

N° 226
2EJ



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ARAGON**

**LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107
CONSTITUCIONAL COMO GARANTIA
CONSTITUCIONAL Y SU REPERCUSION EN
EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A I
MARTINEZ GUIL ALEJANDRO

Aceor: Lic. Juan Jesús Juárez Rojas



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX.

1992



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.

INDICE

PAG.

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE GARANTIAS INDIVIDUALES SOBRE LOS FINES LEGALES DE PRIVACION DE LA LIBERTAD

1. Roma.....	3
2. En la Edad Media.....	5
3. México.....	8
3.1 Epoca Azteca.....	8
3.2 En la Colonia.....	12
3.3 En la Independencia.....	17
3.4 La Constitución de 1917.....	25

CAPITULO 2

ELEMENTOS Y CONCEPTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

1. Sujetos.....	32
2. Objeto.....	37
3. Principios.....	40
4. Conceptos Jurídicos Fundamentales.....	41
4.1 Gobernado.....	42
4.2 Gobernante.....	42
4.3 Autoridad.....	45
4.4 Acto de Autoridad.....	47

CAPITULO 3

RELACION DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL
Y EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL

1.	El Auto de Formal Prisión.....	50
1.1	La Notificación.....	57
1.2	Artículo 299 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.....	61
2	El Artículo 19 Constitucional.....	62
2.1	Elementos que Encierra.....	65
3.	Fracción XVIII del Artículo 107 Constitucional.....	67
3.1	Elementos que la integran.....	69
3.2	Alcance Jurídico.....	70
3.3	Violación en los Reclusorios.....	73
3.3.1	Objeto de Violación.....	75

CAPITULO 4

FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL
COMO PARTE DEL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL

CONCLUSIONES.....	81
BIBLIOGRAFIA.....	

CAPITULO 3

RELACION DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL
Y EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL

1.	El Auto de Formal Prisión.....	50
1.1	La Notificación.....	57
1.2	Artículo 299 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.....	61
2	El Artículo 19 Constitucional.....	62
2.1	Elementos que Encierra.....	65
3.	Fracción XVIII del Artículo 107 Constitucional.....	67
3.1	Elementos que la integran.....	69
3.2	Alcance Jurídico.....	70
3.3	Violación en los Reclusorios.....	73
3.3.1	Objeto de Violación.....	75

CAPITULO 4

FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL
COMO PARTE DEL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL

CONCLUSIONES.....	81
BIBLIOGRAFIA.....	

INTRODUCCION

La libertad, atributo esencial de la naturaleza del hombre, es uno de los valores que más aprecia y que desde siempre ha buscado y defendido con vehemencia de cualquier circunstancia que la amenaza. Sin embargo, las sociedades actuales en su afán de proteger y preservar la armónica vida social deben exigir a sus miembros que observen determinada conducta, imponiendo a aquél que incumple la sanción correspondiente prevista en las leyes.

Del repertorio de medidas de corrección con que cuenta el Estado se destacan las restrictivas de la libertad, de las que, en su fase inicial y aplicada de manera provisional, está la que denominamos "Detención".

Figura jurídica de enorme relevancia, la privación de la libertad es tema de controversia, pues debido a la diversidad de casos, la amplitud de aplicaciones, la complejidad en los procedimientos fijados aunados a una incertidumbre derivada de la confusión con otras figuras y a una ignorancia generalizada de los preceptos legales que la regula se ha llegado a una atmósfera de caos que hace necesario precisar y delimitar el campo de acción de la figura y sus alcances con el fin de garantizar en la medida de sus derechos esenciales armonizándolos con las exigencias de la defensa social.

En virtud de lo anterior, es imprescindible hacer una revisión a fondo y efectuar, en su caso, la modificación de los mecanismos mencionados

para evitar los posibles abusos, ya provengan éstos de la autoridad o de los particulares que suplantán a aquélla.

El presente trabajo no pretende dar la solución o aportar el mecanismo ideal para el manejo adecuado de los procedimientos de privación de libertad, sino sólo es un modesto bosquejo sobre los medios expuestos a fin de mejorar la óptica en relación a su diversificación y amplitud, en la observancia de los términos, de la detención privativa de la libertad. - Por lo que partiendo de lo general a lo particular iniciaremos investigando en el primer capítulo los antecedentes históricos de las garantías individuales sobre los fines legales de privación de la libertad, haciendo apertura en Roma, en la edad media, época azteca, etcétera.

En el capítulo siguiente analizaremos los elementos, así como conceptos fundamentales de las garantías individuales, de esta manera introduciremos al tema principal es decir, a lo particular, al objetivo central -- del desarrollo del presente trabajo de tesis, por lo que en el capítulo -- tercero enfocaremos el estudio de la fracción XVIII, del artículo 107, -- constitucional, como garantía individual, así como su repercusión en el artículo 19, del mismo cuerpo legal.

El señalar las constantes violaciones de que son objeto los preceptos citados, significa remarcar que la libertad es el más puro oro que la naturaleza ha otorgado divinamente al hombre.

CAPITULO 1

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES SOBRE LOS FINES LEGALES DE PRIVACION DE LA LIBERTAD

1. Roma.

Los romanos que al decir, de Carrara "fueron gigantes en el derecho civil, y pígemeos en el derecho penal"⁽¹⁾ consideraron el encierro como - aseguramiento, para la ejecución de la pena.

En la época republicana no se conoció a la prisión (es decir al hecho de permanecer un sujeto privado de su libertad), como una pena, y -- por ello, tal vez no se ideó que hacer con los privados de la libertad.

Tampoco en la época del imperio, se conoció a la reclusión en la -- cárcel como pena pública, inclusive en el derecho Justiniano, se considera como inadmisibile e ilegítima una condena judicial a cárcel temporal o perpetua.

Desde luego en Roma, existía cárcel por deudas, que era una penali- dad civil que se hacía efectiva hasta que el deudor pagaba u otro lo ha- cía por él.

1. citado por NEUMAN, ELIAS Prisión Abierta, Editorial Depalma, Buenos Aires Argentina, 1962, P. 8.

No debemos olvidar que existían también cárceles privadas como el "Ergastulum" que tenía un carácter doméstico por ser el pater familia quien podía determinar la reclusión a un esclavo, por delegación que le hacían los jueces. En el nombre de esta institución estaba la pena, pues este término griego significaba labores forzadas, es decir, en ese lugar tenía el esclavo la obligación de trabajar.

Así las cosas, el sentido de la privación de la libertad era mero -- aseguramiento preventivo.

De todo lo anterior se deduce que la pena de prisión en Roma no se conocía como tal, sino que, se encarcelaba a los hombres, más bien para cumplir una obligación, ya sea que ésta naciera de un acto jurídico o de un hecho político, por esta razón el esclavo perezoso era forzado a trabajar en un determinado lugar que lo llamaron "Ergastulum".

Asimismo cabe hacer mención de las XII Tablas, en atención especial de la VIII Tabla que habla del derecho penal, con el sistema del "Talion", para las lesiones graves y tarifas de "Composición", para lesiones de menor importancia, con la meritoria diferenciación entre culpa y dolo en materia de incendio y la especificación de penas muy graves para ciertos delitos que afectaban el interés público, como son el testimonio falso o la corrupción judicial.⁽²⁾

2. Cfr. VENTURA SILVA, SABINO. Derecho Romano. Edición Séptima, Editorial Porrúa, México, 1986, P. 25.

En la antigua Roma encontramos delitos privados ("Delicta"), y delitos públicos, ("Crimina").

Los primeros, se perseguían a iniciativa de la víctima, entre los antiguos delitos privados se distinguen: "Furtum", consistente en el aprovechamiento ilegal y doloso de un objeto ajeno, que se conoce como robo en nuestros días.

La pena por robo, establecida por las XII Tablas, era severa, en caso de flagrante delito de robo, el ladrón perdía su libertad, si era un ciudadano libre; o la vida, si era un esclavo. En caso de delito no flagrante de robo, el culpable tenía que pagar una multa privada.

En el delito de injurias o lesiones; la ley de las XII Tablas fijaba la pena del talión para el caso de que le fuera cortado un miembro al cuerpo de la víctima, permitiendo a las partes la "Composición Voluntaria", es decir, al libre albedrío de las partes, principalmente al de la víctima.

Los delitos públicos ponían en peligro evidente a toda la comunidad, se perseguían de oficio por las autoridades, o a petición de cualquier ciudadano y se sancionaba con penas públicas (decapitación, ahorcamiento en el árbol infelix, etcétera).

2. En la Edad Media.

Al tratar la situación del individuo en la Edad Media respecto a los fines legales de privación de su libertad, como un derecho público subje-

tivo. A este propósito, Mariano Azuela distingue tres períodos: "El de las invasiones, el Feudal y el Municipal, en cada uno de los cuales es diferente la situación del individuo en cuanto a sus derechos fundamentales, principalmente el de la libertad.

"La época de las invasiones, los pueblos llamados Bárbaros que estaban constituidos por tribus dispersas y aisladas, se caracterizó por el predominio de la arbitrariedad y el despotismo sobre la libertad humana, que ni siquiera estaba reglamentada jurídicamente en sus relaciones privadas, como sucedía en Grecia y Roma, pues existía lo que se conoce con el nombre de "vindicta privata", en la que cada quien podía hacerse justicia por su propia mano. En estas condiciones era inútil hablar de la existencia de la libertad del individuo como derecho público subjetivo".

"La época feudal, se caracteriza por el dominio del poseedor de la tierra, dueño de ella. Tenía poder de vida y muerte sobre el esclavo, -- por ello, podía castigarle, venderle o abandonarle. De esta manera la propiedad territorial confería a su titular un poder no sólo de hecho, sino de derecho, sobre los que trabajaban, la tierra, pudiendo disponer de su persona casi ilimitadamente. Este tipo de situación dio origen a la institución medieval de la servidumbre". (3)

En este orden, no fue posible concebir un orden de derecho que garantizara la libertad del hombre como factor inherente a la personalidad hu-

3. Citado por LIRA GONZALEZ ANDRES, Juicio de Amparo Mexicano. Fondo de la Cultura Económica, México, 1981, P. 98.

mana frente a los actos arbitrarios y despóticos del señor feudal. Cabe destacar que la condición jurídica del esclavo se resume en estos dos - - principios:

- A) Carecía de capacidad jurídica, no ser sujeto de derecho, sino simple objeto.
- B) Su condición en derecho civil se fue atenuando bajo la influencia del derecho natural en interés de los dueños, para quienes el esclavo resultaba un instrumento útil de adquisición.

