

483  
2ei



Universidad Nacional Autónoma  
de México

Facultad de Derecho

“ LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION ”



DERECHO

T E S I S

Que para obtener el Título de  
LICENCIADO EN DERECHO



LUIS ALBERTO MADRIGAL PEREYRA  
SECRETARÍA AUXILIAR DE  
ASUNTOS PROFESIONALES

México, D. F

1987



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

" LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION "

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO  
PRESENTA LUIS ALFONSO MADRIGAL PEREYRA.

I N D I C E .

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA LIBERTAD  
PROVISIONAL BAJO CAUCION.- EN LA ANTI-  
GUEDAD.

Sumario:	Pág.
1.- Grecia.....	6
2.- Roma.....	7
3.- Francia.....	9
4.- Alemania.....	11
5.- En el Derecho Español Antiguo:	
a).- Código de Alarico o Breviario de Aniano.....	11
b).- Fuero Juzgo o Forum Iudicum.....	12
c).- Fuero Real.....	12
d).- Las Leyes del Estilo.....	13
e).- Las Siete Partidas.....	14
f).- La Nueva Recopilación.....	15
g).- La Novísima Recopilación.....	16

CAPITULO II

LEGISLACION DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

Sumario

1.- La Constitución de Cádiz de 1812.....	18
2.- Reglamentación del Imperio Mexicano del 18 de Diciem- bre de 1822.....	19

3.- La Constitución de 1836.....	19
4.- El Proyecto de Reforma de 1840.....	20
5.- La Constitución de 1857.....	20

### CAPITULO III.

#### LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN LA CONSTITUCION DE 1917 Y EN LA LEGISLACION COMPARADA.

#### Sumario:

1.- La Libertad Provisional Bajo Caucción, -- proyecto presentado por Venustiano Carranza al Congreso Constituyente.....	24
2.- En el Congreso Constituyente de Querétaro. Aprobación y debate.....	25
3.- Las Reformas Constitucionales.....	26
4.- Las Constituciones de los Estados.....	28
5.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Alemania.....	30
6.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Argentina.....	32
7.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Brasil.....	36
8.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Chile.....	38
9.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Estados Unidos de Norteamérica.....	40
10.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Francia.....	43
11.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Inglaterra.....	44
12.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en Italia.....	46
13.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caucción en la Unión de Repúblicas - Socialistas Soviéticas.....	48

## CAPITULO IV.

### LA LIBERTAD PROVISIONAL ACTUALMENTE EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.- GENERA- LIDADES.

#### Sumario:

1.- Nociones y Conceptos.....	53
2.- La Garantía de la Libertad Provisional Bajo Caución.- Artículo 20 Constitucional y artí- culos transcritos del 556 al 574 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito - Federal y su desglose, comentarios e inves- tigaciones al respecto.....	56
a).- Monto de la Caucción.....	72
b).- Momento procesal oportuno para otorgar la Libertad Bajo Caucción.....	74
c).- Determinación del término medio aritmé- tico de la pena.....	75
d).- Por no otorgar inmediatamente la Liber- tad Cauccional.....	75
e).- Quien puede pedirla.....	79
f).- Quién determina la naturaleza de la -- Caucción.....	80
g).- Diversas clases de Garantías que auto-- riza la Ley.....	80
h).- Lo que debe hacerse saber al Reo al con- cederle la Libertad Bajo Caucción.....	81
i).- Tipos de Caucción.....	81
j).- Atenuantes y Agravantes.....	85
k).- La Reforma al Artículo 20 Constitucio-- nal de 1985.....	85

## CAPITULO V.

### LIBERTAD CAUCIONAL EN EL AMPARO.

#### Sumario:

1.- Generalidades sobre esta Libertad Cauccional en Materia de Amparo.....	90
---	----

2.- Suspensión, procedimiento penal en dicha materia.....	91
3.- Obligaciones inherentes a la personalidad -- del Fiador.....	95
4.- Causas de revocación de la Libertad Provisional Bajo Caucción.....	99

CAPITULO VI.

ESCRITOS DEL IMPUTADO, SU DEFENSOR, AUTOS QUE RECAEN, NOTIFICACIONES Y DEMAS GENERALIDADES EN ESTOS ASPECTOS EN LO REFERENTE A NUESTRO TEMA "LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCCION."

Sumario:

1.- Comparecencia del Imputado para solicitar -- su Libertad Bajo Caucción.....	106
2.- Escrito en el que el Defensor solicita el Beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción.....	107
3.- Auto en el que se concede el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción y se fija la garantía para obtenerla.....	109
4.- Escrito de la Defensa en el que exhibe póliza de la fianza que fué fijada al Imputado para obtener el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción.....	110
5.- Auto que recae a la exhibición de la garantía fijada para la obtención de la Libertad Provisional Bajo Caucción.....	112
6.- Notificación en la que se hace saber al beneficiario de la Libertad Provisional Bajo Caucción las obligaciones que contrae.....	113
7.- En caso de ser negada, Auto que se establece..	114
8.- Apelación del Imputado y/o su Defensor contra el auto que niega el beneficio.- Comentarios de la: .....	115
a).- Apelación en Materia Penal.....	116

9.- Auto en el que se admite el Recurso de Apela ción y se ordena se remitan las constancias a la Sala correspondiente del Tribunal Supe- rior de Justicia.....	118
10.- En caso de que se ordene la reaprehensión y se haga efectiva la garantía, pedimento del Ministerio Público revocando la Libertad Pro- visional.....	119
11.- Auto de Revocación de la Libertad Provisional, acordándose se haga efectiva la garantía y - se ordene la Reaprehensión.....	120
12.- Orden de Reaprehensión.....	122
AUTORES Y OBRAS CONSULTADAS.....	124
CONCLUSIONES.....	128

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.- EN LA ANTI- GÜEDAD.

Sumario:

- 1.- Grecia.
- 2.- Roma.
- 3.- Francia.
- 4.- Alemania
- 5.- En el Derecho Español Antiguo.
  - a).- Código de Alaríco o Breviario de Aniano.
  - b).- Fuero Juzgo o Forum Iudicum.
  - c).- Fuero Real.
  - d).- Las Leyes del Estilo.
  - e).- Las Siete Partidas.
  - f).- La Nueva Recopilación.
  - g).- La Novísima Recopilación.

### ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.- EN LA ANTI- GÜEDAD.

#### 1.- G R E C I A .

Brevemente veremos lo que sucedía en Grecia en la antigüedad:

En Atenas, la prisión preventiva se decretaba en los casos de crímenes, de conspiración contra la patria, el orden político y peculado, exclusivamente. "En los demás casos dejábase en libertad al acusado mediante caución o fianza de tres ciudadanos responsables de su comparecencia al juicio."



Asimismo, una remembranza o referencia lejana de nuestra libertad provisional bajo caución la encontramos en la forma como se sometía a los funcionarios para garantizar alguna falta durante su gestión, y que consistía en que eran responsables en su persona y en sus bienes en todo crimen o delito cometido durante su encargo. Para que esta responsabilidad no fuese una palabra vana no tenía derecho a abandonar el país y no podía sustraer u ocultar ninguna suma que pudiera eventualmente revertir al Estado, antes de haber logrado ser absuelto; el magistrado seguía su ejercicio, pero encontramos aquí un antecedente de la caución, por la forma con que garantizaba la libertad de sus actividades. (1)

## 2.- R O M A .

La estudiaremos a través de sus dos principales períodos que fueron: el de la República y el del Imperio, ya que distaban entre sí.

En los comienzos de la República, la liberación del imputado pudo lograrse haciendo extensiva al procedimiento penal público, la constitución de fianza, la que sólo se empleaba primitivamente en el juicio privado. Según una leyenda verdaderamente antigua - anota Teodoro Mommsen - ya los magistrados patricios de la época anterior a los decenviros, fueron constreñidos por los tribunos del pueblo a admitir una fianza pública constituida por un acusado, y a seguir el proceso contra aquél dejándolo en libertad, pero parece que también se podía dejar sin efecto la prisión preventiva aún no constituyendo fianza. Esta protección tribunicia, que fué in troduciéndose caso por caso, por regla general les era negada a los delincuentes comunes.

Es sin embargo a partir de la Ley de las Doce Tablas que la institución de la libertad provisoria adquiere su verdadera fisonomía. Deja entonces de ser un favor, para --

convertirse en un derecho del imputado. (2)

Se hallaba sujeta, sin embargo a las siguientes - condiciones: a) a la prestación de una fianza; y, b) a que no se tratara de un crimen contra la seguridad del Estado.

"La Ley de las Doce Tablas" establecía que bastaba el compromiso personal de un ciudadano, aunque fuera pobre, con lo cual el inculcado tenía casi siempre la seguridad de encontrar un fiador. "Si no obstante se presenta alguien que responda por él, dejadlo libre; que hombre rico preste fianza por un hombre rico, pero todo hombre pobre puede ser fiador - de un ciudadano pobre."

"Si no comparecía cuando se le requería o no presentaba excusas atendibles, se le detenía y se le constituía en prisión. Cuando, por el contrario, no se lograba apresar-lo, se le confiscaban los bienes y se le aplicaba la interdic ción del agua y del fuego (agua et igni interdicere), que era un acto administrativo que consistía en negar a un individuo el derecho de permanecer dentro del territorio romano; en -- rehu sarle permanentemente la protección jurídica que se concedía en general a todos los extranjeros que pisaban aquel -- suelo; y, en amenazarlo con que se le trataría como enemigo - de la patria en caso de que violara tal prohibición, amenaza que se hacía extensiva a todo aquel que lo ocultare en su casa o le prestare ayuda. Tales medidas sin embargo, sólo se adoptaban cuando el inculcado rehusa su aprehensión."

No obstante no ser procedente la libertad provis oria en los casos de crímenes contra la seguridad del Estado, el imputado no era encarcelado sino que se lo retenía sin ligaduras en la casa de un magistrado.

El exilio parecía un suplicio tan terrible como la muerte. Lo denominaban los Jurisconsultos Romanos "Pena Capital."

Durante el Imperio cuando la idea del exilio se hizo menos odiosa, el empleo de la prisión preventiva volvió a hacerse más frecuente y a restringirse la libertad provisoria.

Cuando el Juez citaba al inculpado para un día de terminado, podía, a su arbitrio, prescindir de la prisión preventiva, o bien admitir fianza para garantizar la comparecencia en el día señalado. Si el inculpado faltaba al compromiso de presentarse, el fiador era condenado a una multa y también castigado con una pena arbitraria si se probaba que había facilitado la fuga del imputado. El magistrado era quien apreciaba la necesidad, procedencia o utilidad de todas las medidas relacionadas con la libertad individual, teniendo en cuenta para ello la gravedad de la acusación y la personalidad del inculpado. Pero la equidad vuelve a Roma y en los últimos tiempos del Imperio, la prisión preventiva era la excepción y la libertad provisoria, el derecho, cuando el crimen no hubiese sido confesado o flagrante.

### 3.- F R A N C I A .

La libertad caucionada fué, ora una costumbre, ora un derecho. En 1315, bajo Luis El Turbulento; 1498, bajo Carlos VII; en 1507, bajo Luis XII, existían ordenanzas reales que conferían a los magistrados la potestad de liberar a los encausados que prestaban "buena y suficiente caución de comparecer personalmente el día en que se iniciara la instrucción."

Con la sanción de la ordenanza de 1539, este Estado de cosas sufrió un cambio fundamental. La libertad provisoria dejó entonces de ser el derecho común, para convertirse en una excepción. Ello fué debido al procedimiento secreto y al principio inquisitorial aplicados con la más cruda severidad, los que exigían el encarcelamiento previo del imputado como una de las condiciones esenciales de un sistema que

comenzaba a puertas cerradas y terminaba en la tortura.

La libertad caucionada se acordaba en las causas de pequeña importancia y no sujetas a confrontación. Sin embargo, algunas otras excepciones prevalecieron en la práctica. Los sacerdotes, los nobles, los personajes importantes, estaban ciertas veces (según el capricho o la complacencia de los jueces) exentos de la prisión preventiva, pero se trataba de un privilegio ilegal, arbitrario, y sólo autorizado por la tolerancia de los Parlamentos.

Recién a fines del siglo XVI, la libertad caucionada vuelve a recobrar su antiguo esplendor merced a los esfuerzos de los legistas y de la jurisprudencia. En esta época, sólo se la denegaba en los casos de delitos reprimidos -- con pena corporal. Tratándose de penas pecuniarias, y por más elevado que fuera su monto, el imputado debía ser puesto en libertad bajo caución aconteciendo lo mismo con los delitos castigados con las penas de azotes o del destierro. Poco a poco esta regla se extendió, y la propia pena de prisión dejó de ser un obstáculo a la libertad provisoria, en los casos de delitos leves y aún de delitos graves, si las pruebas acumuladas eran insuficientes o dudosas. Los nobles en razón a su rango, y los pobres imposibilitados de encontrar fiador, gozaban también del beneficio siempre que prestaran caución juratoria, habiendo establecido luego la costumbre que se asignara a todo imputado, por cárcel, la ciudad o la casa habitada.

La célebre ordenanza de 1670 conocida por Ordenanza de Luis XIV y que rigió en Francia por espacio de 120 años, no hablaba de la libertad provisoria bajo caución, pero permitía en determinados casos la liberación de los inculpados, lo que acontecía cuando la instrucción no estaba reglada por el procedimiento extraordinario. Se les exigía únicamente el compromiso de presentarse a todas las citaciones y elegir domicilio en el lugar.

La legislación de 1791 suprimió estas disposiciones, hizo revivir la libertad bajo caución, y restringió la prisión preventiva. En materia correccional, el imputado era puesto en libertad, y en cuanto a los acusados de crímenes y, si no eran pasibles de penas infamantes, podían ser liberados prestando caución, en cuyo caso eran dejados bajo la guarda de sus amigos fiadores.

Bajo el Código de Brumario y bajo la ley de Termidor Año IV, la exigencia de la caución fué extendida a los delitos correccionales, rehusándose la libertad provisoria a los vagabundos.(3)

#### 4.- A L E M A N I A .

Con los fragmentos del Imperio Romano, se formaron las nuevas nacionalidades. Cuando después surgió el feudalismo, de las selvas de Germania, el procedimiento penal era público, oral y formalista, condiciones que daban al acusado las necesarias garantías de defensa; pero la más importante, fué la que restringiendo la detención preventiva, le concedía ampliamente la libertad provisional como consecuencia natural del sistema oral y público de aquel procedimiento.(4)

#### 5.- EN EL DERECHO ESPAÑOL ANTIGUO:

##### a).- CODIGO DE ALARICO O BREVIARIO DE ANIANO.

La época de la expedición fué el 2 de Febrero del año 506 después de Cristo, en la Ciudad de Tolosa.

Se explica su creación, por la exigencia de dar al pueblo hispano, Roma de la época, una legislación congruente y clara, frente al régimen de tipo personal, que imperaba para los conquistadores Germanos. Asimismo obedeció a la necesidad vital de aclarar la caótica legislación vigente y dar seguridad en el reclamo de los derechos en litigio.

La Libertad Provisional Bajo Caución en aquella época, tuvo un uso meramente accidental, ya que la regla era en el sentido de no limitar más que excepcionalmente la libertad personal, que podemos referir a los delitos que atentaban contra el Imperio. En España, durante la época visigoda, casi no se utilizó este tipo de libertad provisional.(5)

b).- FUERO JUZGO O FORUM IUDICUM.

Se organizó en el año 54 después de Cristo, en la primera codificación que edifica la nacionalidad española bajo la tutela jurídica, ya que el Fuero Juzgo adquiere aplicación para todos los ciudadanos que viven en territorio dominado por las leyes visigodas, la cual regula la libertad de los ciudadanos estableciéndola como regla general, a no ser que se trate de casos que atenten contra el soberano o la organización política, por consiguiente protegía en primer término la libertad personal.(6)

c).- EL FUERO REAL.

Fué producto del Rey Don Alonso "El Sabio", publicado en 1255.

En el Fuero Real, encontramos ya dispositivos categóricos que se refieren a la fianza y a las obligaciones de los fiadores, los plazos para presentar a juicio a un fiado, de lo que acontece cuando muere éste, etc., y la del fiador

que puede defender en juicio a aquel a quien fió y presentarlo en término para litigar.

En efecto el Fuero Real, es ya una fuente indiscutible y un antecedente legal de la Libertad Provisional Bajo Caución, aunque sin las características y finalidades específicas de la misma, en la actualidad.

#### d).- LAS LEYES DEL ESTILO.

Se designan con el nombre de "Leyes del Estilo" a la: "recopilación de las declaraciones sobre las leyes del -- Fuero Real y a la costumbre que se seguía para juzgar los pleitos en los Tribunales de la Corte, desde la época del Rey Don Alonso "El Sabio" hasta el reinado de Don Fernando "El Emplazado", y eran en realidad la exposición y el estilo de juzgar de aquellos Tribunales." Estas leyes constituyen una especie de recolección de jurisprudencia integrada por las más altas cortes de la época. En el año de 1310 aparecen publicadas las mismas, interpretando el contenido y alcance de diversas leyes comprendidas en el Fuero Real. Esta compilación, contiene algunas máximas que pueden considerarse como antecedentes de indiscutible importancia de la Libertad Provisional Bajo Caución, pues las mismas se refieren a cuestiones, que en la actualidad están vigentes en las legislaciones modernas.

A la Ley LXV, que habla de la obligación del acusado de un crimen, de comparecer ante la autoridad y proponerle a ésta, un fiador o una fianza a efecto de que dicha autoridad califique la solvencia e idoneidad.

La Ley LXVI, que consideramos de vital trascendencia en nuestro estudio, nos dice: "si alguno es emplazado sobre fecho que merezca muerte; si será preso, o se estará sobre su Raíz.- En el Título de Emplazamientos, hay una ley que comienza: Si algún hombre fuere demandado sobre alguna pala--

bra, emplácelo el alcalde, entiéndese por sí, o por su carta, o por su nombre o por su sello conocido, según dice la ley -- desde título de los Emplazamientos que comienza: Si no fuere arraygado recáudenlo. Esto usan así desta guisa, que si el -- fecho es tal, porque entonces es fecho nuevo: y el que dicen, e acusan que lo fizó, que merezca pena de muerte, e perdimiento de miembro, prenderlo han, maguer sea raygado, o de fiado-- res."

"Mas si el fecho no es de entonces fecho, que era ya de ante fecho, entonces se debe guardar esto, que responde sobre raíz si la ha, o sobre fiadores."

Los Juristas hispanos de la época, manejaban ya con bastante propiedad el principio de Flagrancia y de los fiadores que posean bienes raíces para responder por el acusado y su libertad, si no será aprehendido y confinado. (7)

Como vemos nos habla de una "Sanción Hipotecaria" o "Fianza personal."

#### e).- LAS SIETE PARTIDAS.

Las leyes de las Siete Partidas, que junto con la Nueva y Novísima Recopilación estuvieron vigentes en México, - hasta la promulgación del Código de Procedimientos Penales de 1880, contienen abundantes y variadas disposiciones, relacionadas con la libertad caucionada o libertad bajo fianza, entre - las cuales se pueden citar por su importancia las siguientes: Las leyes que aparecen en la Partida Quinta, Título XII, Leyes XVII y XVIII y que se refieren a la obligación de un fiador a que el reo asista a juicio y no haga fuga, extendiéndose, hasta la sentencia de primera instancia, comprometiéndose asimismo a traer al presunto reo a juicio siempre que se le mande, o comparecer él en su nombre y defenderle. También corresponde al fiador, pagar lo juzgado y sentenciado contra el reo en todas instancias. La partida Siete, Título I, Ley XVI, hablan -



de la fianza que tiene lugar, cuando por no debérsele imponer al acusado pena corporal se le deja en libertad, quedando el fiador como custodio del presunto reo, con la obligación de presentarle en el término legal o en el que señale el Juez.

Las leyes de las Siete Partidas concluidas por el Rey Alonso "El Sabio" en el año de 1265 son importantes antecedentes de las leyes nacionales, y su vigencia, como antes expusimos, se extendió hasta casi finales del siglo pasado.

#### f).- LA NUEVA RECOPIACION.

Esta obra legislativa surgida en el año de 1567 en la época de Felipe II, contiene entre sus normas, diversas disposiciones referentes a nuestro tema, entre las que podemos citar las siguientes:

La contenida en el Libro III, Título IX, Ley Décimo Octava y que habla: de las justicias cuando sueltan a uno en fiado y no lo pueden aprehender nuevamente pasando sesenta días, si no existe querrela - es decir una especie de prescripción -, teniendo como condición esta cédula que se trate de delitos leves. Así también la Nueva Recopilación nos habla de lo que son las justicias: "Los órganos encargados de decir y aplicar las leyes como audiencias, jueces, alcaldes", etc.

En el Libro Cuarto, Título XVIII, Ley Décimo Sexta, por igual encontramos otra disposición que regula la libertad del que estuviere preso por causa civil, siendo dicha libertad bajo fianza; en el Libro V, Título XVI, Ley X, se menciona la prescripción de la fianza, cuando transcurre un año, contado desde el día en que se cumplió el plazo que se le hubiere concedido, para presentar al acusado.

g).- LA NOVISIMA RECOPIACION.

La codificación del año 1806, así denominada, en realidad casi no introduce preceptos que se refieran a la libertad bajo fianza, ya que la materia se encuentra reglamentada en leyes anteriores, no obstante, podemos hacer referencia a la prescripción a favor del acusado libre bajo fianza en el término de sesenta días.

NOTAS AL CAPITULO I.

