



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

ESTUDIO ANALITICO DE LA LIBERTAD CAUCIONAL



TESIS PROFESIONAL

PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

QUE PRESENTA:
JOSE LUIS MONGE VERA



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

PAGS.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS..... 3

1.1 REGLAMENTACION PROCESAL DEL INSTITUTO BAJO LA VI-
GENCIA DE LAS LEYES ANTERIORES A LA CONSTITUCION-
DE 1917..... 31.2 PROYECTOS, INFORMES Y DEBATES QUE SIRVIERON DE -
BASE PARA LA INCLUSION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL
BAJO CAUCION EN LA CONSTITUCION DE 1917..... 181.3 REFORMAS A LA FRACCION I DEL ARTICULO 20 DE LA -
CONSTITUCION DE 1917..... 23

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTOS GENERALES..... 29

2.1 CONCEPTO DE CAUCION..... 29

2.2 CONCEPTO DE FIANZA..... 31

2.3 DIVERSOS CRITERIOS..... 34

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DE LA LIBERTAD CAUCIONAL EN LA LEGISLACION ACTUAL.....	42
3.1 ANALISIS DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL.....	42
3.2 LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN EL CODI GO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO - FEDERAL.....	67
3.3 LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN EL CO - DIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....	88

CAPITULO CUARTO

CIRCULARES Y ACUERDOS GIRADOS POR LA PROCURADURIA GE NERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION - A LA LIBERTAD CAUCIONAL.....	94
4.1 BENEFICIO QUE SE HA OBTENIDO CON ESTAS DISPOSI CIONES.....	105
CONCLUSIONES.....	106
BIBLIOGRAFIA.....	108
LEGISLACION CONSULTADA.....	110

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

Lo único que el hombre no ha elegido, sin que le ha ya sido dado es la libertad, que es la premisa indispensable para que el ser humano realice sus propios fines, lo que ha motivado que a través del transcurso del tiempo haya librado incesantes luchas para conservarla.

Las Institutas de Justiniano define la libertad como la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, excepto que se lo impida la fuerza o el Derecho.

Se entiende, que la libertad de la persona debe limitarse, cuando por su actitud lesiona los derechos de los demás, esto es, cuando ha infringido las leyes que norman la conducta de los ciudadanos con los que conviven en la sociedad, no obstante ello, cuando una persona es detenida por realizar un acto antisocial, gracias a las garantías que la confieren en la actualidad las legislaciones modernas, es factible que pueda solicitar su libertad provisional y de esa manera atenuar los daños que ocasiona la privación de la libertad.

En nuestro país, cuando un individuo es puesto a disposición de la autoridad jurisdiccional como presunto responsable de la comisión de un delito, inmediatamente se procede a su aseguramiento, lo cual se logra mediante su prisión preventiva, medida cautelar cuya finalidad primordial es evitar que el procesado se sustraiga a la acción de la justicia.

Pero en tanto dure el proceso y se discute la responsabilidad en que pudo haber incurrido, le puede otorgar el beneficio de la libertad provisional, beneficio de orden Constitucional que ha sido consagrado como garantía individual en la fracción I del artículo 20 de nuestra Carta Fundamental y ha sido, tal la importancia que se le ha dado a la libertad del individuo dentro del Derecho Positivo Mexicano, que nuestros legisladores han ido más lejos, al conceder el mismo beneficio durante la etapa de averiguación previa al sujeto que se encuentra detenido como presunto responsable de haber cometido un delito culposo, con motivo del cada día más intenso tránsito de vehículos, entanto se demuestra si es responsable o no del ilícito que se le imputa.

La libertad provisional se justifica, en virtud de que toda persona acusada de cometer algún delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Por otra parte, al reunir el procesado los requisitos para el otorgamiento de su libertad provisional, garantiza su presencia física a los diferentes actos del juicio existiendo la seguridad de que la pena impuesta en definitiva se ejecutará, además de disminuir el rigor de la prisión preventiva, evitándole al individuo perjuicios de orden personal, familiar y social.

ESTUDIO ANALITICO DE LA LIBERTAD CAUCIONAL

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.1 Reglamentación procesal del instituto bajo la -
vigencia de las leyes anteriores a la Constitución de 1917.
1.2 Proyectos informes y debates que sirvieron de base pa-
ra la inclusión de la libertad provisional bajo caución en
la Constitución de 1917. 1.3 Reformas a la fracción I del-
artículo 20 de la Constitución de 1917.

1.1 Reglamentación procesal del instituto bajo la -
vigencia de las leyes anteriores a la Constitución de 1917
.- El estudio de la libertad provisional en México Indepen-
diente se hará dividiendo en épocas el mismo, la primera -
que localizaremos desde el año de 1810 hasta el año de - -
1880 y la segunda de 1880 hasta el 5 de febrero de 1917, -
en que se promulgó la Constitución Política de los Estados
Unidos Mexicanos vigente, en razón de que en la primera, -
la tramitación de la libertad provisional bajo caución se-
hacia siguiendo las directrices de los códigos españoles y
en la segunda a partir de 1880 en el que se expide el pri-
mer Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Te-
rritorio de Baja California, cuando se inicia la sistema -
tización procedimental, fundamentada en adelantos de la -
Ciencia Jurídica en general, se rompe con el pasado, en re-
lación al despacho y aplicación de las normas penales.

En cuanto más técnica y precisa sea una condificación, menos injusticias se contemplarán, con el advenimiento del Código de 1880; incorpora un avance incalculable para el Derecho Procesal Penal en nuestra Patria.

De este modo a partir de 1880, la libertad provisional bajo caución, va adquiriendo mayor relieve, 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, que se prestaba a que se cometieran trascendentales e irreparables injusticias.

ETAPA EMPIRICA DE 1810 a 1880

CONSTITUCION POLITICA DE LA MONARQUIA ESPAÑOLA PROMULGADA EN CADIZ EL 19 DE MARZO DE 1812.

Este cuerpo Constitucional, que tuvo indudable influencia en los posteriores del México Independiente, impone como garantía individual, el derecho de todo acusado a evitar el arresto a los efectos de la prisión preventiva mediante el otorgamiento de fianza.

Así encontramos que el artículo 295 nos dice:

"no será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos en que la ley no prohíbe expresamente que se admita fianza. "(1) Y el artículo 296 que señala:

(1) Escalona Bosada, Teodoro. La Libertad Provisional Bajo Caución U.N.A.M. 1968. pág. 29.

"En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad dando fianza." (2)

Como puede verse, los dispositivos de la Constitución que se comenta abarcan dos diferentes modos de atribución: el primero que es amplio y que remite para su aplicación 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 pueda imponerse al preso pena corporal o prisión debe concederse el beneficio estudiado.

En los casos de procedencia de libertad provisional bajo fianza o caución, cabe hacer el siguiente comentario: en cuanto al artículo 296 anteriormente transcrito, este precepto es idéntico al de la Constitución de 1857 que a la letra dice:

"Artículo 18.- 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 puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo fianza". (3)

(2) *Ibidem*, pág. 29.

(3) Constitución Política de 1857 artículo 18.

En lo que se refiere al derecho de la libertad bajo fianza, cuando el delito no amerite pena corporal, siendo pertinente destacar que no fué incluida en ésta lo previsto por el artículo 295 de la Constitución que se comenta, de lo anteriormente mencionado se debe concluir, que la ga ran tía en la Constitución de 1812 era absoluta, con la ex cep ción a que se refiere el propio artículo 295 o sea cuando la ley prohíba expresamente la concesión de este be ne ficio.

REGLAMENTO PROVISIONAL POLITICO DEL IMPERIO MEXICANO DE 18
DE DICIEMBRE DE 1822

El artículo 74 de este ordenamiento, dispone la libertad bajo fianza de la siguiente forma:

"Nunca será arrestado el que de fiador en los casos en que la ley no prohíbe admitir fianza; y este re curso quedará expedito para cualquier estado del pro ceso en que conste no haber lugar a la im posi ción de la pena corporal". (4)

Se advierte que el artículo contiene los dos princi pales enunciados al estudiar la Constitución de 1812 en sus artículos 295 y 296 ya mencionados, aunque refundidos en una misma norma, siendo por tanto aplicable lo dicho en el punto primero anterior.

(4) Escalona Bosada, Teodoro. ob. cit. pág. 30.

EL PROYECTO DE REFORMA DE 1840

Suscrito por el Supremo Poder Conservador la fracción V del artículo noveno asienta:

"Que no puede ser detenido ni permanecer en prisión, dando fianza siempre que por la calidad del delito, o por las circunstancias del proceso, aparezca que no se le pueda imponer según la ley pena corporal".

(5)

Podemos ver pues que en este proyecto se recoge únicamente uno de los moldes reglamentarios de la libertad bajo fianza, que encontramos también en otras Constituciones posteriores consistente en que se conceda el beneficio, cuando al acusado no se le deba imponer pena corporal.

VOTO PARTICULAR DE LA MINORIA DE LA COMISION CONSTITUYENTE DE 1812.

En la fracción X del artículo quinto detalla la libertad bajo fianza formulando:

"Cuando por la cualidad del delito o por las circunstancias procesales aparezca que no se puede impo -

(5) Escalona Bosada, Teodoro ob. cit. pág. 31.

ner según la ley pena corporal, se pondrá en libertad al presunto reo bajo de fianza, o en su defecto bajo de otra caución legal". (6)

Esta norma sigue las directrices de la anteriormente comentada, podemos decir que tales disposiciones, son incompletas y no incorporan en forma alguna un derecho subjetivo público que tutele la libertad de los acusados con el temperamento que lo hace nuestra actual Carta Magna.

ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA DADA EN PALACIO NACIONAL EL 15 DE MAYO DE 1856.

El artículo 50 de dicho estatuto prevé: (7)

"En los delitos que las leyes no castiguen con pena corporal, se pondrá al reo en libertad bajo fianza", debiendo agregar que este criterio está totalmente superado por la presente Constitución.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA MEXICANA SANCIONADA POR EL CONGRESO GENERAL CONSTITUYENTE EL 5 DE FEBRERO DE 1857.

El 5 de febrero de 1857 y siendo Presidente de la

(6) Ibídem pág. 31.

(7) Ibídem pág. 31.

República Ignacio Comonfort, fué jurada la Constitución la que se promulgó el 11 de marzo del propio año, la misma es de suma importancia dentro del Derecho Constitucional actual, ya que muchos de sus lineamientos sirvieron de antecedentes e inspiración al C. Jefe del Ejército Constitucionalista Don Venustiano Carranza, al formular el proyecto de Constitución de 1917.

Por cuanto toca a nuestro tema, debemos decir, que por desgracia el Constituyente de 1856, no se ocupó convenientemente de dicho problema es decir de tutelar en las causas criminales la libertad personal del acusado, así pues nos encontramos que el artículo 18 de tal estatuto Constitucional, se hace una reminiscencia de disposiciones contenidas en algunas leyes ya comentadas y se puntualiza la cuestión especificando:

"Artículo 18.- solo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le puede imponer tal pena se pondrá en libertad bajo fianza". (8)

Podemos ver que en la Constitución de 1857, en esta materia es inferior inclusive a la de 1812 y al Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, que dispone una protección mayor, al ciudadano acusado de un hecho delictuoso, otorgando más amplitud a la garantía que reglamentan las prevenciones concernientes.

(8) Constitución Política de 1857 Artículo 18.

De aquí que, es certero lo que afirma Javier Piña - y Palacios, en el sentido de que el artículo 18 de la Constitución de 1857 fuese copiado del artículo 296, de la - - Constitución de 1812, aunque las prescripciones contenidas en ésta son mucho más amplias y resguardan mejor la libertad individual del acusado.

Al respecto debe decirse que tanto Don Jesús López-Portillo como el Licenciado Ricardo Rodríguez, hablan ya - a fines del siglo pasado de la libertad provisional bajo - caución como una garantía del acusado, que deriva de los - artículos 18 y 20 de la Constitución de 1857, aunque no se encuentra erigida en forma expresa en tales normas. Aquí - encontramos la inquietud de los estudiosos y el germen que plasmó en nuestra actual Constitución de 1917.

INICIO DEL PERIODO TECNICO

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 formalis - ta, 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 Procedimientos Penales de 1880 para el Distrito Federal, cuyo antecedente inmediato es el Proyecto de Código de Procedimientos Penales para el fuero común de 1872, estatuye el artículo 260:

"Toda persona detenida o presa por un delito cuya - pena no sea más grave que la de cinco años de pri-

sión, podrá obtener su libertad bajo caución, previa audiencia del Ministerio Público, siempre que tenga domicilio fijo y conocido, que posea bienes o ejerza una profesión, industria, arte u oficio, y que, a juicio del juez no haya temor de que se fugue". (9)

He aquí esquematizado nuestro tema por un código procesal, que aunque deja al arbitrio del juez la concepción del beneficio, regula ésta, en forma sistemática como lo requiere todo principio jurídico.

Enseguida pasaré a transcribir el articulado del código que se comenta por ser importante en la estructura de este trabajo.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1880

"En cualquier estado del proceso en que se desvanezcan los datos o fundamentos que hayan servido para decretar la detención o la prisión preventiva, será puesto el preso o detenido en libertad, previa audiencia del Ministerio Público; a reserva de que se pueda dictar nueva orden de prisión, si vuelven a aparecer motivos suficientes en el transcurso del proceso". (artículo 258).

Aunque no se hayan desvanecido los datos o fundamen

(9) Código de Procedimientos Penales de 1872. Artículo 260.

tos que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva del inculpado, podrá éste ser puesto en libertad - provisional siempre que concurren las circunstancias si - guientes:

- I Que el delito no tenga señalada pena corporal o que si la tiene no exceda de tres meses de arresto ma - yor.
- II Que el inculpado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso.
- III Que tenga buenos antecedentes de moralidad.
- IV Que tenga profesión u oficio y modo honesto de vi - vir.
- V Que no sea mendígo, ni haya sido condenado en otro - juicio criminal.
- VI Que a juicio del juez no haya temor de que se fu - gue.
- VII Que proteste presentarse al juzgado o tribunal siem - pre que se le ordene. (artículo 259).

Toda persona detenida o presa por un delito cuya pena no sea más grave que la de cinco años de prisión, para - obtener su libertad bajo caución previa audiencia del Mi - nisterio Público, siempre que tenga domicilio fijo y cono - cido, que posea bienes o que ejerza alguna profesión, in - dustria arte u oficio, y que a juicio del juez, no haya te -

mor de que se fugue. (artículo 260).

Cocurriendo todas las circunstancias contenidas en el artículo 260, el juez hará prestar la caución conforme a las reglas siguientes.