En la época municipal, existió un régimen de legalidad que limitaba y sometía la autoridad del señor feudal en beneficio de los habitantes de las ciudades. Con la aparición del cristianismo, el cual pretendió suavizar las ásperas condiciones de desigualdad entre los hombres, declaraba - que los hombres eran iguales, al menos ante Dios; que todos estaban regidos por una ley universal basada en los principios del amor, piedad y caridad.

En virtud de lo anterior, la Iglesia Católica toma posesión del poder a través del chantajismo espiritual, imponiendo un nuevo régimen, con un leve mejoramiento en el trato que se le daba al esclavo, se vuelve más humanitario, otorgándoseles derechos, llegan a tener capacidad procesal.

3. México.

3.1 Epoca Azteca.

El imperio azteca floreció en el Valle de Tenochtitlán y extendía -- sus dominios muchas leguas a la redonda del Valle de México y de la meseta de Anáhuac. Debido al grado de organización a que este pueblo llegó, es natural que necesitara crear y desenvolver algún medio para castigar a los individuos, que se colocaron fuera de la comunidad jurídica. Puede decirse que los aztecas tuvieron un verdadero conjunto de leyes penales; el Lic. Salvador Toscano, en su libro "Derecho y Organización Social de los Aztecas" ha formado un cuerpo de leyes, agrupadas en el manuscrito de Alcobitz de 1543, inspirado en las Ordenanzas de Netzahualcōyotl recogidos por Ixtlīxōchitl, y de acuerdo a esto los delitos son:

- A) Contra la Seguridad del Imperio.
- B) Contra la Moral Pública.
- C) Cometidos por Funcionarios.
- D) Contra la Libertad y Seguridad de las Personas.
- E) Contra la Vida e Integridad Personal.
- F) Contra el Honor.
- G) Sexuales.

Entre los aztecas, las penas eran pecuniarias y corporales; la de la muerte y la esclavitud eran las más comunes, mucho más la primera. Su dureza y ejemplaridad eran sus principales características, siendo aplicadas cruelmente en los lugares más concurridos como los templos y los tianquis.

La aplicación de la pena capital era de lo más variado, citaremos algunos ejemplos: el descuartizamiento, la cremación en vida, la decapitación, el anegamiento, la lapidación a la adúltera, el estrangulamiento, - el machacamiento de la cabeza con grandes piedras, el empalamiento y -- otros más. También se aplicaban otras penas como eran, el destierro a -- los jueces penales, trasquilamiento a los que se embriagaban y azotes.

La forma de apreciar el acto delictuoso, desterró tal vez la idea de utilizar la prisión como medida represiva, deteniéndose la función de la privación corporal en la guarda de los prisioneros hasta el momento de la ejecución de la sentencia.

La mayoría de los investigadores opinan que los aztecas tenían dos - clases de cárceles:

- a) Para los que cometían delitos leves.
- b) Para los que cometían delitos graves que se castigaran con la pena de muerte.

Con relación a las cárceles, encontramos que los Aztecas tuvieron varios tipos de establecimientos.

"Melcalli", para los cautivos de guerra, la cual era diferente a la de los delincuentes nacionales.

"Petlalcalli" privación de la libertad a los que hubieran cometido - faltas muy leves que merecieran castigo o trabajo.

"Teilpiloyan", lugar donde encerraban a los que hubieran cometido alguna infracción leve que mereciera juicio, mientras se sentenciaban. Y cumplían la multa o castigo corporal por los jueces.

"Lauhcalli" privación de la libertad a los que hubieran cometido delitos graves, presuntos culpables merecedores de la pena de muerte.

La distribución de los presos en estos establecimientos eran en forma sumamente peculiar: una jaula de madera dentro de la cárcel fuerte.

Fray Jerónimo de Mendieta hace una breve descripción de las cárceles en esta época, expresado en el párrafo: "Tenían las cárceles dentro de una casa oscura y de poca claridad, en ellas hacían jaulas, y la puerta de la casa que era pequeña como puerta de palomar, cerrada por fuera con tablas y arrimadas grandes piedras, y ahí estaban con mucho cuidado los guardas y como las cárceles eran inhumanas en poco tiempo se paraban los presos flacos y amarillos, por ser también la comida débil y poca que era lástima verlos, que parecía que desde las cárceles comenzaban a gustar de la angustia de la muerte que después habían de padecer.

"Estas cárceles estaban junto a donde había judicaturas, como nosotros las usamos, y servía para los grandes delincuentes como los que merecían la pena de muerte, que para los demás, no era menester más de que el ministro de justicia pusiere al preso en un rincón con unos palos delante y aún pienso que bastaba hacerle una raya y decirle no pases de aquí; por la mayor pena que le debían de dar, porque huir y no perecer era imposible debajo del cielo. Al menos estar preso con sólo los palos delante --

sin otra guarda, yo lo ví con mis ojos".(4)

Injusto sería no enunciar algunos rasgos de las disposiciones penales de los mayas, quienes estuvieron asentados en la parte sureste del país; ya que por el grado de cultura alcanzado se hace imprescindible su mención en este trabajo.

Estas disposiciones, aunque pueden ser presentadas como una prueba de moralidad de estos individuos contenían castigos muy severos y generalmente desproporcionados con la culpa (defecto del que adolece la legislación primitiva de todos los pueblos).

Había sólo tres clases de penas: la de muerte, la de esclavitud y la de reparación del daño que se causaba. La de muerte, se imponía al traidor a la Patria, al homicida, al adúltero, al que corrompía a una virgen. La segunda al extranjero y al prisionero de guerra. Y la tercera al ladrón y al deudor, que se le condenaba a la reparación del daño causado, - así también al homicida de un esclavo, el cual se liberaba de la pena del Talión, pagando el precio del esclavo muerto o entregando otro siervo en su lugar.

"La prisión nunca se imponía como castigo; pero había cárceles para guardar los cautivos y a los delincuentes mientras llegaba el día que fueren conducidos al sacrificio o de que sufriesen la pena a que habían sido

4. Citado por ALVEAR ACEVEDO, CARLOS. Manual de Historia de la Cultura Primera Edición, Editorial Ius. México, 1966, P. 24.

condenados. La de la muerte solía aplicarse de manera bárbara, bien estando al paciente, bien aplastándole la cabeza con una piedra que se dejaba caer desde cierta altura, o bien finalmente, sacándole las tripas por el ombligo.

"Las cárceles consistían en una grandes jaulas de madera, expuestas al aire libre y pintadas muchas veces con sombríos colores, adecuadas sin duda al suplicio que aguardaba al preso".⁽⁵⁾

3.2 En la Colonia.

La Conquista de México por España, en el primer tercio del siglo XVI, trajo como consecuencia el desbordamiento de sus instituciones jurídicas sobre nuestro territorio.

A partir de la Conquista de la Nueva España, se hace tan vasta la legislación aplicable a los pueblos indígenas sojuzgados por la corona, que sería extraordinariamente laborioso el poder organizar en este breve ensayo todas las disposiciones que normaron la vida de nuestro pueblo durante 300 años; de estas leyes, de muchas de las cuales, solamente conocíamos su enunciación a través de la historia.

Las de Juan Ovando, el Cedulaario de Puga, las Leyes y Ordenanzas Rea

5. MALO CAMACHO, GUSTAVO. Historia de las Cárceles de México. (Colonia e Independiente) Instituto Nacional de Ciencias Penales, Cuadernillo 5, Talleres Gráficos de la Nación, México, 1979, P. 36.

les de las Indias del Mar Océano, por Alonzo de Zorita, la Recopilación de Encinas, Los Nueve Libros de Diego de Zorrilla, Los Sumarios de Cédulas, Ordenes Reales de Montemayor, el Proyecto de Código Indiano, Las Partidas y la Novísima Recopilación.

Muchas de estas leyes fueron dictadas por el deseo humanista de proteger y respetar en lo posible, la libertad de los indios, aunque no tuvieron exacta observancia, debido a la voracidad de los conquistadores y a la falta de vigilancia para su exacta aplicación.

Al fundarse la Colonia de la Nueva España, el régimen correspondiente a los fines legales de privación de la libertad, en las diversas penitenciarias se basa en las siguientes disposiciones:

Partida VII Título XXIX, Ley 15 que establece: que el lugar donde los presos deben ser llevados es en la cárcel pública, y no se autoriza a ningún particular a tener puesto alguno que sirva de prisión, detención o arresto, sin hacerse reo de cárcel privada.

Por primera vez aparece en México La Prisión como Pena y no como simple objeto de retener al individuo preventivamente. Al prohibir las leyes de las Indias en la Ley XVI, del Título Sexto, Libro Séptimo, la prisión por deudas se entiende que ya se imponía la prisión como una pena y no como un fin del proceso.

La máxima autoridad en estas cárceles se delegaba en los alcaides, que tenían a sus órdenes los dependientes necesarios, el alcaide vigilaba

que a los presos no se les vejara en la prisión, ni que a los que entrasen nuevos se les exigiera cosa alguna, se obligaba a los carceleros a no recibir dádivas, ni regalos de ningún preso ni de sus familias, no se permitía el establecimiento de cantinas en las cárceles, no se decía nada al respecto de las visitas familiares de los presos en las Leyes de Indias; se disponía que los jueces ordinarios visitaran las cárceles todos los sábados de cada semana.

Debe hacerse notar, que el trabajo en esa época no era obligatorio; disposición que en aquel entonces no se valoraba como uno de los principales medios de regeneración.

Por las noches se requería de una extrema vigilancia, hasta llegar al grado de permitir que algunos reos fueran sujetados con cadenas.

En esta etapa ya se empezaba a organizar las cárceles, separándolos por sexo, existiendo la prohibición de juegos de azar dentro de las cárceles; y el reglamento de que cada preso debería subsistir con recursos propios, también se establece en las Leyes de Indias construir cárceles en todas las ciudades con edificios destinados a este fin.