- Véase: (1) Dr. Carlos Sánchez Veamonte "El Derecho Democrático Griego", "Enciclopedia Jurídica Omeba" Tomo - VI, Págs. 505 y siguientes.
- (2) Pedro Dorado "El Derecho Penal Romano" Tomo I, - Págs. 328 y siguientes.
- (3) J. Arturo Zavaleta "La Prisión Preventiva", Págs. 182 y siguientes. Ediciones Arayú, Buenos Aires, 1954.
- (4) Ricardo Rodríguez "El Procedimiento Penal en México", Págs. 366 y siguientes.
- (5) Rafael Altamira y Crenea "Cuestiones de Historia - del Derecho y de Legislación Comparada", Pág. 100.
- (6) J. Olivera Martínez "Historia de la Civilización - Ibérica", Pág. 104, Edición Mundo Latino, Madrid.
- (7) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XVIII, Pág. 388.

## CAPITULO II.

### LEGISLACION DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

#### Sumario:

- 1.- La Constitución de Cádiz de 1812.
- 2.- Reglamentación del Imperio Mexicano del 18 de Diciembre de 1822.
- 3.- La Constitución de 1836.
- 4.- El Proyecto de Reforma de 1840.
- 5.- La Constitución de 1857.

### LEGISLACION DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

#### 1.- LA CONSTITUCION DE CADIZ DE 1812.

Impone como Garantía Individual, el derecho de todo acusado de evitar el arresto o los efectos de la prisión preventiva mediante el otorgamiento de fianza.

El artículo 295 nos dice: "no será llevado a la cárcel el que dé fiador en los casos en que la ley no prohíba expresamente que se admita fianza." Y el artículo 297: "en cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponer se al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza."

Los dispositivos de la Constitución que se comenta abarcan dos diferentes modos de atribución: el primero que es amplísimo y que remite para su aplicación a las leyes comunes, obliga a la autoridad a que conceda la libertad bajo fianza a todo acusado, siempre y cuando no exista algún impedimento en dichas leyes comunes para el goce de la misma. El segundo es

aqué!, que establece que cuando no puede imponerse al preso - pena corporal, prisión, etc., debe concederse el beneficio estudiado.

En cuanto al artículo 296 coincidimos con lo sostenido por Javier Piña y Palacios, al afirmar que tal precepto es idéntico al de la Constitución de 1857, en lo que se refiere al derecho de la libertad bajo fianza, cuando el delito no amerite pena corporal.(1) Se debe pues concluir, que la Garantía en la Constitución de 1812, era absoluta, con la excepción que refiere el propio artículo 296 o sea, cuando la ley prohiba expresamente la concesión de la prerrogativa, cosa que no acontece en la de 1857.

## 2.- REGLAMENTACION DEL IMPERIO MEXICANO DEL 18 DE DICIEMBRE DE 1822.

El artículo 74 de este ordenamiento, dispone la libertad bajo fianza en la forma siguiente: "nunca será arrestado el que dé fiador en los casos en que la ley no prohíbe admitir la fianza: y este recurso quedará expedito para cualquier estado del proceso en que conste no haber lugar a la imposición de la pena corporal."

## 3.- LA CONSTITUCION DE 1836.

En las bases y leyes constitucionales de la República Mexicana, decretadas por el Congreso General de la Nación, en el año de 1836, encontramos, en el artículo 46, de la V ley, una indudable referencia a la libertad caucionada, ya que aunque dicho dispositivo no habla en forma expresa de fianza, por el capítulo en que se encuentra reglamentado y dados los antecedentes constitucionales de esta compilación, debe inferirse

que al decir: "que sea puesto en libertad el reo en los términos y con las circunstancias que determinará la ley"(2) se alude a una especie de caución.

#### 4.- EL PROYECTO DE REFORMA DE 1840.

La Fracción V, del artículo 9 del proyecto de reforma a que hacemos alusión, asienta: "que no pueda ser detenido ni permanecer en prisión, dando fianza, siempre que por la calidad del delito, o por las constancias del proceso, aparezca que no se le puede imponer según la ley pena corporal" y el propio artículo 9 estatuye que "son derechos del mexicano." Podemos ver pues en este proyecto únicamente uno de los moldes reglamentarios de la libertad bajo fianza, que encontramos -- también en otras constituciones posteriores, consistente en -- que conceda el beneficio, cuando al acusado no se le deba imponer pena corporal.

#### 5.- LA CONSTITUCION DE 1857.

El 5 de Febrero de 1857 y siendo Presidente de la República, Ignacio Comonfort, fué jurada la Constitución, la -- que se promulgó el 11 de marzo del propio año, es de suma importancia dentro del estudio 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 la Constitución de 1917.

El Constituyente de 56, no se ocupó convenientemente de dicho problema, el Artículo 18 nos dice: "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..."

La Constitución de 1857, en esta materia es infe--  
rior inclusive a la de 1812, que dispone una protección legal  
mayor, afirma Javier Piña y Palacios, en el sentido de que el  
artículo 18 de la Constitución de 1857 fuese copiado del 296,  
de la Constitución de 1812, aunque las prescripciones conteni-  
das en ésta son mucho más amplias y resguardan mejor la Liber-  
tad Individual del acusado, pasmándose en la Constitución de  
1917.(3)

NOTAS AL CAPITULO II.

- Véase: (1) Javier Piña y Palacios "Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal", Pág. 132, Ediciones Bostas, México 1958.
- (2) Felipe Tena Ramírez "Leyes Fundamentales de México" 3ª Edición, Págs. 197 y siguientes, México.
- (3) Jesús López Portillo "Lecciones Sobre la Teoría - del Enjuiciamiento Penal", Págs. 138 y siguientes, Guadalajara 1887, México



## CAPITULO III.

### LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN LA CONSTITUCION DE 1917 Y EN LA LEGISLACION COMPARADA.

#### Sumario:

- 1.- La Libertad Provisional Bajo Caución, proyecto presentado por Venustiano Carranza al Congreso Constituyente.
- 2.- En el Congreso Constituyente de Querétaro.- Aprobación y debate.
- 3.- Las Reformas Constitucionales.
- 4.- Las Constituciones de los Estados.
- 5.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Alemania
- 6.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Argentina.
- 7.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Brasil.
- 8.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Chile.
- 9.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Estados Unidos de Norteamérica.
- 10.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Francia.

- 11.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Inglaterra.
- 12.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en Italia.
- 13.- Breve Síntesis de la Libertad Provisional Bajo Caución en la Unión de Repúblicas Socialistas Sovié--ticas.

LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION  
EN LA CONSTITUCION DE 1917 Y EN LA  
LEGISLACION COMPARADA.

- 1.- LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION,  
PROYECTO PRESENTADO POR VENUSTIANO -  
CARRANZA AL CONGRESO CONSTITUYENTE.

En este proyecto, la libertad provisional bajo --  
caución, aparece acogida ya, por el artículo 20 de la ulterior  
manera: "en todo juicio del orden criminal tendrá el acusado  
las siguientes garantías:

Fracción I.- Será puesto en libertad inmediatamen--  
te 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 requi--  
sitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de  
la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal, bastante  
para aseguraria..." En la Fracción Primera del Proyecto de  
Constitución, culmina la azarosa evolución de nuestro estatuto  
en el Derecho Mexicano, elevando al rango de garantía consti--  
tucional 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.

Ahora bien, es cierto que el proyecto de reformas constitucionales de la Secretaría de Justicia de 1916, que ya desglosamos fué anticipo importante para la elaboración del -- que se comenta, también lo es, que por cuanto respecta a la Libertad Provisional Bajo Caución, el cambio operado es notable según se colige al comparar el artículo 18 del proyecto de la Secretaría de Justicia u el 20 del presentado por el C. Venustiano Carranza, lo que quiere decir que en el lapso de unos -- cuantos meses, no sabemos cuántos, pero sí muy pocos, algún -- maravilloso espíritu entre aquellos que colaboraron con el C. Venustiano Carranza en la redacción del proyecto de Constitución, introdujo en el mismo la Libertad Provisional Bajo Caución, como Garantía Constitucional, en la forma en que substancialmente aparece hasta la actualidad. No obstante, no he podido encontrar en las obras consultadas, ningún indicio sobre el mismo, lo que no obsta para que rinda a ese desconocido -- Jurista, desde estas páginas mi más ferviente voto de admiración y respeto. (1)

## 2.- EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DE QUERETARO.- APROBACION Y DEBATE

El 2 de Enero de 1917; se leyó en el Congreso Constituyente de 1916, el dictamen al artículo 20 del proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, en donde como ya advertimos, aparece incluida en la Fracción I la Libertad Provisional Bajo Caución, en el cual se detalla: "fija el máximo del término dentro del cual debe pronunciarse la sentencia en juicios

del orden criminal, y pone la libertad bajo fianza al alcance de todo acusado, cuando el delito que se le imputa no tiene -- señalada una pena mayor de cinco años." Se habla también, de una iniciativa que ataca la redacción de la fracción I del artículo 20, iniciativa que no se estima fundada, dado que no -- sería materia constitucional regular aspectos que son resorte exclusivo del derecho privado. La comisión encargada del dictamen estuvo integrada por los señores: Gral. Francisco J. -- Mujica, Enrique Recio, Enrique Colunga, Alberto Román, L.G. Monzón.

El día 4 de Enero de 1917, después de un interesante debate, en el cual no se tocó para nada la fracción que comentamos y en donde se encuentra contenida nuestra Garantía Individual, fué aprobado su texto en el artículo 20 Constitucional en la forma que antes tenemos referida; fecha importante en nuestra historia, ya que marca una nueva etapa en la planificación de la libertad de los acusados en el procedimiento penal, y una modificación de fondo, a éste, en México.(2)

### 3.- LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES.

En el año de 1947, 9 de diciembre, siendo Presidente de la República el Licenciado Miguel Alemán, remite una iniciativa para reformar la fracción I del artículo 20 Constitucional, fundado en dos argumentos. "El primero y que es el -- menos importante aduce, que debe disponerse en forma distinta al monto de la fianza, aumentando la cantidad a que puede as-- cender, cuando se trate de delitos patrimoniales y con motivo de proteger los intereses de los ofendidos, y el segundo - que siguiendo el derrotero trazado por el criterio que sustentó, - por primera vez en el año de 1933 el entonces Ministro de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, señor Licenciado Don - Salvador Urbina, que después se constituyó en Jurisprudencia - en el sentido de que no debe ser el máximo de la pena corres--

pondiente 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 origina 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 vejámenes innecesarios cuando no se ha determinado - su plena responsabilidad en la comisión de un acto ilícito, - atendiendo también al principio de "IN DUBIO PRO REO" pues como sucede y ha sucedido constantemente a muchos acusados, en - las sentencias se les absuelve después de haber estado privados de su libertad durante un largo tiempo, no obstante, que - no existía un basamento real para tal privación, quedando comprendida hasta la fecha como sigue:

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

I.- 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, 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.

Diremos por último, que la reforma comentada se publicó en el Diario Oficial el día 2 de Diciembre de 1948. (3)

#### 4.- LAS CONSTITUCIONES DE LOS ESTADOS.

Algunas Constituciones de los diversos Estados de la República, instauran libertad provisional bajo caución, --siguiendo las directrices de la Constitución Federal, haremos una exposición de estos cuerpos de leyes.

a).- La Constitución Política del Estado libre y soberano de Durango, en el artículo 19 fracción I establece: - En un juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.- 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 una 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, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio 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."

De la transcripción anterior se constata que la - Constitución Política de Durango, sigue en este aspecto en -- forma textual a la Constitución Federal.

b).- Constitución Política del Estado libre y soberano de Nuevo León, artículo 19:

"I.- 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, sin más requisitos 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 \$ 100,000.00 (CIEN MIL PESOS 00/100 M.N.), a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a su víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será cuando menos hasta tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado."

En la Constitución de Nuevo León, encontramos una modalidad en cuanto al máximo de la cantidad a que puede hacerse ascender la caución, ya que el artículo 19 de la Constitución establece que la caución, no podrá ser mayor de \$100,000.00 circunstancia ésta que nos parece beneficiosa para el acusado, y para la sociedad, ya que la mayoría del pueblo y por ende las personas que tienen la desgracia de caer bajo la jurisdicción puritativa del Estado, son de escasos recursos. Al respecto no hay duda que en el Estado de Nuevo León, no pueda operar lo previsto por la fracción I (4) del artículo 20 Constitucional Federal señala el máximo en amplitud a la garantía, la cual puede ser menor en beneficio del acusado.

c).- La Constitución de Oaxaca.- En la fracción I del artículo 8º dice:

"I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza, que fijará el Juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado, con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero -

respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hi potecaria 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."

El texto como puede verse es idéntico al de la Constitución Federal.

d).- La Constitución del Estado de Veracruz.- El artículo 11, especifica:

"Artículo 11.- Cuando, conforme a la ley, deba ponerse a un acusado o a un reo en libertad bajo fianza, ésta no será carcelera, sino pecuniaria, por cantidad determinada y en los términos fijados por la fracción I del artículo 20 de la - Constitución Federal."

Esta Constitución recoge una figura fuera de uso - como lo es la fianza carcelera, la cual es inoperante y superflua.

##### 5.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIO- NAL BAJO CAUCION EN ALEMANIA.

El antiguo Código de Enjuiciamiento Criminal Alemán, actualizado el 17 de septiembre de 1965, en el Capítulo - IX -detención y arresto preventivo-, contempla dos maneras de evitar ser preso: a) Sin caución y b) Con ella.



a).- La primera fórmula se encuentra contenida en los artículos: 112, cuando dice que "no puede dictarse detención, cuando ella no esté en proporción con la gravedad del delito y la sentencia condenatoria o determinación de medidas de seguridad o corrección a esperar." "...Cuando por el delito cometido amenazare solamente una pena privativa de la libertad de hasta seis meses o sanción financiera, solas o conjuntas, - la detención no debe dictarse..." (Artículo 113; presupuestos en delitos menores). "...Si resultare de la toma de declaración (ante juez competente) que se debiera levantar la orden de detención, o el arrestado no fuese el indicado en dicha orden, se le pondrá en libertad (artículo 115 a, párrafo 3).

b).- De la libertad caucionada propiamente dicha. Cuando otras medidas menos perentorias justifiquen la esperanza de que el propósito de la prisión preventiva se lograra mediante su aplicación. "Serán aplicables especialmente las siguientes": depósito de caución proporcional por el inculpado u otra persona"; descripción contenida en el artículo 116 de la ley en cita. La caución puede consistir en la legislación --- alemana en depósito en efectivo, en papeles de valor, caución hipotecaria o fianza de personas determinadas (artículo 116 A). La aplicación de la fianza compete al juez a quien se concede amplio arbitrio para esta empresa. En relación con el domicilio del solicitante se dice: "que él mismo deberá tenerlo en la zona de jurisdicción de esta ley (República Federal Alemana) y en caso de que no sea así estará obligado a dejar representante domiciliado en el distrito del Juzgado competente" (artículo 117). En conclusión, la característica esencial de esta práctica en el derecho alemán, es la amplísima facultad concedida a los tribunales, para resolver sobre la procedencia o no de la misma, y la circunstancia de que no sea considerada como garantía individual o constitucional en la ley fundamental de la República.(5)

## 6.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN ARGENTINA.

La materia de la Libertad Provisional Bajo Caución, reviste en la República Argentina una enorme diversidad, por cuanto a las distintas legislaciones locales que la manejan en forma discordante, lo que hace decir al escritor, Arturo J. Zavaleta "es necesario uniformar el procedimiento penal en nuestro país".(6)

Por lo anterior nos referiremos, únicamente a algunos de los códigos cuya exégesis se debe al autor antes mencionado. En el código de la capital federal, las disposiciones relativas a la Libertad Provisional Bajo Caución, se encuentran en el Título Décimo Octavo, del Libro Segundo, con el rubro de Libertad Bajo Fianza, dice Zavaleta, relacionando además el artículo 504 que figura en otro título del código.

Lo denomina Código de Obarrio 1889, quizá en memoria del autor, mismo que según nos informa: "ha sufrido modificaciones substanciales en la materia que nos ocupa." El Jurisconsulto antes citado, relata una alteración del Código original en el artículo 376 y del año de 1987 Ley 3508, que consistió en la sustitución del término "máximo por la palabra promedio."

En la actualidad tenemos conocimiento, que las últimas modificaciones insertas en el código, son las contenidas en los decretos ley: 13,911/62 y 2021/63, artículo 389 y 376, 377 y 386, respectivamente, que establecen: "podrá decretarse la libertad provisoria del procesado no reincidente, bajo alguna de las cauciones determinadas en este título, en los siguientes casos: 1) Cuando, su prisión preventiva se hubiese decretado con relación a un hecho único, aunque cayere bajo más de una sanción penal, si al mismo no correspondiera pena privativa de libertad, cuyo máximo fuese superior a seis años;

2) Cuando su prisión preventiva se hubiese decretado con relación a uno o más hechos independientes, aunque a estos correspondiera pena privativa de libertad cuyo máximo fuese superior a seis años, si, por las características particulares de los mismos y las condiciones personales del procesado, pudiera corresponder, a primera vista, condena de ejecución condicional;

3) Cuando hubiese agotado en detención o prisión preventiva, - que según el Código Penal fuesen computables para el cumplimiento de la pena, la pedida por el Agente Fiscal, que a primera vista resultase adecuada", artículo 376. "La naturaleza de los delitos previstos en el Código Penal o en leyes especiales, no alterará el régimen común de la libertad provisoria -- establecido en el artículo anterior, salvo que se trate de los delitos de Corrupción, Prostitución, Rapto Calificado, Matrimonio Ilegal Calificado, Robo con violencia en las personas, - Robo de automotores, Extorsión, Venta, Entrega o Suministro de alcaloides, Rebelión en el caso del artículo 226 del Código Penal, Sedición en el caso del artículo 229 del Código Penal, - Asociación Ilícita o cualquiera de los comprendidos en el de ley 788/63; o de cualquier otro delito que, en el caso concreto, represente una manifestación de delincuencia asociada organizada", artículo 377. "En ninguno de los casos previstos en el artículo 377, procederá la libertad provisoria", artículo - 386. "El Ministerio Fiscal y el Juez deberán expedirse sucesivamente en las peticiones de libertad provisoria bajo caución, dentro de veinticuatro horas. El acusador particular no será oído en el incidente, en primera instancia; pero podrá - recurrir de las resoluciones que concedieran la libertad provisoria", artículo 389. Este código y el de la mayoría de las provincias argentinas limitan como se ve, la procedencia de la libertad provisional bajo caución cuando se trata de diversos tipos de infracciones penales y tanto Zavaleta, como Jorge A. Claria Olmedo<sup>(7)</sup> critican esta actitud en su legislación. Por otro lado el procesalista citado con anterioridad en segundo lugar, sostiene que el artículo 18 de la Constitución Federal sanciona como Garantía el derecho que estudiamos, aunque en --

nuestra opinión sería conveniente que en forma expresa quedara estatuido como lo hacen las constituciones provinciales, de Buenos Aires, Catamarca, Salta y San Juan, según nos dice el propio autos. (8) Por cuanto se refiere al artículo 304 del Código de Procedimientos Penales, prevee una situación que por fortuna no se registra casi nunca en nuestro país, o sea la de que en los casos de sentencia absolutoria el Juez sin perjuicio del recurso deberá conceder la libertad bajo caución del ab---suelto (aunque sí debemos decir que en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco, artículo 364, existe una disposición que puede dar origen o que ha dado origen a gravísimas consecuencias, al consentir que las sentencias definitivas, que pueden ser condenatorias o absolutorias, sean --apelables en ambos efectos, no permitiendo la excarcelación en estos casos de la persona a cuyo favor se dictó la sentencia -absolutoria). En el Código de la Provincia de Córdoba, el artículo 345 establece: "podrá concederse excarcelación al inculgado que se encuentra en prisión preventiva, salvo las excepciones del artículo siguiente: primero cuando la ley reprima el delito atribuido con pena privativa de la libertad que no exceda de 4 años; segundo, cuando excediendo de ese término se estima "Prima Facie" que procederá la condena condicional." - Los casos en que no podrá concederse dicha excarcelación son - aquellos en que el solicitante tenga una condena anterior, salvo que haya corrido el término del artículo 53 del Código Penal (prescripción seguramente) y segundo a los que se hallaren encarcelados o en libertad provisional en otro proceso, artículo 346 instituyéndose asimismo la posibilidad de la concesión, aunque no se encuentre privado de su libertad el beneficiario, según piensa Zavaleta. Tilda esta legislación, en virtud de que es una potestad del tribunal conceder la libertad y además porque el límite máximo de 4 años, es menor que el de la generalidad de las leyes Argentinas. Censura la facultad que se concede al juez para negar o revocar la libertad caucionada cuando se tengan motivos para sospechar que el inculgado eludiría la acción de la justicia, situación que de igual modo condenaremos, al estudiar dicha facultad en los Códigos Mexicanos, porque con ese pretexto se atenta contra el principio de la --

libertad que en nuestro país tiene una jerarquía de derecho fundamental del ser humano; las formas de caución pueden ser: juratoria, personal y real, artículo 349; y, para precisar el monto, este ordenamiento coincide en sus términos con los códigos mexicanos al decir; "la cantidad y calidad de la caución será determinada, teniendo en cuenta la naturaleza del delito, la condición económica y antecedentes del imputado, la importancia del daño causado y el monto de las reparaciones que puedan corresponder" (artículo 350); en cualquier estado del proceso puede ser solicitada por el inculpado o su defensor, la libertad (artículo 355); el artículo 358, establece la posibilidad de revocación cuando el imputado no cumpla las obligaciones impuestas por el Juez.

En la Provincia de Mendoza, la libertad caucionada se delinea en el artículo 35 de su Constitución, que reza a la letra: "Cuando el delito que motiva la prisión o detención del encausado tenga pena privativa de libertad cuyo máximo no exceda de 6 años, deberá decretarse la libertad provisoria bajo fianza o caución personal, real o juratoria, salvo las limitaciones que la ley establezca respecto a la reincidencia. Corresponderá asimismo la libertad provisoria, bajo fianza o caución personal, siempre que, prima facie, a juicio del juez debiera recaer en el proceso sentencia de ejecución condicional." En la provincia de Mendoza, como puede verse, es obligatoria para los tribunales la concesión del goce del derecho que estudiamos. El artículo 36 de dicha constitución prevee que en los casos en que se dicte, lo que en México llamamos libertad por falta de méritos, deberá concederse la libertad provisoria con garantía o sin ella, a juicio del juez, según la naturaleza y gravedad del hecho incriminado.