- I Si el delito que se persiga debe ser castigado con pena alternativa, pecuniaria o corporal, el inculpado - prestará caución por el máximo de la pena pecuniaria.
- II Si la pena señalada fuera corporal y el delito de la - competencia de los jueces correccionales, la caución - se prestará por una cantidad que no baje de trescientos pesos ni exceda de dos mil; si fuere de la compe - tencia del jurado, de mil a diez mil pesos. El juez to - mando en consideración la clase de los antecedentes - de la persona detenida o presa y las circunstancias - del delito, fijará dentro de los límites establecidos la cantidad por que deba prestarse la caución.
- III Si cuando se promueva el incidente sobre libertad bajo caución, el ofendido se hubiere constituido ya en - parte civil, tendrá derecho a exigir que no se otorgue aquélla gracia al inculpado sin que previamente caucio - ne, además el importe de lo que se reclame por la res - ponsabilidad civil para el caso de que se fugue u ocul - te. (artículo 261)

La caución podrá prestarse depositando el inculpado en el Monte de Piedad la cantidad que el juez señale, o - constituyendo por ella hipoteca sobre bienes cuyo valor li - bre no exceda de una mitad de lo que importe la suma seña-

lada. Si el inculpado no constituye el depósito ni la hipoteca, se le permitirá que alguna persona de probidad y arraigo notorios, a juicio del juez, en quien concurren las circunstancias exigidas por el Código Civil para ser fiador judicial, que obligue a presentarlo siempre que el juez ordene, y a pagar si no le cumple la cantidad que se le hubiere fijado, conforme al artículo precedente. (262)

La libertad provisional y la libertad bajo caución pueden pedirse y decretarse en cualquier estado del proceso después de recibida la declaración indagatoria. El incidente se promoverá ante el juez o tribunal que conozca del proceso, y se sustanciará por cuerda separada, oyendo en audiencia al Ministerio Público, y a la parte civil en el caso de la fracción III del artículo 261, para el sólo efecto de que su reclamación quede asegurada. (artículo - 263).

En los procesos en que, conforme a este Código sea apelable la sentencia definitiva, las resoluciones que se pronuncien otorgando la libertad bajo caución, no se ejecutarán sin que previamente las confirme el tribunal superior; a las resoluciones de éste, no habrá más recurso que el de responsabilidad. Sin embargo, la sentencia en primera o segunda instancia que se pronuncie sobre la libertad bajo caución, no pasa en autoridad de cosa juzgada. Por causa supervenientes o por nuevos datos que se adquieran, puede repetirse la instancia mientras dure la instrucción. (Artículo 264)

La persona que habiendo sido puesta en libertad provisional o bajo caución, haya desobedecido sin causa justa o probada la orden de presentarse al juez o tribunal será-

desde luego reducida a prisión, no tendrá derecho a que se le concedan de nuevo los expresados beneficios, ni en la misma causa, ni en otra, y por ese sólo hecho será reaprehendida, perderá el depósito o se hará efectiva la hipoteca que se hubiere constituido; procediéndose al efecto en la vía de apremio y en la forma en que esté reglamentada en el Código de procedimientos civiles; sin perjuicio de que en su oportunidad se le imponga la pena del delito por el cual se le juzga.

Para los efectos de este artículo y del siguiente, siempre que se fugue u oculte una persona puesta en libertad provisional o bajo caución, el juez que conozca de la causa dará aviso al Tribunal Superior. (Artículo 265)

Las ordenes que se expidieren para que comparezca la persona puesta en libertad bajo fianza, se entenderán con su fiador, si éste no pudiere desde luego presentar a su fiado, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar ordenes de aprehensión que creyere oportuna. Si concedido el plazo al fiador no se hubiere logrado la comparecencia del inculpado, se procederá a aprehender a éste quien no tendrá derecho a que se le otorgue de nuevo el beneficio de libertad bajo caución, ni en la misma causa ni en otra. (Artículo 266)

En el caso de la última parte del artículo anterior; y lógrese o no la reaprehensión del inculpado después del término concedido al fiador, se procederá a exigir a éste la cantidad por la que hubiere otorgado la fianza en la vía de apremio, como previene el artículo 265, sin perjui-

cio de que en su caso se imponga al inculpado la pena del delito por que se le juzgue. (Artículo 267)

Si el inculpado se fugare antes de que se pronuncie sentencia irrevocable fijando el monto de la responsabilidad civil, y pasado un año desde el día que se compruebe la fuga y no se hubiere logrado la reaprehensión del culpable, se hará efectiva la caución otorgada conforme al artículo 261. Si la fuga tuviere lugar después de fijado irrevocablemente el monto de la responsabilidad civil, sólo por éste se hará efectiva la caución. (Artículo 268)

En cualquier tiempo en que se toma fundamente la fuga u ocultación del inculpado, podrán revocar los beneficios de libertad provisional y bajo caución. En tal caso una vez asegurado el inculpado se procederá a la cancelación de las fianzas e hipotecas que se hubieren otorgado, o la devolución del depósito que se hubiere constituido. (Artículo 269)

La fianza o hipoteca que se hayan de otorgar, se constituirán por escritura pública, de la que se agregará al proceso testimonio en forma. Las cantidades en que consistiere la caución y cuya pérdida se decretare, se entenderán y distribuirán en los términos que establece el Código Penal respecto de las multas, y previa separación de lo que corresponda a la indemnización civil. (Artículo 270)

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1894.

En el Código de Procedimientos Penales de 1894, la-

libertad provisional bajo caución, se encuentra comprendida, en los artículos 440 al 453. Su importancia es relevante por los motivos que se exponen a continuación:

En primer lugar porque su vigencia se extendió hasta el año de 1929 fecha en que fué derogado, al expedirse el Código de Organización, Competencia y de Procedimientos en materia Penal para el Distrito Federal, lo que trae como resultado que el Código de Procedimientos Penales de 1894 hubiese reglamentado la libertad provisional bajo caución, sujeto a dos Constituciones que trataron en forma distinta ésta importante sección del derecho procesal, pues la Constitución de 1857 omite insertar, como garantía el beneficio, la Constitución de 1917, como ya tenemos dicho, consagrada entre las garantías individuales de todo acusado, en el procedimiento criminal, la que de ésta puede obtener tal privilegio.

El segundo, es el de que, el ordenamiento Procesal-Penal de 1894 para el Distrito y Territorios Federales, es el modelo que adoptan los Códigos de Procedimientos Penales, aplicables en la actualidad o sean el de 1931 del Distrito y Territorios Federales, y el Federal de 1934, y en consecuencia también en forma mediata, todos los de la República Mexicana.

Encontramos pues que el Código de Procedimientos Penales de 1894, enuncia en el capítulo tercero la libertad-provisional bajo caución y el artículo 558 del Código del Distrito y el artículo 399 del Código Federal, concuerdan casi totalmente con su redacción, con excepción de que en el Código de 1894 se supedita la procedencia a que el máximo de la pena no exceda de siete años.

De lo anterior podemos ya derivar la importancia del estudio de nuestro tema en el Código de Procedimientos Penales de 1894, ya que tanto sus aciertos como, sus defectos han pasado casi íntegros a los actuales Códigos de Procedimientos de la República.

- 1.2 Proyectos, informes y debates que sirvieron de base para la inclusión de la libertad provisional bajo caución en la Constitución de 1917.

Como lo hemos destacado en la última parte del capítulo anterior, nuestro tema se encuentra delineado por las leyes anteriormente mencionadas, así que pasaremos enseguida, a ver, como surge ya su inclusión dentro de la actual Carta Magna.

El Proyecto de Constitución de la Secretaría de Justicia de 1916, en el tomo II página 509 de la Obra Monumental editada por la XLVI Legislatura del Congreso de la Unión Cámara de Diputados, intitulada, Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus Constituciones, se sostiene: A principios de 1916, antes de que se instalara el Congreso Constituyente de Querétaro, la Secretaría de Justicia creó una comisión legislativa que tuvo, entre otros cometidos, el de elaborar un proyecto de reforma a la Constitución de 1857 entonces vigente.

Integraron dicha comisión por designación directa del Ciudadano Venustiano Carranza, primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del poder Ejecutivo de la República, los Licenciados Roque Estrada, Domingo León...- El texto poco conocido, que ahora se menciona es, precisamente, el del primer libro de actas en la comisión, exis -

tente en el archivo de la Cámara de Diputados del cual se tuvo noticias a información suministrada por el Doctor Antonio Martínez Báez, aunque no puede afirmarse que el proyecto mencionado sea antecedente directo e inmediato del que presentó al Congreso Constituyente Don Venustiano Carranza.

El primer Jefe del Ejército Constitucionalista y en cargo del Ejecutivo, al Congreso Constituyente de Querétaro se dirige y se refiere a la libertad bajo fianza en este informe del modo siguiente:

La ley concede al acusado la facultad de obtener su libertad bajo de 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 fugase y se sustrajera a la acción de la justicia. Del párrafo anteriormente mencionado se advierte que era ya motivo de preocupación de incluir como garantía individual el derecho de los acusados a disfrutar de la libertad provisional bajo caución, obligando a los jueces a concederla cuando la misma fuera justificada.

DE LA NECESIDAD DE INCLUIR EN LA CARTA MAGNA COMO GARANTIA
INDIVIDUAL LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAU
CION.

Creemos que esta necesidad se justifica con las palabras expuestas por el C. Venustiano Carranza, al referirse al porqué de la inclusión de la garantía dentro de -

nuestra ordenanza Constitucional, ya que pensamos fundadas en nuestras lecturas sobre las causas que dieron origen a la Revolución de 1910 y además en la propia experiencia obtenida en los tribunales mexicanos de la actualidad, que sólo demarcada y consagrada con la formalidad exacta y precisa con que lo hace la Constitución, puede funcionar jurídicamente el derecho del acuerdo a obtener la libertad provisional bajo caución, pues de no haberse instituido del modo en que aparece actualmente, su aplicación daría origen a arbitrariedades incontables y a excesos en perjuicio de los acusados, que incluso hasta la fecha se presentan, pero que por fortuna son la excepción, gracias al explícito texto de la fracción primera.

Pero así y volviendo a insistir, no obstante la claridad de tal dispositivo jurídico, veremos que algunas legislaciones de la República, reglamentan como leyes secundarias la libertad provisional bajo caución en contra del texto expreso de nuestra Carta Magna.

LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN EL PROYECTO DE --
 CONSTITUCION PRESENTADO POR VENUSTIANO CARRANZA AL
 CONGRESO CONSTITUYENTE.

En este proyecto, la libertad provisional bajo caución, aparece acogida ya, por el artículo 20 fracción I de la siguiente manera:

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

"I será puesto en libertad, inmediatamente que lo solicite, bajo de fianza hasta de 10,000.00, 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 requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal, bastante para asegurarla." (10)

En la fracción primera del proyecto de Constitución culmina la azarosa evolución de nuestro estatuto en el Derecho Mexicano, elevando al rango de garantía Constitucional la concesión del beneficio de la libertad provisional bajo caución, regimentando las condiciones y la métrica para la procedencia del derecho, entresacando de los dispositivos procesales el término para la admisión de la libertad, a fin de no dejar, como dijo Don Venustiano Carranza en su informe, al capricho de las autoridades la aplicación facultativa de un principio, caro a los ideales revolucionarios.

DEBATE DEL CONSTITUYENTE DE QUERETARO EL 10. DE DICIEMBRE-
DE 1916.

El artículo 20 de la Constitución de 1857, señala - las garantías que todo acusado debe tener en un juicio cri - mi - nal; 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 dejan por regla general a los acusados sujetos a la acción arbitraria y despótica de los - jueces y aún de los mismos agentes o escribientes.

Conocidas son de ustedes señores diputados, y de to - do el pueblo mexicano, las incomunicaciones rigurosas, pro - long - adas en muchas ocasiones por meses enteros, unas veces para castigar a presuntos reos políticos, otras para am - drentar a los infelices sujetos a la acción de los tribu - nales del crimen y obligarlos a hacer confesiones forzadas, casi siempre falsas; que sólo obedecían al deseo de li - brarse de la estancia en calabozos inmundos, en que esta - ban seriamente amenazadas su salud y su vida.

El proceso criminal en México ha sido hasta hoy, - con ligerísimas variantes, exactamente el mismo que dejó - implantado la dominación española, sin que haya llegado a - templar en lo más mínimo su dureza, pues esa parte de la - legislación mexicana ha quedado enteramente atrazada, sin - que nadie se haya preocupado en mejorarla. Diligencias se - cretas y procedimientos ocultos de que el reo no debía tener conocimiento, como si no se tratase en ellos de su li - bertad o de su vida; restricciones del derecho de defensa - impidiendo al mismo reo y a su defensor asistir a la recep

ción 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 aún las de los que se presentaban a declarar en su favor.

La ley concede al acusado la facultad de obtener su libertad bajo de 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 fugase y se sustrajera a la acción de la justicia.

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 de que se trate, resultando así prisiones injustificadas y enteramente arbitrarias.

1.3 Reformas a la fracción I del artículo 20 de la Constitución de 1917.-

El 9 de Diciembre de 1947, siendo presidente de la República el Licenciado Miguel Alemán, remite una iniciativa para reformar la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fundada en dos argumentos.

El primero hace mención que debe disponerse en forma distinta el monto de la fianza, aumentando la cantidad a que puede ascender, cuando se trate de delitos patrimoniales y con motivo de proteger los intereses de los ofendidos, y el segundo trazado por el criterio que sustentó por primera vez en el año de 1933 el entonces Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Licenciado Don Salvador Urbina, que después se constituyó en jurisprudencia, en el sentido de que no debe ser el máximo de la pena correspondiente al delito imputado la que sirva como base para establecer la procedencia de la libertad provisional bajo caución, sino el término medio aritmético de dicha pena, que originan el advenimiento a la actual situación de la garantía, que desde el punto de vista técnico en opinión del suscrito es inobjetable, dado que el designio de la misma es la de no someter a un acusado a trámites innecesarios cuando no se ha determinado su plena responsabilidad en la comisión de un acto ilícito, pues como sucede y ha sucedido constantemente en muchos acusados, en las sentencias se les absuelve después de haber estado privados de su libertad durante un tiempo no obstante, que no existía una base real para tal privación.

Tal iniciativa fué aprobada por el Senado en sesión pública celebrada el 23 de Diciembre de 1947 que aparece en el diario de los debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. En dicha sesión se expusieron las siguientes consideraciones:

H. Asamblea, a las suscritas comisiones, primera de puntos Constitucionales y segunda de justicia, fué turnada, para su estudio y dictamen, la iniciativa presidencial de-

reformas y adición a la fracción I del artículo 20 de la Constitución de la República.

El artículo 20 fracción I de la Constitución General de la República Mexicana, determina, como una garantía individual para todo acusado, que será puesto en libertad siempre que lo solicite y cuando el delito motivo de su proceso no merezca pena mayor de cinco años de prisión y otorga la caución o fianza que el juez le señale sin exceder de la cantidad de \$ 10,000.00 diez mil pesos.

Se ha observado que es una cosa fácil para los acusados, indiciados o procesados, obtener su libertad, constituyendo, no sólo desde el punto de vista técnico, sino desde el punto de vista del sentir general de la población, un medio de hacer que no se realice la justicia, puesto que personas con una fianza equivalente al diez por ciento de la cantidad máxima de la fianza, pueden salir de la prisión consideran aceptable constituirla a base de obtener una libertad que es contraria a las necesidades de orden público de la represión para el delincuente.