Encontramos antecedentes de que en esta época, ya se les daban instrucciones sobre el trato que debían dar los reclusos, la abolición del trato severo, y se ordenaba que en cada cárcel existiera un capellán y una capilla, para que los penados recibieran pláticas religiosas.

Esta era se caracteriza por que el Estado erogaba pocos gastos en -

el sostenimiento de las prisiones, ya que los reclusos pagaban su carcela je, exceptuando a los indígenas de pago, y el suministro de alimentos.

Entre las cárceles que existían en esa época, encontramos la de la - Corte, destinada a recluir a los penados por delitos graves y se hallaban situada en la ala norte del Palacio Virreynal.

Un ejemplo clásico de las cárceles de esta época, es la Acordada, -- descrita por don Antonio García Cubas en la Revista "Criminalia" de la si guiente manera:

"...Galeras húmedas sin luz, ni ventilación en la que aquellos infelices se hallaban acosados durante la noche por asquerosos insectos, sin más cama que una estera miserable, ni más abrigo que sucia y vieja frazada, dormitorios en que se bebía y se jugaba a la baraja, se hacían revela ciones de proyectos criminales y tenían cabida escenas repugnantes. Mal podía corregirse ahí el vicio, cuando los que cuidaban del orden sólo debían su nombramiento a la fama de sus delitos, cuando se permitían los -- cautivos en el interior de la misma cárcel y la introducción por las muj res de los mismos presos..."(6)

La situación de las personas privadas de su libertad, no varió mucho en los tres siglos de coloniaje, llegando casi intacta hasta la indepen--

6. La Acordada y los Presidarios, Revista Criminalia, Año XXI, Número 9 Editorial Botas, México, Septiembre de 1956, P. 36

dencia del país, tiempo en el cual existían, la Cárcel de la Ciudad, la de la Acordada y la de Santiago Tlatelolco. La prisión de la Acordada, -- aun cuando dejó de funcionar en el año de 1812, por la Constitución de Cádiz, el Gobierno de México, en el año de 1833 resolvió volver a utilizarla como cárcel hasta el año de 1862, fecha en la que fue inaugurada la -- cárcel de Belém y así el edificio de la Cárcel de la Acordada dejó de -- cumplir su triste misión.

La Cárcel de Santiago Tlatelolco fue dedicada a guardar presos condenados a servicios públicos.

Existieron en tiempos de la colonia otras cárceles de tipo fortaleza, como la de San Juan de Ulúa, la de Perote y las establecidas en California y Texas. Estas últimas tuvieron varios objetos, como el de proteger a los poblados de estas provincias de los ataques a que estaban sujetas -- por parte de los indios rebeldes; también como avanzadas para ensanchar -- los territorios conquistados y por último, para vigilar la colonización -- penal que se llevó a cabo en esas regiones en forma de ensayo.

Los datos que hemos desarrollado en este inciso, demuestran a grandes rasgos, el desarrollo de los fines de privación de la libertad que se desarrollaron en la época de la colonia en México; lo más importante sobre sistemas penitenciarios implantados por los españoles, en una nación que empezaba a florecer dentro de lineamientos que imponía el conquistador, por lo que se desprende que esta época se caracteriza por un -- sistema carcelario, aplicado ya en países cuya cultura superaba a la de -- los pueblos conquistados, teniendo el conocimiento en forma plena de la --

institución penitenciaria, y para lo que debería crearse como medida re-
presiva, para salvaguardar los intereses de la Corona.

3.3 En la Independencia.

Las ideas humanitarias tendientes a lograr una reforma penitenciaria, a efecto de que el reo privado de su libertad tuviera más consideraciones en los lugares donde era recluso, tuvo eco en México.

Se comienza a fijar la atención en los pensamientos de Howard y de Bentham y a considerar el mejoramiento de las cárceles, que estaban un tanto abandonadas.

No es sino hasta el año de 1814, cuando se hace el primer intento serio de reforma; se reglamentan las cárceles de la Ciudad de México estableciéndose el trabajo de los reclusos y se tiene la feliz idea de la creación de penitenciarías propias para los presos, pues hasta esa época sólo existían cárceles que eran casas particulares ligeramente acondicionadas.

Se reforma ese reglamento en el año de 1820 y se acondiciona en 1826 estableciendo como bases:

- 1º. La prevención de que no sería admitido ningún individuo en estos establecimientos sino dentro de las circunstancias y requisitos constitucionales.

2°. Que el trabajo fuera obligatorio.

3°. La alimentación de los penados pobres, a cargo de la Administración. Además se disponían prácticas religiosas y se establecía que la Comisión del Ayuntamiento, autoridad a cuyo cargo estaban las prisiones, vigilara a los reclusos y designara lugares en -- donde deberían de trabajar los penados en Obras Públicas.

Por decreto del 24 de abril de 1923, el Congreso manda al Gobierno - ampliar las prisiones para que éstas queden con la comodidad y limpieza - necesarias a la conservación de la salud.

Se ordena además en el mismo Decreto, la demolición de todos aque- llos calabozos que no reuniesen requisitos higiénicos, tales como la am- plitud necesaria para cuidar de la salud de los detenidos. Se construyen presidios fuera de las ciudades, siendo los más importantes los que se es- tablecieron en los estados de California y Texas.

Se ha señalado en párrafos anteriores, que la cárcel de la Acordada había sido cerrada con motivo de la Constitución de Cádiz. A iniciativa del Ministro de Justicia, José Llave, en el año de 1833, el antiguo local de la acordada fue reparado totalmente, debido al mal estado en que se en- contraba. El día 11 de abril de ese año, entra a funcionar dicha cárcel, y se expide un reglamento para establecer talleres de Artes y Oficios en los que sería obligatorio el trabajo para todos los presos, incluyendo a todos los que no tenían anteriormente una ocupación lícita; pero desgra- ciadamente, lo mandado por el Reglamento nunca se convirtió en realidad.

Al respecto Don Miguel Macedo dice lo siguiente: "Esta disposición, lo mismo que todas las de su índole, no llegó a practicarse de una manera estable y firme o lo fue en forma tan deficiente que no llegó a producirse resultado práctico..."⁽⁷⁾

En la obra de Don Francisco Javier Peña, "Cárceles de México en -- 1875", nos hace una fotografía hablada de lo que eran las prisiones en -- ese entonces:

"...Patios tan estrechos que parodiaban los antros inquisitoriales, dormitorios tan oscuros y húmedos, que podrían llamarse subterráneos; -- una fuente pequeña, escasa de agua y tan baja, que muchas veces sus derramos se mezclaban con sus aguas albañales sin corriente que a la menor lluvia inundaba todos los departamentos interiores, he ahí lo que era ese -- que impropiamente se llamó prisión..."⁽⁸⁾

El 27 de enero de 1840, don Anastasio Bustamante promulga una Ley en donde se decreta: "Que las cárceles deben tener la extensión y capacidad suficiente para mantener separados a los detenidos de los presos, los hombres de las mujeres, los jóvenes de los viejos y los reos de delitos graves, de los que hubieran cometido faltas leves".⁽⁹⁾

-
7. Apuntes para la Historia del Derecho Penitenciario en México, Edición Primera, Editorial Cultura Mexicana, México, 1931. P. 21.
 8. Citado por PIRA Y PALACIOS, JAVIER. Breve Apunte Histórico Sobre el Sistema Penitenciario de la Ciudad de México (Notas Preparadas) - - (s.p.i) P. P. 8 y 11.
 9. citado por MELLADO, GUILLERMO. Belen por Dentro y por Fuera, Editorial Botas, México, 1956, P. 79.

En 1841, se establece en la ciudad de México una casa de Corrección para menores delincuentes y, el 5 de febrero de 1842, se aprueba el proyecto del señor Manuel E. Gorostiza, para el funcionamiento de dicha casa.

En 1843, se dispuso que los detenidos debían estar en la cárcel de la ciudad; los formalmente presos en la Ex-Acordada y los condenados a presidio o a Obras Públicas, en la prisión de Santiago Tlatelolco.

Por decreto del 7 de octubre de 1848, a iniciativa de don Mariano Otero, estando en la administración don José Joaquín Herrera, por primera vez en México se trata de establecer un sistema penitenciario. Se fijaron las bases de acuerdo a las cuales debía construirse la Penitenciaría del distrito y la de los territorios. Se previene que los establecimientos o edificios serán en número de cuatro y que pertenecerían al Distrito Federal; el primero destinado a la detención y prisión de los acusados; el segundo, a la corrección de jóvenes delincuentes; el tercero, a la reclusión de los sentenciados; y el cuarto, al asilo de libertados después de la prisión o reclusión. El sistema adoptado fue el celular o filadéfico y la penitenciaría debería tener de 500 a 600 celdas.

Se integraron también en el Decreto, otras medidas relativas a los fondos, a la aplicación y vigilancia de los mismos, así como prescripciones disciplinarias entre estas últimas, la incomunicación del recluso y que todos deberían dedicarse al trabajo y recibir instrucciones en los grados de educación primaria, sin poderseles privar de ésta, sino por castigo.

Fue en el año de 1862, cuando se clausuró la cárcel de la Ex-Acordada en parte, por ser impropia e inadecuada, en parte porque la población había crecido y extendido, quedando dicho establecimiento muy cerca del Paseo Principal y de la Alameda, por lo que pasó a ocupar el edificio del antiguo y extinto Colegio de Belém, que habiendo sido acondicionado previamente fue inaugurado como cárcel el día 22 de enero de 1863 con el nombre de Cárcel Nacional, y cambiando su nombre, en el año de 1867 por el de Cárcel Municipal; el 29 de septiembre de 1904, sufrió un nuevo cambio por el de Cárcel General de Distrito; mismo con el que se le conoció hasta 1932, fecha en que dejó de existir.