Jorge A. Claria Olzede, considera que el término medio aritmético es el más indicado en lo que toca a la concesión de la libertad que estudiamos, opinión que impera en nuestro país y que en lo personal juzgo como la fórmula más

correcta y adecuada en este sentido y pienso que en base a los principios que regulan la aplicación de las sanciones en el derecho Argentino, son pertinentes las observaciones que hacemos al reseñar a los códigos nacionales en cuanto atañe a los casos de concurso o de concurrencia de varios delitos, ya que si hay un mínimo y un máximo de penalidad - y en los casos de concurso o concurrencia, debe aplicarse la pena correspondiente al delito más grave que podrá aumentarse -, de acuerdo con el contenido objetivo de las normas, no es otro que el término medio aritmético de ese delito más grave al que debe estarse en cuanto a la procedencia de la libertad.

#### 7.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN - BRASIL.

La Constitución Política de los Estados Unidos del Brasil, decreta en su artículo 21: "Nadie será llevado a prisión o detenido en ella si presta fianza permitida por la Ley." La libertad provisional de que venimos hablando es considerada como una Garantía por la Constitución Brasileña, pero deja a las leyes secundarias la determinación de la procedencia de la misma, y así en la exposición de motivos del Código del Proceso Penal, de Brasil<sup>(9)</sup>, encontramos, en la fracción - X, lo siguiente: "El Código Penal, regulaba la libertad bajo caución y esto no debe ser y ahora será el Código del Proceso Penal, quien la reglamente; procurando imprimirle un tono menos rígido. El quantum seguirá subordinado a una tabla graduada, pero las regulaciones para su fijación permitirán una justa aplicación a los casos concretos. Para determinar el valor, las autoridades tomarán en cuenta: la naturaleza de la infracción, las condiciones personales del inculpado y sus antecedentes y las circunstancias de peligrosidad, así como la importancia probable de las costas del proceso hasta la sentencia. Además el juez no estará sujeto a la tarifa, pudiendo aumentar la fianza cuando no la considere suficiente."

Anteriormente no se admitía la fianza juratoria, (libertad bajo protesta en México) pero el proyecto actual, - contiene dispositivos, para evitar iniquidad contra los reos - desheredados, la permite. Por último los casos en que no procede están previstos en la propia ordenanza.

El código a que nos estamos refiriendo incluye en el capítulo VI, título noveno: "La libertad provisoria con o sin fianza" y así en el artículo 321 nos dice: que con excepción de lo previsto en las fracciones III y IV del artículo 323 se otorgará la libertad bajo fianza, cuando la infracción no - amerite pena privativa de la libertad; cuando el máximo de la pena privativa de la libertad, aislada, acumulativa o alternativamente conminada no exceda de 3 meses. Nadie será preso -- cuando la ley no prohíba el otorgamiento de fianza, artículo - 322. Artículo 323, no se concederá la excarcelación: Cuando - la pena sea reclusión, excepto en el caso de que no sea superior a 2 años o el reo sea mayor de 70 o menor de 21 años, excluye a los reincidentes del goce de este beneficio.

La fianza podrá ser aumentada, si el juez considera que en virtud de la situación económica del reo no es - suficiente.

Las autoridades para dictaminar el valor de la fianza deberán tomar en cuenta, la naturaleza de la infracción, las condiciones económicas personales, los antecedentes del - acusado y la peligrosidad.

El afianzado deberá comparecer las veces que - sea llamado ante el juez bajo amenaza de que se declare cáduca la fianza. (10)

El artículo 338, faculta a la autoridad para - cancelar en cualquier momento del proceso la fianza, cuando -- considere que es insuficiente. El artículo 339, autoriza la -

cancelación cuando se prueba que el delito es más grave de lo que se consideró al concederla. El artículo 341, establece -- otra forma de caducidad en la fianza cuando el reo no comparezca al proceso, o cometa otra infracción legal.

#### 8.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN CHILE.

Aparece en la Constitución Política de 1925. - Veremos algunos de sus artículos principales que se refieren a nuestro tema.

"Artículo 19: Afianzada suficientemente la persona o el saneamiento de la acción en la forma que según la naturaleza de los casos determine la ley, no debe ser detenido ni sujeto a prisión preventiva, el que no sea responsable de un delito al que la ley señale pena aflictiva." (11)

En el Código de Procedimientos Penales de Chile, se establece que existen dos modos de conceder la libertad provisional, el primero es sin caución y procede cuando el delito no merezca pena corporal superior a la reclusión menor en su grado mínimo, con la sola obligación de permanecer en el -- lugar del juicio sujeto al proceso y a la ejecución de la sentencia.

La reclusión menor se pune en su grado mínimo en la forma siguiente: de 61 a 540 días.

Otra forma de libertad no caucionada, es aquella que se otorga cuando el delito no merece pena aflictiva, y se haya dictado sentencia de primera instancia absolutoria o, el reo haya compurgado la sanción (artículo 358). La pena aflictiva en la legislación chilena a que hace referencia el artículo



lo 19 Constitucional, según ya lo vimos, se aplica en los casos de crímenes y simples delitos que ameriten: presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento o relegación menores en sus grados máximos lo que traducido en años fluctúa de 3 años un día a cinco años.

Permite la legislación Chilena poner en libertad a una persona cuando sea afianzada, aunque deba aplicarse pena aflictiva (ver punto anterior) siempre y cuando se trate de cómplices, de delitos tentados o de encubridores, ordenándose en este caso la suspensión de los decretos de detención o prisión preventiva. Asimismo procede la libertad caucionada - cuando el acusado sea absuelto aún por pena aflictiva y no se oponga el Ministerio Público, artículo 360. Y aún en el caso de pena aflictiva, excepto los casos de presidio o reclusión - mayores en su grado máximo u otra superior, por buenos antecedentes; en estos casos deberá consultarse al Tribunal Supremo, no aceptándose más que hipoteca, depósito o valores. Encontramos paralelamente una similitud con el uso mexicano de - firmar en determinados días, en el artículo 362, que ordena la presentación del afianzado a la secretaría. Al igual que los Códigos Argentinos y otros que veremos en el derecho comparado, la Legislación Procesal Chilena faculta al juez a no conceder la libertad caucionada en los casos de determinados delitos, - taxativa que como ya anotamos se critica por parte de los estudiosos del derecho Argentino, y que es aplicable a la Legislación Chilena<sup>(12)</sup>, en cuanto al monto, esto se determina: tomando en cuenta la naturaleza del delito, el estado social y antecedentes del procesado y las demás circunstancias que puedan - influir en el mayor o menor interés de éste para ponerse fuera del alcance de la acción de la justicia - criterio que es similar al de la legislación mexicana - (artículo 368). La manera de constituirse, aparece en el artículo 369, el que ordena que podrá hacerse por escritura pública, o por acta firmada ante - el juez, por el procesado y el fiador, agregándose que el fiador deberá ser vecino del lugar, tener la solvencia determinada por el artículo 2350 del Código Civil y no encontrarse entre -

las personas a quienes prohíbe obligarse como fiador el propio código; en forma análoga a nuestras leyes, en Chile, una persona no se puede imponer más de dos fianzas (artículo 370); las órdenes para que comparezca el procesado se podrán entender -- con el fiador a quien se le dará un plazo de cinco días, el -- cual podrá ser ampliado y si no obstante la ampliación, si el procesado no comparece se hará efectiva la fianza (artículo 373) además se prevee que cuando el procesado ha constituido la -- caución y elude la acción de la justicia deberá hacerse efectiva la misma; la cuantía de la fianza se aplicará a la caja nacional de empleados públicos y periodistas (artículo 375); -- también en la ley Chilena encontramos lo que ha sido motivo de crítica para nuestros códigos y que lo es de igual modo por -- parte de los autores argentinos, respecto a su legislación en el sentido de dejar al arbitrio del juez la revocación de la -- libertad, cuando tema que el procesado se fugue (artículo 377); hablándose también de revocación, cuando nuevas investigaciones modifiquen la condición legal del procesado, (siendo esto, ajustado a derecho); la cancelación de la fianza procede en -- casos afines al de nuestra leyes y se señalan en 5 fracciones del artículo 378.

**9.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD  
PROVISIONAL BAJO CAUCION EN -  
LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEA-  
MERICA.**

La Constitución Norteamericana, ordena que no se debe exigir fianza excesiva, copiando una declaración similar de la Declaración de Derechos Inglesa de 1689. La fianza es la prenda de dinero o propiedad, prestada por el acusado o sus fiadores, con el fin de garantizar su comparecencia al proceso. El Constitucionalista norteamericano C. Herman Pritchett (13) afirma que: "La concesión de la excarcelación suministra un -- medio por el cual un individuo puede obtener su libertad mientras espera su juicio. Además de consideraciones humanitarias

y la presunción de que una persona es inocente hasta que se -  
pruebe su culpabilidad, provee al acusado de una mejor oportu-  
nidad para preparar su defensa. La disposición constitucional  
ha sido interpretada como limitación al congreso, en la sanción  
de leyes referentes a la concesión de la excarcelación y a las  
cortes federales, al establecer la fianza en casos individuales."

En la misma obra el autor agrega: "la enmienda  
octava, no hace de la concesión de la excarcelación un derecho  
absoluto en todas las circunstancias. En la ley judicial de -  
1789 el Congreso dispuso que a una persona arrestada por in---  
fracción no capital le será concedida la excarcelación bajo -  
fianza, admitiendo en consecuencia que ella puede ser rehusada  
en casos capitales a discreción del juez."

Respecto del monto de la fianza, las interpre-  
taciones de la Suprema Corte de los Estados Unidos reiteran --  
que se trata de fianza excesiva cuando se ha fijado: "en una -  
cifra superior a una cantidad razonable calculada, para cumplir  
el propósito y asegurar la presentación del acusado a juicio."

Las Reglas Federales de Procedimiento Criminal,  
nos dice Pritchett: "detallan los factores que debe considerar  
el tribunal, al fijar la fianza en la siguiente forma: la natu-  
raleza y las circunstancias del delito imputado, el peso de la  
prueba en su contra, la capacidad financiera del acusado para  
dar fianza y la personalidad del acusado." Asimismo hace el  
comentario del caso Stack Vs. Boyle (año 1951), refiriendo que  
el Presidente de la Suprema Corte, Vinson sostuvo: "inferir --  
del hecho de la sola acusación la necesidad de fianza de can-  
tidades desusadamente altas, constituye un acto arbitrario. -  
Dicha conducta inyectaría en nuestro sistema de gobierno los -  
mismos principios del totalitarismo contra el cual el congreso  
pretendía resguardar, mediante la sanción de la ley, en cuya -  
virtud han sido acusados los peticionarios."

Por su parte Andrew D. Weinberger: (14) "Cier-

tamente se admite que un acusado que esté libre bajo fianza, - está en la posibilidad de huir y no comparecer al juicio por - sentencia, pero esto es un riesgo que ha sido considerado y la sociedad debe tenerlo, como el precio de un apropiado sistema de justicia." Inserta una declaración atribuída al Ministro - de la Suprema Corte, Jackson, que se ha convertido en regla ge- neral para todo problema Constitucional sobre la Libertad Pro- visional Bajo Caución y que enuncia del siguiente modo: "... - pero el derecho de todo americano a un igual trato ante la ley, está protegido por la esencia constitucional y cuando nos exce- demos con los acusados en la fianza nosotros nos privamos de - esa protección." En los Estados Unidos de Norteamérica a este tipo de libertad que estamos estudiando se le designa con la - palabra "bail". Como ya dijimos el Bail o Libertad Provisional Bajo Caución, se puede otorgar según la Constitución Norteame- ricana, en la generalidad de los casos, excepto en los de ase- sinato, pero aún en éstos la Suprema Corte, o un juez de una - Corte de Distrito de los Estados Unidos, puede conceder la -- fianza, aunque el castigo fijado por la ley al delito contem- plado, sea la pena de muerte. Debe agregarse que el procedi- miento Norteamericano es muy aproximado al Inglés, del cual -- emana y que las reglas constitucionales de que hablamos se -- aplican en toda la Unión, independientemente de que, por el sis- tema federal que priva, en esta país, cada entidad federativa reglamenta el derecho en forma diferente, acerca de las gestio- nes y de las autoridades capacitadas para conceder, pero sin - apartarse de los principios generales que dicta la Constitución. Se puede constituir la garantía con depósito en efectivo o sim- plemente con lo que en México llamamos fianza, regulándose es- ta fase estatalmente. (15)

Debemos dejar sentado por último, que tanto el procedimiento Norteamericano, como el Inglés que es su modelo, tienen una rica experiencia en esta materia y han influenciado al propio derecho patrio, siendo su liberalidad y amplitud, - digna del mayor de los elogios, dado su carácter proteccionista de la Garantía de la libertad individual del hombre.

10.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD  
PROVISIONAL BAJO CAUCION EN  
FRANCIA.

Existen en este país, diversas formas de libertad provisoria, disciplinadas por el Código de Instrucción Criminal de 1808 y las modificaciones sufridas por el mismo, en el capítulo respectivo. La primera de ellas denominada: "Libertad provisoria de derecho, que se contiene en el artículo 113, modificado en 1939, en la forma siguiente: "En cualquier materia, el juez de instrucción podrá, ante el pedido del inculpado y las conclusiones del procurador de la República, ordenar que aquél sea puesto provisoriamente en libertad con tal que contraiga el compromiso de presentarse durante todos los actos del procedimiento y para la ejecución de la sentencia, tan pronto como sea requerido. En materia correccional, la libertad será de derecho, cinco días después del interrogatorio de primera comparecencia, en favor del prevenido, domiciliado en Francia, cuando el máximo de la pena conminada por la ley, fuere inferior a dos años de prisión."

El medio de obtener la libertad provisoria, se puede condicionar al otorgamiento de una caución que deberá garantizar: la presentación del inculpado durante los actos del procedimiento y la ejecución de la sentencia; el pago de los gastos efectuados por el Ministerio Público; por la parte civil; de las multas y de los daños de intereses; también podrá concederse sin el otorgamiento de caución.

Otra forma de decretar la libertad provisoria en la que designa con el nombre de: De oficio, reglamentada -- por el artículo 94 del Código, modificado por la ley de 14 de julio de 1865, pero también se concede sin caución, por lo que dejamos su tratamiento, por no corresponder a nuestro tema. -- Por último, encontramos en nuestra lectura (16) que la revocación de la libertad provisoria puede darse en los siguientes casos: a) Por rebeldía; o sea cuando el imputado no comparece

al llamado inicial, b) Si nuevas y graves circunstancias hacen necesaria esta medida y c) Cuando se dicta sentencia y el reo debe cumplir la pena.

#### 11.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN INGLATERRA.

Este país, considerado como el más respetuoso de la libertad, consagra en forma muy amplia el derecho de la liberación provisional caucionada, en la Constitución o sea en el conjunto de disposiciones más importantes contenidas en gran cantidad de estatutos, desde la Carta Magna hasta nuestros días, a lo que algunos autores llaman el Common Law. La libertad provisional bajo caución puede ser o una facultad concedida al juez o un derecho del inculpado, debiendo señalarse que los casos, en que se reputa un derecho son más numerosos. Cuando se trata de un crimen o de ciertos delitos muy graves, el Juez de Paz o de Policía, está facultado para conceder o negar la libertad provisional; a este efecto deberá inquirir si es de temerse la fuga del detenido, el carácter o las características del delito, la calidad del acusado y el monto de la caución. En todos los demás casos, cuando no se trate de los delitos citados, o sea, muy graves, la libertad provisional es un derecho y es la regla que se aplica en Inglaterra.

Como el procedimiento Inglés permite que el proceso se envíe de un órgano judicial a otro, el Common Law faculta al acusado a pedir que se le acuerde el derecho de la libertad provisional, cuando no exista temor grave de que se fugue y comparezca ante el nuevo órgano.

La facultad para resolver sobre la libertad, ha tenido fluctuaciones en Inglaterra según hemos leído<sup>(17)</sup> ya que antiguamente casi todos los magistrados del orden judicial podían conceder este tipo de libertad, que se ha restringido -

y que hoy se ejerce generalmente; por los Jueces de Paz en los condados y los Magistrados de Policía en Londres.

La libertad provisional se decreta a solicitud del inculpadó; pero a veces el magistrado mismo se la ofrece, en el caso, por ejemplo, de que sólo encuentre cargos dudosos contra él.

La forma de constituir la caución es similar a la usada en la legislación Mexicana ya que puede ser: depósito o fianza personal.

En cuanto a la fijación del monto se otorga al juez una amplia facultad según las condiciones del demandante, la naturaleza de la infracción, etcétera. Si el monto es excesivo, la legislación inglesa permite que mediante el "Habeas Corpus" se reclame su fijación.

En los casos de negativa, el acusado puede concurrir ante un juez del Banco de la Reina y si la caución fuese injustamente rechazada, perseguir directamente al juez ante la Corte Superior, encontrando una última vía de atacar la negativa en el "Hebeas Corpus". Con fundamento en el "Hebeas Corpus", todo arrestado puede exigir del alcalde de la prisión una copia del mandato de detención que debe serle entregada -- dentro de 6 horas. El acusado dirige una queja al canciller o a un juez del Banco de la Reina, quien libra una orden de -- "Hebeas Corpus" o un mandamiento "Writ", y ordena al funcionario que conduzca al detenido inmediatamente. Unico requisito para dictar el acta, es que los parientes del detenido firmen, bajo juramento, que está sometido a un régimen de violencia tan riguroso, que no le es posible intentar su queja. El inculpadó es conducido ante la Corte. El debate se abre y el tribunal confirma la detención o decreta la libertad provisional.

La propia institución del "Hebeas Corpus" establece el principio de que toda persona perseguida, deberá ser

juzgada en la sesión inmediata o admitida a prestar caución, y que si un detenido no ha sido juzgado en la próxima sesión, - tendrá derecho de permanecer en libertad, hasta su comparecencia ante el jurado. Alexandre Laya que estudia el derecho Inglés y en consecuencia la libertad caucionada, expone: "Cuando el inculpado es detenido el juez tiene la obligación de enterarlo de las circunstancias y examinarlo si existen elementos, será sujeto a proceso, pudiendo dar caución para comparecer, a efecto de responder de la acusación; rehusar o retardar recibir la caución, es un atentado contra el derecho común. Antiguamente todos los acusados podían otorgar caución, pero muchos criminales están exceptuados en la actualidad por la ley. El Juez de Paz no puede recibir caución de una persona acusada de traición, asesinato, homicidio por imprudencia, si se demuestra su responsabilidad..." "...cualquier tribunal puede recibir cauciones durante las vacaciones..." "...La Cámara de los Lores podrá caucionar a un Par colocado bajo la acusación como asesino..." En los casos de robo, explica, un prisionero no podrá ser caucionado sino por dos fiadores.

De igual modo el Bail o Libertad Provisional - Bajo Caución, en Inglaterra puede permitirse en todos los casos con excepción del de traición, aunque también en éste, la División del Banco del Rey puede otorgarla.

## 12.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION EN ITALIA.

La Libertad Provisoria, se haya reglamentada en el Código del Procedimiento Penal Italiano de 1930.

La libertad provisoria procede cuando el imputado se encuentra en estado de custodia preventiva, no se le atribuyen los hechos previstos por el artículo 253 del Código de Procedimiento, o sea cuando la captura es facultativa (artículo 254). (Artículo 277).



El artículo 253 comprende a: delitos contra el Estado, cuyas penas fluctúan entre 5 a 15 años, contra la salud; falsificación o introducción de moneda falsa.

En los casos en que exista una causa extintiva de la pena, no debe dictarse la orden de captura o se deberá - conceder la libertad provisoria (artículo 277 bis); la conce-- sión del beneficio se puede hacer en cualquier momento del -- proceso (artículo 278); la jurisdicción o competencia para res--olver sobre la solicitud se remite: al Pretor; al juez instruc--tor; al tribunal; a la corte de apelación; y al Ministerio Pú--blico (artículos 279 y 280); el decreto que conceda o niegue - la libertad es impugnabile por el acusado o por el Ministerio - Público; la garantía que puede imponer el juez, o la autoridad facultada, puede consistir en: "Caución o fianza", que tiene - como finalidad asegurar que el imputado cumpla las obligacio--nes (artículo 282); el fin de la garantía - que puede ser como ya vimos caución o fianza -, es asegurar que el imputado, cum--pla las obligaciones del artículo 282 y obedezca las órdenes - de la autoridad judicial, y se someta a la ejecución de la sen--tencia; puede estribar, según el artículo 283 del Código de -- Procedimientos Penales de Italia en: depósito de dinero en la caja de multas, o de títulos de estado o garantizados por el - Estado, o bien en la inscripción de hipotecas sobre inmuebles idóneos para avalar el doble de la suma fijada; la fianza tie--ne por objeto - en el derecho Italiano -, que el imputado asu--ma con el concurso de uno o más fiadores idóneos y solidarios la obligación de pagar la suma establecida por el juez.

El monto de la garantía debe ser suficiente - para resguardar los compromisos contraídos por el acusado; si el juez se percata de la imposibilidad del imputado podrá exi--mirlo de la prestación, con la sola sujeción de que se presen--te periódicamente ante la policía judicial, en días y horas -- predeterminados; por cuanto toca a la calificación de la ido--neidad, tanto del fiador como de la caución o de la fianza, la ley italiano en el artículo 285, ordena a la autoridad que an--

tes de la concesión de la libertad, estudie la suficiencia de la garantía, debiendo el fiador señalar domicilio para notificaciones. En los casos en que cese o disminuya la fianza se debe sustituir o reafirmar (artículo 286); el imputado no podrá ser liberado, hasta que sea prestado el resguardo y se hayan cumplido todas las formalidades (artículo 288); al igual que lo hace el derecho mexicano, en Italia, las órdenes para que comparezca el inculcado, deben entenderse con el fiador (artículo 289); este puede ser sustituido y en caso de revocación de la libertad cuando el beneficiario viola las obligaciones impuestas, o se tema su fuga, se hará efectiva la garantía (artículos 191 y 292).

