CONCLUSIONES

- 1.-El Derecho más que reprimir la Libertad, debe conservarla.
- 2.-La prisión preventiva se considera como un mal necesario, que es atemperada con la libertad provisional bajo caución.
- 3.-La prisión preventiva, da pauta a la presunción de responsabilidad en lugar de presunción de inocencia.
- 4.-La prisión preventiva, repercute en cuanto a sus efectos - negativos en la familia.
- 5.-La libertad provisional bajo caución, no debería estar regulada en forma métrica -objetiva, sino en orden a la peligrosidad.
- 6.-La libertad que se comenta, es obstaculizada por la capacidad mínima en el aspecto económico del procesado, por lo - que debe aumentarse el quantum de la pena para obtener la - libertad bajo protesta.
- 7.-La libertad bajo protesta no es ejercitada con frecuencia.
- 8.-Los jueces deben hacer uso de tal libertad en beneficio de la sociedad.
- 9.-En prisión sólo deben estar los delincuentes peligrosos.
- 10.-El elevado costo social de las prisiones, invita a pensar en nuevos mecanismos, en donde el principio de inocencia prevalezca.
- 11.-El quantum de la sanción para la libertad provisional debe ser aumentada, pero siempre para el sujeto no peligroso.
- 12.-Los estudios de personalidad deben elaborarse en todos los reclusorios preventivos, y los jueces al momento de dictar sentencia los valorarán en términos de ley.

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

- DORADO PEDRO, El Derecho Penal Romano, Tomo I, Pág. 328
- ZAVARETA, J. ARTURO, Pág. 177 y Sigtes.
- Digesto del Emperador Justiniano, Madrid 1874, traducido y publicado por DON BARTOLOME RODRIGUEZ DE FONSECA. Pandectas del Emperador JUSTINIANO.
- DONOSO JUSTO, Instituciones de Derecho Canónico Americano Libro - III.
- ACEVEDO GREGORIO LOPEZ Y COBARRUBIAS, en la Ley 9, Título 3 Lib. I. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO, MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES, Tomo VI, Antecedentes y Evolución de los Artículos 16 a - 27 Constitucionales, XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS, Méx., 1967.
- HANS KELSEN, La Paz por medio del Derecho, Pág. 27 y 28, Edit. Lozada, Buenos Aires, 1946.
- PLATON: Diálogos: Trad., Esp. De Luis Roig De Lluís, Pág. 23; Colección Austral, Vol. 44. Ed. Espasa Calpe; Madrid 1972.
- A.J. FESTUGIERE: "Libertad y Civilización entre los Griegos; Trad. Esp. por MANUEL E. FERREYRA, Pág. 8, Ed. Universitaria Buenos Aires 1972.
- ARISTOTELES "La Política", Lib. VI, I Trad. Esp. de FRANCISCO DE P. SAMARANCH; Ed. Aguilar, Madrid 1973.
- HIRSCHBERGER: Historia de la Filosofía I, Pág. 226; Trad. Esp. de LUIS MARTINEZ GOMEZ; Edición Herder, Barcelona 1965.
- SERAFIN GONZALEZ PARENTE. Deontología de la Libertad, Pág. 75 y - 76, Edit. Depalma, Buenos Aires 1972.
- Procedimiento Penal. Pág. 32 Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. Méx. 1976.
- Tratado de Derecho Procesal Penal. Doctrinas Generales, Traducción de SANTIAGO SENTIS MELENDO. Pág. 423, Ediciones Jurídicas, Europea-Americana. Buenos Aires.
- El Ministerio Público en México, Pág. 17, Editorial Porrúa, S.A. Méx. 1982.
- Derecho Procesal Penal, Vol. I, Segunda Edición, Pág. 381, Editorial Labor, S.A., Barcelona 1952.
- Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II, Pág. 311, Ediciones - Jurídicas, Europea-Americana, Buenos Aires 1951.
- Apuntes de clase de Derecho Procesal Penal, Facultad de Derecho, U.N.A.M., 1980.