Don Guillermo Mellado en su trabajo, editado en 1956, "Belém por Dentro y por Fuera" hace una descripción clara de esta cárcel: Había tres departamentos y cada uno de ellos destinados a: hombres, mujeres y jóvenes - respectivamente; el patio era amplio y tenía un estanque para que los presos se bañaran; existían talleres y una escuela para que los presos ocuparan su tiempo conforme mejor les conviniera; el común de los presos estaba siempre limpio y había una habitación para los presos que pudieran pagarla. Los dormitorios principales eran altos, mal ventilados tenían en un rincón un foco miasmático, ya que ahí se llevaban a cabo necesidades físicas; estaban provistos de muchas esteras en las que se acostaban aproximadamente seiscientas personas; se alumbraban toda la noche con esencia de trementina y pasaban la mayor parte del tiempo los reclusos fumando tabaco y marihuana; la enfermería era desaseada, mal atendida y con muy pocas cosas; los presos trabajaban por su cuenta y sin obligación de hacerlo; las industrias instaladas en el patio de la cárcel eran telares destinados a -

a la fabricación de rebozos, cambayas y mantas, maquinaria para la fabricación de calzado, así como pequeñas mesas para los remendadores, talleres de carpintería y ebanistería, destacándose los trabajadores en hueso por las curiosidades que construían con instrumentos rudimentarios.

En contraste con estos lugares de trabajo, existía el patio de los "encausados" en el que estos convivían, en un ambiente de holganza y falta de higiene, bajo el mando directo de un temible delincuente denominado generalmente el "presidente", capataz escogido para imponer la disciplina de los reos, inclusive con facultades para recluirllos en bartolinas, verdaderos cepos humanos.

Las bartolinas eran unos cuartos estrechos en los que a duras penas podía caber el preso con su equipaje, por reducido que éste fuera. Estaban provistos de un petate en el que anidaban miles de animaluchos, la puerta era bien pequeña y tenía en el exterior un cerrojo apropiado para colocarle grandes candados cuyas llaves conservaban los empleados en la prisión.

En la parte alta, las bartolinas contaban con un poco de luz, algo de sol y una ventanilla estrecha, cruzada por barrotes de hierro, que permitían la ventilación... estas celdas eran para los destinados a muerte... y a los periodistas que eran llevados a la cárcel por el gravísimo delito de expresar con toda claridad sus ideas.

El único fin de la pena es impedir la repetición de los delitos por medio de la intimidación y la corrección moral. Este fin puede conseguirse

se con la prisión, con tal que se aplique por un tiempo proporcionado a la naturaleza y gravedad del delito, y en establecimientos adecuados al objeto; que no tengan comunicación los presos entre sí; que se les impongan -- ciertas privaciones o se les concedan ciertas gracias, según sea la buena o mala conducta que observen al estar cumpliendo su condena que durante -- ella se les ocupa en un trabajo honesto y lucrativo, y se les forme con -- una parte de sus productos un pequeño capital, para que tengan de qué subsistir cuando estén libres; que a los que carezcan de instrucción, de un oficio o arte, se les dé, así como también en la moral y en la religión y finalmente que por un término suficiente de prueba, dan a conocer la sinceridad de su arrepentimiento, para que no haya temor de que recaigan al volver a la sociedad." (10)

Surge más tarde nuestro primer ordenamiento punitivo, el Código Penal de 1871, que comenzó a elaborarse el 6 de octubre de 1862, y se continuó -- en el año de 1868, por una comisión presidida por el ilustre jurisconsulto señor licenciado Antonio Martínez de Castro, y que fue terminado y presentado con las formalidades de estilo el 15 de mayo de 1871.

Sus doctrinas en materia penitenciaria se basan en las más notables -- deliberaciones que se llevaron a cabo en los Congresos en la materia celebrados en Frankfurt y Sur-Le-Main, en el año de 1846 y celebrado en la ciudad de Bruselas en el año de 1847.

Este Código mira al delito como una entidad propia, acepta el dogma -- del libre albedrío y considera la pena con un doble objeto: ejemplar y correctivo, señalando como tales:

- a) El arresto menor;
- b) El arresto mayor;
- c) Reclusión en establecimientos de corrección penal;
- d) Prisión ordinaria en penitenciarías, y
- e) Prisión extraordinaria.

El sistema progresivo de nuestro viejo Código Penal concluía con la libertad preparatoria (art. 74).

Al ingresar el reo a la penitenciaría, se le destina al departamento del primer período y si observa buena conducta, en los términos del reglamento interior, pasará del primero al segundo período y así al tercer período. En el primer período, se practica el sistema celular o Filadélfico (aislamiento absoluto) en el segundo auverniano (mixto), y en el tercero, aislamiento celular durante la noche.

Los reos que durante el tiempo de su reclusión cometan un nuevo delito o una falta grave, se les castiga en los períodos posteriores, o se les aumenta el tiempo que deben permanecer en el período en que se encuentran.

Las mujeres condenadas a prisión, deberán sufrirla exclusivamente a ese objeto, la prisión extraordinaria se aplica en el mismo establecimiento que la prisión ordinaria, debiendo durar veinte años.

Es así como se obtuvieron datos históricos acerca de la evolución de la privación de la libertad, y el trato que recibían los presos, en esta época.

3.4 La Constitución de 1917.

Hay quienes sostienen, con abundancia de razones, que toda autoridad es una tiranía, todo gobierno un despotismo, alegando que ciertos grupos económicos o sociales, cuando no un determinado individuo se aprovechan de la organización social indefectiblemente, cualquiera que ésta sea, para sojuzgar y explotar a los demás.

La manera como surgen las tiranías ha intrigado a las mentalidades más despiertas, de ahí que la revolución mexicana tuvo como causa primordial la situación política del país, bajo la férrea dictadura de Porfirio Díaz.

Un pueblo celoso de su libertad debe prestar fiel atención a lo que sus leyes establecen en materia de procedimientos penales. Nuestra Constitución ha querido ser explícita a este respecto, es evidente que se ha propuesto erigir los más inexpugnables baluartes contra la tiranía. Es en este sentido que debemos comprender las preocupaciones e intereses que señorean el terreno jurídico.

Bien es cierto que el trato hacia las personas privadas de su libertad, en los centros de reclusión existentes en esa época era reprobable, que va desde el mal trato personal hasta la mala alimentación que se les daba a los reos.

Con la vigencia de la Carta Magna de 1917, la nación mexicana pudo volver a lograr un orden constitucional. De esta manera quedar consigna-

das expresamente en la Constitución las llamadas "GARANTIAS INDIVIDUALES"

De lo anterior resulta innecesario profundizar en el tema que estamos tratando ya que más adelante, en esta investigación lo analizaremos más a fondo, lo relacionado a las "Garantías Individuales" por lo que sólo se generalizará en torno al tema que nos ocupa.

Bajo el siguiente orden de ideas pareciera que el artículo 19 constitucional, se refiere sólo a los acusados de la comisión de algún delito. Pero en realidad nos afecta a todos. Cualquiera de nosotros puede ser acusado en cualquier momento, por cualquier circunstancia, y por eso nuestra Carta Magna se apresura a establecer las garantías que tendremos, que debemos exigir, para que no suframos por causa de acusaciones falsas o infundadas o tiránicas, y a fin de que no se fuerce en nuestra contra el --fiel de la balanza de la justicia.

Los artículos 16, 17 y 18 de la Constitución vigente señalan los requisitos necesarios para que haya lugar a la detención de un individuo. - El artículo 19 añade a esas disposiciones que:

Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán:

- 1.- El delito que se impute al acusado, ,
- 2.- Los elementos que constituyen aquél (delito). ,
- 3.- El lugar, tiempo y circunstancias de (la) ejecución (del delito imputado); y

4. Los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser --
bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la
responsabilidad del acusado.

Establece este artículo además:

La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad -
que ordene la detención o la consienta y a los agentes, ministros, alcaj
des o carceleros que la ejecuten.

Asimismo el numeral de referencia en su párrafo final prohíbe "las -
penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tor
mento, etcétera", situación que se revela también en el párrafo primero -
del artículo 22 de la Ley Fundamental.

Nuestra Carta Magna pareciera ociosa en su meticulosidad de prohibir
detalladamente toda práctica de barbarie. Al contrario, es solícita y sa
bia o al menos eso pretende, por lo que ninguna garantía es demasiada. -
Ningún pueblo, por civilizado que se crea, está a salvo de caer en cegue-
ra de prejuicios que lo tornen inhumano. Nuestra Constitución vela por--
que en México no prosperen jamás, con aviso de legalidad, las ruindades -
que hacen crueles a los pueblos.

Interpretando lo antes estudiado, frente a usos y prácticas del pasa-
do, en relación a los fines legales de la privación de la libertad se pue
de inferir que en antaño, aun cuando hubo civilizaciones muy avanzadas en
diferentes aspectos que logran enaltecer una sociedad o pueblo hacia con

otros pueblos, es de advertir la severidad de los diferentes gobernantes de las épocas analizadas, en contra de sus gobernados.

Las medidas de coerción personal, la detención o privación de la libertad, representaron una serie de intereses, en los que muchos hombres - envejecieron o murieron en las cárceles, sin acusación concreta.

CAPITULO 2

ELEMENTOS Y CONCEPTO DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

Se establecen por todo el Orden Jurídico del Estado, las limitaciones o restricciones la conducta de las autoridades, ocurre preguntarse -- cuál es la esencia profunda de las garantías constitucionales, la motivación individual y social que en su estructura permite la creación de normas jurídicas, en un documento fundamental del mismo orden, nuestra Ley - Suprema señala que la Nación garantiza a sus habitantes la libertad, la - seguridad, la propiedad y la igualdad.

Un estudio cuidadoso de las disposiciones fundamentales a este res-- pecto nos permite encontrar el reconocimiento de nuestras garantías sino también una serie de procedimientos que permiten la convivencia dentro de un orden social. Por otra parte e independientemente de las consideracio-- nes anteriores denotan esencialmente un régimen democrático. Siguiendo - esta idea, puede afirmarse que las invocadas garantías son la expresión - fundamental y suprema que entrañan derechos en favor de todo gobernado, - por lo que su institución es el elemento indispensable para implantar y - mantener el orden jurídico del país. El concepto "Garantías" en derecho público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones en fa-- vor de los gobernados dentro de un estado de derecho, es decir, dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, a pesar de lo mencionado los estudiosos del derecho no se han podido poner de acuer-- do en la acepción estricta y específica, que debe tener el concepto de -- "Garantía" en el derecho público y especialmente en el constitucional.