13.- BREVE SINTESIS DE LA LIBERTAD  
PROVISIONAL BAJO CAUCION EN  
LA UNION DE REPUBLICAS SOCIA-  
LISTAS SOVIETICAS.

La Ley suprema de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, lo es la Constitución Política de 1936, que ha sufrido diversas reformas. Pero es importante hacer notar que en el sistema jurídico de la URSS, existe una práctica, -- que consideramos particular de esta administración, consiste en que: con apoyo en la Constitución, el Soviet Supremo de la URSS, o sea el órgano legislativo de la Unión, aprueba bases fundamentales, para el Código Penal, Organización Judicial y Procedimiento Criminal.

En las bases del Procedimiento Judicial Penal de la URSS, y de las Repúblicas Federales, encontramos una referencia a la libertad bajo fianza o caucionada.

Aplicación de medidas preventivas:

"Cuando haya motivos suficientes para presumir que el acusado, hallándose en libertad, se sustraerá a la ins-

trucción o al juicio, o impedirá el esclarecimiento de la verdad relativa, a la causa criminal, o se dedicará a una actividad delictiva, así como para asegurar la ejecución de la sentencia, la persona que efectúa la investigación, el juez instructor, el fiscal y el tribunal pueden aplicar al acusado una de las medidas preventivas siguientes: declaración suscrita de arraigo; fianza personal o fianza de las organizaciones sociales; colocación bajo custodia, y otras medidas preventivas que pueden ser determinadas por la legislación de las Repúblicas - Federadas."

Esta instrucción de la libertad caucionada, como veremos más adelante, se amplía en los Códigos de Procedimientos Penales, pero encontramos el sello característico del sistema socialista, al anotar fianzas de organizaciones sociales que pueden ser (sindicatos, comités de fábricas, etcétera), (19).

"Conforme al artículo 9 del Procedimiento Penal de la República Socialista Federada Soviética de Rusia, el tribunal, el fiscal, el juez instructor, y el órgano de investigación, con el consentimiento del fiscal, tienen derecho a sus pender la tramitación del proceso criminal. En este caso entregan bajo fianza a la organización o colectividad de trabajadores que hayan presentado la petición, para su reeducación y enmienda a la persona que haya cometido el delito."

Y añade, que lo anterior no se aplica respecto de personas que hubiesen sido condenadas con anterioridad por la comisión de un delito intencional o que hayan sido puestas ya en libertad bajo fianza, ni tampoco al que alegue inocencia o insista en que siga en trámite el proceso.

Las medidas preventivas - dice la ley Rusa -, operan, cuando se presume que el acusado se sustraerá a la investigación, a la instrucción o al juicio, u obstaculizará el

esclarecimiento de la verdad relativa al proceso, o se dedicará a una actividad delictiva, así como para asegurar la ejecución de la sentencia, y consisten en: a) Declaración suscrita de arraigo; b) Fianza personal; c) Fianza de las organizaciones sociales; d) Colocación, dos particulares dignos de confianza, pueden ser fiadores del acusado para que quede sujeto al juicio; los fiadores pueden ser sancionados con una multa de --- 1,000.00 rublos cada uno, si el acusado se sustrae a la acción de la justicia; la garantía, se integra por: una suma de dinero o de objetos de valor, dados en depósito ante el tribunal - por el inculcado, el sospechoso, o una organización, para responder, que el inculcado o sospechoso quedará sujeto a la jurisdicción de la autoridad, de esto se levantará acta en el expediente. En cuanto se refiere al monto, la autoridad lo fija, tomando en cuenta todas las circunstancias del caso; si el inculcado o sospechoso, eludiera la acción de la justicia, la fianza se hará efectiva.

NOTAS AL CAPITULO III.

- Véase: (1) Derechos del Pueblo Mexicano.- México a través de sus Constituciones. México.
- (2) Obra citada.
- (3) Obra citada.
- (4) Tomo XX. Págs. 169. Quinta Epoca, Semanario Judicial Federal.
- (5) Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, Acordada por el Consejo Parlamentario, el 8 de Mayo de 1949.
- (6) J. Arturo Zavaleta "La Prisión Preventiva". Págs. 257 y siguientes. Ediciones Arayú. Buenos Aires - 1954.
- (7) Jorge A. Claria Olmedo "Derecho Procesal Penal", - Tomo V.
- (8) Carlos J. Rubianes "La Excarcelación". Págs. 32 y siguientes. 1964.
- (9) Código de Proceso Penal, (Imprenta) Nacional, Río de Janeiro, 1942, Pág. 10.- Traducido del Portugués.
- (10) Código Penal de Brasil. Arts. 324 y siguientes.
- (11) Constitución Política de la República de Chile.
- (12) Código Penal de Chile. Arts. 35, 56.
- (13) La Constitución Americana de Derechos del Debido - Proceso, Págs. 705 y siguientes.

- Véase: (14) The Bill of Rights Today Freedom and Protection. Págs. 81 y siguientes. Capítulo X.
- (15) The Encyclopedia Americana. Págs. 49 y 50.
- (16) J. Arturo Zavaleta.- Obra citada. Págs. 139 y siguientes.
- (17) Lexandre, Droit Anglais, Laya Paris. 1945.
- (18) Codice di Procedura Penale, Edizione Aggiornata.- 1º Ottobre 1962. Hoepli 1963. Della Libertá Provisoria.
- (19) Bases de la Legislación Penal Organización Judicial y del Procedimiento Criminal de la URSS aprobados por el Soviet Supremo el 25 de Diciembre de 1958. Editorial Progreso Moscú. Traducción del Ruso José Echenique.

## CAPITULO IV.

### LA LIBERTAD PROVISIONAL ACTUALMENTE EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.- GENERALIDADES.

#### Sumario:

- 1.- Nociones y Conceptos.
- 2.- La Garantía de la Libertad Provisional Bajo Caución.-  
Artículo 20 Constitucional y artículos transcritos del  
556 al 574 del Código de Procedimientos Penales para -  
el Distrito Federal y su desglose, comentarios e inves-  
tigaciones al respecto.
  - a).- Monto de la Caución.
  - b).- Momento procesal oportuno para otorgar la Liber-  
- tad Bajo Caución.
  - c).- Determinación del término medio aritmético de la  
pena.
  - d).- Por no otorgar inmediatamente la libertad Caucio-  
- nal.
  - e).- Quien puede pedirla.
  - f).- Quien determina la naturaleza de la caución.
  - g).- Diversas clases de garantías que autoriza la Ley.
  - h).- Lo que debe hacerse saber al Reo al concederle la  
Libertad Bajo Caución.
  - i).- Tipos de Caución.
  - j).- Atenuantes y Agravantes.
  - k).- La Reforma al Artículo 20 Constitucional de 1985.

### LA LIBERTAD PROVISIONAL ACTUALMENTE EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.- GENERALIDADES.

#### 1.- NOCIONES Y CONCEPTOS.

Guillermo 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 la fianza una especie." (1)

Para Sansonetti: "Consiste en sustraer al procesado de la obligación de la prisión preventiva garantizando su presentación a la Justicia, no por medio de su libertad personal, sino por medio de una fianza." (2)

Fenech sostiene que es: "El acto cautelar por el que se produce un estado de libertad vinculada a los fines del proceso penal en virtud de una declaración de voluntad judicial." (3)

Arturo J. Zavaleta precisa: "La libertad provisoria es la obtenida por el imputado, en el curso de una causa y antes de la resolución definitiva, sea como consecuencia necesaria de un juicio sobre la calificación del delito atribuido o sobre el mérito del proceso, sea para impedir o hacer cesar la prisión preventiva garantizando al efecto su presentación al juicio, y la eventual ejecución de la pena, por medio del suministro de una caución, Real, Personal o Juratoria." (4)

De acuerdo con Juan José González Bustamante: "Bajo el nombre de libertad provisoria o libertad bajo caución, se conoce en el procedimiento a la libertad que con carácter corporal se concede a un detenido por el tiempo que dura la tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la Ley." (5)

Niceto Alcalá Zamora y Castillo, y Ricardo Levene, afirman que la libertad provisional: "Es una medida cautelar, que bajo la doble amenaza o conminación de la pérdida de la fianza y de la reducción a prisión, tiene por objeto asegurar la comparecencia del procesado ante la autoridad judicial que conozca la causa, o bien la efectividad de la sentencia que contra él se dicte." (6)



Francesco Carnelutti usa la siguiente noción: "Es un estado de sujeción del imputado, que constituye un sustitutivo de su custodia preventiva, para las causas en las que, de esta no haya, o deje de haber necesidad estricta."<sup>(7)</sup>

Jorge A. Claria Olmedo la conceptúa: "Como la medida por la cual se libera al imputado contra quien ha recaído - o puede recaer prisión preventiva sujeto a determinadas restricciones cuyo cumplimiento se garantiza mediante caución juratoria, personal o real."<sup>(8)</sup>

Nos continúa diciendo Claria Olmedo 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."

Conforme a nuestro Sistema Jurídico, lo que se evita o cesa es el encarcelamiento que corresponde como consecuencia de haberse decretado la prisión preventiva."

En efecto; la orden de excarcelación (auto de soltura) no revoca el decreto o auto de prisión preventiva, ni la libertad anticipada impide que se pronuncie. Por otra parte - la revocación de la libertad caucionada no impone decretar nuevamente la prisión preventiva pues la ya ordenada mantiene su vigencia; sólo corresponderá librar orden de captura o constituir al imputado en prisión (encarcelamiento)."

Desde mi particular y modesto punto de vista digo: "Es la medida cautelar, que evita o suspende la privación de la libertad de un imputado, ordenada por autoridad competente, mediante el otorgamiento de una garantía, y lo sujeta a diversas obligaciones dentro del proceso penal."

O diciéndolo de diferente manera opino también que: "LA LIBERTAD BAJO CAUCION ES TAN SOLO UNA GARANTIA QUE SE OTORGA, PARA SUBSTITUIR A LA PRISION PREVENTIVA POR UNA OBLIGACION

PATRIMONIAL O ECONOMICA QUE PERMITE LA LIBERTAD DEL PROCESADO."

2.- LA GARANTIA DE LA LIBERTAD PROVISIONAL  
BAJO CAUCION.- ARTICULO 20 CONSTITUCIO  
NAL Y ARTICULOS TRANSCRITOS DEL 556 AL  
574 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENA-  
LES PARA EL DISTRITO FEDERAL Y SU DES-  
GLOSE, COMENTARIOS E INVESTIGACIONES -  
AL RESPECTO.

Artículo 20 Constitucional y Transcripción de su -  
Última reforma del 14 de Enero de 1985. Publicada en el Diario  
Oficial, Primera Sección, Pág. 3:

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

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en  
libertad prvisional bajo caución que fijará el Juzgado, toman  
do en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del -  
delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo  
sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término  
medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin -  
más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a dispo-  
sición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastan  
te para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juzgador en su  
aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente  
a la percepción durante dos años del salario mínimo general vi  
gente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, -  
la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del -  
delito, las particulares circunstancias personales del imputa-  
do o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incre  
mentar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a  
la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente -

en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

ANALISIS DE LA FRACCION I DEL ARTICULO  
20 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS  
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El artículo 20 Constitucional reviste gran trascendencia dentro de las Garantías Individuales consagradas en nuestra Carta Magna, pues marca los lineamientos básicos que se deben seguir dentro de un proceso penal.

Nuestro propósito es analizar únicamente la fracción I que se refiere a la Libertad Provisional Bajo Caución.

A pesar de que mientras se instruye el proceso penal no se ha determinado si una persona es realmente responsable de la comisión de un delito, pues sólo existen elementos suficientes para acreditar el Cuerpo del Delito y hacer "probable" la responsabilidad del "acusado", no podemos pensar que ésto sea pretexto para mantener en libertad a todos aquellos presuntos responsables de delitos, pues se correría el riesgo de que éstos siguieran violando los preceptos legales establecidos, en tanto se llegara a determinar su responsabilidad penal, dañando así a la sociedad. Es por eso, que la prisión preventiva es un mal necesario.

Es un mal, porque siempre existen casos de personas que después de un tiempo de estar reclusas, se les otorga una Sentencia absolviéndolos de las imputaciones hechas por la Representación Social, que en la mayoría de los casos no es revocada por el Superior.

En estos casos encontramos que estas personas son verdaderas víctimas de nuestro sistema. Y no sólo ellos lo son, sino también sus familias, que han sufrido la humillación, el deterioro de la moral, el deterioro de la figura del Estado y porqué no decirlo, en muchas ocasiones el hambre.

Ahora bien, la fracción Constitucional que analizamos, prevee causas en las cuales no es necesaria esa prisión preventiva, esto es, acepta la libertad provisional mediante el otorgamiento de una caución económica. "La caución es la que viene a garantizar la sujeción a un órgano jurisdiccional. En términos sencillos, el dinero queda en lugar de la privación de la libertad" (Manuel Rivera Silva. El Procedimiento Penal; Ed. Porrúa; Pág. 364).

La Fracción I del Artículo 20 Constitucional, a la letra dice:

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

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el Juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad de el delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyen do sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la Autoridad Judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, - la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del - delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente - en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su - autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y per-- juicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces - mayor al beneficio obtenido a los daños y perjuicio patrimonial les causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjui-- cios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos pá-- rrafos anteriores."

De lo anterior se desprende lo siguiente:

a) Será puesto en libertad provisional inmediata-- mente que lo solicite.

Esto es inexacto, puesto que de acuerdo a lo que - establecen los artículos 287 y 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Juzgador tomará al Indi-- ciado su declaración preparatoria y después otorgará la liber-- tad. Para tomar la declaración preparatoria cuenta con un tér-- mino de 48 horas y será en este acto cuando se haga del cono-- cimiento del detenido la Garantía que le otorga la fracción -- Constitucional que comentamos. Por lo tanto, no es en forma - inmediata que se otorga la libertad provisional.

Sin embargo, Marcos Castillejos Escobar considera

que siendo las fracciones I y III del artículo 20 Constitucional, garantías "del acusado", este puede solicitar en forma - inmediata y así otorgarse, si procede, la Libertad Provisional Bajo Caución y presentarse después, pero dentro de las - cuarenta y ocho horas ante su Juzgador para que se le tome su declaración preparatoria.

Es decir, pensemos que "el inculcado" es llamado inmediatamente tras la reja y el juzgador le quiere tomar su declaración preparatoria, pero aquel se niega manifestando -- que la emitirá con posterioridad dentro del plazo Constitucional, lo que se estima que en esas condiciones se cumple con - lo previsto en la fracción III del artículo 20 Constitucional y ello no le impide que en ese primer momento con la Autoridad Judicial, solicite la libertad provisional, y ésta se debe -- conceder si el término medio aritmético no excede de cinco - años de prisión, pues de otra manera se cometería el delito - previsto en el artículo 225, fracción VI del Código Penal.

b) El Juzgador tomará en cuenta las circunstan--cias personales del Inculcado, y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, INCLUYENDO SUS MODA--LIDADES merezca ser sancionado con pena cuyo término medio a--ritmético no sea mayor de cinco años de prisión.

Esta es la pieza medular de la Garantía a estudio, pues establece que deben ser tomadas en cuenta las "modalidades" del delito, que forzosamente serán atenuantes y agravantes, ésto desde la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 14 de Enero de 1985.

Algunos autores siempre se manifestaron por que - se tomaran en cuenta las modalidades del delito, aún antes de la reforma antes mencionada, argumentando que de esta forma - sería más justo el otorgamiento de la Libertad Provisional Ba--jo Caución.

Lo anterior no es cierto, toda vez que las modalidades (atenuantes o agravantes), son motivo de un razonamiento profundo, fundado y motivado, al momento de dictarse la sentencia definitiva.

Es imposible que el Juzgado tengo elementos suficientes al recibir la consignación penal, para analizar y establecer si un hecho constitutivo de delito, fué cometido realmente en circunstancias que deban atenuar y máxime agravar una pena.

Con lo anterior, se está anticipando un juicio sobre la existencia de los supuesto hechos constitutivos de delito, sus circunstancias, la probable justificación de los propios hechos, cuando ni siquiera se ha llegado al momento de dictarse Auto de Formal Prisión y sin que exista ni el tiempo, ni los elementos suficientes para tomar una determinación que puede considerarse justa.

De esta manera lo único que se logra es poner un obstáculo al otorgamiento de la Libertad Provisional Bajo Caución y, con ello, sólo se está aumentando la población de las cárceles preventivas.

La otra corriente, entre quienes se encuentran Jesús Zamora Pierce y Manuel Rivera Silva, entre otros, se manifiesta en el sentido de que no deben tomarse en cuenta las modalidades del Delito, pues ésto hace variar el término medio aritmético de la suma de las penas.

El Maestro Rivera Silva se manifiesta en su libro en este sentido:

"Las modalidades como causas que agravan o disminuyen la penalidad son invariablemente motivos de sentencia y no de una apreciación hecha por el Juez antes de ésta y con la cual (la apreciación) propiamente estaría resolviendo en --

definitiva se destruye toda la doctrina de la etapa de preparación del proceso cuya finalidad exclusivamente es comprobar el cuerpo del delito y la posible responsabilidad..."

Yo me adhiero a esta última corriente, puesto que las modalidades del delito son objeto de estudio en el proceso penal por el Juzgador, lo que es imposible al momento de recibir una consignación y tomar la declaración preparatoria, máxime si tomamos en cuenta que la fracción Constitucional a estudio determina que será puesto en libertad bajo caución "inmediatamente" que lo solicite. En el caso de tomar en cuenta las modalidades, ya no sólo tiene que determinar el Juzgador si se encuentra comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, sino hacer un análisis profundo de las circunstancias de ejecución, lo que es material y formalmente imposible.

Es el Ministerio Público, quien ejercita la acción penal por determinado delito, estableciendo en su pliego de consignación los preceptos legales violados, y las modalidades que considera se dan en cada caso, por lo que ahora el Indiciado está en sus manos para obtener la libertad provisional, pues puede incluir las modalidades que a su antojo desee para que no sea posible el otorgamiento de esta libertad provisional.

En este caso, el Juzgador no tendrá los elementos ni el tiempo suficiente para analizar si esas modalidades son procedentes o no, al momento de decidir si otorga o no la libertad. Como ya dijimos, esto es materia del proceso penal correspondiente y de valoración en Sentencia.

En sentido contrario se manifiesta el maestro Marcos Castillejos Escobar, al sostener que las llamadas calificativas y atenuantes no son más que amplificadoras del Tipo y consecuentemente deben ser estudiadas dentro del Campo del Delito.



Agregando que en efecto, fué desafortunada la reforma a la fracción I ya mencionada, toda vez que agrava la posibilidad de la obtención de la Libertad Provisional, razón por la que las calificativas no deben ser relevantes para la concesión de la Libertad Provisional, pero sí deben ser estudiadas en el Cuerpo del Delito.

"Quienes sostienen que las calificativas deben ser estudiadas en sentencia, no fundamentan ni motivan su parecer, y en cambio sí dejan en estado de indefensión al 'Inculpado', pues no se va a poder defender de una calificativa que no ha sido materia del Auto de Formal Prisión."

c) El término medio aritmético de la suma de las penas no debe ser mayor de cinco años.

El legislador estableció este término medio aritmético, seguramente pretendiendo diferenciar entre delitos de mayor o menor gravedad, pero esto es totalmente frfo.

Existen en los Código Penales de México, delitos que son de mayor peligro para la sociedad, con penas cuya semisuma o término medio aritmético, no excede de cinco años de prisión, que otros, en los cuales la penalidad es más elevada pero el daño causado no es de tanto peligro social. Como -- ejemplo de lo anterior, tenemos el delito de Lesiones, cuyo -- término medio aritmético no excede de cinco años, cualquiera que sea la gravedad de la lesión, con excepción de aquellas -- previstas en el artículo 292 del Código Penal Federal, esto -- es, aquellas que infieran una lesión de la que resulte una en -- fermedad segura o probablemente incurable, la inutilización -- completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquiera función orgánica, o -- cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformi-- dad incorregible, además si resulta incapacidad permanente pa -- ra trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del

habla o de las funciones sexuales, siendo innegable la peligrosidad de un sujeto que es capaz de lesionar a otro.

Por el contrario, no es posible la Libertad Provisional Bajo Caucción para aquellos presuntos responsables de delitos patrimoniales como el Fraude, cuando el monto es superior a 500 veces el salario mínimo diario vigente en el momento de la comisión del delito, que por las circunstancias actuales en un sinnúmero de casos obtienen sentencias absolutorias, por no quedar probada su responsabilidad en el delito.

Más grave es el caso que señala el artículo 381 - Bis del Código Penal Federal que señala una pena sumamente elevada para el robo en casa habitación, sin tomar en cuenta que éste puede ser por absoluta necesidad y que el monto de lo robado puede ser infimo, como una camisa.

Guillermo Colín Sánchez, en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, al tratar el aspecto de las limitaciones a la libertad o del sujeto activo del delito, manifiesta que sin la privación de la libertad, resultaría imposible asegurar la presencia del supuesto autor del ilícito penal, ante el Organó Jurisdiccional y el proceso quedaría paralizado manifestando también, que es indispensable el aseguramiento de quien ha delinquido, para de esta manera auspiciar la tranquilidad necesaria a quien ha sufrido la violación o a quienes se han enterado de la comisión del delito y si no se adoptara, quizá se destruyeran los vestigios que hubiere dejado el ilícito penal.

Lo anterior no es exacto, toda vez que nuestro Código Penal Federal, al igual que los de los Estados, prevee diversas medidas de aseguramiento, como la prohibición de ir a lugar determinado, el apercibimiento y, muy importante para este caso, la vigilancia de la Autoridad (Artículo 24 fracción 15).