El C. Jefe del Poder Ejecutivo de la Unión, haciéndose eco de la necesidad técnica de cambiar esta facilidad legal que impide la realización de la Justicia y haciéndose eco también del clamor popular, que no ve bien la facilidad con que a determinados delincuentes, incluyendo a los reincidentes, se les deje libres sin sanción ni represión alguna, o por lo menos sin represión adecuada, ha propuesto una reforma de carácter económico, consistente en poner el límite hasta de \$ 250,000.00 pesos en materia de garantía para obtener su libertad, sin dejar de considerar conjuntamente los elementos técnicos consistentes en cir -

cunstances especiales del acusado, naturaleza y gravedad del delito y proporción de pena aplicable. En primer lugar, las condiciones económicas actuales son muy distintas y superiores a las de la época en que el legislador fijó la garantía máxima de diez mil pesos, y por otra parte, es muy importante la regla que determina que el juez deberá tomar en consideración las circunstancias personales del acusado, de tal manera que cuando sea de recursos económicos limitados la garantía será proporcional a los mismos, y cuando se trate de personas adineradas, habrá margen para que no se realice la burla a la justicia de que ya se ha hablado.

Debe tenerse en cuenta que la reforma y adición dice que hasta \$ 250,000.00, con lo que se determina como regla general un límite máximo; pero no hace determinación del mínimo, a efecto de que el juez esté en posibilidad de hacer fijaciones proporcionales a los recursos económicos de cualesquiera personas.

Se hace excepción del límite anteriormente fijado para los casos en que para el autor del delito, la realización del mismo signifique un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos, de acuerdo con el proyecto, la garantía será tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

La razón de esta excepción es clara por cuanto al C. Jefe del Ejecutivo de la Unión, con nítida lógica observó que cuando en delitos de orden económico, el delincuente puede beneficiarse con grandes cantidades, a veces con millones de pesos, la cantidad de \$ 250,000.00 que es el máximo fijado por la regla general, vendría a ser también in

suficiente para garantizar tanto la seguridad del delin -
cuente como las acciones civiles o, la reparación del daño
que surge del propio delito, y es así como, para evitar en
este aspecto también una negación o estorbo a la realiza -
ción de la justicia en bien del orden común, se hace tal -
previsión.

Se hace especial hincapié en que no se perjudica al
sector social de personas que carecen de recursos económi -
cos en el caso de que se vean en la situación de acusados,
ya que el arbitrio social es forzoso, se determina que es -
bajo la responsabilidad del juez tomar en consideración -
las circunstancias económicas de cada caso, debiendo adver -
tirse que en la reforma propuesta subsisten conjuntamente,
los elementos técnicos y científicos relativos a la reali -
zación del delito, con la gravedad del mismo y con éstos -
las circunstancias de carácter económico.

No pueden descuidarse en bien del interés público, -
en bien del orden público y de la tranquilidad social, las
referidas características de orden técnico, pues nos dice -
que personas que han cometido determinados delitos tengan -
mayores o menores recursos económicos para obtener su li -
bertad, sino que también el juez debe de tomar en cuenta -
el medio social del delincuente, las circunstancias especí -
ficas de la comisión del delito, el grado de peligrosidad -
si es o no reincidente, los conceptos que tenga de digni -
dad, de decoro y todos los demás elementos que dentro de -
estas reglas deban entenderse para el efecto de que, concu -
rriendo en la formación del criterio del juez, éste sea le -
gal, equitativo y justo.

En el proyecto se determina la obligación a cargo -

del juez de tomar en cuenta todas estas circunstancias que pone bajo responsabilidad, con el objeto de que las determinaciones sean un reflejo de la garantía individual que la Constitución se propone como una verdadera garantía colectiva para la tranquilidad y el orden sociales. Por lo anteriormente expuesto, las comisiones consultan a la H. Asamblea la aprobación del siguiente Proyecto de Reforma y Adición a la Fracción I del Artículo 20 Constitucional.

Artículo Unico.- Se reforma y adiciona la fracción I del artículo 20 Constitucional para quedar en los siguientes términos:

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

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 requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.

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

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTOS GENERALES

2.1 Concepto de Caucción 2.2 Concepto de Fianza y de Póliza 2.3 Diversos criterios.

2.1 CONCEPTO DE CAUCION.- El origen de la caución es muy antiguo como la palabra lo sugiere, una caución es un resguardo, una seguridad, proviene de cautio, forma sustantiva abstracta de cautium, supino decavere, precaverse, guardarse.

Para algunos se encuentra en la cautio de bene vivendo de Derecho Romano, donde el sistema de cauciones tuvo gran desenvolvimiento en el campo privatístico. Como garantía de abstención de no hacer en derecho hereditario, destaca la caución muciana. Sin embargo, hasta ahora ha tenido en los sistemas penales escasa aplicación.

Prestación de caución, es para Enneccerus, el aseguramiento mediante negocio jurídico, de la realización de una pretensión actual o futura.

Para Manzini, la caución tiene carácter de medida de seguridad patrimonial.

La caución en Derecho Penal, igual que en las demás ramas jurídicas, medida de prevención o aseguramiento.

El moderno derecho sancionador ve en la caución, más que una pena, uno de los substitutivos de las penas cor-

tas de prisión, tan combatidas por los penalistas y sobre todo contempla en ella una excelente medida de seguridad.- Las penas de privación de la libertad de corta duración, - que son las que con mayor frecuencia se imponen por los - tribunales de todos los países, han dado pésimos resulta - dos por lo que se ha desencadenado contra ellas un movi - miento universal de protesta, que aspirando a su supresión o a su limitación, tiende a sustituirlas por otros medios - penales más adecuados a los intereses de la sociedad y de los delincuentes mismos, se objeta contra estas penas que - son desiguales, pues el efecto doloroso que producen depen - de en gran parte de las condiciones de los penados, porque constituyen para el padre de familia arrancado del afecto - de los suyos la desintegración de su hogar, en cambio no - ocasionan pesar alguno al individuo habituado a la vida - carcelaria y hasta constituyen un buen reposo para el vaga - gundo habituado a una vida de privación y miserias.

Se les reprocha igualmente su enorme costo, que resulta inútil para alcanzar la corrección del culpable y ca - recen de sentido intimativo, especialmente para los delin - cuentes acostumbrados a ellos. Son perjudiciales, a los in - dividuos aún dotados de sentimientos de moralidad, porque - la cárcel los degrada ante los ojos de su familia y de la - sociedad, debilita en ellos el sentimiento de la dignidad - personal y además, en muchos casos hacen perder al condena - do su ocupación o su clientela.

A este cúmulo de males debe añadirse otro no menor, y que es la mutua corrupción proveniente del contacto con - los penados entre sí.

De los comentarios hechos por los autores citados -

anteriormente, tomaré algunos de los elementos mencionados para dar una definición propia de Caución y que es la siguiente:

Caución.- Significa la seguridad o la garantía casi siempre de naturaleza económica, que una persona muestra a otra con el objeto primordial de cumplir con una obligación determinada. En el ámbito procesal, es la garantía que un procesado suministre a cambio de su persona, de que cumplirá las obligaciones que le son impuestas.

2.2 CONCEPTO DE FIANZA Y POLIZA.- La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace. (Artículo 2794 Código Civil)

El fiador que haya de darse por disposición de la Ley o de la providencia judicial, excepto cuando el fiador sea una Institución de Crédito, debe tener bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad y de un valor que garantice suficientemente las obligaciones que contraiga.

Cuando la fianza sea para garantizar el cumplimiento de una obligación cuya garantía no exceda de mil pesos, no se exigirá que el fiador tenga bienes raíces.

Para otorgar una fianza legal o judicial por más de mil pesos se presentará un certificado expedido por el encargado del Registro Público, a fin de demostrar que el fiador tiene bienes raíces suficientes para responder del-

cumplimiento de la obligación que garantice.

La persona ante quien se otorgue la fianza, dentro - del término de tres días, dará aviso del otorgamiento al Registro Público, para que en el folio correspondiente al bien raíz que se designó para comprobar la solvencia del - fiador, se haga una anotación preventiva al otorgamiento - de la fianza. Extinguida ésta, dentro del mismo término de tres días se dará aviso al Registro Público, para que haga la cancelación de la anotación preventiva.

La Póliza.- Es el documento donde se hacen constar las estipulaciones contenidas entre las dos partes en un - contrato de seguro.

El origen del término póliza es, en cambio dudoso, - entre las opiniones vertidas al respecto encontramos las - siguientes:

Hay quienes afirman que deriva del Politty, que es - vocablo y significa documento; una segunda opinión que le - atribuye la voz Pollese, que indicaba o se refería a un - sello, de donde se desprendería que es un documento sellado, y una tercera opinión que sostiene que deriva de la - voz latina Polliceri, que significa prometer, de donde póliza sería promesa; o sea que de ninguna de ellas podemos - decir existe una certeza de que derive, ya que bien por su significado podría derivar de todas ellas.

Si bien en principio podemos decir que el contrato - de seguro es consensual, lo que podría llegar a restar im - portancia a la póliza con el carácter en que se enunció, -

es necesario aclarar que al redactarse y firmarse la póliza se entiende que se ha perfeccionado el contrato, y será sin lugar a dudas, en caso de divergencias, la prueba elemental no sólo del contrato sino de sus condiciones.

Aunque es necesario aclarar que dado el ya indicado carácter de consensual del contrato de seguro, y a pesar de que la póliza será prueba fundamental, con ella sólo se dispondrá de prueba fehaciente en cuanto a lo en ella contenido, sin perjuicio del uso de otros medios de prueba con respecto a otros puntos o condiciones no detallados expresamente en la póliza.

Naturalmente, en la práctica, las pólizas guardan una redacción previamente acordada y aprobada por el órgano de superintendencia, y que obligan en todo a las partes a pesar de presentarse en formularios impresos, llegando a admitir la obligatoriedad de estas cláusulas aún cuando no estuviesen firmadas.

Asimismo pueden las partes acordar nuevas cláusulas además de las impresas o modificando aquéllas, lo que se hace por medio de lo que en la práctica se conoce como endoso, de forma tal que esas cláusulas pasan a integrar la póliza y hacen en consecuencia plena prueba y prevalecen por sobre las impresas.

La póliza debe ser entregada por el asegurador al asegurado o su representante dentro de las veinticuatro horas de celebrado el contrato; en cambio, si el contrato se celebró con intervención de un corredor deberá entregarse la póliza dentro de los ocho días, que se cuentan igualmente desde el momento en que quedó concluido el contrato. (Enciclopedia Jurídica Omeba)

2.3 DIVERSOS CRITERIOS

Respecto del Instituto Jurídico que nos ocupa, podemos decir que se emplean varias y diversas fórmulas para denominarlo así encontramos que; La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos le llama libertad bajo fianza o caución artículo 20 fracción I; casi íntegramente las leyes adjetivas penales mexicanas utilizan el siguiente término; libertad provisional bajo caución.

En este aspecto, seguiremos la línea marcada de la mayoría de los Códigos Penales nacionales, porque consideramos que su designación es la más adecuada al tema, dadas sus características, y por que al constituir normas reglamentarias de nuestra Carta Magna, explican hasta donde es posible, el contenido de ésta.

Otra razón que nos hace converger con tal criterio es el hecho de que las disposiciones procesales que se citan, siguen una adecuada metodología, ya que es evidente que caución y fianza dentro de la más estricta pureza jurídica no tiene el mismo alcance, pues la fianza es una especie de la caución, la que como género encuadra otras formas específicas, según se verá más adelante al hacer el estudio respectivo, al respecto Colín Sánchez dice:

"A las palabras caución y fianza comúnmente se les atribuye el mismo significado, no obstante caución denota garantía, y fianza una forma de aquélla: por ende, caución es el género y fianza una especie". (11)

(11) Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. México D.F. - 1979 pág. 539. 3a. Edición.

Pasaremos a exponer algunas definiciones que se han vertido sobre el tema:

Según el maestro Colín Sánchez, la libertad bajo caución es "el derecho otorgado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a todo sujeto objeto de un procesamiento, para que previa satisfacción de ciertos requisitos especificados en la ley, pueda obtener el goce de su libertad, siempre y cuando el término medio aritmético de la pena no exceda de cinco años de prisión".- (12)

De acuerdo con González Bustamante: "bajo el nombre de libertad provisional bajo caución, se conoce en el procedimiento penal a la libertad que con carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la ley". (13)

Manuel Rivera Silva precisa que el incidente de libertad bajo caución "es el procedimiento promovido por el inculpado, su defensor o legítimo representante, en cualquier tiempo y con el objeto de obtener su libertad mediante caución económica que garantice la sujeción, del propio

(12) *Ibidem* pág. 539.

(13) González Bustamante Juan José. Principios de Derecho-Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa México D.F. 1971 pág. 298.
Segunda Edición.

inculcado a un órgano jurisdiccional". (14)

Niceto Alcala Zamora y Castillo 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 inculcado, ante la autoridad judicial que conozca de la causa, o bien la efectividad de la sentencia que contra él se dicte". (15)

Para Manzini, "la libertad provisional tiene carácter de beneficio reconocido por la ley y discrecionalmente aplicable por el juez dentro de los límites de esa misma ley. Se trata de una renuncia que hace el Estado por medio de su órgano jurisdiccional a la potestad de continuar la custodia preventiva respecto de un imputado determinado".- (16)

Arturo J. Zavaleta citado por Teodoro Bosada 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. " (17)

(14) Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa S.A. México D.F. 1975 pág. 346. Sexta Edición.

(15) Escalona Bosada, Teodoro ob. cit. pág. 3.

(16) Manzini, Vicenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal.- Ediciones Jurídicas Europa - América 1954 pág. 661.

(17) Escalona Bosada, Teodoro ob. cit. pág. 3.

Jorge A Claria Olmedo citado por Teodoro Bosada, - la conceptúa "como la medida por la cual se libera al impu-
tado contra quien ha recaído o puede recaer prisión preven-
tiva, sujeto a determinadas restricciones cuyo cumplimien-
to se garantiza mediante caución, personal o real." (18)

Sansonetti citado por Teodoro Bosada nos dice "la -
libertad caucional, consiste en sustraer al procesado de -
la obligación de la prisión preventiva garantizando su pre-
sentación a la justicia no por medio de su libertad perso-
nal, sino por medio de una fianza".(19)

Pasaremos enseguida a analizar algunas de las refle-
xiones anteriores. Si bien es cierto que en la mayoría de-
las definiciones anteriormente expuestas, nos encontramos
con los elementos esenciales del tema jurídico objeto del
presente estudio, también lo es que las mismas no son sufi-
cientes para explicar debidamente el instituto de la li-
bertad provisional bajo caución dentro de los cauces del -
derecho mexicano.

Colín Sánchez nos dice, las leyes mexicanas consi-
derarán esta cuestión como un incidente, y sin duda, po-
dríamos aceptarlo como tal, en razón de que afecta a uno -
de los sujetos principales de la relación jurídica proce-
sal, empero dado el carácter de garantía instituido en -

(18) *Ibidem* pág. 3

(19) Escalona Bosada, Teodoro *ob.cit.* pág. 2.

nuestra ley fundamental, para que toda persona, bajo ciertas condiciones, pueda disfrutar de la libertad inmediatamente que lo solicite, sería absurdo tramitarla como incidente tan sólo por que la ley secundaria así lo considera.

En todo procesamiento, las restricciones a la libertad son las estrictamente necesarias para la realización del objeto y fines del proceso, y en esto se atiende a la gravedad de la infracción penal imputada o cometida.