Fix Zaudío sostiene: "Sólo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales".⁽¹¹⁾ Aclarando que para el existen dos especies de garantías. "Las fundamentales (Individuales, Sociales e Institucionales) y las de la --- Constitución (para los métodos procesales, represivos y reparadores que dan efectividad a los mandatos fundamentales, cuando son desconocidos, -- violados o existe incertidumbre, respecto de su forma o contenido)".⁽¹²⁾

El distinguido Maestro Don Alfonso Noriega L. identifica a las garantías individuales con los llamados "Derechos del Hombre" sosteniendo que "son derechos naturales, inherentes, a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza, que el estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación, individual y social".⁽¹³⁾

Ignacio Burgoa, señala que en la vida de cualquier estado o sociedad existen tres fundamentales tipos de relaciones, a saber: las de coordinación, las de supraordinación y las de supra a subordinación.

Las relaciones de coordinación. Son los vínculos que entablan dos o más sujetos, físicos o morales dentro de su condición de gobernados.

11. Citado por BURGOA, IGNACIO. Las Garantías Individuales, Edición Vigésima Primera, Editorial Porrúa, México, 1988.

12. Ibidem P. 58.

13. Ibidem P. 164.

Las relaciones de supraordinación se establecen entre los diferentes órganos de poder o gobierno de un Estado, normando la actuación cada uno de ellos.

Las relaciones de supra a subordinación, descansan sobre una dualidad cualitativa subjetiva, es decir, surgen entre dos entidades colocadas en distinto plano o posición, entre el Estado actuando como persona jurídico-política y sus órganos de autoridad, por un lado, y el gobernado, -- por el otro; teniendo el Estado por cuanto a sus actos los atributos esenciales de Unilateralidad, imperatividad y la coercitividad. En consecuencia las garantías individuales se traducen en relaciones jurídicas, que se entablan entre el gobernado, por un lado, y cualquier autoridad estatal de modo directo e inmediato y el Estado de manera indirecta o mediata por el otro.

Por tal motivo, y mediante lo puntualizado es menester especificar las características de la relación jurídica en que se revela, el concepto de las garantías constitucionales, mismas que se traducen jurídicamente y a manera de definición: En una relación de derecho existente entre el gobernado como persona física o moral y el Estado como entidad jurídica y política con personalidad propia, consiguientemente al otorgarse por la Constitución garantías en favor de todo gobernado, se asegura, protege, defiende o salvaguarda a éste frente al poder público, manifestado en multitud de actos de autoridad provenientes de los órganos del Estado.⁽¹⁴⁾

14. Cfr. MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1988, P. 231.

El hombre por naturaleza, tiende al abuso de su libertad, le molestan las trabas, las limitaciones; siempre quiere hacer "lo que le da la gana", pero el Estado, a cuyo cargo corre la organización de la convivencia y la conservación del orden social, se ve precisado a limitar la libertad individual en el grado indispensable para garantizar el orden público.

"Las garantías individuales constituyen una transacción entre las aspiraciones del hombre como gobernado y las exigencias del Estado como depositario de la soberanía popular, la que ha de ejercitarse en beneficio de todos". (15)

1. Sujetos.

La Garantía Individual consta de dos sujetos a saber, el activo o gobernado y el pasivo, constituido por el Estado y sus órganos de autoridad, es evidente que dentro de esa concepción, las garantías consignadas constitucionalmente fueron establecidas para tutelar los derechos o la esfera jurídica en general del individuo frente a los actos del poder público, sin embargo el problema jurídico consistente en determinar si las llamadas personas morales podrían ser titulares de las Garantías Individuales, la cuestión evidentemente es que no son individuos ni tienen derechos del hombre, pues al carecer de sustantividad humana, no podían ser titulares de dichas garantías, ni por ende, ser protegidas por los medios

15. SOTO PEREZ, RICARDO. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Edición Novena, Editorial Esfinge, México, 1978. P. 51.

sustantivos de tutela de esos derechos.

Ignacio L. Vallarta, ilustre jurista, resolvió el problema en el sentido, que sí podían invocar en su beneficio las garantías individuales -- cuando éstas se violasen por algún acto de autoridad, lesionando su esfera jurídica.

Pero importa aún más subrayar que una garantía, colocada fuera de su contexto natural, resulta difícil de captar en su espíritu y motivación, por carecer de un entrelace-lógico y una secuencia intencionada que pondría de manifiesto los valores protegidos, su extensión y las limitaciones totales que ordena el legislador en cuanto a las garantías constitucionales que deben ser bien dirigidas hacia los gobernados. Desde la Constitución de 1917, y hasta la actualidad, son sujetos los individuos o las personas físicas. Las personas morales del derecho privado, las personas morales de derecho social, ⁽¹⁶⁾ tales como los sindicatos obreros y patronales, así como las comunidades agrarias, las empresas de participación estatal y los organismos descentralizados. Todos estos sujetos se involucran a las relaciones de coordinación y de supra a subordinación -- que se registran en la vida del Estado Mexicano, independientemente de -- que también lo sean en las llamadas relaciones de supraordinación, implicando los vínculos que se forman entre dos o más sujetos colocados en un mismo plano de imperio o soberanía.

Por lo anteriormente establecido todos estos sujetos son suscepti-

16. Cfr. BURGOA, IGNACIO. Ob. Cit. P. 170.

bles de ser afectados en su esfera jurídica por actos de autoridad, asimismo se concluye brevemente que todo ente en cuyo detrimento se realice cualquier acto de autoridad, tiene o posee derechos constitucionales imptados en nuestra Máxima Ley, derivándose la validez jurídica.

Ejemplificando lo ya aludido, la persona moral, así como la persona física o individuo, en un conflicto suscitado entre ambos, o bien con la institución pública o persona moral oficial, que deja de ser autoridad para sujetarse a la decisión del Organó Jurisdiccional que va a resolver el conflicto, colocándolos en una situación de gobernados.

De la anterior consideración se deducen que las garantías individuales tienen como sujetos activos a las personas físicas, pero también las personas morales como entidades sometidas al imperio autoritario de nuestra Constitución.

En resumen (persona física) el gobernado o sujeto activo de la Garantía Individual, está constituido por todo habitante o individuo que viva en el territorio nacional independientemente de su calidad migratoria, nacionalidad, sexo, condición social, etcétera. Lo que equivale al ser humano en su sustantividades biológica, con independencia, como ya asevera--mos, de sus atributos jurídicos o políticos, la mencionada equivalencia - está plasmada implícitamente en el artículo 1º de la Constitución Federal, - que dispone que "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución...".

Por otro lado las personas morales, cuya sustantividad y capacidad -

de adquirir derechos y contraer obligaciones que las crea la ley, es evidente que cuando se ostentan como gobernados, son titulares también de garantías individuales, por el hecho de ser entidades sometidas al imperio autoritario, ya que dichas personas están colocadas por la ley en un rango semejante al que ocupan los individuos propiamente dichos. Por tal motivo, la titularidad de las garantías individuales en favor de las personas morales será lógica.

Sintetizando lo expuesto con anterioridad determinamos que son sujetos de las Garantías Individuales:

A) Gobernado o sujeto activo.- Entendemos como tal a toda persona en cuya esfera operen o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva, en virtud de la cual se da la relación de supra a subordinación. Asimismo es conveniente destacar que la idea de "Individuo" empleada en el artículo 10. de nuestra Carta Magna se puede dar en los siguientes supuestos:

- a) Persona Física.- Independientemente de su nacionalidad, edad, sexo, estado civil...
- b) Personas Morales de Derecho Privado (Sociedades y Asociaciones).- En virtud de que al tener capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones son creaciones de la ley y se ostentan con el carácter de gobernados, por ende son titulares de las garantías individuales, ya que las encontramos en la relación de supra a su

bordinación.

c) Personas Morales de Derecho Social (Sindicatos y Comunidades Agrarias).- Asumen el carácter de gobernados en cuanto su esfera jurídica, es susceptible de constituir el objeto de actos de autoridades imputables a los órganos estatales y en consecuencia para los efectos de la titularidad activa de las garantías de la Constitución.

d) Las personas morales (Municipios) y oficiales de Derecho Público, así como organismos descentralizados.- Son estimados como gobernados y pueden recurrir al amparo cuando los actos de autoridad de que se trate lesionen sus intereses patrimoniales, teniendo su fundamento en el artículo 9o. de la Ley de Amparo, con lo cual se contraviene el motivo por el cual fue creado el juicio de amparo, esto es como medio protector de los derechos de los particulares.

De igual manera, los organismos descentralizados cuya esfera jurídica es susceptible de afectación por un acto de autoridad y en virtud de esta posibilidad se ostentan como entidades gobernadas, atendiendo a la equivalencia conceptual entre "Individuo" y "Gobernado" que implica nuestro actual artículo 1o. Constitucional.

B) Sujeto Pasivo.-

Está constituido por el Estado, como entidad jurídica y política, en que se constituye el pueblo y por sus autoridades que están do

tadas de poder de imperio, según su competencia y es en dicho poder en -- que se encuentra la restricción jurídica a favor de los gobernados a través de las garantías individuales.

De lo antes expuesto, se desprende que el objeto de tutela de las - garantías individuales son los derechos del hombre, al traducirse en la - facultad que tiene todo gobernado para reclamar al Estado y sus autoridades se le respeten, así esa facultad se deduce en un derecho público subjetivo.

Es un derecho porque se impone al Estado y a sus autoridades la obligación de respetar las prerrogativas consignadas a su favor; es subjetivo pues es una facultad que la Constitución otorga al gobernado para reclamar a las autoridades ciertas obligaciones; y es público, porque se hace valer frente a un sujeto pasivo de esta índole, esto es, a las autoridades del Estado.

En consecuencia, el disfrute de esos derechos los tienen los gobernados desde que nacen o se forman y son absolutos en virtud de que se pueden hacer valer contra cualquier autoridad que vulnere un derecho, en favor del gobernado.

2. Objeto.

Las garantías individuales se han reputado históricamente como aquellos elementos jurídicos que se traducen en medio de salvaguarda de las -

prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal de su desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público, en consecuencia, los derechos y obligaciones que implica o genera la relación que existe entre gobernados y gobernantes, entendiéndose por tal los límites o prohibiciones que el poder público ha impuesto con el fin de hacer posible a los particulares el disfrute del máximo posible de su libertad, sin menoscabo del orden y paz sociales, es decir, constituyen una transacción entre las aspiraciones del hombre como gobernado y las exigencias del Estado como depositario de la soberanía popular, la que ha de ejercitarse en beneficio de todos.