Por lo anterior, debemos pensar que la prisión preventiva debe ser una medida que por su naturaleza se utilice en los menos casos posibles.

El mismo autor, en su libro antes mencionado, textualmente dice: "Pretender considerar tal restricción como una pena, significaría estar adelantándose a un resultado del proceso que no necesariamente puede arrojar la declaración de responsabilidad."

Efectivamente, estamos de acuerdo en que la prisión preventiva no puede considerarse como una pena, pero ¿Acaso no tiene los más crueles efectos cuando después de una reclusión preventiva la Autoridad Judicial dicta una sentencia absolutoria?. En estos casos, la prisión preventiva tiene los más nocivos efectos, tanto para el procesado como para sus familiares y dependientes, situación que es innegable, por lo que deben encontrarse los mecanismos idóneos para evitar, en todo lo posible, la prisión preventiva.

Ahora bien, en los casos de delitos de tipo patrimonial, la Libertad Provisional Bajo Caución debe otorgarse sin importar la cuantía del daño causado y la pena que corresponda al mismo, toda vez que no se trata de delitos que impliquen un peligro inminente para la sociedad.

En estos casos, si el supuesto sujeto activo del ilícito penal tiene la posibilidad de garantizar la reparación del daño, es mejor que lo haga así, quedando en Libertad Provisional Bajo Caución y, en lugar de representar una carga social, trabaje y produzca, en tanto, como ya dijimos, no se encuentre penalmente responsable del delito que se le imputa.

No debe dejar de tomarse en cuenta el sinnúmero de sentencias absolutorias en favor de procesados que, sin poder gozar de la Libertad Provisional Bajo Caución, se han

encontrado reclusos en prisión preventiva por largas temporadas, obviamente perdiendo su trabajo y convirtiéndose en una carga moral y económica para su familia y para el Estado.

Es innegable la cantidad de casos en que se utiliza a las Procuradurías para obtener cobros de dinero, por hechos que no constituyen delito penal alguno.

Por último, tampoco debe dejar de tomarse en cuenta que sin importar la cuantía de un daño patrimonial por hechos que son constitutivos de delito, cuando se demuestra la responsabilidad penal del presunto responsable, éste tiene que cumplir la pena de prisión impuesta, cesando en ese momento los efectos de la Libertad Provisional Bajo Caución.

Con lo anterior, queda demostrado que de cualquier forma, se cumplirá con las penas que impone nuestra legislación penal y en todo caso con sus objetivos de penalidad y readaptación social.

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

Art. 556.- Todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito imputado no exceda de cinco años de prisión. El juez atenderá para este efecto a las modalidades y calificativas del delito cometido. En caso de acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor.

Art. 557.- La libertad bajo caución podrá pedirse en cualquier tiempo por el acusado, por su defensor o por el legítimo representante de aquél.

Art. 558.- Cuando proceda la libertad caucional, reunidos los requisitos legales, el juez decretará inmediatamente en la misma pieza de autos.

Art. 559.- En caso de que se niegue la libertad caucional, puede solicitarse de nuevo y se concedida, por causas supervenientes.

Art. 560.- El monto de la caución se fijará por el juez; quien tomará en consideración:

- I. Los antecedentes del inculpado;
- II. La gravedad y circunstancias del delito o de los delitos imputados;
- III. El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en substraerse a la acción de la justicia;
- IV. Las condiciones económicas del acusado, y
- V. La naturaleza de la garantía que se ofrezca.

Quando el delito represente un beneficio económico para su autor, o cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será necesariamente, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño y perjuicio causado y que dará sujeta a la reparación del daño y perjuicio que, en su caso, se resuelva.

Art. 561.- La naturaleza de la caución quedará a elección del acusado, quien al solicitar la libertad manifestará la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo anterior. En caso de que el reo, su representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el juez o tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución.

Art. 562.- La caución podrá consistir:

I 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.

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, y

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

Art. 563.- Cuando la fianza personal exceda de trescientos pesos, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor será 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.

Art. 564.- Cuando se ofrezcan 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 veinte años, y constancia de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el juez califique la solvencia.

Art. 565.- El fiador propuesto, salvo cuando se trate de las mencionadas empresas afianzadoras, deberá decla-

rar 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 y circunstancias de las mismas, para que esa declaración se tome en cuenta al calificar su solvencia.

Art. 566.- En el Tribunal Superior respectivo se llevará un índice en que anotarán las fianzas otorgadas ante el mismo o ante los juzgados de su jurisdicción, a cuyo efecto éstos, en el término de tres días, deberán comunicarse las que hayan aceptado, así como la cancelación de las mismas, en su caso, para que también estos se anote en el índice, cuando lo estimen necesario, los jueces solicitarán del Tribunal Superior datos del índice para calificar la solvencia de un fiador.

Art. 567.- Al notificarse al reo el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante su juez cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo los cambios de domicilio que tuviere, y presentarse ante el juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se señale de cada semana. En la notificación se hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra de ellas ni de sus consecuencias al acusado.

Art. 568.- Cuando el reo por sí mismo haya garantizado su libertad por depósito o por hipoteca, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

I Cuando el acusado desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del juez o tribunal que conozca de su proceso;

II Cuando cometiere, antes de que la causa en que

se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria un nuevo delito que merezca pena corporal;

III Cuando amenazare a la parte ofendida o a algún testigo de los que haya depuesto o tengan que deponer en su causa, o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez, al agente del Ministerio Público o al secretario del juzgado o tribunal que conozca de su causa;

IV Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente a su juez:

V Cuando, en el curso de la instrucción apareciere que el delito o los delitos imputados tienen señalada pena corporal cuyo término máximo sea superior a cinco años de prisión;

VI Cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia;

VII Cuando el acusado no cumpla con alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 567 de este Código, y

VIII Cuando el juez o tribunal abriguen temor fundado de que se fugue u oculte el inculpado.

Art. 569.- Cuando un tercero haya garantizado la libertad del acusado por medio del depósito en efectivo, de fianza personal o de hipoteca, aquélla se revocará:

I En los casos que se mencionan en el artículo anterior;

II Cuando aquél pida que se le releve de la obligación y presente al reo;

III Cuando con posterioridad se demuestre la in-



solvencia del fiador, y

IV En los casos del artículo 573 de este Código.

Art. 570.- En los casos de las fracciones I, II, III y VII del artículo 568, se mandará reaprehender al reo 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.

Art. 571.- En los casos de las fracciones V, VI y VII del artículo 568; III del artículo 569, de este Código, se ordenará la reaprehensión del acusado. En los de las fracciones IV del artículo 568 y II del 569, se remitirá al acusado al establecimiento que corresponda.

Art. 572.- El juez o tribunal ordenará la devolución del depósito o mandará cancelar la garantía:

I Cuando, de acuerdo con el artículo anterior, remita al acusado al establecimiento correspondiente;

II En los casos de las fracciones V, VI y VIII del artículo 568 y III del 569 de este Código, cuando se haya obtenido la reaprehensión del acusado;

III Cuando éste sea absuelto;

IV Cuando resulte condenado el mismo y se presente a cumplir su condena, y

V Cuando se dicte auto de libertad o de extinción de la responsabilidad penal.

Art. 573.- Cuando un tercero haya constituido depósito, fianza o hipoteca, para garantizar la libertad de un reo, las órdenes para que comparezca éste se entenderán con aquél.

Si no pudiere desde luego presentar al reo, el juez podrá -- otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estimare oportuno. Si concluido el plazo concedido al fiador no se obtiene la comparecencia del acusado, se hará efectiva la garantía, en los términos del artículo 570 de este Código, y se ordenará la reaprehensión del reo.

Art. 574.- En los casos de revocación de la libertad caucional, se deberá oír previamente al Ministerio Público.

a).- MONTO DE LA CAUCION.

Si al procesado se le señala para gozar de la libertad caucional una garantía, teniéndose únicamente en cuenta para ello la gravedad del delito que se le imputa, sin -- considerar su situación personal y sus condiciones económicas en el momento de delinquir, se vulnera, en su perjuicio, la -- garantía que otorga el artículo 20, fracción I, de la Constitución Federal.

Cuando a juicio del juez, la caución otorgada para garantizar la libertad, no es bastante, lo procedente es exigir al procesado que otorgue caución por cantidad mayor pero no es necesario revocar la libertad caucional, salvo en el -- caso de que el mismo procesado no amplíe la garantía.<sup>(9)</sup>

Dentro de los límites señalados por el artículo 20, fracción I, segundo párrafo de la Constitución General de la República, es facultad discrecional del juez del proceso fi-- jar el monto de la fianza, para que un inculpado pueda dis-- frutar de su libertad caucional; por lo que no es violatorio de garantías tal señalamiento judicial que no se sale de esos límites, máxime si el acusado no prueba que se haga nugatorio el beneficio por no poder otorgar la garantía, atentas sus -- condiciones económicas. Amparo en revisión 55/75. Leonides -

Lorenzo Roldán. 26 de septiembre de 1975, Unanimidad de votos. Ponente: Tomás Enrique Ochoa Moguel. Secretario: Enrique Federico Campos Frits. Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Informe 1975.

Si se reclama un auto que concede la libertad cautiva, solicitada con fundamento en el artículo 20 Constitucional, fracción I, estimando que se fija una caución excesiva, dicho acto constituye una excepción al principio de definitividad establecido en la fracción III, del artículo 107 de la Constitución General de la República y en el artículo 75 de la Ley de Amparo, en virtud de que afecta la libertad personal del procesado, y puede implicar una violación directa a la fracción I del artículo 20 de la Carta Magna; por lo que no es necesario agotar los recursos que las leyes ordinarias establecen, antes de acudir al juicio de garantías.

El Capítulo I, Sección I, del Título Décimo Primero del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, reglamenta la Libertad Provisional Bajo Caución, que todo inculcado sujeto a proceso puede disfrutar de conformidad con lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 Constitucional. En dicho capítulo se establecen las tres formas en que puede otorgarse la caución y que son: a) Depósito en efectivo (artículo 329); b) Fianza (artículos 331, 332 y otros); c) Hipoteca de bienes raíces (artículo 330). En cuanto al monto de la caución, el artículo 327 del ordenamiento citado, establece que se fijará por el Tribunal, debiendo tomar en consideración entre otros requisitos, el citado en la fracción V, que se refiere a la naturaleza de la garantía que se ofrece. La autoridad que otorga el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caución, normalmente señala únicamente la cantidad que debe exhibirse en efectivo, pero omite precisar la cantidad a otorgar en fianza o en hipoteca; la falta de señalamiento de cantidad a otorgar en fianza, debe subsanarse dando cumplimiento al artículo 38 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas que establece que no podrá fijarse mayor --

importe para tal garantía que otorguen las instituciones de fianzas, que el señalado para el depósito en efectivo u otras formas de garantía; en cuanto a la omisión de precisar el monto de la cantidad a otorgar en hipoteca, se advierte que en el Código Procesal Penal de Veracruz no existe un precepto análogo al 38 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en tal virtud, en cumplimiento de la fracción V del artículo 327 del Código citado, que obliga a tomar en consideración la naturaleza de la garantía que se ofrezca, el órgano jurisdiccional debe señalar el monto de la caución en bienes raíces para garantizar la libertad provisional bajo fianza, que puede ser distinto del que haya fijado en depósito en efectivo, pero tomando en consideración, al momento en que se le exhiba la hipoteca, que el inmueble no debe tener ningún gravamen y su valor fiscal será, cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada como caución, como lo establece el artículo 330 del multicitado Código Procesal.

#### b).- MOMENTO PROCESAL OPORTUNO

En cuanto al momento procedimental en que sea pertinente solicitar y obtener la libertad, el texto constitucional es claro, más es contrariado por la ley secundaria y la práctica de los tribunales. En efecto, en los términos del artículo 20, fracción I, resulta que la liberación del inculcado debe ser inmediata, esto es, no se supedita a ningún otro acto procesal, con la salvedad de que sólo puede discernirla el juez, cosa que supone, simplemente, la iniciación del procedimiento judicial, lo cual ocurre cuando se dicta el auto de radicación, de inicio o cabeza de proceso. Por ello, carece de fundamento el sistema de nuestros códigos procesales, conforme a los cuales la libertad caucional procede hasta el momento en que el inculcado ha rendido su declaración preparatoria. Dado que el juez puede tomar la declaración preparatoria hasta cuarenta y ocho horas después de que el procesado

queda a su disposición, durante ese lapso éste se ve impedi-- do para solicitar y obtener la libertad caucional, como podrfa hacerlo conforme a la Constitución. Debemos señalar que los jueces, en la practica de los tribunales, atienden siempre a la disposición procesal, con olvido de la norma constitucio-- nal. (10)

c).- DETERMINACION DEL TERMINO MEDIO  
ARITMETICO DE LA PENA.

Calcular el término medio aritmético de la pena, conforme al cual procederá o no la libertad, es, normalmente una labor simple; se suma la pena mínima a la máxima fijadas por el Código Penal para un delito determinado y el total se divide entre dos. A continuación, no hay más que hacerse el razonamiento siguiente: si el resultado de las operaciones - descritas es de cinco años o menos, procede la libertad cau-- cional; si es mayor de cinco años no procede. No obstante, - algunos casos presentan dificultades especiales. De ellos se ha ocupado la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Algunos han sido resueltos mediante lo que hoy son ya Tesis de Juris-- prudencia Definida y, consecuentemente, de aplicación obliga-- toria para todos los jueces de la República; de otros, se han ocupado tan sólo algunas ejecutorias aisladas, luego entonces no podemos afirmar que estén resueltos en forma clara y termi-- nante.

Los casos que presentan interés son los correspon-- dientes a los delitos que van acompañados de atenuantes o a-- gravantes, los delitos en los cuales se presenta un concurso material o formal y, por último, los casos de apelación. (11)

d).- POR NO OTORGAR INMEDIATAMENTE  
LA LIBERTAD CAUCIONAL

La fracción I del artículo 20 Constitucional esta-

blece con el valor y jerarquía de una Garantía en favor del -  
acusado que "Inmediatamente que lo solicite será puesto en li-  
bertad 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 pe-  
na cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años -  
de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero  
respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hi-  
potecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la respon-  
sabilidad del Juez en su aceptación." En consecuencia con la  
anterior Garantía y para tutelarla penalmente, la fracción -  
XLI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de 1939 -  
describía como delito "no otorgar inmediatamente que se soli-  
cite la libertad caucional, cuando proceda legalmente." Em-  
pero, al derogarse la Ley de Responsabilidades de 1939 por la  
efímera de 1979 desapareció la tutela penal que a dicha Garan-  
tía otorgaba la fracción XLI del artículo 18 de la Ley de 1939,  
quedando sin protección penalística este aspecto de la liber-  
tad personal.

Las reformas penales de 1982 no corrigieron dicha  
situación, pues ni en la Ley Federal de Responsabilidades de  
los Servidores Públicos de dicho año, ni en la reforma del -  
Código Penal de dicha fecha podía encontrarse precepto alguno  
que protegiera la libertad personal del ciudadano frente a -  
los desafueros de los servidores públicos que conculcasen la  
Garantía Constitucional estatuida en la fracción I del artí-  
culo 20 de la Constitución. La laguna creada por tan anormal  
estado de cosas, ha sido llenada con discutible fortuna por -  
la reforma del Código Penal de 1983 al incluir entre los "De-  
litos contra la Administración de Justicia" (art. 225), (frac-  
ción XI) el hecho de "No otorgar, cuando se solicite la liber-  
tad caucional, si procede legalmente." Y es dable repetir a  
quí lo que anteriormente expusimos en orden a la inversión de  
valores jurídicos en que el legislador incide con esta forma  
de proceder, pues es evidente que la conducta descrita en la  
fracción XI del artículo 225 ofende primordialmente el bien -

jurídico de la libertad del acusado o. de otra manera dicho. sus Garantías Constitucionales. y en un remoto ulterior plano el sedicente bien jurídico de la administración pública. - Tampoco podemos silenciar el antiliberal y regresivo recortamiento que se le hace en la fracción XI del artículo 225 del deber jurídico impuesto al servidor público de otorgar la libertad caucional. Pues en tanto que en la fracción I del -- artículo 20 Constitucional y en la hoy derogada fracción XLI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades de 1939, el -- deber jurídico tiene y tenía muy imperativo carácter. como lo prueba la frase "...inmediatamente..." contenida en ambos preceptos; en la fracción XI del artículo 225 se suprime la inmediatez contenida en dicha categórica frase. y de esta guisa mañosamente se disminuye el rigor de la Garantía de la fracción I del artículo 20 Constitucional y del deber jurídico que la misma impone al servidor público.

La descripción típica consiste en una abstención: "No otorgar la libertad caucional..." y está presidida por un elemento normativo "...si procede legalmente". Esta omisiva conducta sólo adquiere posibilidad fáctica a partir del instante en que el inculcado quede a disposición de quien debe otorgar la libertad caucional y únicamente alcanza realidad desde el momento en que se solicite. Debe otorgarse acto continuo, pues aunque la frase "...inmediatamente..." que emplea la -- fracción I del artículo 20 de la Constitución y mencionaba la -- fracción XLI del artículo 18 de la Ley de Responsabilidades -- de 1939, ha desaparecido literalmente en la fracción XI del -- artículo 225, no por eso debe entenderse como letra muerta el precepto Constitucional. La libertad caucional debe otorgarse enseguida, al momento, sin dilaciones y sin abstenerse el sujeto activo de resolver sobre la solicitud formulada. ora -- retardando su acuerdo por un periodo de tiempo más o menos -- largo, pero trascendente para la libertad personal del inculcado. ora aduciendo razones arbitrarias o caprichosas que pudiesen de manifiesto una dolosa intención.

La abstención se integra normativamente cuando el otorgamiento de la libertad caucional procede legalmente al delito imputado. Es decisivo al respecto lo que establece la Constitución y las Leyes de Procedimiento. El artículo 20 -- Constitucional decreta dicha procedencia "...siempre que el delito no merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión." (12)

El artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece en la Reforma del 23 de diciembre de 1983 "Todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución cuando el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda a el delito imputado no exceda de cinco años de prisión. El tribunal atenderá para este efecto a las modalidades y calificativas al delito cometido. "En caso de acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor." El juzgador debe limitarse a fijar la sanción al delito mayor, no aumentar la pena del delito. (13)

La Libertad Caucional puede solicitarse también de los tribunales colegiados que en el orden común conocen de -- las apelaciones de sentencia y de los Magistrados Unitarios, a quienes en materia federal corresponde tramitar y fallar dichas apelaciones, evidente es que la palabra "juez" que emplea el precepto constitucional indicado está usada como sinónimo de "juzgador" y comprende también a las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Orden Común y a los Tribunales Unitarios de la Federación. Los funcionarios del Ministerio Público no podían ser sujetos activos pues no estaban facultados para otorgar la libertad caucional. El artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dispone al respecto que "Si el acusado o su defensor solicitan la libertad caucional, los funcionarios mencionados -- el Ministerio Público o la Policía Judicial -- se concretarían a recibir la petición relativa y agregarla al acta correspondiente para que el juez resuelva el particular.



Sin embargo, por decreto de fecha 22 de diciembre de 1983, publicado en el Diario Oficial del 4 de enero de 1984, se reformó el Tercer párrafo del Artículo 271 del Código Adjetivo comentado, otorgando a la Autoridad Administrativa, estos, el Ministerio Público y, en su caso, el Procurador, la facultad de otorgar el beneficio de la libertad provisional - bajo caución al inculpado, siempre que se trate de delito no intencional o culposo, incluyendo los casos de lesiones y homicidio por imprudencia con motivo de tránsito de vehículos y en aquellos en que con estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional.

En estos casos, se amplía en forma acertada el beneficio que estudiamos, convirtiéndose la Autoridad Administrativa en responsable del otorgamiento de la libertad y la fijación del monto de la caución, lo que a juicio del suscriptor es un verdadero avance, pues se permite al inculpado el presentarse ante el Juez instructor sin las vejaciones del encarcelamiento.

Amén de lo anterior, encontramos aquí un rasgo de humanitarismo de nuestra legislación, al permitir la libertad provisional bajo arraigo domiciliario, cuando la pena no excede de cinco años de prisión, lo que permite que la Averiguación Previa se realice con mayor tecnicismo, dando tiempo a los Peritos que han de intervenir en ella y al propio Agente del Ministerio Público, de recavar los datos suficientes para elaborar, en todo caso, una consignación más justa y apegada a Derecho.

e).- QUIEN PUEDE PEDIRLA.

El Reo, su defensor o su legítimo representante, podrán elevar su solicitud ante la Autoridad para la concesión del Derecho.<sup>(14)</sup> Dicha Autoridad puede ser, el Juez, el Tribunal Superior, el Juez de Distrito y en forma excepcional el Ministerio Público.

## Requisitos:

El requisito único para que nazca la obligación de disponer la libertad provisional bajo caución, estriba en que el delito imputado, no exceda en su término medio aritmético de cinco años, es decir si al realizarse la semisuma del mínimo y el máximo, aparece que ésta no es superior a cinco años, existe el deber ineludible de la autoridad de asignar la libertad provisional bajo caución; con total independencia de el daño causado, la temibilidad del inculpado y las consecuencias que el delito pueda producir, condiciones fijadas en el artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales. Para resolver deberá hacerse un análisis detallado de las constancias procesales y sujetarse a lo que indica la jurisprudencia en lo pertinente. (15)

### f).- QUIEN DETERMINA LA NATURALEZA DE LA CAUCION.

La elección de la naturaleza de la caución es derecho del acusado, quien podrá optar por la que mejor le convenga. En el acto de hacer la solicitud de libertad, habrá de manifestar la forma que elige, para que el juez esté en aptitud de fijar la cuantía. Si el acusado o su defensor omitieren hacer dicha manifestación, el juez, en su resolución, se verá en la necesidad de señalar una suma para cada una de las 3 garantías que el reo puede prestar y será hasta después de haber rendido su declaración preparatoria y ésta puede ser hasta 48 horas después de que el procesado queda a su disposición, durante este lapso éste se ve impedido para solicitar y obtener la libertad caucional, como podría hacerlo conforme a la Constitución. (16)

### g).- DIVERSAS CLASES DE GARANTIAS O CAUCIONES QUE AUTORIZA LA LEY.

Estos son: Depósito en efectivo, fianza personal,

que puede ser otorgada por particulares o por compañías afianzadoras autorizadas y en hipoteca, yo opino que la garantía monetaria económica, que exige nuestra Constitución, imposibilita la libertad a personas de escasos o nulos recursos, convirtiéndose este derecho en un privilegio elitista.