La necesidad de hacer comparecer al probable autor del delito ante el órgano jurisdiccional para que responda a los cargos formulados en su contra. Una vez sometido a la jurisdicción, puede gozar del beneficio de obtener su libertad a través de una garantía suficiente para considerar que no se sustraerá a la acción de la justicia y que comparecerá a participar en los actos procedimentales cuantas veces sea requerido.

Juan José González Bustamante señala, si la sociedad tiene el derecho inalienable de perseguir a los responsables de un delito y de adoptar las medidas que juzgue necesarias para su propia conservación, el individuo, que es parte integrante de la misma sociedad, debe gozar de la protección de las leyes, principalmente en los actos que afecten a la libertad personal.

Existe una colisión de intereses tan respetable que las leyes no pueden dejar pasar inadvertidos; el interés de la sociedad que persigue al delincuente de acuerdo con las normas procesales, y el interés del inculpado, que como sujeto procesal merece disfrutar de las propias garantías que la ley otorga.

En la colisión de estos intereses es donde surgen las más delicadas cuestiones, porque no es posible delimitar hasta donde llega el interés de la sociedad sin que vulnere el interés del individuo.

La regla consagrada en todo proceso para el otorgamiento de la libertad provisional es la obligación impuesta al inculpado de no sustraerse a la acción de la justicia y de atender a las órdenes de comparecencia emanadas de los tribunales.

Ello justifica que la ley imponga al inculpado el cumplimiento de determinadas condiciones para que pueda disfrutar de la libertad provisional, siendo la principal la que se refiere al otorgamiento de la caución, como medida para asegurar la permanencia del inculpado en el lugar del proceso.

Manuel Rivera Silva manifiesta, la libertad es lo máspreciado para el hombre. Es tan exagerada la inquietud de proteger la libertad, que se extiende hasta los inculpados, encontrándose en todas las legislaciones modernas, cierta inclinación para concederles, hasta donde sea posible, el goce del bien que hemos citado.

Nuestra Constitución también es protectora de la libertad de los inculpados y entre las instituciones que ha previsto para favorecer ésta, se haya la libertad provisional bajo caución, cuya mira es concederla en aquéllos casos en que esa concesión no dañe la buena administración de la justicia.

Teodoro Bosada difiere de Sansonetti, Arturo J. Zavaleta y de Carnelutti, en cuanto que considera que la libertad provisional no sustituye, ni impide, ni hace cesar la prisión preventiva dictada contra el acusado, si no que, lo que puede hacer cesar son los efectos del auto de prisión preventiva o auto de formal prisión como se designa a tal resolución en nuestro país, o sea la privación de la libertad física o material que es como lo decimos, efecto o consecuencia del auto o decreto que justifica u ordena tal situación del hecho, ésto debe decirse del término sustraer que utiliza Sansonetti ya que preservamos que muchas obligaciones emanadas del acuerdo de prisión preventiva, subsisten, aún cuando se autorice la libertad provisional; por cuanto a la voz impedir que usa el tratadista argentino Arturo J. Zavaleta, tampoco la consideramos acertada, ya que la concesión de la libertad, no impide que se decretete la prisión preventiva ni la formal prisión.

Estima que los autores citados no delimitan con la debida atingencia en sus definiciones, la diferencia que existe entre la resolución que concreta y funda la prisión preventiva y la situación material de prisión o privación de la libertad en que se encuentra el individuo.

Jorge A Claria Olmedo advierte que ese estado de libertad caucionada no elimina ni evita el régimen de la prisión preventiva, por el contrario, presupone su aplicación, pero impide o suspende su cumplimiento efectivo. Se advierte pues, que la libertad caucional tiene su fundamento en la procedencia de la prisión preventiva, puesto que mitiga sus efectos.

Se ha dicho que la libertad caucional no evita o -

elimina la prisión preventiva que corresponda decretar o - haya sido ya resuelta; impide o pone fin a su caracterís - tico efecto, es decir al estado de privación de la liber - tad durante la marcha del proceso.

En efecto; la orden de excarcelación no revoca al - decreto o auto de prisión preventiva pues la ya ordenada - mantiene su vigencia, sólo corresponderá librar orden de - captura o constituir al imputado en prisión.

Terminaremos este inciso, tratando de dar una defi - nición, sobre ésta cuestión, aclarando que no pretendemos - que la misma agote o resuelva cualquier controversia, pero pensando que nuestra aportación servirá, para que los más - capacitados lo hagan.

Libertad Provisional Bajo Fianza o Caución.- Es el - derecho temporal de toda persona que se encuentra sujeta a un proceso con el fin de obtener su libertad, siempre y - cuando se reúnan los requisitos establecidos en la ley y - se garantice de manera tal que el inculpado no se sustraerá a la acción de la justicia.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DE LA LIBERTAD CAUCIONAL EN LA LEGISLACION ACTUAL

3.1 Análisis del Artículo 20 Constitucional 3.2 La libertad Provisional bajo caución en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 3.3 La libertad Provisional bajo Caución en el Código Federal de Procedimientos Penales.

3.1. ANALISIS DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL.- La libertad provisional bajo fianza o caución que se conceda a una persona en tanto en el proceso se discute la responsabilidad en que incurrió, en que pudo haber incurrido, tiene dos aspectos: uno el de orden Constitucional, consignado como garantía en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y otros, el procesal, que consiste en otra cosa, más que en la regulación que la ley hace de aquella garantía.

En un país como el nuestro, en el que el derecho punitivo tiene como fundamento la pena privativa de la libertad, la prisión preventiva es una medida precautoria procedimental que sirve para asegurar la persona del imputado, y para evitar que pueda sustraerse a la acción de la justicia, sin cuya presencia la aplicación del derecho resultaría imposible.

Por otra parte, el proceso se inicia generalmente fundado en presunciones de culpabilidad, en indicios, es -

decir en circunstancias y condiciones tales, en las que solamente por excepción sería posible anticipar el resultado final del proceso.

Así pues, ante la gravedad que significa la prisión preventiva, lo incierto que resulta el final del proceso y la imperante necesidad del aseguramiento de la persona del inculpado, se ha pensado en una medida provisional, en una situación transitoria, en lo que, sin perjuicio de que el proceso continúe el inculpado pueda disfrutar de libertad, aunque sujeto a determinadas restricciones, y se encuentre mejores condiciones para atender a su defensa.

Esa medida es la libertad bajo de fianza o caución-establecida como garantía de orden Constitucional en la fracción I del precepto que se analiza.

El texto original de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establecía:

" Inmediatamente que lo solicite el acusado será puesto en libertad bajo de fianza hasta de diez mil pesos". (20)

(20) Constitución Política de 1917 Artículo 20 Fracción I

El aumento en el monto de la fianza a la suma de doscientos cincuenta mil pesos así como el segundo párrafo de ésta misma fracción, relativo a delitos patrimoniales, son producto de la reforma publicada en el diario oficial el 9 de diciembre de 1947 que ya ha sido comentada en el capítulo anterior.

En la actualidad, prácticamente, en todas las legislaciones contemporáneas, está previsto y reglamentado el derecho a la libertad provisional bajo fianza o caución aunque sujeto a condiciones y restricciones que no solamente conciernen a la gravedad del delito, sino que toman en consideración como las que el delincuente sea primario, reincidente, habitual, condiciones económicas del acusado, naturaleza de la garantía que se ofrezca.

El Licenciado Rafael Pérez Palma en su obra titulada Guía de Derecho Procesal Penal señala:

La fracción I del artículo 20 Constitucional, en su texto original tuvo graves deficiencias que es necesario señalar:

" A).- Una fianza cuyo máximo fuere sólo de diez mil pesos, resultaba irrisoria; hubo por tanto necesidad de subirla a doscientos cincuenta mil pesos, para delitos no patrimoniales o a tres tantos del daño causado o del beneficio obtenido para los delitos patrimoniales". (21)

(21) Pérez Palma, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal, - Cárdenas Editor y Distribuidor. México D.F. 1975 pág. 423.

Es de respetarse la opinión del Licenciado Pérez Palma, pero debemos tomar en consideración que las condiciones económicas que prevalecían en el tiempo en que fue creada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 eran muy precarias y la cantidad de diez mil pesos fijada como fianza era una suma de dinero bastante considerable y no irrisoria para la época que se estaba viendo.

b).- "Como el sistema que se sigue en el Código Penal para la individualización de la pena es el de fijar un mínimo y un máximo, para que dentro de ellos los jueces fijen la pena que estimen más conveniente a las circunstancias personales del acusado y a las externas a la comisión del delito, al hablar el texto constitucional del (delito que no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión). Originalmente, para resolver sobre la procedencia de una libertad bajo fianza, solamente se atendió al término máximo de la pena establecida en la ley, pero posteriormente la garantía constitucional fue ampliada al término medio que resultara de la semisuma de los términos mínimos y máximos." (22)

El Licenciado Pérez Palma señala, que originalmente para resolver la procedencia de la libertad bajo de fianza

(22) Pérez Palma, Rafael ob. cit. pág. 424.

za solamente se atendió al término máximo de la pena establecida en la ley, esto no significa que el texto original haya sido deficiente en relación al texto actual ya reformado y adicionado en donde la procedencia de la libertad bajo de fianza deriva del término medio aritmético que resulte de la semisuma de los términos mínimos y máximos de la pena que corresponda al delito imputado.

Debemos tomar en cuenta que todas las leyes se crean en circunstancias particulares, es decir bajo diferentes situaciones económicas, políticas y sociales. Si el Licenciado Pérez Palma considera que el texto original es deficiente en cuanto a que no contenía las mismas disposiciones que actualmente tiene, es de respetarse su opinión, pero debemos tomar en cuenta que las reformas y adiciones que ha sufrido el precepto que se comenta ha sido producto de la evolución de la sociedad y que se derivaron de circunstancias totalmente diferentes a las que existieron en el momento que los legisladores dieron vida al artículo que se comenta.

c).- "Uno de los defectos en nuestro concepto, del texto original, defecto que conserva al texto vigente, consiste en que se atiende, de manera exclusiva, al beneficio de la persona del delincuente, con total desprecio e ignorancia del daño moral o material causado a la víctima del delito, de sus deudos o de las condiciones económicas del sujeto pasivo.

En otras palabras, la libertad provisional está de tal manera concebida, que se traduce en una protección para el transgresor de la ley, sin que importen ni gastos, -

ni las condiciones económicas, ni perjuicios, ni nada que sea protección para la víctima.

En este sentido, la ley es parcial e injusta. Aparece fundada en razones de carácter histórico, en reminiscencias carentes de sentido social". (23)

De lo anteriormente expuesto por el Licenciado Pérez Palma, quiero hacer el comentario siguiente: la libertad provisional bajo caución fué creada como beneficio único y exclusivo de las personas que estuvieran sujetas a proceso.

La pregunta sería el porque solamente para las personas sujetas a proceso y no al daño causado a la víctima.

Para responder esta pregunta debemos remontarnos a los orígenes de la creación del artículo que se comenta. Y así tenemos que antes de su inclusión en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existían violaciones a las garantías que debían tener todas las personas sujetas a un juicio de orden criminal y se dejaba por regla general a los acusados sujetos a la acción arbitraria de los juzgadores. Tomando en consideración este antecedente se deduce que la preocupación más grande en ese momento era la de evitar que se siguieran cometiendo actos violatorios de garantías en contra de los acusados. No por

(23) *Ibidem* pág. 424.

este hecho debe considerarse como defecto de la Constitución el que no se haya tomado en cuenta el daño causado a la víctima. Ahora si bien es cierto que la libertad provisional bajo caución regula los daños ocasionados a la víctima también lo es que no tiene porque regularlos, porque para ello existe un ordenamiento legal que regula los delitos y las sanciones que correspondan a los mismos, quedando encuadrados los daños causados a la víctima dentro de las sanciones que corresponden al delito imputado.

Por otra parte la libertad provisional bajo caución está comprendida dentro de las disposiciones de carácter adjetivo, mientras que los daños causados a la víctima están comprendidos dentro de las disposiciones de carácter sustantivo, es decir, que cada uno de estos conceptos tiene una esfera jurídica de acción diferente.

Ahora pasaremos a hacer el análisis del texto actual del artículo 20 en su fracción I, que a la letra dice:

"Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo de 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 requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad otorgar caución hipotecaria o personal 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 cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado". (24)

La redacción del texto que se comenta empieza con el término "inmediatamente que lo solicite" este término debe entenderse que la libertad provisional bajo caución, podrá pedirse durante la averiguación previa, y en general en primera y segunda instancia.

Tradicionalmente, esta atribución específica correspondía a los órganos jurisdiccionales; consecuentemente sólo lo podía ser concedida cuando el probable autor del delito era puesto a disposición del juez, independientemente que la hubiese solicitado al funcionario de la policía judicial, quien por carecer de facultades para acordarla, tan sólo recibía la petición, misma que no pasaba de ser una simple solicitud a la que no daba más trámite que turnarla al juez de la instrucción para que resolviera.

Según el artículo que se comenta, es la autoridad jurisdiccional quien tiene la facultad de otorgar la libertad provisional bajo caución, sin embargo actualmente gracias a la reforma introducida al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el año de 1971 y que originalmente decía:

(24) Constitución Política de 1917 Artículo 20 fracción I.

"Si el acusado o su defensor solicitan la libertad-cauacional, los funcionarios mencionados (Ministerio Público), se concretarán a recibir la petición relativa y agregarla al acta correspondiente, para que el juez resuelva sobre el particular". (25)

Se le confiere al Ministerio Público, durante la fase de averiguación previa, la facultad de otorgar el beneficio de la libertad provisional bajo caución, en relación a los delitos de imprudencia cometidos con motivo de tránsito de vehículos; es la primera excepción que aparece en nuestro derecho, dado que normalmente esta atribución era tradicionalmente jurisdiccional, y se justifica, particularmente, bajo las nuevas orientaciones que tienden a suprimir el carácter de delictuoso a los accidentes normales ocasionados con motivo del cada día más intenso tránsito de vehículos.

En virtud de esta situación La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal ha creado algunas circulares tendientes a agilizar los trámites en este tipo de delitos de las cuales haré mención únicamente ya que son materia de este trabajo en el capítulo IV.

a/4/76 Señala el monto de la caución en delitos motivados por el tránsito de vehículos.

a/11/77 Señala los delitos en que es procedente solicitar la libertad caucional.

(25) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 271.

a/16/77 Señala los requisitos para obtener el arraigo domiciliario, de las personas sujetas a proceso con motivo de delitos de tránsito de vehículos.

El período de preparación del ejercicio de la acción penal, que las leyes de procedimientos acostumbra denominar de averiguación previa.

"Es la etapa procedimental en que el Ministerio Público, en el ejercicio de la facultad de policía judicial, practica todas aquéllas diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar para esos fines el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad".
(26)

El Ministerio Público durante la fase indagatoria debe reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 Constitucional para poder ejercitar la acción penal en contra del presunto responsable de la comisión de un delito. Dichos requisitos son los siguientes:

"No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas en una declara -

(26) Colín Sánchez, Guillermo Ob. cit. pág. 233.

ción, bajo protesta, de persona digna de fé o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición inmediata de la autoridad". (27)

El artículo 21 Constitucional señala:

"La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad inmediata de aquél". (28)

Cabe hacer notar que el Ministerio Público es una Institución dependiente del poder ejecutivo, por lo tanto considerado como una autoridad administrativa y una vez que ha ejercitado la acción penal, se convierte de autoridad en parte, y por ende, extinguido el período de preparación del ejercicio de dicha acción carece de facultades de investigación.