Los derechos fundamentales o garantías individuales no son de carácter absoluto, sino que se encuentran limitados, condicionados, sólo funcionan en los casos y con las condiciones previstos por las disposiciones constitucionales, y únicamente tienen el alcance jurídico en ellas descrito, si el respeto a las libertades de los gobernados, por parte del Estado fuese irrestricto, absoluto, si cada cual pudiera hacer lo que viniese en gana, el poder público no podría ser tal; se convertiría, al igual que el derecho, en un trasto inútil; nos destruiríamos unos a otros.

De conformidad con lo asentado anteriormente, se deduce que tales derechos a favor de los gobernados y la obligación correlativa a cargo de las autoridades estatales y del Estado mismo que surgen de la relación jurídica en que se traduce la garantía individual, existen unilateralmente, es decir, que no hay derechos y obligaciones, recíprocas por parte de los sujetos activo y pasivo del citado vínculo. Así atendiendo a la naturaleza

za de la garantía individual, el sujeto activo o gobernado sólo es titular de un derecho subjetivo público que enfrenta a las autoridades y al Estado mismo, sin que, a su vez esté obligado hacia el sujeto pasivo. Por lo mismo, y en vista del atributo unilateralidad señalado, el Estado no tiene derecho ninguno o facultad de imperio frente al gobernado en la relación que implica la garantía individual, pues sólo son titulares de la obligación que se especificó anteriormente, por tal motivo la garantía individual implica derechos y obligaciones que de ella se derivan para ambos sujetos, que equivale a la circunstancia de que los derechos sólo se generan para el sujeto activo (Gobernado) y las obligaciones exclusivamente para el pasivo (Gobernantes).⁽¹⁷⁾

Nuestra Constitución General de la República asienta, en su artículo 1º, que las garantías que ella otorga se establecen a favor de todo individuo; es decir, que no establece distinciones entre mexicanos y extranjeros, además, que dichas garantías "No podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Debe aclararse, sin embargo, que existen algunas limitaciones, para los extranjeros y para los eclesásticos, en materia de actividades políticas, educativas, de propiedad privada, etcétera.

17. Cfr. LIRA, ANDRES. ob. cit. P. 99.

3. Principios.

Los principios generales de las garantías individuales, constituyen las bases de un sistema jurídico determinado; siendo nuestra Constitución la fuente de las citadas prerrogativas, es lógico y evidente que están in vestidas de los principios esenciales que caracterizan al cuerpo normativo supremo respecto de la legislación secundaria. Por consiguiente, las garantías individuales participan del "Principio de Supremacía Constitucional", consignado en el artículo 133 de la Constitución,⁽¹⁸⁾ que a la letra dice:

"Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes del Estado".

Tales principios no están formulados expresamente, no aparecen en ningún Código, se obtienen por inducción, estudiando el contenido de las diversas leyes que forman el ordenamiento jurídico.

En cuando que tienen prevalencia sobre cualquier norma o ley secunda

18. CASTRO JUVENTINO V. Garantías y Amparo, Edición Quinta, Editorial - Porrúa, México, 1986, P. 16.

ria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma, por lo que todas las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria, de igual manera, las garantías individuales, están investidas del principio de "Rigidez Constitucional", en virtud de que no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, sino por un poder extraordinario integrado en los términos del artículo 135 constitucional que a la letra nos dice:

"La presente Constitución puede ser adicionada o reformada, para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".

En atención de que las Garantías Individuales que concluimos están consagradas en nuestra Constitución, deberán ser observadas con prioridad sobre cualquier otra ley o reglamento ordinario por nuestras autoridades así como de los mismos gobernados, a fin de lograr una armonía social en beneficio de todos.

4. Conceptos Jurídicos Fundamentales.

4.1 Gobernado.

Es el titular de los Derechos subjetivos Públicos derivados de la relación jurídica de supra a subordinación denominada impropriamente "Garantía Individual"⁽¹⁹⁾ siendo, en consecuencia, el sujeto activo de esta relación, su definición es la siguiente: sujeto cuya esfera jurídica puede afectarse o se afecta por un acto de autoridad, es decir, por cualquier acto que provenga de algún órgano del Estado y que sea unilateral, imperativo y coercitivo. Dentro de la situación de gobernado se comprenden no sólo los individuos o personas físicas, sino las personas morales de derecho privado, las entidades de carácter social, como los ejidos y las comunidades agrarias, las entidades paraestatales y, excepcionalmente, las mismas personas morales oficiales, de esta comprensión resulta la incorrecta denominación con que tradicionalmente se han designado las garantías constitucionales, imputándoles la indebida designación de individuales, su nombre adecuado debe ser "Garantías del gobernado".

4.2 Gobernantes.

Al hablar, de los sujetos de las Garantías Individuales, hicimos referencias al sujeto pasivo, que está integrado por el Estado como entidad jurídica y política, en que se constituye el pueblo y por los diferentes

19. TAMAYO Y SALMORAN, ROLANDO. Introducción al Estudio de la Constitución. U.N.A.M., México, 1989, P. 106.

órganos o autoridades del mismo.

Por lo que se afirma que el gobernante, es el titular de dichos órganos del Estado, entendiéndose sólo como un poder - y un poder que es superior al individuo y a la colectividad teniendo como esfera de gravitación prerrogativas sustanciales del ser humano. Considerándose como aquellas la libertad, la igualdad, la seguridad jurídica y la propiedad, mismas -- que engloban las "garantías individuales".

Su actividad frente a los Gobernados por las garantías constitucionales como manifestaciones de la restricción jurídica del poder de imperio; siendo el gobernante encargado de salvaguardar las prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su - personalidad, frente al mismo poder público.

Asimismo se entabla una relación de supra a subordinación entre gobernantes y gobernados. En la que el gobernante posee potestad de imponer sus determinaciones, fundadas en la ley, sobre todos los individuos - que se encuentren sujetos a dicho poder.

Ahora bien, los derechos fundamentales del hombre, que nuestra Constitución llama garantías individuales, entendiéndose por tales: los límites o prohibiciones que el Estado se ha impuesto como gobernante, con el fin de hacer posible a los particulares el disfrute del máximo posible - de su libertad, sin menoscabo del orden y paz sociales que deben ser mantenidos por aquél, el beneficio de todos los habitantes de un Estado.

Las garantías individuales constituyen una transacción entre las aspiraciones del hombre como gobernado y las exigencias del gobernante, como depositario de tal poder popular, la que ha de ejercitarse en beneficio de todos.

De tal modo que las garantías individuales no son de carácter absoluto, sino que se encuentran limitados, condicionados; sólo funcionan en los casos y con las condiciones previstos por las disposiciones constitucionales, mismas que deben observar nuestros gobernantes, para que exista armonía entre los gobernados.

Cabe preguntar por último, quién ejerce de hecho la soberanía. Toda la doctrina Europea Moderna insiste en que el sujeto de la soberanía es el Estado (pueblo), pero fatalmente llega a la consecuencia de que tal poder tiene que ser ejercido por los órganos.

Esmein al respecto señala que el Estado, sujeto y titular de la soberanía, por no ser sino una persona moral, una ficción jurídica, es preciso que la soberanía sea ejercida en su nombre por personas físicas, una o varias, que quieran y obren por él. Es natural y necesario que la soberanía, al lado de su titular perpétuo y ficticio, tenga otro titular actual y activo, en quien residirá necesariamente el libre ejercicio de este poder.

Este titular es el órgano u órganos en quienes se deposita el ejercicio actual y permanente del poder supremo, es decir, los gobernantes, - -

quienes ejercen la soberanía y que toman el mando en sus manos, como órganos representativos del Estado soberano, convirtiéndose en un derecho público subjetivo que emana de la relación jurídica de supra a subordinación en favor del gobernado. (20)

4.3 Autoridad.

Este concepto tiene dos importantes acepciones jurídicas, según la primera equivale a poder, potestad o actividad que es susceptible de imponerse a algo, y, referida al Estado, como organización jurídica y política de la sociedad humana, implica el poder con que esté investido, superior a todos los que en él existan o puedan existir, y que se despliega imperativamente, en tal forma, que a nada ni a nadie le es dable desobedecerlo, en una palabra es el poder de imperio, emanado de la soberanía, cuyo titular real es el pueblo. El concepto de "Autoridad", en atención a este primer sentido, constituye uno de los elementos que integran la naturaleza del Estado, en cuanto a eficacia y observancia del orden jurídico. También por "Autoridad" se entiende el órgano del Estado, integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre, bajo este aspecto el concepto de "Autoridad" ya no implica una determinada potestad, sino que se traduce en un órgano del Estado, constituido por una persona o funcionario o cuerpo colegiado, que despliega ciertos actos, en ejercicio del poder del imperio, pues bien, al afirmar que el concepto de autoridad, en esta segun-

20. Cfr. ESMEIN. Elementos de Derecho Constitucional. Edición Octava, - Editorial Francaís, Edición Octava, Tomo I, París, 1927, P. 4

da acepción, revela la idea de órgano estatal, ya que dentro del régimen jurídico del Estado, existen diversas entidades públicas.

Por las consideraciones expuestas con antelación se está en la posibilidad de formular el concepto jurídico de "Autoridad" mediante el señalamiento de sus elementos distintivos, hacia los órganos estatales que no tienen un carácter autoritario.

En efecto, son los siguientes factores que integran el concepto de - que nos ocupamos:

- a) Un órgano del Estado, sustantivo en una persona o funcionario o - bien implicado en un cuerpo colegiado.
- b) La titularidad de facultades de decisión o ejecución, realizables conjunta o separadamente.
- c) La imperatividad en el ejercicio de dichas facultades.
- d) La creación, modificación o extinción de situaciones generales o especiales de hecho o de derecho, dentro del régimen estatal.

Reuniendo estos elementos en una proposición lógica, inferimos, por ende, la definición del concepto de "Autoridad", en la siguiente forma: Autoridad es aquel órgano. estatal, investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo desempeño conjunto o separado, produce la creación, modificación o la extinción de situaciones generales o especiales, jurídicas o fácticas dadas dentro del Estado, o su alteración o efectación, todo --

ello en forma imperativa.