Lo que sustituye a la detención provisional es el dinero, ya que él garantiza que el inculpado no se va a sustraer del procedimiento penal.

h).- LO QUE DEBE HACERSE SABER AL REO AL CONCEDERLE LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Que al gozar de ella contrae las siguientes obligaciones:

1.- La de presentarse al juzgado cuantas veces -- fuere citado por el juez o tribunal.

2.- La de comunicar su domicilio y los cambios -- que de él haga.

3.- La de concurrir al juzgado semanalmente, el día que el juez le fije para ello.

La falta del anterior aviso no lo exime de sus obligaciones.

i).- TIPOS DE CAUCION.

Quando el máximo de la sanción corporal correspondiente al delito no exceda de cinco años de prisión, el acusado tendrá derecho a la libertad bajo caución y, en caso de

acumulación. se deberá atender al máximo la pena del delito - más grave según el artículo 564 distrital. Este precepto ha sido considerado inconstitucional porque, como se vió oportunamente, el artículo 20 Fracción 1, de la Ley eminente, se refiere al término medio aritmético que es, al que hay que estar para la concesión de la libertad provisional.

Concuerdan con el criterio de la Suprema Corte de Justicia los artículos 52 y 118 del Código Penal y 399 de la Ley Federal, al conceder la libertad bajo caución cuando el término medio aritmético de la pena no exceda de cinco años; sin embargo, agrega, los tribunales podrán negar la concesión cuando el máximo exceda de cinco años, teniendo en cuenta la temibilidad del inculpado, las circunstancias especiales que concurren en el caso, la importancia del daño y en general -- las consecuencias que el delito haya producido o pueda producir. Para el caso de peculado, la libertad podrá considerarse teniendo en cuenta dichas circunstancias si el valor de lo dispuesto no excede de \$ 5,000.00. Todavía cabe pensar que, en este caso, el artículo sigue siendo inconstitucional cuando autoriza a los tribunales a negar la medida teniendo en cuenta sólo el máximo de la pena, sobre todo considerando la cuantía del valor obtenido.

Esta libertad puede pedirse en cualquier tiempo - por el acusado, su defensor o su legítimo representante (artículo 557 distrital).

Quando proceda y estén reunidos los requisitos, el juez decretará dicha libertad en la misma resolución del expediente (artículo 558 distrital, concordante con el 400 federal).

Si se negare, podrá solicitarse de nuevo y ser concedida por causas supervenientes (artículos 559 distrital y 401 federal).

El monto de la caución se fijará por el juzgador teniendo en consideración:

- I. Los antecedentes del inculcado;
- II. La gravedad y circunstancias de los delitos imputados;
- III. El mayor o menor interés del acusado en sus tanciarse a la justicia;
- IV. Sus condiciones económicas, y
- V. La naturaleza de la garantía que se ofrezca (Artículos 560 distrital y 402 federal).

La naturaleza de la caución será elegida por el - acusado, quien al solicitar su libertad hará la manifestación correspondiente para los efectos de la fracción V anterior; - y en caso de que el reo, su representante o su defensor no - hagan la manifestación, el juzgador fijará la cantidad corres pondiente a cada forma de caución (artículos 561 distrital y 403 federal).

La caución podrá consistir:

I. En depósito en efectivo hecho por el reo o -- terceros en la institución de crédito autorizada (La Nacional Financiera, y no el Banco de México, como expresan los Códigos). El billete que se expida se depositará en la caja de - valores del juzgado, tomándose razón de ello en el expediente. Cuando por la hora o por ser día feriado no pueda constituirse el depósito en la institución de crédito, el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar el primer día hábil.

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

III. En fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente (artículo 562 distrital, que coordina con el 404 federal, el cual, sin embargo, no hace la enumeración en fracciones limitándose a la primera de ellas, en tanto que el 405 corresponde a la II Fracción, y para la fianza se dan reglas especiales como el distrital).

Cuando la fianza exceda de \$ 300.00, el fiador deberá confirmar que tiene bienes raíces inscritos en el Registro Público cuyo valor sea cinco veces mayor que el monto de la garantía, a menos que se trate de empresas afianzadoras -- legalmente constituidas y autorizadas (artículos 563 distrital y 406 federal, que se limita a la fianza personal no mayor de \$ 300.00, por cuanto la que exceda se registrará por los artículos 2851 a 2855 del Código Civil, que condicionan el otorgamiento de la fianza judicial por más de \$ 1,000.00 haciéndose la salvedad de las que otorgan las afianzadoras.

Si la garantía es una fianza personal o una hipoteca por más de \$ 300.00, se debe presentar certificado de -- libertad de gravámenes expedido por el Registro Público de la Propiedad, comprendiendo un plazo de 20 años y estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas para dafificar la solvencia (artículo 564 distrital, que señala las condiciones del Código Civil meramente invocados por el 407 - federal, que todavía en el 408 agrega que los inmuebles deben tener cuando menos un valor tres veces mayor que el monto de la caución, y el 409, que las fianzas se extenderán en el mismo expediente o se agregarán a éste, lo cual resulta peligroso en el caso de estar otorgadas por instituciones de crédito, por la pérdida o destrucción que pueden sufrir).

El fiador personal deberá declarar ante el juzgador, bajo protesta, acerca de las fianzas judiciales que con anterioridad haya otorgado, así como de la cuantía y circunstancias de las mismas, para que ello se tenga en cuenta al calificar su solvencia (artículos 565 distrital y 410 federal).

j).- ATENUANTES Y AGRAVANTES.

El delito que se imputa al procesado puede tener circunstancias atenuantes o agravantes de la penalidad, pero éstas no deben ser tomadas en consideración por el juez para calcular la penalidad media aplicable. Así lo ha resuelto -- la Suprema Corte en Tesis de Jurisprudencia 1917-1965. Segunda Parte. Primera Sala. Pág. 341), que dice: "Para concederla (la libertad), debe atenderse solamente a la pena que corresponde al delito imputado, tal cual está señalado en la ley, - sin tener en cuenta las atenuantes y agravantes que puedan - existir, porque éstas son materia de la sentencia que pone - fin al proceso."

No obstante, recientes reformas legislativas han resuelto la cuestión en sentido opuesto al de la jurisprudencia transcrita. En efecto, por Decretos publicados en el Diario Oficial de 27 de diciembre de 1983 y de 4 de enero de -- 1984, se reformaron los artículos 399 del Código Federal de - Procedimientos Penales y 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, respectivamente para disponer que, para calcular el término medio aritmético de la pena que corresponda al delito imputado, el juez deberá atender a las modalidades y calificativas del delito cometido.

k).- LA REFORMA AL ARTICULO 20  
CONSTITUCIONAL DE 1985.

A iniciativa del Presidente de la República actual, Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado, publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 14 de Enero de 1985, se re-- formó nuevamente la fracción I del artículo 20 de nuestra Constitución, para quedar como sigue:

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

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, -- tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo - término medio aritmético no sea mayor de cinco años de pri--- sión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra - caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general - vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del impu-- tado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores."

En el texto actual, se incluyen las modalidades - del delito; se procura actualizar el monto al que puede ascen- der la caución, sin tener una cifra como tope, sino la percep- ción equivalente a dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito, pudiéndose incremen-



tar, por resolución motivada, hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años de salario mínimo y si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico y causa a la víctima un daño patrimonial, se elevará cuando menos tres veces al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados, etc.

CITAS AL CAPITULO IV.

- véase: (1) Guillermo Colín Sánchez "El Derecho Mexicano de -  
Procedimientos Penales". Pág. 270. 1a. Edición -  
1967.
- (2) Sansonetti "Derecho Constitucional". Pág. 155.
- (3) Fenech. "Derecho Procesal Penal". Tomo II. Pág.  
140.
- (4) Arturo J. Zavaleta "La Prisión Preventiva y la Li-  
bertad Provisoria". Pág. 221.
- (5) Juan José González Bustamante "Derecho Procesal -  
Penal", Págs. 447 y siguientes. 7a. Edición.
- (6) Niceto Alcalá Zamora y Castillo "Derecho Procesal  
Penal", Tomo II, Pág. 287.
- (7) Francesco Carnelutti "Lecciones sobre el Proceso  
Penal", Buenos Aires, Argentina, Vol. II, Pág. -  
188.
- (8) Jorge A. Claria Olmedo "Derecho Procesal Penal",  
Pág. 309, Tomo V, 1966, Buenos Aires, Argentina.
- (9) José Guadalupe Fuentes, Quinta Epoca, Tomo XXXVI.  
Pág. 684.
- (10) Jesús Zamora Pierce "Garantías y Proceso Penal" -  
(el artículo 20 Constitucional), Editorial Porrúa,  
S.A., 1984. México.
- (11) Jesús Zamora Pierce "Garantías y Proceso Penal".  
Editorial Porrúa, S.A. México 1984.

- (12) Mariano Jiménez Huerta "La Tutela Penal de la Libertad Política". Editorial Porrúa, S.A. 1984 - México. Págs. 131 y siguientes.
- (13) "Principios de Derecho Procesal Mexicano". 3a. - Edición, 1959, Pág. 308.
- (14) Eduardo Pallares "Puntuario de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S.A., 1968, México, - Pág. 79.
- (15) Teodoro Escalona Basada "La Libertad Provisional Bajo Caución", México 1968.
- (16) Jesús Zamora Pierce "Garantías y Proceso Penal", (art. 20 Constitucional), Editorial Porrúa, S.A. México 1984.

## CAPITULO V.

### LIBERTAD CAUCIONAL EN EL AMPARO.

Sumario:

- 1.- Generalidades sobre esta Libertad Caucional en Ma  
teria de Amparo.
- 2.- Suspensión. procedimiento penal en dicha materia.
- 3.- Obligaciones inherentes a la personalidad del --  
fiador.
- 4.- Causas de revocación de la Libertad Provisional -  
Bajo Caución.

### LIBERTAD CAUCIONAL EN EL AMPARO.

#### 1.- GENERALIDADES SOBRE ESTA LIBERTAD CAUCIONAL EN MATERIA DE AMPARO.

No compete a los Jueces de Distrito. al conceder la -  
libertad bajo caución en el Incidente de Suspensión, fijar -  
los grados de responsabilidad del procesado. sino que deben -  
atenerse al delito fijado por el auto de formal prisión y a -  
lo que dispongan las leyes penales locales. Quinta Epoca: -  
Tomo XVI, Pág. 1479. Agente del Ministerio Público Federal, -  
adscrito al Juzgado Segundo Supernumerario de Distrito en el -  
Distrito Federal. Tomo XVII, Pág. 737. Agente del Ministerio -  
Público Federal. adscrito al Juzgado Tercero Supernumerario -  
de Distrito en el Distrito Federal. Tomo XVII. Pág. 892. --  
Agente del Ministerio Público Federal. adscrito al Juzgado -  
Primerº Numerario de Distrito en el Distrito Federal. Tomo -  
XVIII. Pág. 583. Agente del Ministerio Público Federal. ads-  
crito al Juzgado Segundo Supernumerario de Distrito en el Dis-  
trito Federal. Tomo XVIII. Pág. 1420. Agente del Ministerio

Público Federal, adscrito al Juzgado Segundo Supernumerario - de Distrito en el Distrito Federal.

Para decidir sobre ella, los jueces de distrito se -- basarán en los datos que arroja el auto de prisión formal, - pues las excluyentes o atenuantes que el inculcado alegue. - sólo pueden ser tomadas en cuenta en la sentencia definitiva. así como todas las pruebas que tiendan a fijar el grado de - responsabilidad del inculcado. Quinta Epoca: Tomo XIV. Pág. 1674. Franco, Eleuterio.

Los jueces de distrito, al resolver en el incidente - de libertad caucional, no pueden apreciar las pruebas que -- sirvieron de base para decretar el auto de formal prisión, - por ser esto de exclusivo resorte de la autoridad común y, en su caso, materia de la sentencia en cuanto al fondo del amparo. Quinta Epoca: Tomo XX. Pág. 895. Castillo, Feliciano.

Para concederla en el amparo que se pida contra el au to de formal prisión, el juez de distrito sólo debe atender - a lo que respecto de la probable responsabilidad del acusado, se establezca en dicho auto, sin que deba considerar para na- da lo que se resuelva en la sentencia que en el proceso se - pronuncie, mientras no tenga el carácter de firme. (1)

## 2.- SUSPENSION, PROCEDIMIENTO PENAL EN DICHA MATERIA.

Aún cuando se trate de actos que la restrinjan, no pro cede conceder la suspensión, si ésta puede entorpecer el pro- cedimiento penal, ocasionando perjuicios a la sociedad.

Si el amparo versa sobre la negativa de la autoridad responsable, a otorgar al quejoso la libertad caucional a que cree tener derecho, es indebido que el juez de distrito con--

ceda dicha libertad, en el incidente de suspensión, porque a tanto equivaldría como a resolver en éste, el fondo del negocio. (2)

Tratándose de esa garantía la suspensión es procedente en los términos que previene la Ley de Amparo, pero debe ponerse en libertad bajo caución al agraviado, si el transcurso del tiempo puede hacer que se consuma irreparablemente el acto reclamado, dejando sin materia el Juicio de Garantías. (3)

Ya concedida la suspensión, el juez de distrito comete un grave error al meter a la cárcel al quejoso, que anda libre. como medida de aseguramiento, es decir, deja sin materia el fondo del amparo. puesto que, pidiéndose la suspensión de una orden de captura, el juez de distrito la lleva a cabo como medida de aseguramiento, lo que no está de acuerdo ni con el espíritu ni con la letra del artículo 136 de la Ley de Amparo. (4)

El artículo 136 de la Ley de Amparo dispone, que en los casos de detención por mandamiento de autoridades judiciales del orden penal, o de auto de prisión preventiva, el quejoso podrá ser puesto en libertad... Sobre la remisión que el anterior precepto hace a las leyes federales o locales, la misma no se limita a la cuestión sobre la procedencia de la libertad provisional en función de las penas medias aritméticas, sino que además, puede extenderse a los criterios que deben tenerse en cuenta para fijar el monto de la garantía correspondiente. En efecto, aunque es cierto que el artículo 20 Constitucional y las disposiciones conducentes de los respectivos Códigos de Procedimientos Penales se refieren a la garantía que debe otorgar el inculpado para gozar de la libertad provisional en el proceso, que es distinta de la que requiere para obtener la suspensión del acto reclamado en el amparo, no es menos cierto que ambas garantías persiguen la misma finalidad última, es decir, que el reo no se sustraiga

a la acción de la justicia. Por otra parte, no obstante la peculiar naturaleza del Juicio Constitucional, éste no puede considerarse radicalmente separado del proceso penal; entre ambos existe, por el contrario, estrecha vinculación, pues, aunque en diversa perspectiva, los dos se ventilan en torno a los mismos hechos delictuosos y en relación con el mismo sujeto. Puede, pues, válidamente establecerse, que al fijar el monto de la garantía para gozar de la libertad provisional concedida en el incidente de suspensión, debe el juez del amparo sujetarse a análogos criterios a los marcados por las disposiciones federales o locales a que remite la propia Ley de Amparo.

#### AGOTAMIENTO DE RECURSOS ORDINARIOS.

Contra los actos que tiendan a restringir la libertad personal es procedente admitir la demanda de Amparo, aún cuando no se haya hecho uso de los recursos ordinarios o el quejoso se hubiere desistido de los que hubiere intentado.

Si el acto reclamado se hace consistir en el auto que niega la Libertad Caucional, no es necesario agotar antes de acudir al Juicio de Garantías los recursos que las leyes ordinarias establezcan, ya que constituye una excepción al principio de definitividad establecido en la fracción III del artículo 107 de la Constitución General de la República y en el artículo 73 de la Ley de Amparo, en virtud de que dicha especie de autos afectan la libertad personal del procesado, y pueden significar una violación directa a la fracción I del artículo 20 de la Carta Magna. por tanto, si un Juez de Distrito sobreesee el Juicio de Garantías con apoyo en la invocada fracción XIII, en relación con la III del 74 de la Ley de Amparo, causa agravio al quejoso, por lo que al fallar la revisión debe revocarse la sentencia recurrida y llevar a cabo el estudio de fondo del auto que niega la libertad caucional. R. 530/70. (5)

La tésis jurisprudencial de la H. Suprema Corte - que con el número 40 se contiene en el Apéndice editado en - 1965, parte correspondiente a la Primera Sala, dice: "Auto de formal prisión, procedencia del amparo contra él, si no se interpuso recurso ordinario. Cuando se trata de las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 constitucionales, no es necesario que previamente se acuda al recurso de apelación." Lo que primordialmente incumbe a los fines del derecho no es el rubro que ostenta el criterio judicial obligatorio, ni la clasificación alfabética que a éste le asigna el compendio, - sino el argumento del máximo Tribunal del País que en su tota lidad configura el contexto de la tésis, y el sentido filosófico jurídico que a la estructura jurisprudencial sirve de -- base. Es por ello, que si la citada tésis se refiere a las - Garantías del artículo 20 Constitucional, precepto que no a--lude al mandato de formal prisión, resulta obvio que la jurís prudencia no se constriñe al auto de bien preso, sino que el ámbito de su aplicación es de mayor latitud, lo que se puede constatar, analizando las ejecutorias que la formaron. Una - labor hermenéutica adecuada exige por lo tanto, relacionar - esa tésis con el artículo 37 de la Ley de Amparo, conforme al cual la violación a las Garantías del artículo 20 de la Cons titución Federal, en sus fracciones I, VIII y IX, párrafos -- primero y segundo, podrá reclamarse ante el Juez de Distrito que corresponda o ante el Superior del Tribunal que haya come tido la violación, casos en que de acuerdo con el invocado - criterio jurisprudencial y además porque sería absurdo que - antes de acudir ante el Superior del Juez responsable se tra mitaran recursos ordinarios, pues éstos sólo adquieren en ta les hipótesis, el carácter de optativos. Ahora bien, si la - fracción I, del artículo 20 Constitucional regula exclusiva--mente la Garantía de obtener el acusado la Libertad Bajo Fian za, en los casos y bajo las condiciones que la propia norma - fundamental determina, es doble colegir que el Amparo puede - interponerse de modo inmediato, tanto en contra del auto que niega el beneficio caucional, como del que otorgándolo se -- aparta, según reclama el quejoso, de los cánones señalados por



la aludida fracción I; corresponderá por ende al fondo del -  
asunto, establecer si existen las violaciones aducidas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la -  
tésis de jurisprudencia número 40, correspondiente al Apéndice  
de 1965, Primera Sala, ha establecido que cuando se trata  
de las Garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 Consti-  
tucionales, no es necesario que previamente se acuda al recur-  
so de apelación. Según se advierte de las ejecutorias que --  
formaron la tésis, el criterio deriva de la anterior fracción  
IX (actualmente XII) del artículo 107 de la Carta Magna, con-  
forme a la cual, la violación de las citadas Garantías se re-  
clamará ante el Superior Tribunal que la cometa, o ante el -  
Juez de Distrito que corresponda; casos éstos que no es indis-  
pensable agotar recursos, a pesar de lo dispuesto por la --  
fracción XIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, por cons--  
tituir una excepción al principio de definitividad, ya que -  
resultaría absurdo que si el afectado puede acudir indistinta-  
mente ante el Superior de la Responsable o ante el Juez de --  
Distrito, pudiera hacerlo en el primer caso sin agotar medios  
de impugnación y en cambio que tuviera que satisfacerlos al -  
dirigirse al Juez Federal. Como es evidente que la Garantía  
de obtener el inculcado el beneficio de la Libertad Caucional  
cuando se cumplan los requisitos respectivos, se encuentra --  
expresamente comprendida en la fracción I del artículo 20 -  
del Pacto Federal, la negativa de ese derecho encuadra clara-  
mente en lo dispuesto por los artículos 107, fracción XII --  
Constitucional y 37 de la Ley de Amparo, así como en la tésis  
jurisprudencial apuntada, por lo que no es improcedente el -  
Juicio de Amparo contra el auto denegatorio del beneficio, -  
aún cuando el quejoso haya omitido interponer el recurso de -  
apelación establecido en la ley secundaria.

### 3.- OBLIGACIONES INHERENTES A LA PERSONALIDAD DEL FIADOR.

La correcta interpretación de este precepto condu

ce a considerar que el fiador, desde que se constituye como tal, adquiere la obligación de presentar al reo cuantas veces lo ordene el juez, aunque la Ley, teniendo en cuenta la dificultad que eventualmente pueden tener los fiadores para presentar al fiado, establece con criterio benévolo, que podrá concedérseles un término hasta de quince días para ese efecto. La obligación de presentar al reo, que adquieren los fiadores desde un principio, deriva de la naturaleza misma de la fianza, cuya finalidad esencial es evitar que el reo se sustraiga a la acción de la justicia, lo cual se garantiza mediante el compromiso de un tercero que se responsabiliza de que el procesado permanecerá al alcance del juzgador. El carácter de fiador no se agota, pues, con el otorgamiento del billete de depósito correspondiente, sino que implica la asidua vigilancia para que el reo no se sustraiga a la acción de la justicia y de ello tienen pleno conocimiento los fiadores por que lo establece la Ley en el precepto mencionado. Además, un elemental criterio jurídico conduce a considerar que aquel deber es intrínseco a la fianza y que el hecho de que el fiador no presente al fiado oportunamente, engendra también por naturaleza misma de la fianza, la consecuencia jurídica consistente en hacer efectiva la garantía. La invocación de imposibilidad material para presentar al reo es, por lo tanto, inadmisibles. Tener en cuenta ese Principio en los casos como el que se estudia conduciría a la deformación absoluta de la fianza para gozar de la libertad provisional, debilitando la institución en tal forma que dejaría de cumplir sus finalidades primordiales y, en consecuencia, se las despojaría de todo sentido, abriendo, por otra parte, la vía a fiadores irresponsables que al amparo del principio de imposibilidad material desatenderían su deber de vigilancia. Así pues, el requerimiento hecho al fiador para que presente al inculgado dentro del término de quince días con el apercibimiento de que, de no hacerlo, se haría efectiva la fianza, no le causa agravio alguno en sus intereses jurídicos.