Como ya se dijo anteriormente, el Ministerio Público, una vez iniciada la indagatoria, deberá practicar las diligencias pertinentes con la finalidad de agotar la averiguación previa hasta lograr el esclarecimiento de los hechos y de esa manera reunir los requisitos que exige el ar

(27) Constitución Política de 1917 Artículo 16.

(28) Constitución Política de 1917 Artículo 21.

título 16 Constitucional.

Una vez que se han llevado a cabo las actuaciones - necesarias, el representante social puede determinar la - consignación del expediente respectivo a la autoridad ju - risdiccional, además de consignar puede mandar al archivo - el expediente con las reservas de ley, ésto es ejercita la acción penal, dándose el caso de que se ponga a disposi - ción de dicha autoridad al presunto responsable y en el - supuesto de que se consigne sin detenido el Ministerio Pú - blico pedirá al juez libre orden de aprehensión en contra - del inculpado.

Sin embargo algunos autores no consideran el perío - do de averiguación previa dentro del procedimiento penal, - uno de ellos es el Maestro Franco Sodi quien argumenta:

"El período de averiguación previa en mi concepto - no forma parte del proceso penal judicial, puesto que sir - ve precisamente para preparar el ejercicio de la acción - penal, sin la cual no puede existir el procedimiento". (29)

El Código de Procedimientos Penales para el Distri - to Federal, no tiene artículo alguno que señale las diver - sas etapas del procedimiento penal, sin embargo, en el mis - mo se distinguen:

(29) Franco Sodi, Carlos El procedimiento Penal Mexicano - librería Porrúa Hermanos. México. D.F. 1939 pág. 202. Quinta Edición.

- a).- a).- Diligencias de la Policía Judicial, que terminan con la consignación.

"Artículo 262.- Todos los funcionarios de la Policía Judicial están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tengan noticia, excepto en los casos siguientes:

I Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta y.

II Cuando la ley exija algún requisito previo, y éste no se ha llenado.

- b).- Período de instrucción, se inicia con la detención y finaliza al término de las 72 horas.

Artículo 287.- Dentro de las 48 horas, contadas desde que un detenido ha quedado a la disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a tomarle su declaración preparatoria.

- c).- Período de juicio, que va del auto de formal prisión hasta que se dicta la sentencia.

Artículo 297.- Todo auto de prisión preventiva deberá reunir los siguientes requisitos:

I La fecha y la hora exacta que se dicte.

II La expresión del delito imputado al reo por el -
Ministerio Público.

III El delito o delitos por los que deberá seguirse
el proceso y la comprobación de sus elementos.

IV La expresión del lugar, tiempo y circunstancias-
de ejecución y demás datos que arroje la averigua -
ción previa, que serán bastantes para tener por com-
probado el cuerpo del delito.

V Todos los datos que arroje la averiguación, que -
hagan probable la responsabilidad del acusado.

VI Los nombres del juez que dicte la determinación-
y del secretario que la autorice.

En la doctrina varios autores reconocen la etapa de
averiguación previa como el inicio del procedimiento penal,
el maestro Rivera Silva señala:

"El primer período del procedimiento corresponde al
de preparación de la acción procesal, que se inicia
con la averiguación previa y termina con la consig-
nación.

La segunda etapa es la de preparación del proceso,-
principia con el auto de radicación y termina con -
el auto de formal prisión.

El tercer período es el proceso que abarca: instruc-
ción, discusión, fallo y cumplimiento de lo juzga -

do". (30)

Arilla Bas, advierte que:

"Los períodos de procedimiento penal propiamente dichos son los que corren a cargo de los órganos persecutor (averiguación previa) y jurisdiccional (preparación del proceso y juicio)". (31)

Pensamos que de acuerdo a lo analizado es posible determinar que la fase indagatoria si forma parte del procedimiento penal, dado que no existe una determinación contraria al respecto y por otra parte el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal la acepta como tal.

Volviendo a la reforma que se hizo al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, antes de ésta, ya se había considerado la posibilidad de conceder la libertad caucional durante la fase indagatoria y al respecto González Bustamante anota que:

"En el Congreso de Procuradores de Justicia celebrado en esta capital en el año de 1939, con motivo de la presentación del ante proyecto de la ley Orgánica del Ministerio Público del fuero común, se pro

(30) Ribera Silva, Manuel Ob.Cit. págs. 44 y 45.

(31) Arilla Bas, Fernando. El procedimiento Penal en México. México D.F. Editores Mexicanos Unidos, S.A. 1976-pág. 10. Sexta Edición.

ponían que fuesen los delegados del Ministerio Público los facultados para resolver sobre la concesión o negativa de la libertad caucional en delitos leves, con el propósito de causar las menores molestias a las personas que se veían implicadas en una averiguación criminal, atendiendo preferentemente a la naturaleza del delito y al grado de peligrosidad que revele el delincuente; pero el artículo fue desechado porque se consideró peligroso que los representantes del Ministerio Público resolviesen estas cuestiones reservadas a los órganos jurisdiccionales". (32)

Nosotros entendemos que la objeción hecha por los congresistas para rechazar el artículo careció de consistencia, y que el peligro es sólo aparente si se compara la amplitud de criterio que en materia de libertad provisional consagran la mayoría de las legislaciones procesales extranjeras.

Cabe hacer mención que el Código de Procedimientos Penales, vigente en el Estado de México, desde hace tiempo se introdujo el beneficio de la libertad caucional durante la indagatoria, así lo establece el artículo 154 del citado ordenamiento, que a la letra dice:

"En las averiguaciones que se practiquen por delitos de culpa ocasionados por el tránsito de vehículos, siempre que no concurren abandono de atropella

(32) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit. pág. 306.

dos u otro delito de carácter doloso, y el responsable se presente voluntariamente y en forma inmediata al Ministerio Público, éste tendrá facultad, bajo su más estricta responsabilidad de conceder la libertad del detenido, previo depósito en efectivo con arreglo en lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". (33)

En este caso, al consignar a la autoridad judicial se prevendrá al consignado para que comparezca ante éste dentro de las veinticuatro horas siguientes a aquélla en que el Ministerio Público haga la consignación. Si no comparece dentro de dicho término, el juez revocará la libertad, ordenará la detención del consignado y hará efectiva la garantía.

Ha sido motivo de crítica, el hecho de que a la autoridad administrativa se le haya facultado para conceder la libertad provisional bajo caución durante la fase de averiguación previa, de acuerdo a lo que establece el artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así lo estima Colín Sánchez al afirmar:

"Que la reforma que introdujo facultades al Ministerio Público para conceder la libertad caucional durante la averiguación previa fué un tanto arbitraria, en relación a la igualdad que debe imperar-

(33) Código Federal de Procedimientos Penales. Artículo 154.

en la ley para todos los hombres". (34)

Sin embargo, existen autores que consideran como medida positiva el otorgamiento de la libertad provisional - en el período indagatorio tal es la opinión de Sergio García Ramírez al decir:

"Que tal vez la posibilidad de obtener libertad inmediata en los accidentes motivados por tránsito de vehículos consigan abatir en mayor o menor medida las situaciones de sustracción a la justicia y de abandono de atropellados". (35)

Antes de la reforma, el artículo 271 del Código de referencia, constaba de un solo párrafo y señalaba:

"Si el acusado o su defensor solicitan la libertad-cauacional, los funcionarios mencionados (Ministerio Público), se concretarán a recibir la petición relativa y agregarla al acta correspondiente, para que el juez resuelva sobre el particular". (36)

Posteriormente le fueron adicionados cinco párrafos los cuales consideramos conveniente anotar textualmente.

(34) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. cit. pág. 543.

(35) García Ramírez, Sergio. Ob.cit. pág. 420.

(36) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 271.

"En todo caso, el funcionario que conozca de un hecho delictuoso, hará que tanto el ofendido como el presunto responsable sean examinados inmediatamente por médicos legistas, para que éstos dictaminen con carácter provisional, acerca del estado psicofisiológico. "En las averiguaciones que se practiquen por delitos de imprudencia ocasionados con motivo del tránsito de vehículos, siempre que no se abandone a quien hubiere resultado lesionado, no procederá la detención del presunto responsable, si éste garantiza suficientemente ante el Ministerio Público el no sustraerse a la acción de la justicia y, en su caso, al pago de la reparación del daño".

"Cuando el Ministerio Público deje libre al presunto responsable, lo prevendrá para que comparezca ante él para la práctica de diligencias de averiguación, en su caso y concluida ésta ante el juez a quien se consigne la averiguación previa quien ordenará su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada".

"El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el presunto responsable desobedeciere, sin causa justificada las órdenes que dictare".

"La garantía se cancelará y en su caso se devolverá cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal o una vez que se haya presentado el presunto responsable ante el juez de la causa".

El artículo 271 de nuestro Código Procesal anteriormente transcrito hace alusión a una garantía, sin especifici

car en que habrá de consistir ésta, cuyo propósito primordial tal cual es el de toda medida cautelar, es asegurar el buen resultado del procedimiento. Dada la amplitud de la ley y la variedad de las formas materiales de cautelas tal garantía podrá consistir en depósito, fianza, hipoteca o prenda empero vistas las circunstancias en que se produce la liberación y tomando en cuenta la necesidad de que ésta no ocasione innecesariamente perjuicios económicos al liberado y considerando además la futura inminente libertad caucional judicial, que aparejada de sus propias exigencias económicas es lógico optar por el depósito como medida preferible sobre las demás del catálogo cautelar.

El artículo 62 del Código Penal vigente, en su párrafo segundo preceptúa:

"Cuando por imprudencia y con motivo del tránsito de vehículos se causen lesiones de las comprendidas en los artículos 289 y 290 de este código o daño en propiedad ajena cualquiera que sea su valor, o ambos, sólo se procederá a petición de parte, siempre que el presunto responsable no se hubiere encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes u otras sustancias tóxicas que produzcan efectos similares". (37)

Por consiguiente, si el tripulante del vehículo que causa daños y lesiones manejando en estado de ebriedad o -

(37) Código Penal para el Distrito Federal. Artículo 62.

bajo el influjo de otras sustancias que produzcan efectos similares, el delito deja de ser perseguido por querrela, para convertirse en de oficio; lo mismo sucede si en el accidente se produzcan lesiones distintas a las previstas y sancionadas por los artículos 289 y 290, o bien homicidio, aún cuando el que maneja lo haga sin estar ebrio.

En conclusión: el delito imprudencial causado con motivo de tránsito de vehículos, puede ser perseguido de oficio como requerir de querrela, y gracias a la reforma de 1971, la libertad previa o administrativa se concede sin hacer diferenciación entre persiguiabilidad de oficio o de querrela.

A través del presente trabajo como hemos hecho mención de la libertad provisional bajo caución que regula el artículo 20 Constitucional en su fracción I, misma que concede la autoridad jurisdiccional; sin embargo,

"una nueva forma de libertad cautelar, caucionada, fue introducida por la reforma de 1971 al Código Distrital de Procedimientos Penales. Esta distinta liberación ofrece la singularidad de que su otorgamiento compete al Ministerio Público, ésto es, se otorga en fase de averiguación previa, al tenor del artículo 271 adicionado. Se ha tratado aquí de afrontar, desde cierta vertiente, los problemas que causa la moderna y extendida delincuencia culposa con motivo del tránsito de vehículos". (38)

(38) García Ramírez, Sergio. Editorial Porrúa S.A. México, D.F. 1974, pág. 419. Sexta Edición.

En virtud de que el otorgamiento de este tipo de libertad es privativa del Ministerio Público, el maestro García Ramírez la llama libertad provisional administrativa - o previa.

"atendiendo para semejante denominación tanto a su naturaleza como a la autoridad que la concede, que es distinta e independiente de la que previene la - fracción I del artículo 20 Constitucional".(39)

Nos adherimos al pensamiento del autor citado y creemos que la denominación que debe darse a la libertad - que se otorga durante la fase indagatoria es la de libertad provisional previa, atendiendo al momento procedimental en que se concede, aunque si atendemos al criterio de considerar a la Institución del Ministerio Público, como - autoridad administrativa, por su dependencia del poder ejecutivo, también podemos llamar a la libertad de referencia como libertad provisional administrativa.

Siguiendo con el análisis del artículo 20 Constitucional en su fracción I señala:

"Será puesto en libertad bajo de fianza que fijará el juez tomando en consideración sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que el delito merezca ser castigado con

(39) García Ramírez, Sergio, Ob. cit. pág. 420.

pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión".

Con respecto a este párrafo originalmente, al amparo de la fracción I del artículo 20 Constitucional, era pertinente el otorgamiento de la libertad caucional cuando no excedía de cinco años el límite máximo de la pena aplicable al delito por el que se seguía el proceso.

Una reforma favorable al inculcado se introdujo en el año de 1947 quedando de la siguiente manera:

"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 requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla bajo la responsabilidad del juez en su aceptación".

En virtud de la cual se ha pasado a hablar de pena cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años; en caso de acumulación, se atiende a la mayor pena aplicable al delito que la merezca más grave.

Dado el claro mandamiento de la ley suprema, pugnantemente con ésta ligar el otorgamiento de la libertad provisional, como lo hace el artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, a la temibilidad del inculcado,

las circunstancias especiales que concurren en el caso, la importancia del daño causado y en general, las consecuencias que el delito haya producido o pueda producir.

No se puede negar que sería pertinente restringir - el beneficio estudiado en aquéllos casos en que la probada peligrosidad del delincuente ponga de manifiesto la inconveniencia de su excarcelamiento.

Para concederla, debe tenerse única y exclusivamente en consideración, la pena señalada al delito y no tener en cuenta, además las circunstancias agravantes que puedan aumentar la penalidad o las atenuantes que pueda disminuir la, pues tal procedimiento daría por resultado que única - mente después de fijada por la sentencia definitiva, la - verdadera penalidad de un delito, podría otorgarse la li - bertad bajo fianza que, como garantía, establece la Cons - titución.

"El procesado tiene derecho a ella, mientras no se pronuncie sentencia ejecutoria y aún cuando haya si - do condenado en primera instancia, si apelo de la - sentencia, pues mientras no se pronuncie resolución firme, conserva el carácter de acusado y tiene a su favor la presunción legal de que es inocente, mientras definitivamente se declare lo contrario". (40)

Para el otorgamiento de la libertad caucional no se

(40) Semanario Judicial Federal Tomo XXII pág. 48.

puede, por el simple hecho de la eventualidad de esa determinación aceptar lo más perjudicial al reo, contrariando con ello el principio de que debe estarse a lo más favorable para el acusado; principio que es de aplicación no sólo en la sentencia definitiva, sino en otras situaciones propias de la instrucción, que pueden implicar un perjuicio grave para el acusado, tal cual es la relativa a la libertad caucional; por tanto, si se trata del delito de homicidio en riña y no consta si el acusado fuese agresor o agredido, debe considerarse que tuvo el segundo carácter para los efectos de la concesión de la libertad caucional.