4.4 Acto de Autoridad.

Como se ve, el concepto de "Autoridad" está íntimamente vinculado -- con la idea de acto de autoridad, puesto que por aquélla se entiende todo órgano del Estado que realice tal acto bien en forma decisoria o de manera ejecutiva.

Ahora bien, para que el acto de un órgano estatal adquiera dicho carácter se requiere que se desempeñe a propósito o en relaciones de supra a subordinación, es decir, en aquéllas que se entablan entre sujetos colocados en planos diferentes, o sea, entre los particulares, por un lado, y el Estado, por el otro, en ejercicio de sus funciones de imperio desplegadas a través de sus diversas dependencias gubernativas.

En tal virtud, el acto de autoridad, para que sea tal, debe reunir - en su ser jurídico mismo los siguientes atributos esenciales: la unilateralidad, la imperatividad y la coercitividad.

Atendiendo al primero de los elementos indicados, el acto del Estado para que sea de autoridad, no requiere para su existencia y eficacia jurídicas el concurso de la voluntad del particular frente a quien se ejerce como sucede, con los impuestos, las órdenes de aprehensión, las sentencias, etcétera.

Conforme a la imperatividad, las características de todo acto de au-

toridad consiste en que la voluntad de particular se encuentra necesariamente supeditada a la voluntad del Estado, externada a través del propio acto, de tal suerte que el gobernado tiene la obligación inexorable de -- acatarlo, sin perjuicio de que contra él (Estado) entable los recursos le gales procedentes.

Por último el elemento coercitividad implica la capacidad que tiene todo acto de autoridad del Estado para hacerse respetar y ejecutar coacti vamente por diferentes medios y a través de distintos aspectos, aun en -- contra de la voluntad del gobernado sin necesidad de que recurra a la ju- risdicción para que el propio acto se realice cabalmente por el propio ór gano estatal a quien se impute.

De lo anteriormente expuesto queda comprendido lo que significa "Au- toridad" y lo que es acto de autoridad, vocablos que están íntimamente re lacionados, y que al analizarlos, dentro de este proyecto, en puntos sepa rados, nos demuestran la importancia de su significado, y de su práctica aplicación dentro de la sociedad, para finalizar en cuanto a este punto - se nos muestra la clasificación de los actos de autoridad.

- a).- Leyes.- Consisten en ordenamientos abstractos, generales e im- personales.
- b).- Sentencias.- Son dictadas por tribunales judiciales, administra- tivos, o del trabajo, que resuelvan una cuestión litigiosa, so- metida a su decisión.

c).- Actos Genéricos.- Son actos típicamente administrativos, en su mayoría son dictados o producidos por la Administración Pública aunque los demás poderes también suelen elaborarlos.⁽²¹⁾

21. Cfr. Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VIII, Editorial Driskill, Argentina, 1979, P. 262.

CAPITULO 3

RELACION DE LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL Y EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL.

1. Auto de Formal Prisión.

El Auto de Formal Prisión, regulado por el artículo 19 constitucional, es garantizado en virtud del procesamiento que le precede.

Consistente, en una declaración de voluntad del titular del Organó - Jurisdiccional, sobre la existencia o inexistencia de indicios, regionales de criminalidad, en virtud, de la cual, se imputa formalmente a una - persona determinada. La comisión de un hecho punible que revista los caracteres de delito.⁽²²⁾

Por ello al momento de examinar la restricción de la libertad que -- supone el auto de formal prisión previsto en el artículo 19 constitucional y su complemento obligado previsto en la fracción XVIII del artículo 107 constitucional, que permite la obtención de la libertad cuando dicho auto de formal prisión no se ha dictado dentro del plazo señalado, en ambas disposiciones constitucionales, por lo cual estas hipótesis deben enmarcarse con más propiedad dentro de las garantías constitucionales que se refieren a los procedimientos.

22. GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Derecho Procesal Penal, Edición Cuarta, Editorial Porrúa, México, 1983, P. 435.

El auto de formal prisión tiene por objeto definir la situación jurídica del inculcado y fijar el delito o delitos por los que debe seguirse el proceso, la formal prisión abre el periodo de instrucción, lo que quiere decir que se han rebustecido las pruebas que sirvieron al juez para decretar la detención de la persona. (23)

Nos ocuparemos ahora de exponer diferentes conceptos que dan los estudiosos de la materia para definir el auto de formal prisión.

Jiménez Asenjo, define el auto de formal prisión como sigue:

"Se puede definir (el auto de procesamiento), como aquella resolución judicial interlocutoria fundada, en la que, imputándose provisionalmente a determinada persona o personas un hecho punible, se le sujeta directamente al resultado definitivo que dicte el tribunal juzgador". Por su parte Colín define a este auto como la resolución pronunciada por el Juez, para resolver la situación jurídica del procesado al vencerse el término constitucional de 72 horas, por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo de un delito que merezca pena privativa de libertad y los datos suficientes para presumir la responsabilidad siempre y cuando, no este probada, en favor del inculcado una causa excluyente de responsabilidad que extienda la acción penal; para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso. (24)

23. PINA, RAFAEL. Comentario al Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal, Editorial Porrúa, México, 1990, P. 156.

24. Citado pro GARCIA RAMIREZ, SERGIO, ob. cit. P. 432.

En orden al Derecho Mexicano, "El Auto de Formal Prisión es la resolución jurisdiccional, dictada dentro de las setenta y dos horas de que el imputado queda a disposición del juzgador, en que se fijan los hechos materia del proceso, estimándose acreditado plenamente el cuerpo del delito y establecida la probable responsabilidad del inculpado".(25)

Efectivamente, dentro del término de setenta y dos horas, señalado en el artículo 19 constitucional, el juez deberá resolver sobre la situación jurídica del indiciado, decretando su formal prisión en caso de hallarse comprobado el cuerpo del delito que se le impute y su probable responsabilidad, o su libertad en el supuesto de que no se hallase comprobado ninguno de ambos extremos, si el delito solamente mereciere pena pecuniaria o alternativa que incluyere una no corporal, el juez, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 18 constitucional, en vez de dictar auto de formal prisión, dictará auto de sujeción a proceso, sin restringir la libertad de dicho indiciado.(26)

Es oportuno señalar que el Auto de Formal Prisión sólo opera cuando el delito tiene como pena la privativa de la libertad corporal. No así el Auto de Sujeción a Proceso que otorga la libertad con carácter temporal a un detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso, previa la sa--

25. GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Principios de Derecho Penal Mexicano, Edición Cuarta, Editorial Porrúa, México, 1983, P. 268.

26. Cfr., CASTRO JUVENTINO V., op. cit. p. 39 y COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edición Novena, Editorial Porrúa, México, 1983, P. 165.

tisfacción de determinadas condiciones estatuidas por la ley, razón por la cual nos resulta inútil abundar acerca de dicho auto, puesto que nuestra finalidad perseguida en la presente investigación refiere acerca de la pena privativa de la libertad.

El estudio del artículo 19 constitucional, demuestra que los requisitos del auto de formal prisión son de dos clases de fondo y de forma, siguiendo su enunciación diremos que los requisitos de fondo son:

a) La comprobación plena del cuerpo del delito. Las normas penales singulares describen figuras de delito, las cuales tienen únicamente un valor hipotético, ya que para que nazca el delito propiamente dicho es necesario que una persona física realice una conducta ilícita y que ésta se haya integrado, tanto en el tiempo como en el espacio, lo que corporiza, es decir, ha surgido el cuerpo del delito.

b) La comprobación de la probable responsabilidad penal del inculpado. Se debe tener presente que el artículo 13 del Código Penal, dispone que son responsables todos aquellos que toman parte en la concepción, preparación o ejecución de un delito, o presten auxilio o cooperación de cualquier especie, por concierto previo, o inducen directamente a alguno a acometerlo.

"La responsabilidad a que alude el artículo 19 Constitucional, no debe tomarse en su significado gramatical (calidad de lo que puede ser probado), si no el estrictamente lógico. La probabilidad por admitir la hi-

pótesis contraria, es conciliable con la duda, la implica y, por ende, el auto de formal prisión, se dicta aun que exista duda sobre la responsabilidad del inculpado". (27)

c) Que al inculpado se le haya tomado su declaración preparatoria, - dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas desde que un detenido ha -- quedado a disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción.

La declaración preparatoria no es un medio de investigación del delito ni mucho menos tiende a provocar la confesión del declarante, su objeto lo define la fracción III del artículo 20 constitucional, y no es otro que el acusado conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda - contestar al cargo.

d) Que no esté plenamente comprobada alguna causa eximente de responsabilidad o que extinga la acción penal.

Requisitos de forma, son aquellos que por tener un carácter accesorio, no son absolutamente indispensables para que el auto de formal prisión se pronuncie, y aún considerando la irregularidad en el mandamiento, es fácil suplir sus deficiencias, por medio del recurso de apelación o -- por el del amparo indirecto. Los elementos de forma que debe contener todo auto de formal prisión, los plasma el Código de Procedimientos Penales

27. ARILLAS BAS, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México, Edición -- Cuarta, Editores Mexicanos Unidos, Sociedad Anónima, México, 1973, -- P. 86.

del Distrito Federal en su artículo 297, mismos que plantearemos a continuación:

1) Fecha y hora exacta en que se dicta. En base de que al juez le -- cuentan los términos de 48 y 72 horas, para tomar al detenido su declaración preparatoria y para resolver su situación procesal.

2) La expresión del delito imputado al inculpado por el Ministerio - Público. Esto tiene por objeto señalar la clasificación técnico-legal, - que ha servido al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal, a la vez que facilita la defensa del inculpado, estableciendo con exacti tud cuales son los hechos punibles que se le atribuyen.

3) Delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso. Con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 19 constitucional, con ello se persigue fijar con claridad lo que va a -- constituir la materia del proceso.

4) La expresión del lugar, tiempo y demás circunstancias de ejecu- ción. Esto se refiere a la necesidad que existe de fijar las condiciones en que se cometió el delito para la eficacia del esclarecimiento de los - hechos, en relación con las pruebas obtenidas.

5) Los nombres del juez que dicta el auto y del secretario que lo au toriza.