El artículo 416 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece lo siguiente: "Cuando un tercero haya

constituido depósito, fianza o hipoteca, para garantizar la libertad de un inculpado, las órdenes para que comparezca éste se entenderán con aquél. Si no pudiere, desde luego, presentarlo, el tribunal podrá otorgarle un plazo hasta de treinta días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estima oportuno. Si concluido el plazo concedido no se obtiene la comparecencia del inculpado, se ordenará la reaprehensión y se hará efectiva la garantía en los términos del primer párrafo del artículo 414." La correcta interpretación de este precepto conduce a considerar que la fiadora, desde que se constituye como tal, adquiere la obligación de presentar al reo cuantas veces lo ordene el Juez, aunque - la Ley, teniendo en cuenta la dificultad que eventualmente -- pueden tener los fiadores para presentar al fiado, establece con criterio benévolo, que podrá concedérseles un término hasta de treinta días para ese efecto. La obligación de presentar al reo, que adquieren los fiadores desde un principio, -- deriva de la naturaleza misma de la fianza, cuya finalidad - esencial es mantener al reo a disposición de la autoridad que lo juzga, la cual se garantiza mediante el compromiso de un - tercero que se responsabiliza de que el procesado permanecerá al alcance del juzgador. El carácter de fiador no se agota, pues, con el otorgamiento de la póliza de fianza correspondiente, sino que implica la asidua vigilancia del reo para presentarlo al juez cuando sea requerido para ello. Por tanto, un elemental criterio jurídico conduce a considerar que aquel -- deber es intrínseco a la fianza y que el hecho de que el fiador no presente al fiado oportunamente engendra, también por la naturaleza misma de la fianza, la consecuencia jurídica - consistente en hacer efectiva la garantía otorgada. La presentación extemporánea del procesado ante el juez, podría considerarse, con criterio diverso al que norma las relaciones - contractuales, que ejerce influencia únicamente con respecto a la revocación de su libertad provisional, si llegara a estimarse que no se ha sustraído a la acción de la justicia, pero no para liberar a la fiadora de la obligación que contrajo al otorgar la fianza, lo cual haría nugatoria la voluntad del -- legislador, quien categóricamente expresa en el artículo 416

del ordenamiento citado, que si concluido el plazo concedido a la fiadora no se obtuvo la comparecencia del inculpado, se hará efectiva la garantía, y se vulnerará el principio general de Derecho, conforme al cual, los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos. Cabe advertir, que la admisión de aquella consideración en casos como el que se estudia, conduciría a la deformación absoluta de la fianza -- para gozar de la libertad provisional, debilitando la institución en tal forma que dejaría de cumplir sus finalidades -- primordiales y en consecuencia, se le despojaría de todo sentido, abriendo, por otra parte, la vía de fiadores desaprensivos que al amparo de esa situación desatenderían su deber -- de vigilancia. (7)

La prescripción de la pena de prisión impuesta al sentenciado no puede ser invocada por la compañía de fianzas para eludir el cumplimiento de las obligaciones que contrajo, con motivo de la garantía que otorgó para que el procesado -- obtuviera la libertad caucional, pues independientemente de -- que la prescripción por ser personal sólo puede hacerla valer el sentenciado, para que dicha causa de extinción favorezca -- a sus fiadores, es menester que la prescripción sea declarada previamente por la autoridad judicial. (8)

Es verdad que el fiador de un procesado no puede considerarse parte en la relación procesal penal, porque ésta sólo se establece entre el reo, el Ministerio Público, en su caso el ofendido y el juez; pero no es este concepto restringido de la relación procesal penal el que debe servirse como base para interpretar los preceptos relativos a las notificaciones, sino la noción amplia, en la que encuentran cabida -- todos aquellos cuyos intereses jurídicos resultan en alguna -- forma afectados con motivo de una causa penal, y en atención a ello tienen derecho a estar informados de las resoluciones que les atañen. Cuando como en el caso particular, las compañías de Fianzas otorgan garantía para que el procesado goce de la libertad provisional, las mismas adquieren, por ese só-

lo hecho, el carácter de partes interesadas en el proceso y - automáticamente quedan sometidas a las normas conducentes al Código de Procedimientos aplicable. Esto se infiere del propio artículo 416 del Código Federal de Procedimientos Penales, pues dispone que cuando un tercero haya constituido depósito, fianza o hipoteca para garantizar la libertad de un inculpa--do, las órdenes para que comparezca éste se entenderán con - aquél. Así pues, al otorgar fianza en un proceso penal, las mencionadas compañías adquieren el carácter de partes intere--sadas, con independencia de la facultad que las mismas tienen, de conformidad con el artículo 101 de la Ley Federal de Ins--tituciones de Fianzas, para acudir al proceso respectivo, a - fin de que se ventilen las cuestiones que les conciernen.

La sola circunstancia de que una persona haya in--tervenido en la causa penal para otorgar una fianza en favor del procesado, la legítima para interponer los recursos ordi--narios que procedan en contra de cualquier resolución que le--sione sus derechos de fiador, tomando en cuenta que, en tal - aspecto, guarda una situación similar a la de las partes en - el proceso.

#### 4.- CAUSAS DE REVOCACION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.

I.- Cuando desobedeciere sin justa causa, confir--madas las órdenes legítimas del juzgador;

II.- Cuando cometiere un nuevo delito que merezca pena corporal, antes de que cause ejecutoria la sentencia del proceso;

III.- Cuando amenace a la parte ofendida o a algún testigo o trate de cohecharlos o sobornarlos, así como al juez, al agente del ministerio público o al secretario que conozca de su causa;

IV.- Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente a su juez;

V.- Cuando en el curso de la instrucción apareciere que los delitos tienen señalada pena corporal que supere el máximo de cinco años.

VI.- Cuando en un proceso cause ejecutoria la sentencia de primera o segunda instancia.

VII.- Cuando el acusado no cumpla con alguna de las obligaciones antes mencionadas para los otros casos de caución, y

VIII.- Cuando el juzgador abrigue temor fundado de que el inculpado se fugue u oculte (artículos 568 distrital y 412 federal, menos la fracción VIII del primero).

Cuando un tercero haya garantizado la libertad por cualquier medio, aquélla se revocará:

I.- En los casos que antes se mencionan;

II.- Cuando el tercero pida que se le releve de la obligación y presente al reo.

III.- Cuando con posterioridad se confirme la insolvencia del fiador, y

IV.- Si no puede presentar al reo, según verá más adelante (artículos 569 distrital y 413 federal).

En los casos de las fracciones I, II, III y VII del artículo 568, se mandará reaprehender al reo y la caución se hará efectiva, a cuyo efecto el juzgador enviará el billete de depósito o el testimonio de la hipoteca a la autoridad administrativa para su cargo (artículo 570 distrital y segundo párrafo del 414 federal).

En los casos de las fracciones V, VI, VIII del artículo 568 y III del 569 se ordenará la reaprehensión del acusado. En los de las fracciones IV del 568 y II del 569 se remitirá al acusado al establecimiento que corresponda (artículo 571 distrital, que corresponde también en parte al segundo párrafo del 414, el cual expresa en su primer párrafo que en los casos de las fracciones I y VII del 412 se mandará -- reaprehender al inculcado y se hará efectiva la caución, enviándose el billete de depósito o el testimonio de la hipoteca a la autoridad fiscal para su cobro.

El juez ordenará la devolución del depósito o cancelará la garantía:

I.- Cuando, de acuerdo con el artículo anterior, remita al acusado al establecimiento correspondiente;

II.- En los casos de las fracciones V, VI, VIII del artículo 568 y III del 569 (o sea, las fracciones II, III, V y VI del 412 federal), cuando se haya obtenido la reaprehensión del inculcado;

III.- Cuando el reo sea absuelto (el Código Federal expresa que cuando se decrete el sobreseimiento en el asunto o la libertad del inculcado);

IV.- Cuando el procesado resulte condenado y se presente a cumplir su condena (la fracción IV del federal se refiere a cuando el acusado sea absuelto y la V es la que coordina con la que se cita del distrital), y

V.- Cuando se dicte auto de libertad o de extinción de la responsabilidad penal (artículo 572 distrital que como se ve, engloba el sobreseimiento en el auto de libertad).

Cuando el tercero haya constituido la garantía, - las órdenes para que comparezca el reo se entenderá con aquél.

Si no pudiere presentarlo, el juez le podrá otorgar un plazo hasta de quince días, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estimare procedente. Si concluido el plazo no se obtiene la comparecencia del acusado, se hará efectiva la garantía y se ordenará la reaprehensión del reo (artículos 573 distrital y 416 federal).

En los casos de revocación de la libertad caucional, se deberá oír previamente al ministerio público (artículo 574 distrital).

En los casos del primer párrafo del artículo 414 y la última parte del 416, la autoridad fiscal conservará en su poder el importe de la caución hecha efectiva, entre tanto se resuelve sobre la reparación del daño, para los efectos del pago de la sanción pecuniaria, según el artículo 35 del Código Penal (417 federal). (9)



NOTAS AL CAPITULO V.

- Véase: (1) "Proceso Penal Mexicano", Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra, Editorial Porrúa. México.
- (2) Gabriel Barrios. Quinta Epoca: Tomo XX, Pág. 1137.
- (3) Manuel Salgado, Quinta Epoca, Tomo XXVIII, Pág. -- 1168.
- (4) Gumaro Sánchez, Quinta Epoca, Tomo CIV, Pág. 782.
- (5) Gaspar Alvarado Gallegos. Relator Lic. Carlos Antuñano. Fallado el 21 de Agosto de 1970. Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Informe 1970.
- (6) Armando de Amezaga, 29 de Septiembre 1972. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Manuel Franco. - Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal. Informe 1972.
- (7) Fianzas Modelo, S.A. 31 de Julio de 1974. Unanimidad de votos. Víctor Manuel Franco. Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal, - 1974.
- (8) Afianzadora Insurgentes, S.A. 30 de Septiembre -- 1975. Ponente: Víctor Manuel Franco. Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal, 1975.
- (9) Humberto Briseño Sierra, "El Enjuiciamiento Penal Mexicano", Editorial Trillas, México, Págs. 306 y siguientes.

## CAPITULO VI.

### ESCRITOS DEL IMPUTADO, SU DEFENSOR, AUTOS QUE RECAEN, NOTIFICACIONES Y DEMAS GENERALIDADES EN ESTOS ASPECTOS EN LO REFERENTE A NUESTRO TEMA "LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION."

#### Sumario:

- 1.- Comparecencia del imputado para solicitar su Libertad Bajo Caucción.
- 2.- Escrito en el que el defensor solicita el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción.
- 3.- Auto en el que se concede el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción y se fija la garantía para obtenerla.
- 4.- Escrito de la defensa en el que exhibe póliza de la fianza que fué fijada al imputado para obtener el beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción.
- 5.- Auto que recae a la exhibición de la garantía fijada para la obtención de la Libertad Provisional Bajo Caucción.
- 6.- Notificación en la que se hace saber al beneficiario de la Libertad Provisional Bajo Caucción las obligaciones que contrae.
- 7.- En caso de ser negada, auto que se establece.

8.- Apelación del imputado y/o su defensor contra el -  
auto que niega el beneficio. Comentarios de la:

a).- Apelación en Materia Penal.

9.- Auto en el que se admite el recurso de apelación y  
se ordena se remitan las constancias a la Sala co-  
rrespondiente del Tribunal Superior de Justicia.

10.- En caso de que se ordene la reaprehensión y se haga  
efectiva la garantía, pedimento del Ministerio Pú-  
blico revocando la Libertad Provisional.

11.- Auto de Revocación de la Libertad Provisional acor-  
dándose se haga efectiva, la garantía y se ordena  
la reaprehensión.

12.- Orden de Reaprehensión.

CONCLUSIONES:

ESCRITOS DEL IMPUTADO, SU DEFENSOR, AUTOS  
QUE RECAEN, NOTIFICACIONES Y DEMAS GENERA-  
LIDADES EN ESTOS ASPECTOS EN LO REFERENTE  
A NUESTRO TEMA "LA LIBERTAD PROVISIONAL -  
BAJO CAUCION."

1.- COMPARECENCIA DEL IMPUTADO PARA SOLICITAR  
SU LIBERTAD BAJO CAUCION.

COMPARECENCIA DEL IMPUTADO \_\_\_\_\_

En \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_,  
dijo: Que solicita del Ciudadano Juez del Distrito Federal,  
le sea fijado el monto de la caución que deberá otorgar para  
gozar de su libertad provisional bajo \_\_\_\_\_.  
Esto dijo y firmó al margen para constancia.

2.-

ESCRITO EN EL QUE EL DEFENSOR SOLICITA EL  
BENEFICIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO  
CAUCION.

Juzgado \_\_\_\_\_ Penal  
\_\_\_\_\_ Secretaria.  
Proceso N° \_\_\_\_\_  
Inculpado \_\_\_\_\_  
Delito \_\_\_\_\_

Asunto: Se solicita el beneficio de la -  
libertad provisional bajo caución.

CIUDADANO JUEZ \_\_\_\_\_ PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.

P r e s e n t e .

\_\_\_\_\_, en mi carácter de de-  
fensor particular (de oficio, representante común de la defen-  
sa) del inculpado \_\_\_\_\_, personalidad que -  
se encuentra debidamente acreditada en autos, ante usted mani-  
fiesto:

Que en virtud de que en los términos del artículo  
\_\_\_\_\_ del Código Penal, el delito imputado a \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ tiene prevista una sanción cuyo término medio arit-  
mético no excede de cinco años de prisión, con apoyo en los -  
artículos 20 Constitucional, fracción I y 557 y 558 del Cód-  
igo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, soli-  
cito le sea otorgado el beneficio de la libertad provisional  
bajo caución y se fije el monto de la garantía, que habrá de  
otorgar para tal efecto, con atención a lo dispuesto por el -  
artículo 560 del Código de Procedimientos Penales.

Por lo expuesto y fundado,

DE USTED, CIUDADANO JUEZ, ATENTAMENTE SOLICITO:

Unico: Otorgar el beneficio de la libertad provisional bajo caución a \_\_\_\_\_ y fijar el monto de la garantía que al efecto habrá de otorgar, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 560 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal.

Atentamente.

Ciudad de México, a \_\_\_\_\_.

AUTO EN EL QUE SE CONCEDE EL BENEFICIO  
DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION  
Y SE FIJA LA GARANTIA PARA OBTENERLA.

Acuerdo. En la misma fecha, el Juez acordó: Visto -  
lo manifestado por el imputado \_\_\_\_\_,  
en atención a que el término medio aritmético de la pena pre-  
vista en el artículo \_\_\_\_\_ del Código Penal, para el deli-  
to de \_\_\_\_\_ que le es atribuido no excede  
de cinco años de prisión, es de concedérsele el beneficio de-  
la libertad provisional bajo caución que solicita, con funda-  
mento en la fracción I del artículo 20 Constitucional, y solo  
para el efecto de que la obtenga, atendiendo además a lo dis-  
puesto por los artículos 560 y 561 del Código de Procedimien-  
tos Penales para el Distrito Federal, deberá otorgar garantía  
por la cantidad de \_\_\_\_\_ en cualquie-  
ra de las formas previstas por el artículo 562 del ordenamien-  
to invocado en último término. Notifíquese a las partes. Cúm-  
plase. Lo resolvió y firma el Ciudadano Juez \_\_\_\_\_  
Penal del Distrito Federal, ante el Secretario de Acuerdos --  
que autoriza las actuaciones. Doy fe.

4.- ESCRITO DE LA DEFENSA EN EL QUE EXHIBE POLIZA DE LA FIANZA QUE FUE FIJADA AL IMPUTADO PARA OBTENER EL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.

Juzgado \_\_\_\_\_ Penal  
\_\_\_\_\_  
Secretaría  
Proceso N° \_\_\_\_\_  
Inculcado \_\_\_\_\_  
Delito \_\_\_\_\_

Asunto: Se exhibe garantía fijada -  
para el disfrute del benefi-  
cio de la libertad provisio-  
nal bajo caución.

CIUDADANO JUEZ \_\_\_\_\_ PENAL DEL DISTRITO FEDERAL.  
P r e s e n t e .

\_\_\_\_\_, en mi carácter de de-  
fensor particular (de oficio, representante común de la defen-  
sa) del inculcado \_\_\_\_\_, personalidad que  
se encuentra debidamente acreditada en autos, ante usted mani-  
fiesto:

Que por medio del presente escrito, estoy exhibien-  
do póliza de fianza (billete de depósito) número \_\_\_\_\_, por  
la cantidad de \_\_\_\_\_, expedida por \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ fijada como garantía para obtener el beneficio -  
de la libertad provisional bajo caución, del imputado \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_, en términos de su auto de fecha \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_.

Por lo antes expuesto,

DE USTED CIUDADANO JUEZ, ATENTAMENTE SOLICITO:





5.- AUTO QUE RECAE A LA EXHIBICION DE LA GARANTIA  
FIJADA PARA LA OBTENCION DE LA LIBERTAD PRO--  
VISIONAL BAJO CAUCION.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes  
de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Visto, el escrito del defensor particular (de oficio representante común de la defensa), del inculpado \_\_\_\_\_, de fecha \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_, se tiene por exhibida la garantía fijada, para el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución de dicho imputado. Con fundamento en lo que disponen los artículos 20 Constitucional, fracción I, 556 y 558 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se ordena la inmediata libertad provisional del imputado \_\_\_\_\_. Para tal efecto, gírese al Ciudadano Director del Reclusorio Preventivo \_\_\_\_\_, y cítese al procesado a -- fin de que comparezca ante este Juzgado para hacerle las prevenciones establecidas por los artículos 567 y 568. Notifíquese y cúmplase. Lo resolvió y firma el Ciudadano Juez --- \_\_\_\_\_ Penal del Distrito Federal ante el - Secretario de Acuerdos que autoriza las actuaciones. Doy fe.

6.- NOTIFICACION EN LA QUE SE HACEN SABER AL BENEFICIARIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION LAS OBLIGACIONES QUE CONTRAE.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Presente en el local de prácticas del Juzgado el imputado \_\_\_\_\_, el suscrito Secretario de Acuerdos, le notifica el auto que antecede y le hace saber las obligaciones que le impone el artículo 567 del Código de Procedimientos Penales, dando lectura y explicación de dicho precepto. Asimismo, en este acto, se le comunican las causas de revocación del beneficio concedido, previstas en el artículo 568 del ordenamiento en cuestión, y el imputado manifiesta haber quedado enterado y firma al margen para constancia. Doy fe.

7.- EN CASO DE SER NEGADA, AUTO QUE SE ESTABLECE.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Vista, la solicitud del inculpado \_\_\_\_\_ y su defensor, en la cual requiere del Organó Jurisdiccional el otorgamiento del beneficio de la libertad cautiva, y considerando que en el caso el delito de \_\_\_\_\_ imputado a \_\_\_\_\_ tiene prevista una sanción privativa de la libertad de \_\_\_\_\_ hasta \_\_\_\_\_ conforme a lo previsto por el artículo \_\_\_\_\_ del Código Penal, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 20 Constitucional, - fracción I, y 557 del Código de Procedimientos Penales para - el Distrito Federal, no es procedente otorgarle el beneficio de la libertad provisional bajo caución, habida cuenta de que en la especie no se satisface el requisito relativo a que el término medio aritmético de la pena no exceda de 5 años de prisión. Notifíquese. Lo resolvió y firma el Ciudadano Juez -- \_\_\_\_\_ del Distrito Federal ante el Secretario de Acuerdos que autoriza lo actuado. Doy fe.

8.- APELACION DEL IMPUTADO Y/O SU DEFENSOR, CONTRA  
EL AUTO QUE NIEGA EL BENEFICIO.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes -  
de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Comparece el imputado \_\_\_\_\_ y su  
defensor, y manifiestan que este órgano jurisdiccional negó  
el beneficio de la libertad provisional bajo caución solicita  
da por ellos, y considerando que el delito imputado y por el  
que se sigue la presente causa, sólo puede ser sancionado con  
\_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ años de prisión y multa de \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ pesos, conforme a lo dis--  
puesto por el artículo \_\_\_\_\_ del Código Penal, si debió -  
haberse otorgado el beneficio que como Garantía Individual, -  
consagra la fracción I del artículo 20 de la Constitución Po-  
lítica de los Estados Unidos Mexicanos, por lo tanto y con -  
fundamento en la citada norma de la Ley Suprema y en los ar-  
tículos 417 y 418, fracción II del Código de Procedimientos -  
Penales para el Distrito Federal, en este acto interponen el  
Recurso de Apelación contra el auto de fecha \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_, en el que se negó la libertad provisio--  
nal bajo caución a \_\_\_\_\_  
por el delito de \_\_\_\_\_. Esto dijeron y  
firmaron al calce para constancia, el imputado \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ y su defensor \_\_\_\_\_.  
Doy fe.

## COMENTARIOS DE LA APELACION EN MATERIA PENAL.

Para determinar si debe otorgarse la libertad -- bajo caución, cuando el proceso llega a segunda instancia, de bemos previamente resolver la problemática que nos presentan los tres elementos en juego, a saber: la pena media aritmética que el código señala, en forma general y abstracta, para el delito imputado; la pena específica impuesta al acusado en la sentencia y el hecho de que apelen únicamente el Ministe-- rio Público, únicamente el procesado, o ambos a la vez.