El beneficio de la libertad caucional, ha sido instituído por la Constitución vigente, mediante dos requisitos: que el delito imputado no merezca una pena mayor de cinco años de prisión y que se entregue, la suma de dinero fijado por el juez o se otorgue caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla; y por tanto, si después de haberse fijado la cantidad de la caución se acepta determinada fianza, el juez no puede, sin conculcar la garantía Constitucional de que se trata, modificar la cantidad de la fianza; pues el artículo 20 Constitucional deja a elección del encausado la forma como ha de garantizar la libertad que se le concede, y si el juzgado sólo está facultado para examinar si esa fianza reúne las condiciones legales-bastantes; no puede modificar la caución acordada, para exigir otra de diversa naturaleza.

3.2 LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN EL CODIGO DE - PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 556 del ordenamiento analizado señala:

"Todo acusado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, siempre que el máximo de la sanción corporal correspondiente al delito imputado no exceda de cinco años de prisión.

En caso de acumulación se deberá atender al máximo de la pena del delito más grave".

De lo preceptuado por el ordenamiento citado, se desprende que, para determinar la procedencia de la libertad provisional bajo caución, se deberá atender al máximo de la pena del delito, lo que ha motivado diversas ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señalando inconstitucional el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales que se comenta, y por ello ha resuelto que debe estarse al término medio aritmético de la penalidad que corresponda al delito imputado.

Jurisprudencia

"Para conceder o negar la libertad caucional, ele vada al rango de garantía individual, debe tomarse en su término medio, la penalidad señalada en la ley". Tesis 176 página 347.

El artículo 20, fracción I, de la Constitución Federal elevó al rango de garantía individual la libertad bajo caución, y al señalar el límite de cinco -

años para la procedencia de dicha libertad, se refirió seguramente, a la penalidad, tomada en su término medio, para llegar a esta conclusión basta tener en cuenta que la mencionada fracción I alude a la pena que corresponda al delito que se atribuye al acusado, lo que claramente indica que quiso referirse a la establecida en abstracto en la ley al definir y castigar la infracción respectiva, no a la pena que procediere imponer al delincuente, y aquélla sanción no puede ser otra que la señalada, en su término medio, por el legislador; y como el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales vigente establece que sólo procede la libertad cautiva cuando el máximo de la sanción corporal fijada al delito no excede de cinco años de prisión; conforme al artículo 133 de la Carta Magna, ésta es la ley Suprema de la Unión, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20, fracción I, del mismo ordenamiento, es procedente la libertad cautiva, siempre que el término medio de la pena del delito que se impute al acusado no exceda de cinco años de prisión, es inconcluso que el citado precepto del Código de Procedimientos Penales, por ser contrario al también ya invocado del Código Fundamental, no debe ser observado, supuesto que restringe y hace nugatoria la garantía de la libertad bajo caución establecida por nuestra Carta Magna.

(Informe de 1933. pág. 156). Sem. Jud. Fed. T. - - XXXVII pág. 958 y 1340 Suplemento 1933; pág. 320; T. XLII - pág. 2121; T. XLVII pág. 4091.

Término medio aritmético es .- la suma del mínimo y el máximo, dividiendo el resultado entre dos; por ejemplo:

el artículo 255 del Código Penal indica:

"Se aplicará sanción de dos a cinco años de prisión a quienes no se dediquen a un trabajo honesto sin causa justificada y tengan malos antecedentes".

En este caso, la libertad provisional es procedente, porque el término medio aritmético es de tres años seis me es.

A pesar de las reformas que ha sufrido este Código de Procedimientos Penales, parece que nadie ha advertido que la redacción de este precepto corresponde al texto original de la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero que ya no guarda concordancia con el texto vigente. De hecho el precepto se encuentra derogado; pero queda por determinarse si la parte final, relativa a los casos de acumulación, está también derogada o vigente.

Con anterioridad a la promulgación de la Constitución de 1917 el criterio a seguir en el otorgamiento de libertad bajo caución era el establecido en el artículo 440 del Código de 1894 que decía:

"Toda persona detenida o presa por un delito en el que el máximo de la pena no exceda de siete años de prisión, podrá obtener su libertad bajo caución siempre que llene las condiciones que fije el artículo 438..., es decir si tiene domicilio fijo, buenos antecedentes, profesión oficio o modo honesto de vivir y que a juicio del juez no haya peligro de que se fugue".

En reforma posterior, el texto original de la fracción I del artículo 20 Constitucional, fue substituída por el vigente, situación que fue comentada en el capítulo primero.

El primer problema a que tiene que enfrentarse -- quien haya de solicitar la libertad bajo de fianza o caución, es el relativo a la manera de hacer el cómputo del término de cinco años. En el cálculo que se haga para de terminar la procedencia o improcedencia de la libertad bajo fianza se pueden presentar dos situaciones:

- a).- Cuando el proceso sea seguido por un delito.
- b).- Cuando el proceso sea seguido por dos o más delitos.

Para el primer caso, ésto es, cuando el proceso se refiere a un sólo delito, bastará tomar los términos máximo y mínimo sumarlos y dividirlos entre dos, para que de esa operación resulte el término medio correspondiente a la pena imponible. Si el cálculo da cinco años o menos, la libertad provisional bajo caución será procedente; si excede de cinco años aunque sea en un solo día, la libertad tendrá que ser negada.

Pero el hecho de que se trate, puede venir asociado a circunstancias atenuantes o agravantes de la pena, al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció jursiprudencia en el sentido que no deben ser tomadas en consideración para resolver sobre la procedencia de la libertad bajo fianza sino reservadas para ser estudiadas en la sentencia definitiva.

En el segundo caso, no creemos que en la parte final del artículo relativa a los casos de acumulación real, esté derogada por la reforma a la fracción I del artículo 20 Constitucional, puesto que este ordenamiento no hace referencia a los casos de acumulación real no habrá promedio aritmético que calcular.

El juez para negar o para conceder la libertad provisional bajo caución se habrá de atener a la parte final del precepto, ésto es, al máximo de la pena para el delito más grave.

En México las autoridades que pueden conceder la libertad provisional bajo caución son: El Ministerio Público en fase indagatoria, el Juez, el Tribunal Superior y el Juez de Distrito.

En relación al momento procedimental en que debe solicitarse la libertad provisional el artículo 557 señala:

"La libertad bajo caución podrá pedirse en cualquier tiempo por el acusado, por su defensor o por el legítimo representante de aquél".

González Bustamante precisa:

"Procede en primera y segunda instancia, y aún después de haberse pronunciado sentencia por el tribunal de aplicación, si ésta ha sido impugnada en la vía directa de amparo. Igualmente la libertad cautiva puede solicitarse en el juicio de amparo indirecto ante los tribunales federales y aún en los casos en que el inculcado que estuviese disfrutando

esta libertad cometiese un nuevo delito." (41)

Por su parte Colín Sánchez señala:

"La libertad caucional puede solicitarse en cualquier momento procedimental". (42)

Esto quiere decir que podrá pedirse durante la averiguación previa, y en general en primera y segunda instancia, y aún después de haberse pronunciado sentencia por el tribunal de apelación, cuando se ha solicitado amparo directo.

Arilla Bas comenta:

"La libertad provisional puede ser solicitada en el juicio de amparo tanto directo como indirecto, de acuerdo con los artículos 130 párrafo IV y 172 de la ley de amparo, 103 y 107 Constitucionales, lo cual constituye un instrumento de inapreciable valor para evitar el exceso de poder de los jueces del orden común que sin llegar a negar la libertad, la pueden hacer nugatoria mediante la fijación de fianzas que sobrepasen la capacidad económica del acusado". (43)

Por ejemplo, el daño que quisiera causar un juez común que, con el fin de mantener al procesado en prisión -

(41) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit. pág. 303.

(42) Colín Sánchez Guillermo. Ob. Cit. pág. 540.

(43) Arilla Bas, Fernando Ob. Cit. pág. 202.

preventiva, le señale una fianza que no pudiera otorgar, -
podría remediarse promoviendo juicio de amparo contra el -
auto de formal prisión, y solicitando la libertad provisio-
nal al Juez de Distrito.

Para García Ramírez, la solicitud de libertad pro -
visional bajo caución puede formularse con eficacia en -
cualquier fase del proceso, con gran firmeza asegura:

"Carece de fundamento el sistema de nuestros códi -
gos que proponen la caución hasta el momento en que
el inculpado ha rendido su declaración preparatoria
(artículo 290 fracción II Código de Procedimientos-
Penales para el Distrito Federal.) manteniendo así -
la solución que en su hora acogió el artículo 263 -
del Código de Procedimientos Penales de 1880, que -
hoy en día no tiene razón de ser". (44)

a).- Primera instancia.- Dentro del procedimiento -
penal mexicano, y siguiendo la división que hace el maes -
tro Ribera Silva, la primera instancia es la que abarca -
desde el auto de radicación hasta el momento en que se dicta
sentencia.

Durante la declaración preparatoria, el detenido es
informado que puede obtener su libertad provisional bajo -
caución, pero si conforme a la ley no puede alcanzar dicho
beneficio, en virtud de que el delito que se le imputa me -
rece ser castigado con pena cuyo término medio aritmético

(44) García Ramírez, Sergio Ob. Cit. pág. 408.

sea mayor de cinco años de prisión con lo que el proceso - seguirá adelante, aunque la libertad provisional podrá solicitarse nuevamente por causas supervenientes, según lo establece el artículo 559 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, pero el juez no obstante - la aparición de causas supervenientes puede negar nuevamente la libertad caucional, para finalmente, después de comprobar plenamente el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, dictar en contra del procesado, sentencia, - la cual puede ser absolutoria o bien condenatoria; en caso de ser condenatoria; y si el juez impone una penalidad mayor de cinco años al inculcado, pierde éste toda oportunidad de lograr su libertad provisional bajo caución en primera instancia.

b).- Segunda instancia.- La sentencia condenatoria será apelable en ambos efectos, según lo dispone el artículo 330 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, con lo que el individuo que ha sido condenado, a una penalidad mayor de cinco años de prisión, tiene la posibilidad por medio de su abogado defensor de inconformarse y apelar la sentencia dictada, considerándose que el juez se excedió en su fallo, y que ha impuesto una pena excesiva.

Sabemos que el recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia confirme, revoque, o modifique la resolución apelada.

La interposición del recurso apelación, puede hacerse en el momento de la notificación de la resolución judicial o, cinco días después, de acuerdo a lo que preceptúa el artículo 416 del código adjetivo común.

Cabe recordar que la apelación no se concede contra todas las resoluciones, sino únicamente contra las que - nuestras leyes señalan en forma limitada y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 418 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Interpuesto el recurso de apelación y una vez - que el expediente se encuentra en la sala correspondiente y formulados los agravios correspondientes por el proceso y la defensa, se puede determinar que la sentencia definitiva de primera instancia fué excesivamente injusta o en su defecto que estuvo bien aplicada; en el primer caso, el tribunal de alzada puede modificar la sentencia y en caso de señalar una penalidad menor de cinco años de prisión, - el procesado se encontrará ante la posibilidad de solicitar y obtener su libertad provisional.

La determinación del monto de la garantía para la - procedencia de la libertad caucional, y que es facultad - jurisdiccional, se condiciona a las circunstancias personales del inculcado y a la mayor o menor gravedad del delito imputado, según lo preceptúa la fracción I del artículo 20 Constitucional, y el monto que se fije se limita como - máximo a la cantidad de \$ 250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues - en ese caso el monto de la fianza será cuando menos tres - veces al beneficio obtenido o al daño causado.

El artículo 560 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al respecto señala; que deben tomarse en cuenta los antecedentes del inculcado, la gravedad del delito o de los delitos imputados, el mayor o

menor interés que pueda tener el acusado en sustraerse a la acción de la justicia, las condiciones económicas del acusado y la naturaleza de la garantía que se ofrezca.

Tomando en cuenta que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos jerárquicamente es superior al Código de Procedimientos Penales deberá estarse a lo dispuesto por la misma.

En opinión del maestro González Bustamante, el goce de la libertad caucional.

"Debe negarse para los vagos, malvivientes, traficantes de drogas enervantes y a todos los sujetos asociables que, por su género de vida, constituyen un constante peligro y especialmente para los individuos que por su habitualidad y profesionalidad en el delito y por sus manifiestas inclinaciones a delinquir, reclaman una acción más enérgica de las autoridades encargadas de prevenir y reprimir la delincuencia". (45)

El artículo 561 del Código de Procedimientos Penales establece la naturaleza de la caución que quedará a elección del acusado, quien al solicitar la libertad manifestará la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo 560 de éste mismo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En caso de que

(45) González Bustamante, Juan José. Ob. cit. pág. 309.

el reo, su representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el juez, o tribunal, de acuerdo con el artículo antes mencionado, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución.

El artículo 562 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala las formas en que podrá consistir la caución y señala tres formas:

- a).- Caución en efectivo.- La fracción I del numeral de referencia dice que la caución podrá consistir:

"En depósito en efectivo, hecho por el reo o por terceras personas; en el Banco de México o en la Institución de crédito autorizada para ello. El certificado que en estos casos, se expida, se depositará en la caja de valores del tribunal o juzgado, tomándose razón de ello en autos.

Cuando por razón de la hora o por ser día feriado, no pueda constituirse el depósito directamente en las instituciones mencionadas el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en las mismas el primer día hábil!"

De acuerdo con el párrafo citado el numerario deberá depositarse en el Banco de México, aunque cabe hacer notar que en la actualidad tal operación se realiza en la Nacional Financiera S.A. que es la única institución oficial autorizada para la custodia de los depósitos judiciales civiles o penales.

La razón por la cual el dinero no es depositado en la caja de seguridad del juzgado es el hecho de que ese di nero no produce ningún beneficio.

Contrario a lo que sucede en la Nacional Financiera en donde el dinero que se recauda mediante los depositos, se invierte y reditua una ganancia.

En la práctica la diferencia entre caución, fianza y póliza es la siguiente: Caución.- Es la seguridad que da una persona a otra de que se cumplira lo pactado, prometido o mandado. Y se otorga mediante el depósito de la cantidad de dinero en efectivo ante el juez o en la Nacional Financiera S.A. por medio de billete de depósito.

Fianza.- Es la obligación que uno hace para seguridad de otro pagará lo que debe o cumplirá las condiciones de algún contrato; o bien la convención por lo cual un ter ce ro toma a su cargo, en defecto del deudor principal, ante el juez ordinario a quien corresponde el conocimiento de la causa, y se obtiene a través de una compañía afianzadora autorizada previamente por el gobierno federal para otorgar fianzas a título oneroso, que por lo general cobran un diez por ciento sobre el monto total de lo garanti z ado.

En las fianzas que se otorguen ante las autoridades judiciales del orden penal para garantizar la reparación del daño y las que se otorguen para que obtengan la libertad provisional los acusados o procesados por delitos intencionales en contra de las personas en su patrimonio; será necesario que la institución obtenga garantía suficiente y comprobable.