No existe Jurisprudencia Definida al respecto, -- pero sí, en cambio, existen ejecutorias que resuelven las -- principales hipótesis que pueden presentarse. Por su con---- gruencia, dichas ejecutorias constituyen un sistema lógico -- que puede enunciarse en los siguientes términos: mientras sea incierta la pena concreta que, en definitiva, se impondrá al procesado, deberá atenderse a la pena media aritmética que el código señala, en forma abstracta y general, para el delito - imputado, a fin de saber si debe concedérsele o negársele la libertad bajo caución. A partir del momento en que se conozca con certeza si la pena que sufrirá el acusado será mayor o menor de cinco años, sólo a esta pena específica deberá atenderse para conceder o negar la libertad.

Algunos ejemplos, y las correspondientes citas - jurisprudenciales, nos permitirán aclarar los principios enun-- ciados.

Supongamos, en primer término, que al procesado - se le imputa un delito, cuya pena media es mayor de cinco -- años de prisión y que, por ello, no tiene derecho a la liber-- tad caucional. Legando el momento de la sentencia, el juez - le aplica una pena menor de cinco años y la sentencia es ape-- lada. ¿Durante el trámite de la apelación, tendrá o no dere-- cho a la libertad caucional? Al respecto, la Corte ha dicho:

"Si la sentencia de primera instancia es apelada, no ha causado ejecutoria, y la situación jurídica del acusado es la que tenia al concedérsele la libertad caucional, por -- tanto, si en la sentencia se impone una pena mayor de cinco - años de prisión, la libertad caucional no debe ser revocada, puesto que durante el curso de la instrucción no se demostró que al delito correspondia una pena mayor que la señalada como límite para tener derecho a la libertad bajo fianza." Semana rio Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Tomo XLVI, --- Pág. 3577, Carrera Alomfa, Luis.

9.- AUTO POR EL QUE SE ADMITE EL RECURSO DE APELACION  
Y SE ORDENA SE REMITAN LAS CONSTANCIAS A LA SALA  
CORRESPONDIENTE DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Visto, el recurso de apelación interpuesto por el --  
\_\_\_\_\_ en contra  
(defensor y/o procesado, o el Ministerio Público)  
del auto de fecha \_\_\_\_\_, en el que  
se \_\_\_\_\_ el beneficio de la libertad provisional  
(niega u otorga)  
al imputado \_\_\_\_\_, con fundamento  
en lo dispuesto por los artículos 414, 415, 416, 417, 418, --  
fracción II, 419 y 421 del Código de Procedimientos Penales -  
para el Distrito Federal, SE ADMITE EN EL EFECTO DEVOLUTIVO -  
el recurso de apelación interpuesto por \_\_\_\_\_.  
Remítase a la \_\_\_\_\_ Sala del Tribunal Superior de Justi-  
cia del Distrito Federal, testimonio autorizado, de las constan-  
cia procesales, que serán todas las que integran la causa  
hasta el auto en el que se negó el beneficio de la libertad -  
provisional, para la sustanciación del recurso de apelación.  
Notifíquese. Cúmplase. Así lo resolvió y firma el Ciudadano  
Juez \_\_\_\_\_ Penal del Distrito Federal ante el Ciudadano  
Secretario de Acuerdos que autoriza las actuaciones. Doy  
fe.



10.- EN CASO DE QUE SE ORDENE LA REAPREHENSION Y SE  
HAGA EFECTIVA LA GARANTIA. PEDIMENTO DEL MI--  
NISTERIO PUBLICO REVOCANDO LA LIBERTAD PROVI--  
SIONAL.

En la Ciudad de México, a \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ comparece el Ciudadano Agente del Ministerio Pú--  
blico adscrito y dice: Que en atención a que el obligado por  
la caución \_\_\_\_\_,  
no presentó al imputado \_\_\_\_\_  
en el plazo que se le concedió, con fundamento en los artícu-  
los 569, fracción IV, 570 y 573 del Código de Procedimientos  
Penales para el Distrito Federal, pide se revoque la libertad  
provisional a dicho imputado, se haga efectiva la garantía --  
respectiva y se ordene su reaprehensión. Esto dijo y firmó -  
al margen para constancia. Doy fe.

11.- AUTO DE REVOCACION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL,  
ACORDANDOSE QUE SE HAGA EFECTIVA LA GARANTIA Y  
SE ORDENA LA REAPREHENSION.

En la Ciudad de México, a los \_\_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_.

Vistas la comparecencia del Ministerio Público adscrito, así como las certificaciones y diligencias que antecedan, en esta causa, en virtud de que \_\_\_\_\_ no ha acudido a firmar en los términos que le fueron fijados, el Libro de Control de procesados sujetos a la libertad provisional desde \_\_\_\_\_, y como el obligado por la cau  
(fecha) ción \_\_\_\_\_, no presentó al imputado dentro del plazo que le fué concedido, es procedente se revoque la libertad provisional de que éste venía disfrutando, se ordene hacer efectiva la garantía que se exhibió por la suma de \_\_\_\_\_, girándose para ello mandamiento a la Tesorería del Distrito Federal; se suspenda el procedimiento y se ordene la reaprehensión del imputado, para lo cual, deberá enviarse el correspondiente requerimiento a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. En consecuencia, con fundamento en los artículos 477, fracción I, 567, 569, fracción IV, 573, 574 y demás relativos del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, es de re  
solverse, y

SE RESUELVE:

PRIMERO: Se revoca la libertad provisional de ---  
\_\_\_\_\_, y se ordena su reaprehensión,  
debiéndose girar oficio a la Procuraduría General de Justicia  
del Distrito Federal, para que por conducto de la Policía Ju-  
dicial se cumplimente esta resolución.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena hacer efectiva  
la garantía otorgada por \_\_\_\_\_ por la  
suma de \_\_\_\_\_, para lo cual envíese -  
oficio a la Tesorería del Distrito Federal.

TERCERO: Se suspende el procedimiento, en tanto -  
se logra la reaprehensión del procesado.

CUARTO: Notifíquese y cúmplase. Así lo resolvió  
y firma el Ciudadano Juez \_\_\_\_\_ Penal del Distrito  
Federal ante el Secretario de Acuerdos que autoriza las actua-  
ciones. Doy fe.

---

12.-

ORDEN DE REAPREHENSION.

Juzgado \_\_\_\_\_ Penal

Proceso N<sup>o</sup> \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Secretaría

Oficio \_\_\_\_\_

Asunto: Se ordena reaprehensión de \_\_\_\_\_.

CIUDADANO PROCURADOR GENERAL DE  
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.  
P r e s e n t e .

Por medio del presente, me permito transcribir a usted los puntos resolutiveos del auto de fecha \_\_\_\_\_, emitido por el suscrito \_\_\_\_\_.

(se transcriben los puntos resolutiveos)

En consecuencia, le encarezco proceder por conducto de la Policía Judicial, bajo su dependencia, a la reaprehensión de \_\_\_\_\_, como presunto responsable del delito de \_\_\_\_\_.

Reitero a usted mi distinguida consideración.

Atentamente.

Sufragio Efectivo. No reelección.

Ciudad de México, a \_\_\_\_\_

El Ciudadano Juez \_\_\_\_\_ Penal del Distrito Federal.

## CAPITULO VI.

En este capítulo no pondremos citas, - ya que fueron tomados de diferentes autores, los autos a que hacemos referencia, sin ser exactamente ninguno, sino poniendo mi particular modo de formular los escritos correspondientes, pero sí nombraré los libros y - autores que me inspiraron en toda la elaboración de mi tesis, modesto trabajo de un servidor, que pongo a su disposición y consideración.

Atentamente.

LUIS ALFONSO MADRIGAL PEREYRA.

AUTORES Y OBRAS CONSULTADOS.

- 1.- Sergio García Ramírez, Victoria Adato de Ibarra:  
"PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO",  
Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.
- 2.- Jesús Zamora-Pierce:  
"GARANTIAS Y PROCESO PENAL",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1984.
- 3.- Eduardo Pallares:  
"PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS PENALES",  
Editorial Porrúa, México 1968.
- 4.- Teodoro Escalona Bosada:  
"LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION",  
México, 1968.
- 5.- Francisco Sánchez Martínez:  
"FORMULARIO DEL JUICIO DE AMPARO Y JURISPRUDENCIA",  
Impresiones Rodas, S.A., México 1974.
- 6.- Sergio García Ramírez:  
"DERECHO PROCESAL PENAL",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1974.
- 7.- Humberto Briseño Sierra:  
"EL ENJUICIAMIENTO PENAL MEXICANO",  
Editorial Trillas, México 1985.
- 8.- "CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL",  
Colección Porrúa, México 1987.
- 9.- "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS",  
(Concordada bajo la dirección de Ignacio Burgoa Orihela  
con sus obras).  
Colección Leyes Mexicanas Harla, México 1987.

- 10.- "CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL",  
Colección Leyes Mexicanas, México 1987.
- 11.- Mariano Jiménez Huerta:  
"EL DERECHO PENAL MEXICANO",  
Tomo III, LA TUTELA PENAL DEL HONOR Y DE LA LIBERTAD,  
Editorial Porrúa, S.A., México 1984.
- 12.- Francisco González de la Vega:  
"EL CODIGO PENAL COMENTADO",  
Editorial Porrúa, S.A. México 1974.
- 13.- Manuel Rivera Silva:  
"EL PROCEDIMIENTO PENAL",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1986.
- 14.- Isidore Silver:  
"INTRODUCCION A LA CRIMINALOGIA",  
Editorial Continental, S.A. de C.V., México 1985.
- 15.- Francisco Pavón Vasconcelos:  
"MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO",  
Editorial Porrúa, S.A. México 1984.
- 16.- "ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA",  
México.
- 17.- Sergio Vela Treviño:  
"CULPABILIDAD E INculpABILIDAD",  
Teoría del Delito, Editorial Trillas, México 1977.
- 18.- Octavio A. Orellana Wiargo:  
"MANUAL DE CRIMINALOGIA",  
Editorial Porrúa, S.A. México 1978.

- 19.- Francisco González de la Vega:  
"DERECHO PENAL MEXICANO",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1975.
- 20.- Fernando Castellanos:  
"LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1977.
- 21.- Héctor Solís Quiroga:  
"SOCIOLOGIA CRIMINAL",  
Editorial Porrúa, México 1977.
- 22.- Alfredo Niceforo:  
"CRIMINALOGIA", VI VOLUMENES.  
Editorial José M. Cajica, S.A., Puebla, Pue. Méx.
- 23.- Juan Palomar de Miguel:  
"DICCIONARIO PARA JURISTAS",  
Mayo Ediciones, México 1986.
- 24.- "COLLIER'S ENCICLOPEDIA",  
Crowell Collier and Macmillan,  
Inc. 1967, Great Britain, 1967.
- 25.- José Angel Ceniceros:  
"DERECHO PENAL Y CRIMINALOGIA",  
Ediciones Criminalia, México 1954.
- 26.- Ignacio Burgoa:  
"LAS GARANTIAS INDIVIDUALES",  
Editorial Porrúa, México 1961.
- 27.- Mariano Jiménez Huerta:  
"DERECHO PENAL MEXICANO",  
Antigua Librería Robredo, México 1958.



- 28.- Ignacio Burgoa:  
"EL JUICIO DE AMPARO",  
Editorial Porrúa, México 1977.
- 29.- Fernando Arilla Bas:  
"LEY DE AMPARO REFORMADA",  
Manual para su aplicación.  
Editores Mexicanos Unidos, S.A., México 1972.
- 30.- Eduardo Pallares:  
"DICCIONARIO TEORICO Y PRACTICO DEL JUICIO DE AMPARO",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1975.
- 31.- Raúl Carranca y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas:  
"CODIGO PENAL ANOTADO",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1972.
- 32.- Luis Jiménez de Asúa:  
"TRATADO DE DERECHO PENAL",  
Buenos Aires 1963.
- 33.- Fernando Arilla Bas:  
"EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO",  
Editores Mexicanos Unidos, S.A. México 1976.
- 34.- Juventino V. Castro:  
"EL MINISTERIO PUBLICO EN MEXICO",  
Editorial Porrúa, S.A., México 1985.

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

- 1.- Como analizamos en el transcurso de esta tésis, en su capítulo I, La Libertad Provisional Bajo Caución ya existía, aunque muy someramente desde la antigüedad, lo cual constatamos al hablar de Grecia, Roma, Francia, Alemania, así como en el derecho español antiguo desde el Código de Alarico o Breviario de Aniano hasta la Novísima Recopilación surgida en el año de 1806.
- 2.- En la Constitución de Cádiz de 1812, se habla ya de que el acusado para evitar el arresto o la prisión preventiva, debía otorgar una fianza, siempre y cuando no exista algún impedimento para el goce de la misma, lo que aparece también en la Constitución de 1857 y que sirvió de antecedente a Don Venustiano Carranza al formular la Constitución de 1917.
- 3.- La Libertad Provisional Bajo Caución, proyecto presentado por Venustiano Carranza al Congreso Constituyente en 1917, en el que aparece acogida ya, por el artículo 20 Constitucional estipulando que "En todo juicio de orden criminal el acusado tendrá las siguientes garantías, será puesto en libertad inmediatamente que lo solicite bajo 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 5 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", como vemos no deja a capricho de las autoridades la aplicación facultativa de un principio e ideal revolucionario.

- 4.- En las Reformas Constitucionales del 9 de Diciembre de 1947, siendo Presidente de la República el Licenciado Miguel Alemán, se aumenta hasta la cantidad de \$ 250,000.00 cuando se trate de delitos patrimoniales, pero la más importante reforma a mi juicio es, que para establecer la procedencia de la Libertad Provisional Bajo Caución es -- que se estipula "el término medio aritmético de la pena" no sea mayor de 5 años de prisión.
- 5.- En casi todos los estados de la República en sus respectivas Constituciones, se establece en sus preceptos la Libertad Provisional Bajo Caución, siguiendo la dirección de la Constitución Federal.
- 6.- En Alemania, Argentina, Brasil, Chile, Francia, Italia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y en General en casi todos los países del mundo se establece la Libertad Provisional Bajo Caución, me permito dejar mencionando hasta el último a Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica, por considerar que son los países quienes ampliamente conceden la Libertad Provisional Bajo Caución; en Inglaterra, hasta en los casos de traición a la Patria por medio de la división del Banco del Rey puede otorgarse, considerado por mí como el peor de los delitos que puede cometer un individuo por el sólo hecho de serlo, ya que el amor y respeto hacia ella, debe ser uno de nuestros principales valores y pilar de nuestra vida.
- 7.- La Libertad Provisional Bajo Caución, desde mi particular y modesto punto de vista "es la medida cautelar, que evita o suspende la privación de la libertad de un imputado, ordenada por autoridad competente, mediante el otorgamiento de una garantía, sujetándolo a diversas obligaciones dentro del proceso penal", considerando a ésta como una de las mayores garantías que tenemos los mexicanos, establecida por nuestra carta magna.

8.- Nuestro artículo 20 Constitucional, en su última reforma del 14 de Enero de 1985, publicada en el Diario Oficial y siendo Presidente de la República el señor Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado quedó así:

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

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución que fijará el Juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores."

- 9.- La caución económica es la que viene a garantizar la sujeción a un órgano jurisdiccional, el dinero queda en lugar de la privación de la libertad que podrá consistir en: - depósito en efectivo, fianza personal y en hipoteca, imposibilitando la libertad a personas de escasos o nulos recursos, convirtiéndose este derecho en un privilegio - muchas veces elitista.
- 10.- En caso de acumulación, se atenderá al delito cuya pena sea mayor; podrá pedirse en cualquier tiempo por el acusado; la caución será fijada por el juez, tomando en cuenta los antecedentes del inculcado, la gravedad y circunstancias 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. - Cuando cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño y perjuicio causado.
- 11.- El acusado podrá elegir la naturaleza de la caución quien al solicitar la libertad manifestará la forma que elige, el juez o el tribunal fijará las cantidades que correspondan según la forma de la caución, la cual se le revocará en los siguientes casos:
  - I.- Cuando el acusado desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del juez o tribunal que conozca de su proceso;

II.- Cuando cometiere, antes de que la causa en - que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria, un nuevo delito que merezca pena corporal;

III.- Cuando amenazare a la parte ofendida o a algún testigo de los que haya depuesto o tengan que deponer en su causa, o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez, al agente del Ministerio Público o al secretario del juzgado o tribunal que conozca de su causa;

IV.- Cuando lo solicite el mismo inculcado y se presente a su juez,

V.- Cuando, en el curso de la instrucción, apareciere que el delito o los delitos imputados tienen señalada pena corporal cuyo término máximo sea superior a cinco años de prisión;

VI.- Cuando en su proceso cause ejecutoria la -- sentencia dictada en primera o segunda instancia;

VII.- Cuando el acusado no cumpla con alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 567 de este Código, y

VIII.- Cuando el juez o tribunal abriguen temor - fundado de que se fugue u oculte el inculcado.

- 12.- La Libertad Provisional Bajo Caución puede solicitarse como ya vimos por el reo o su defensor al Juez, pero también de los Tribunales Colegiados, que en el orden común conocen de las apelaciones de sentencia y de los Magistrados Unitarios a quienes en materia federal corresponde tramitar y fallar dichas apelaciones y en algunos casos al -- Agente del Ministerio Público Investigador.

13.- Si el acusado o su defensor omiten hacer la manifestación, el Juez, en su resolución se verá en la necesidad de señalar una suma para cada una de las tres garantías que el reo pueda prestar y será hasta después de haber rendido su declaración preparatoria y ésta puede ser hasta cuarenta y ocho horas después de que el procesado queda a su disposición.

14.- Las obligaciones que se hacen saber al reo al concederle la libertad bajo caución son:

Que al gozar de ella contrae las siguientes obligaciones:

1) La de presentarse al juzgado cuantas veces fue re citado por el juez o tribunal.

2) La de comunicar su domicilio y los cambios que de él haga.

3) La de concurrir al juzgado semanalmente el día que el juez le fije para ello.

La falta del anterior aviso no lo exime de sus obligaciones.

15.- Para conceder la Libertad Provisional Bajo Caución, debe atenderse solamente a la pena correspondiente al delito imputado, sin tener en cuenta los atenuantes y agravantes que puedan existir, ya que éstos son materia de la sentencia que pone fin al proceso.

16.- En Materia de Amparo, los Jueces de Distrito se basarán en los datos que arroja el auto de formal prisión, sólo debe atender a lo que respecto de la probable responsabilidad del acusado se establezca, sin que deba considerar para nada lo que se resuelva en la sentencia que en el proceso se pronuncie, mientras no tenga el carácter de firme. No

puede concederse la suspensión si ésta puede entorpecer - el procedimiento penal, ocasionando perjuicios a la sociedad.

- 17.- Si el Amparo versa sobre la negativa de la autoridad responsable, a otorgar al quejoso la libertad caucional a - que cree tener derecho, es indebido que el Juez de Distrito conceda dicha libertad, en el Incidente de Suspensión, por que equivaldría a resolver en éste, el fondo del negocio.
- 18.- El artículo 20 Constitucional y las disposiciones conducentes de los respectivos Códigos de Procedimientos Penales se refieren a la garantía que debe otorgar el inculpa-do para gozar de la libertad provisional en el proceso, que es distinta a la que se requiere para obtener la suspensión del acto reclamado, en el Amparo debemos tomar en cuenta que ambas garantías persiguen la misma finalidad, es decir, que el reo no se sustraiga a la acción de la justicia y las dos se refieren a los mismo hechos delictuo-sos en relación con el mismo sujeto.
- 19.- El Fidor desde que se constituye como tal, adquiere la - obligación de presentar al reo cuantas veces lo ordene el Juez, derivando de la naturaleza misma de la fianza cuya finalidad esencial es evitar que el reo se sustraiga a la acción de la justicia.
- 20.- Cuando un tercero haya constituido depósito, fianza o hipoteca para garantizar la libertad de un Inculpado, las - órdenes para que comparezca éste, se atenderán con aquel. Si no pudiere presentarlo, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de 30 días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estima oportuno. Si con-cluido el plazo concedido no se obtiene la comparecencia del Inculpado, se ordenará la reaprehensión y se hará e-fectiva la garantía.



- 21.- El Fiador de un Procesado, no puede considerarse parte en la relación procesal penal, porque ésta sólo se establece entre el Reo, el Ministerio Público, en su caso el Ofendido y el Juez.
- 22.- Cuando un tercero haya garantizado la libertad por cualquier medio ésta se revocará por:
- I.- En los casos que antes se mencionan;
  - II.- Cuando el tercero pida que se le releve de la obligación y presente al reo;
  - III.- Cuando con posterioridad se confirme la insolvencia del fiador, y
  - IV.- Si no puede presentar al reo, según se verá - más adelante.
- 23.- El juez ordenará la devolución del depósito o cancelará la garantía en los siguientes casos:
- I.- Cuando remita a el acusado al establecimiento correspondiente.
  - II.- Cuando se haya obtenido la reaprehensión del inculpado.
  - III.- Cuando el reo sea absuelto.
  - IV.- Cuando el procesado resulte condenado y se -- presente a cumplir su condena.
  - V.- Cuando se dicte auto de libertad o de extinción de la responsabilidad penal.
- 24.- En los casos de revocación de la libertad caucional se deberá oír previamente al Ministerio Público. La autoridad fiscal conservará en su poder el importe de la caución hecha efectiva, entre tanto se resuelve sobre la reparación del daño, para los efectos del pago de la sanción pecuniaria.

25.- Para determinar si debe otorgarse la libertad bajo caución, cuando el proceso llega a segunda instancia, debemos previamente resolver la problemática que nos presentan los tres elementos en juego, a saber: la pena media aritmética que el código señala, en forma general y abstracta, para el delito imputado; la pena específica impuesta al acusado en la sentencia y el hecho de que apelen únicamente el Ministerio Público, únicamente el procesado, o ambos a la vez.