Aún cuando la fracción I del artículo 20 Constitucional no establece expresamente la fianza de compañía autorizada al efecto, es sin embargo en la práctica diaria, - la garantía de mayor uso y aceptación, no obstante los serios inconvenientes que entraña no sólo para el acusado - obligado al pago de una prima y a la aceptación de un contrafiador, sino también para las autoridades judiciales - que al revocar la libertad provisional y hacer efectiva - una póliza de compañía autorizada, se ven obligados a iniciar un procedimiento.

b).- Caución Hipotecaria.- El artículo en estudio - en su fracción II señala:

"En caución hipotecaria, otorgada por el reo o por terceras personas, sobre inmuebles que no tengan gravamen alguno y cuyo valor catastral sea, cuando menos de tres veces el monto de la suma fijada".

c).- Caución Personal.- Esta forma de garantía la - determina la fracción III del numeral que se analiza que a la letra dice:

"En fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente".

La fianza sea personal o garantizada mediante hipoteca, se rige por lo dispuesto en los artículos 2794 y siguientes del Código Civil, y la fianza legal o judicial de manera especial, por lo dispuesto en los artículos 2850 y siguientes del mismo ordenamiento, y que a la letra dicen:

"Artículo 2794.- La fianza es un contrato por el -
cual una persona se compromete con el acreedor a pa -
gar por el deudor, si éste no lo hace". (46)

Dicho contrato se lleva a cabo con una compañía a -
fianzadora en donde el acreedor como el fiador deberán ga -
rantizar con bienes suficientes la fianza otorgada, y en -
caso de incumplimiento se hará efectiva la misma.

"Artículo 2850.- El fiador que haya de darse por -
disposición de la ley o de providencia judicial, -
excepto cuando el fiador sea una institución de cré -
dito, debe tener bienes raíces inscritos en el Re -
gistro de la Propiedad y de un valor que garantice -
suficientemente las obligaciones que contraiga". -
(47)

Cuando la fianza sea para garantizar el cumplimien -
to de una obligación cuya garantía no exceda de mil pesos,
no se exigirá que el fiador tenga bienes raíces.

El artículo transcrito señala que es requisito in -
dispensable del fiador que éste tenga bienes raíces inscri -
tos en el Registro de la Propiedad a excepción de cuando -
el fiador sea una institución de crédito, también señala -
que cuando la garantía no exceda de mil pesos no se exigí -

(46) Código Civil Artículo 2794.

(47) Código Civil Artículo 2850.

rá que el fiador tenga bienes raíces.

Cuando la fianza personal exceda de trescientos pesos, el fiador debe comprobar que tiene bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad 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 para tal efecto. (artículo 563 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Ahora bien, cuando se ofrezca como garantía, fianza personal por cantidad mayor de trescientos pesos o hipoteca, se deberá presentar certificado de libertad de gravámenes, expedido por el encargado del Registro Público de la Propiedad, que comprenda un término de 20 años, y constancia de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el juez califique la solvencia. (artículo 564 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Asimismo, el fiador propuesto, salvo que se trate de alguna empresa afianzadora, debe manifestar ante el juez o tribunal correspondiente, bajo protesta de decir verdad, acerca de las fianzas judiciales que con anterioridad haya otorgado, así como de la cuantía circunstancias de las mismas, para que esa declaración se tome en cuenta al calificar su solvencia (artículo 565 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

El artículo 566 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que cuando los jue

ces lo estimen pertinente, solicitarán del Tribunal Superior los datos necesarios para calificar la solvencia del fiador, lo cual es posible toda vez que dicho tribunal lleva un índice en que se anotan las fianzas otorgadas ante él mismo o ante los juzgados de su jurisdicción o en su defecto las que hayan sido canceladas.

Las fianzas personales o con garantía hipotecaria se encuentran en desuso, pero no derogadas, dado que no son una garantía eficaz, ya que la obtención del certificado de libertad de gravámenes es demasiado tardado y laborioso y como consecuencia implica una serie de condiciones que dilatan la concesión de la libertad de un procesado, y lo más importante para el presunto responsable de la comisión de un delito, así como para sus familiares es la celeridad con que pueda obtener su libertad.

Así pues, al referirnos al otorgamiento de las garantías penales, sin lugar a dudas que la fianza que tiene primacía es la que expide la empresa facultada legalmente para ello; dado que otorga fianza para garantizar la libertad provisional, condicional y preparatoria.

Además por su sistema de cobro de primas a un tanto por ciento determinado sobre la cantidad global, es cómodo para su obtención por parte de los procesados para que regularmente en los casos en que se encuentran detenidos sufre una merma de carácter económico, ya que en su mayoría son los encargados de la manutención familiar.

Podemos concluir diciendo, que ante el procedimiento tan complicado que representa la obtención de la libertad provisional mediante los medios establecidos por las

fracciones II y III, del artículo 562 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que dicen lo si siguiente:

"II En caución hipotecaria, otorgada por el reo o por terceras personas, sobre inmuebles que no tengan gravamen alguno y cuyo valor catastral sea, cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada.

"III En fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente". (48)

Y ante las facilidades que representan las cauciones en efectivo o las fianzas otorgadas por empresas especializadas, las fianzas personales o con garantía hipotecaria, han pasado al olvido, y rara vez la gente se vale de ellas, lo cual se comprueba al consultar el índice que se lleva en el Tribunal Superior.

El artículo 567 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala las obligaciones que contrae el reo una vez que le ha sido otorgada la libertad provisional bajo caución y que a la letra dice:

"Al notificarse al reo el auto que le concede la li bertad caucional se le hará saber que contrae las -

(48) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 562 Fracción II y III.

siguientes obligaciones: presentarse ante su juez - cuantas veces sea citado para ello; comunicar al - mismo los cambios de domicilio que tuviere, y pre - sentarse ante el juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana. En la notificación se le hará constar que se hicieron saber la acusado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra de ellas ni - de sus consecuencias al acusado". (49)

La pregunta que cabría hacer es ¿qué facilidades - tienen los jueces para conceder permisos a los procesados - para dejar de asistir semanalmente al juzgado?

Como el texto del procedimiento no contempla esa po - sibilidad, la respuesta no puede ser sino una: la de que - carecen de facultad para conceder tales permisos, en razón de que no están tampoco facultados para desobedecer la ley. Aunque en la práctica diaria se dan casos en que los jue - ces conceden a los acusados permisos para presentarse al - juzgado a firmar cada dos semanas.

Una vez que el reo haya garantizado su libertad, - por cualquiera de las formas establecidas, aquélla solamen - te podrá ser revocada en los siguientes casos:

- a).- Cuando el acusado desobedezca, sin causa justa y comprobada, las ordenes legítimas del juez o tribunal que conozca de su proceso.
- b).- Cuando cometa, antes de que la causa en que se le concedió la libertad esté concluída por sen - tencia ejecutoria, un nuevo delito que merezca

(49) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fe - deral Artículo 567.

pena corporal.

c).- Cuando amenace a la parte ofendida o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su contra, o trata de cohechar a algún funciona - rio del tribunal que conozca de su causa.

d).- Por renuncia que haga el mismo inculpado.

e).- Cuando, en el curso de la instrucción apare - ciere que el delito o los delitos imputados tienen señalada pena corporal cuyo término máximo sea su - perior a cinco años de prisión.

f).- Cuando en su proceso cause ejecutoria la sen - tencia dictada en primera o segunda instancia.

g).- Cuando el acusado no cumpla con alguna de las - obligaciones contraídas en el acto de otorgársele - la libertad provisional.

h).- Cuando el juez o Tribunal abriguen temor funda - do de que se fugue u oculte el inculpado. (50)

En el caso de revocación de la libertad provisio - nal se dará intervención al Ministerio Público a fin de - que éste solicite la reaprehensión del inculpado. En los - casos en que un tercero haya garantizado la libertad pro - visional del acusado ésta se revocará en los siguientes -

(50) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fe - deral Artículo 568.

casos:

a).- En los casos que menciona el artículo 568 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, anteriormente transcrito.

b).- Cuando el tercero solicite se le releve de la obligación y presente al reo.

c).- Cuando se demuestre con posterioridad la insolvencia del fiador.

d).- En caso de que el tercero no pueda presentar al reo para que comparezca ante el Juez que conozca de su causa. Si concluído el plazo concedido al fiador no se obtiene la comparecencia del acusado, se hará efectiva la garantía y se ordenará la reaprehensión del reo. (51)

"En caso de que le sea revocada la libertad provisional al reo, se mandará reaprehender a éste y la caución se hará efectiva, a cuyo efecto el Juez o Tribunal enviará el certificado de depósito o el testimonio de la hipoteca a la autoridad administrativa local, para su cobro". (52)

(51) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 569.

(52) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 570.

La devolución del depósito o cancelación de la garantía la hará el Juez o Tribunal en los siguientes casos:

- a).- Cuando se haya obtenido la reaprehensión del reo.
- b).- Cuando el reo sea absuelto.
- c).- Cuando él mismo haya sido condenado y se presente a cumplir su condena.
- d).- Cuando se dicte auto de libertad o de extinción de la responsabilidad penal. (53)

El procedimiento para hacer efectiva las fianzas de Nacional Financiera, S.A., otorgadas ante autoridades judiciales del orden penal, se harán efectivas conforme a las siguientes reglas:

Artículo 130 de la Ley de Seguros y Fianzas.

"I La autoridad judicial, para el sólo efecto de la presentación del fiado, requerirá personalmente a la Institución Fiadora en su oficina matriz o mediante oficio con acuse de recibo cuando la autoridad judicial se encuentre fuera del Distrito Federal.

II Si dentro del plazo concedido, no se hiciere la presentación solicitada, la autoridad judicial lo comunicará a la tesorería local o federal, según el caso, para que proceda en los términos del artículo 95 de esta Ley. Con dicha comunicación deberá acom-

(53) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Artículo 572.

pañarse constancia fehaciente de la diligencia de requerimiento". (54)

3.3 LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN EL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Califican nuestros Códigos Procesales vigentes tanto el Federal como el del Distrito Federal en sus artículos 399 al 417 y 556 al 574 respectivamente éste último comentado anteriormente en el punto anterior, al reglamentar la garantía consagrada por nuestra Constitución en su artículo 20 Constitucional fracción I, esto es, a la libertad bajo fianza o caución con el carácter de incidente, o más especialmente de incidente de Libertad.

Al comparar el tratamiento que recibe en ambos códigos, podemos asegurar que fundamentalmente es igual e incluso se le denomina de la misma forma: Libertad Provisional bajo caución.

Muchos artículos son idénticos, en el espíritu y en la letra, ya que los redactores del Código Federal, posterior al del Distrito, trataron de hacerlo concordante en lo posible con éste último; es más, los ordenamientos que consideraron sin necesidad de enmienda los transcribieron en su totalidad. Sin embargo es posible encontrar algunas-

(54) Ley de Seguros y Fianzas. Artículo 130.

diferencias: el artículo 399 señala:

"Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético de la pena corporal que corresponda al delito imputado no exceda de cinco años de prisión.

Sin embargo los tribunales podrán negar la concesión de la libertad caucional, cuando el máximo de la pena exceda de cinco años de prisión, teniendo en cuenta la temibilidad del inculpado, las circunstancias especiales que concurren en el caso, la importancia del daño causado, y en general las consecuencias que haya producido o pueda producir. Tratándose del delito de peculado, podrá concederse la libertad caucional, teniéndose en cuenta las circunstancias anteriores, cuando el valor de lo dispuesto no exceda de mil pesos". (55)

Este artículo es anticonstitucional, ya que, la segunda parte del mismo pugna con lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se refiere a la obligación de la autoridad judicial, de poner en libertad al acusado cuando el término medio de la sanción del delito que se le impute, no sea mayor de cinco años.

Por tal motivo, es criticable la redacción de este-

artículo, si bien es cierto, que los juzgadores mexicanos - en general, omitien aplicar la parte cuya anticonstitucio- nalidad se señala, se hace necesaria la reforma del dispo- sitivo debiéndose abrogar a fin de que éste se encuentre - acorde a nuestra Carta Magna, debiendo quedar de la si - guiente forma:

Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en li - bertad bajo caución siempre y cuando el término medio arit - métrico de la pena aplicable al delito imputado no exceda - de cinco años de prisión. Para su otorgamiento se deberá - observar lo establecido en la fracción I del artículo 20 - Constitucional. Así mismo se deberán observar las disposi- ciones que la misma señala, relativas a los delitos patri - moniales.

"La caución consistente en depósito en efectivo, se se hará por el inculpado o por terceras personas en la oficina o sucursal del Banco de México que hubie - re en el lugar, o en la Institución de crédito auto - rizada para ello. El certificado correspondiente se depositará en la caja de valores del tribunal, asen - tándose constancia de ello en autos. Cuando por ra - zón de la hora o por ser día feriado no pueda cons - tituirse el depósito directamente en las institucio - nes mencionadas, el tribunal recibirá la cantidad - exhibida y la mandará depositar en aquéllas el pri - mer día hábil". (56)

El Código Federal, según notamos adolece del defecto, de no señalar las formas en que puede constituirse la caución y esto implica falta de método en su elaboración y dificulta el manejo a personas que no sean especialistas, por lo que sería de desearse una reforma con la cual se despejara esta omisión debiéndose aplicar supletoriamente las disposiciones contenidas en el Código del Distrito Federal.

"Al notificarse al inculcado el auto que le conceda la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones presentarse ante el tribunal que conozca de su caso los días fijos que se estimen convenientes señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello: comunicar al mismo tribunal los cambios de domicilio que tuviere, y no ausentarse del lugar sin permiso del citado tribunal, el que no se le podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

También se le hará saber las causas de revocación de la libertad caucional. En la notificación se hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones y las causas de revocación, pero la omisión de este requisito no librará de ellas ni de sus consecuencias al inculcado". (57)

Como puede verse la redacción de este artículo es -

mejor y más completa que la del Código del Distrito, además de que en este artículo se hace mención a la facultad del tribunal para dar permiso al acusado y ausentarse por un tiempo no mayor de un mes. En este sentido el Código Federal es más flexible que el Código de Distrito.

"Los bienes inmuebles de los fiadores deben tener, cuando menos, un valor tres veces mayor al del monto de la caución señalada". (58)

Mientras que en el Código del Distrito, el fiador deberá comprobar tener bienes raíces cuyo valor sea cinco veces mayor que el monto de la caución o garantía señalada.

Aunque ambos códigos señalan las mismas causas de revocación de la libertad caucional, cuando ésta se haya obtenido por garantía de un tercero, la única discordancia se encuentra en que el Código del Distrito concede 15 días al fiador para presentar al inculpado antes de que se aprehenda nuevamente y se haga efectiva la garantía, mientras que en el Código Federal se conceden hasta 30 días.

Asimismo en el Código Federal, se afirma, que por el delito de peculado puede proceder la libertad caucional cuando el valor de lo dispuesto no exceda de mil pesos; aclaración que no se incluyó en el Código del Distrito.

(58) Código Federal de Procedimientos Penales Artículo 408.

Y en general, por lo demás, ambos códigos son afines y no presentan discrepancias dignas de mencionar en su reglamentación de la libertad provisional bajo caución.

CAPITULO CUARTO

CIRCULARES Y ACUERDOS GIRADOS POR LA PROCURADURIA GENERAL-
DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION A LA LIBERTAD
CAUCIONAL.

La concentración demográfica, el incremento notable de la motorización, la negligencia de los conductores y la falta de una planeación técnica de la circulación han hecho que la delincuencia del tráfico, nueva forma de expresión delincuencia, haya alcanzado en la Ciudad de México, como en todas las grandes ciudades del mundo, graves proporciones, con los consecuentes daños materiales y pérdidas de vidas humanas.

Todo lo anterior se debe a que el automóvil ha modificado las modalidades de expresión antisocial, pero además ha creado una nueva gama de conductas antisociales, así como una nueva forma de criminalidad. El problema es preocupante en cuanto a que una cantidad de personas que en situaciones comunes, nunca hubieran llegado a un juicio de naturaleza criminal, ahora están expuestas a ello por el sólo hecho de conducir un vehículo de motor.

Por lo expuesto, pensamos que la reforma hecha al artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que concede el beneficio de la libertad-caucional durante la fase indagatoria, tratándose de delitos motivados por el tránsito de vehículos, es un acierto-tomando en cuenta que en la actualidad en las agencias investigadoras del Ministerio Público un gran porcentaje de averiguaciones previas se inician como consecuencia de delitos imprudenciales ocasionados por accidentes de tránsito.

to y tomando en consideración además, que el conductor de un vehículo que, en un momento de distracción, o por imprevisión produce daños materiales o lesiones y quizá hasta homicidios, no puede catalogarse como un delincuente, y por lo tanto merece un trato diferente de quien delinque habitualmente en forma intencional.

Por lo anteriormente mencionado la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal a través de sus procuradores se han dictado varios acuerdos en relación a los delitos cometidos con motivo de tránsito de vehículos con el objeto de agilizar los trámites, y dar todas las facilidades a las personas que hayan cometido este tipo de delitos, dichos acuerdos son los siguientes:

"En la actualidad, en las agencias investigadoras del Ministerio Público, las hipótesis de delitos motivados por el tránsito de vehículos, en que es procedente solicitar la libertad provisional previa o administrativa son las siguientes:

- a).- Homicidio.
- b).- Lesiones de las previstas y sancionadas por los artículos 289, 291, 292 o 293 del Código Penal vigente.
- c).- Daños en propiedad ajena cometido por un conductor del sistema de transportes eléctricos.
- d).- Daños en propiedad ajena, cometido en concurso ideal (formal) con lesiones de las previstas y sancionadas por los artículos 289 párrafo segundo, 290, 291, 292 ó 293.

f).- Cualquier concurso entre los delitos señalados en dos o más puntos de los anteriores.

Sin embargo en los delitos mencionados no procede la libertad caucional cuando el presunto responsable:

- a).- Abandone a quien hubiere resultado lesionado.
- b).- Se hubiere encontrado en estado de ebriedad.
- c).- Cuando el presunto responsable preste sus servicios en cualquier transporte de servicio público local y al conducir un vehículo de dicho transporte, cause homicidio de dos o más personas". (59)

"Para evitar prolongadas detenciones motivadas por el desconocimiento de la clasificación que corresponda a las lesiones producidas por duración en el servicio 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 de \$ 5,000.00.

En los delitos de daño en propiedad ajena, a que se contrae el último párrafo del artículo 62 del Codi-

(59) Acuerdo A/11/77 Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

go Penal del Distrito 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 trán - sito para que el presunto responsable goce de su in - mediata libertad, debiendo el Ministerio Público fi - jar el monto de la garantía que corresponda, hacien - do una estimación aproximada del valor de los daños - causados basada en la inspección ministerial que - practique y en la versión de los sujetos involucra - dos en los hechos de que se trata.

Tratándose de concurso ideal o formal en el que con - curran daño en propiedad ajena y homicidio o daño - en propiedad ajena y lesiones, o daño en propiedad - ajena y homicidio y lesiones de los que se han men - cionado, la garantía se fijará acumulando las canti - tades que corresponden al daño en propiedad ajena - y a los delitos que concurren ideal o formalmente.

Cuando por la hora o por la distancia no pueda ex - hibirse la garantía a que se refieren los párrafos - primero y segundo de este acuerdo, mediante billete - de depósito exhibido por Nacional Financiera, S.A.- El agente del Ministerio Público que trámita la a - veriguación previa, recibirá en efectivo la mencio - nada garantía, haciendo constar en ésta, el monto - de la cantidad, el motivo de la exhibición y el nom - bre y domicilio de quien la entrega, al día siguien - te hábil de que se realice la diligencia anterior - el jefe de averiguaciones previas a que correspon - da la agencia investigadora, deportará en Nacional

Financiera 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 de depósito en la institución de crédito mencionada.

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 mencionadas, salvo el caso de que se encuentren en estado de ebriedad, bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, abandonen a quien hubiesen resultado lesionado o hayan tratado de sustraerse a la acción de la justicia". (60)

"Para la fijación de la caución en delitos motivados por el tránsito de vehículos, en fase de averiguación previa, el Ministerio Público, se apegará a la fijación de garantía, 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. Dichas garantías son:

(60) Acuerdo A/14/77 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

"a).- De \$ 1,250.00 por el delito de lesiones descrito en el artículo 289 parte segunda del Código Penal del Distrito Federal.

b).- De \$ 2,000.00 por el delito de lesiones descrito en el artículo 290 del Código Penal.

c).- De \$ 3,500.00 por el delito de lesiones descrito en el artículo 291 del mismo código.

d).- De \$ 6,500.00 por el delito de lesiones descrito en el artículo 292 del mismo ordenamiento.

e).- De \$ 6,000.00 por el delito de lesiones descrito en el artículo 292 del mismo ordenamiento.

f).- De \$ 8,000.00 por el delito de homicidio.

g).- De un monto igual al avalúo del daño causado por el delito de daño en propiedad ajena.

Quando en la averiguación previa instruida por delitos imprudenciales con motivo de tránsito de vehículos cuya pena no exceda de cinco años de prisión, no se cuente con el dictamen pericial correspondiente, pero existen elementos suficientes para determinar la situación Jurídica de las personas que se encuentren detenidas, el agente investigador del Ministerio Público, sin esperar el dictamen pericial, resolverá de inmediato sobre la libertad o consignación de dichas personas.

Al estar determinada la presunta responsabilidad en este caso, de ser procedente se concederá el beneficio de arraigo domiciliario o la libertad bajo caución.

A fin de que se cumpla debidamente con el punto anterior, el Ministerio Público hará la inspección ministerial del lugar de los hechos, personas, vehículos y otros objetos, describiéndolos con el mayor detalle para la correcta integración de la averiguación previa.

Quando en la averiguación previa a que se refiere el punto primero, no se cuente por el momento con el dictamen pericial y no existan elementos suficientes para determinar la situación jurídica de las personas que se encuentren detenidas, el agente investigador del Ministerio Público inmediatamente deberá determinar la libertad de las mencionadas personas con las reservas del caso siempre y cuando esas personas no se hubiesen encontrado en estado de ebriedad, o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, acrediten fehacientemente tener su domicilio en el Distrito Federal y no hubiesen pretendido sustraerse a la acción de la justicia, turnando la averiguación previa a la mesa de trámite correspondiente para su continuación.

Una vez que se reciba el dictamen pericial o se cuente con los elementos suficientes, se determinará si se ejercita la acción penal.

Las personas que obtengan su libertad, con las reservas del caso en los términos de este acuerdo, serán prevenidas para que comparezcan ante el Ministerio Público a la práctica de las diligencias de averiguación previa cuantas veces sean requeridas".-
(61)

"El acuerdo administrativo número A/16/77, de fecha primero de julio de 1977, emitido por el C. Procurador del Distrito Federal señala que "para evitar que cuando un ciudadano tenga la calidad de presunto responsable durante la averiguación previa, sufra detención en los lugares destinados a reclusión, misma que pudiera resultar injusta y atendiendo a las circunstancias personales y a la naturaleza imprudencial del delito, en las indagatorias iniciadas por delitos de imprudencia cuya pena no exceda de cinco años el presunto responsable no será privado de su libertad corporal en los lugares comunes de reclusión, sino que quedará arraigado en su domicilio bajo custodia de otra persona, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a).- Tenga domicilio fijo en el Distrito Federal, o lo señale en el mismo para fines del arraigo domiciliario.

b).- No existan datos de que pretenda sustraerse a-

(61) Acuerdo A/4/76 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

la acción de la justicia y atienda las ordenes que dicte el agente investigador del Ministerio Público.

c).- Proteste presentarse ante el agente investigador del Ministerio que tramite la averiguación cuando éste lo disponga.

d).- Cubra la reparación del daño o realice convenio con el presunto ofendido ante el Ministerio Público, de la forma en que reparará el daño.

e).- Que tratándose de delito con motivo de tránsito de vehículos el presunto responsable no hubiese consumado los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicótropas.

f).- Que quien ejerza la custodia tenga domicilio en el Distrito Federal, sea persona de solvencia moral y económica suficiente, a criterio del Ministerio Público, de acuerdo con los datos que recabe al respecto y que se solidarice con el convenido a que se refiere el inciso d), en el pago de la reparación del daño.

g).- Que quien ejerza la custodia declare bajo protesta de decir verdad, que se compromete a presentar al presunto responsable ante el agente investigador cada vez que éste así lo resuelva.

En caso de que el presunto responsable o quien ejerza la custodia, desobedecieran sin justa causa las-

ordenes que dicte el Ministerio Público, se revocará el arraigo domiciliario y el presunto responsable será remitido al lugar ordinario de reclusión.

En el caso de que se ejercite la acción penal, el presunto responsable deberá ser puesto a disposición del Juez correspondiente en el lugar de reclusión que para tal efecto existe". (62)

Por lo que se refiere a la libertad transitoria, ésta se da cuando en las averiguaciones previas se tramitan con detenido, el agente investigador, contando con el acuerdo del Procurador General, podrá poner en libertad en forma transitoria a quienes se encuentren privados de su libertad, cuando no sea posible que queden a disposición del órgano jurisdiccional competente, por tratarse de días u horas inhábiles.

Este beneficio debe corresponder a las personas a quienes se atribuyen hechos de menor gravedad como los que son de competencia de los juzgados mixtos de paz, así como de los juzgados penales de primera instancia, tratándose de delitos imprudenciales cuya pena no exceda de cinco años de prisión; para obtener este beneficio, el inculpado deberá cubrir ciertos requisitos entre los que se encuentra el de garantizar suficientemente la reparación del daño.

(62) Acuerdo A/16/77 de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

La diferencia que existe entre la libertad que se obtiene mediante el arraigo domiciliario y la libertad transitoria, consiste en que en tanto en la primera se le concede la libertad provisional al indiciado aún cuando no se sabe si será consignado a la autoridad jurisdiccional, en la segunda, ya hay certeza de que se ejercitará la acción penal en contra del presunto responsable.

Estos beneficios que se han comentado, únicamente tienen aplicación en el Distrito Federal.

4.1. BENEFICIOS QUE SE HAN OBTENIDO CON ESTAS DISPOSICIONES

En primer lugar, los delitos motivados por el tránsito de vehículos, han provocado una nueva forma de expresión delincinencial en nuestro país, es decir que se han creado conductas antisociales como una forma de criminalidad.

Gracias a los acuerdos por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en relación a los delitos motivados por el tránsito de vehículos, las personas sujetas a este tipo de proceso han obtenido grandes beneficios con las mismas, como el hecho de agilizar los trámites en las agencias investigadoras y dar toda clase de facilidades a las personas que hayan cometido este tipo de delitos y para evitar detenciones prolongadas que pudieran afectar en varios aspectos de su vida como pudiera ser el trabajo o en sus relaciones familiares y sociales.

Por tal motivo sería conveniente que estas disposiciones creadas por la Procuraduría comentadas en el punto anterior, se elevaran a rango Constitucional a efecto de que dichos preceptos no contrarieran lo establecido por el artículo 20 fracción I de la Constitución Política, en el que se establece, como ya ha sido estudiado, que la libertad provisional bajo caución es facultad privativa de la autoridad jurisdiccional.

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

- 1.- A partir de la Constitución de 1917 la libertad provisional se elevó al rango de garantía individual.
- 2.- Es evidente que la legislación mexicana ha dado gran importancia a la libertad provisional del individuo, sujeto a un procedimiento criminal tomando en cuenta que el derecho a la libertad de todo ser humano es la premisa indispensable para que realice sus propios fines.
- 3.- El otorgamiento de la libertad provisional debe tramitarse sin substanciación de incidente alguno, pues ésta debe otorgarse inmediatamente que lo solicite el acusado, su defensor o legítimo representante de aquel, sin más trámite que otorgar la garantía que corresponda ante la autoridad respectiva, siempre y cuando se reúnan los requisitos que se establezcan en la ley.
- 4.- En la etapa de la averiguación previa la reforma hecha al artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es un acierto, ya que tales adiciones permiten a la autoridad investigadora tener bases legales más amplias para poder otorgar la libertad caucional en los delitos causados por el tránsito de vehículos.
- 5.- La autoridad Jurisdiccional debe negar la concesión de la libertad provisional para los vagos, malvivientes, traficantes de drogas y todos aquellos sujetos sociales que, por su género de vida, constituyen un constan

te peligro y especialmente para los individuos que por su habitualidad y profesionalidad en el delito manifiestan sus inclinaciones para delinquir.

- 6.- La libertad provisional se justifica, tomando en cuenta que en la actualidad en las agencias investigadoras del Ministerio Público, un gran porcentaje de averiguaciones previas se inician como consecuencia de delitos imprudenciales ocasionados por hechos de tránsito de vehículos y tomando en consideración que aún cuando el conductor de un vehículo en un momento de distracción o por una imprevisión produce daños materiales o lesiones y quizá hasta homicidios, no puede considerarse como un delincuente, y por lo tanto deberásele un trato diferente a quien delinque en forma intencional.

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

- ACERO, Julio. Procedimiento Penal, editorial. José M. Cájica Jr. S.A. Puebla, Puebla, México 1968. Octava Edición.
- ARILLA Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos, S.A. México, D.F. 1976.- Sexta Edición.
- COLIN Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa, S.A. México D.F., - 1979. Novena Edición.
- ESCALONA Bosada, Teodoro. La libertad Provisional Bajo Caución UNAM. 1968. Primera Edición.
- FRANCO Sodi, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. Librería Porrúa Hermanos. México, D.F. 1974. Quinta Edición.
- GARCIA Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. - Editorial Porrúa, S.A. México D.F. 1974. Sexta Edición.
- GONZALEZ Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1971. Segunda Edición.
- PEREZ Palma, Rafael. La Libertad Bajo Fianza, Pensamiento vivo C.A. Editores. Caracas 1963.

RIVERA Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa S.A. México, D.F. 1975. Sexta Edición.

MANZINI Vicenzo. Tratado de Derecho Procesal. Penal, traducción de Santiago Senties Melendo y Mariano Ayerra Redín, Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires, 1954.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Mexicana de 1857.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Terri-
torios Federales de 1880.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Terri-
torios Federales de 1894.

Código Federal de Procedimientos Penales de 1934.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de -
1917.

Acuerdos y Circulares de la Procuraduría General de Jus -
ticia del Distrito Federal.