Por último, en el auto de formal prisión deben invocarse las disposi

ciones legales aplicables, y se ordenará que la persona o personas en contra de quienes se sigue proceso, queden formalmente presas; que se les -- identifique por el procedimiento administrativo adoptado. También se dispondrá que se expidan o distribuyan las boletas, cuyo contenido es la resolución de la formal prisión; una para el inculcado, otra para el director de la prisión y la tercera quedará en el talón del libro de boletas -- que se lleva en los juzgados. (28)

Efectos del Auto de Formal Prisión.

I. Da base al proceso. Al dejar comprobados el cuerpo del delito y -- la probable responsabilidad del inculcado, da base a la iniciación del -- proceso.

II. Fija tema al proceso. Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en auto de formal prisión.

III. Justifica la prisión preventiva. Esta ha sido definida como el estado de privación de la libertad que el Organo Jurisdiccional impone al procesado durante la substanciación del proceso, a fin de asegurar la actuación efectiva de la ley Penal. Es pues, por definición una medida cautelar, una providencia que debe ser decretada por el juez, con un doble -- propósito: alejar el peligro de que el acusado eluda el juicio y la probable sanción que se le vaya a imponer en caso de resultar culpable; y -- otra, la de facilitar la actuación de la ley, pues de no estar el procesa-

28. Cfr., GARCIA RAMIREZ, SERGIO. ob. cit. P. 438.

do presente, la continuación del proceso sería imposible.⁽²⁹⁾

IV. Justifica el cumplimiento del Organó Jurisdiccional de la obligación de resolver sobre la situación jurídica del indiciado dentro de las setenta y dos horas. De hecho, la detención de un individuo se justifica, sin auto del formal prisión, hasta por setenta y cinco horas, ya que los carceleros y alcaides que no reciban copia autorizada de la formal prisión, de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19 constitucional, contadas desde que aquél esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre dicho particular, en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes, pondrán en libertad al inculpado (artículo 107 Constitucional, fracción XVIII).⁽³⁰⁾

1.1 La Notificación.

Bien es cierto que la notificación es considerada como un acto de comunicación, realizado por el juez, donde da a conocer sus resoluciones a las partes, o a terceros involucrados en determinado proceso. Algunas notificaciones contienen, además de la comunicación, acuerdos especiales del juez como apercibimientos, órdenes de presentación, etcétera. Los actos procesales que se efectúan sin la previa notificación, están afectados de nulidad.

-
29. PEREZ PALMA, RAFAEL. Guía de Derecho de Procedimientos Penales, - - Cárdenas Editor y Distribuidor, Mexico, 1975, P. 293.
30. ACOSTA ROMERO, MIGUEL Y GONGORA PIMENTEL, GENARO. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Legislación-Doctrina, Edición Tercera, Editorial Porrúa, México, 1987, P. 683.

En relación con la notificación el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal establece lo siguiente:

"Artículo 81.- Las notificaciones se harán a más tardar el día siguiente en que se dicten las resoluciones que las motiven".

Con independencia de que la notificación es un acto de comunicación procesal, es también una formalidad sustancial del procedimiento, en tanto permite a las partes conocer y controlar las resoluciones y actuaciones del juez, en el sentido de que puedan ser examinados por aquéllas antes de que causen estado.

Dada su importancia, la notificación que violando el artículo 81, -- del Código de Procedimientos Penales, se hiciera con posterioridad al día siguiente al en que se dicte la resolución que la motive, y por falta de esta formalidad se causare algún perjuicio o alguna de las partes, ésta -- será nula.

"Artículo 82.- Todas las personas que por algún motivo legal inter-- vengan en un proceso, deberán designar, desde la primera diligencia judicial en que intervengan, casa ubicada en el lugar del proceso para que se les hagan.

Las notificaciones, citaciones, requerimientos o emplazamientos que procedieren, a informar de los cambios de domicilio o de la casa designada.

"Si no cumplieren con esta prevención, las notificaciones, citacio-- nes, requerimientos o emplazamientos se tendrán por bien hechos, por pu-- blicación en lugar visible del Tribunal, sin perjuicio de las medidas que éste tome para que pueda llevarse adelante el procedimiento".

"Artículo 84.- Deben firmar las notificaciones la persona que las hace y aquella a quien se hacen; si ésta no supiere firmar o no quisiere, se hará constar esta circunstancia.

"A falta de firma podrán tomarse las huellas digitales".

Significa que las notificaciones deben ser firmadas por notificador y notificado, si el que deba ser notificado se niega a firmar o a recibir al funcionario encargado de hacer la notificación o las personas que residen en el domicilio se rehusan a recibir la cédula, o no se encuentra a nadie en el lugar, se fijará la cédula en la puerta de entrada. (artículo 86 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal).

"Artículo 85.- Cuando el reo autorice a su defensor para oír notificaciones, citaciones, emplazamientos o requerimientos, practicados con éste, se entenderán hechos al primero, con excepción del auto de formal prisión, citación para la vista y la sentencia definitiva".

La designación que haga el inculcado de defensor lleva implícita, la autorización para que éste reciba las notificaciones que deban hacersele, cuando hubiere designado varios defensores, se entenderá autorizado, para recibir las notificaciones el que tenga la representación común, pero siempre serán personales las notificaciones sobre el auto de formal prisión, citación para la vista y sentencia definitiva.

"Artículo 87.- Todas las notificaciones se harán personalmente al interesado, excepto en los casos expresamente consignados en este capítulo".

Las notificaciones personales se harán en el tribunal o en el domicilio designado, directamente al interesado, o en su defecto mediante cédula que se le dejó con sus familiares o domésticos o, siendo imposible, fijada en la puerta de la casa.

"Artículo 90.- Si a pesar de no haberse hecho la notificación en la forma que este código establece, la persona que debiera ser notificada se mostrara en la diligencia sabedora de la providencia, la notificación surtirá sus efectos, pero no librárá la que debía hacerla de las responsabilidades en que hubiere incurrido".

Desde luego, no únicamente las notificaciones, sino en general todo acto procesal que se aparte de las formalidades señaladas para éste en la Ley procesal o que cause perjuicio a alguna de las partes será afectado de nulidad excepto lo ordenado en el Código de Procedimientos Penales, es decir, si se hace una notificación en forma contraria a la legal, acarreará responsabilidad (por daños y perjuicios), y será nulo salvo que la persona que debió ser notificada se muestre sabedora de la providencia, caso en que la notificación surtirá sus efectos.⁽³¹⁾

Luego entonces, en virtud de lo expuesto con anterioridad podemos concluir señalando, que un acto judicial es procesalmente inexistente -- mientras tanto no se dé a entender a las partes y a los interesados, a

31. GARCIA RAMIREZ, SERGIO, ob, cit. P. 312.

los que, consecuentemente, únicamente a partir de la notificación comienzan a correr los plazos para interponer contra esa providencia los recursos legales, a fin de que se le deje sin efecto si se le considerare contraria a derecho. La notificación es, pues, el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes o de los terceros (peritos, policías, etcétera), una resolución judicial.⁽³²⁾

1.2 Artículo 299 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

El análisis del presente artículo presenta no sólo un sistema simplista, sino la consecuencia de dicho señalamiento en el sentido de que mediante tal acto (notificación del auto de formal prisión), el interesado podrá promover o interponer recursos, ofrecer y rendir pruebas y alegar en las audiencias, bajo este orden de ideas, el ordenamiento citado establece lo siguiente:

"El auto de formal prisión se notificará inmediatamente que se dicte, al acusado, si estuviere detenido, y al alcaide del establecimiento de detención al que se dará copia autorizada de la resolución, lo mismo que al preso si lo solicitare".

Retomando lo antes señalado en el punto anterior, referente a la no-

32. Cfr., DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Comentario al Código Federal de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa, México, 1990, P. 148.

tificación, y al numeral que nos ocupa, nos encontramos en la aptitud de señalar a continuación las consecuencias jurídicas, acarreadas a efectos de la notificación del auto de formal prisión al inculpado.

a) El auto de formal prisión, resuelve la situación jurídica del inculpado.

b) El citado auto, no priva definitivamente de la libertad al encausado, sino sólo lo asegura preventivamente.

c) El inculpado cesaría de ser detenido para pasar a ser procesado.

d) En el propio auto de formal prisión se ordena poner el proceso a la vista de las partes para proposición de pruebas.

e) Procede la identificación administrativa del inculpado.

f) Una consecuencia más del auto de formal prisión es la suspensión de los derechos del ciudadano, cuando se trate de delito que merezca pena privativa de libertad, a que se refiere el artículo 38, fracción II, de la Constitución. (33)

2. Artículo 19 Constitucional.

El ordenamiento en cita, contiene razonamientos que implican al asunto que ahora tratamos, como podemos constatar, cuando comienza ordenando: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión".

33. Cfr., GARCIA RAMIREZ, SERGIO. ob. cit. P. 438.

Es clara la prohibición de mantener detenida a una persona por más -- de tres días, sin que dicha detención quede justificada mediante un auto de formal prisión. En nuestra opinión tal medida está encaminada a la -- protección y seguridad del imputado que trasluce el esfuerzo del constituyente por rodear a la libertad personal de toda esa serie de garantías -- que hemos venido observando.

Pese a todo, entre todos los derechos y libertades fundamentales del ser humano, el que más notoriamente ha sufrido los embates represivos de las autoridades es el de la libertad, cuya privación constituye una de -- las más graves intromisiones en la esfera de los derechos individuales, -- de ahí, que tal prohibición está destinada a normar la conducta tanto de las autoridades judiciales encargadas de ordenar la detención del inculpado como de aquellas que la consienten o bien que la ejecuten.

Prescribe además este primer párrafo, una serie de requisitos o exigencias, tanto de fondo como de forma para que proceda la expedición de -- dicho auto o autos, que pudieran dictarse en el término a que se alude y que justifica y confirma la detención cuando debe prolongarse por más de tres días.

Así referente a los requisitos de fondo se prescribe que no podrá -- dictarse ningún auto de formal prisión sin que existan datos suficientes que hagan presumibles la existencia del delito, o para hacer probable la responsabilidad del acusado. Dicho de otro modo, la causa probable de --

culpabilidad o la posible responsabilidad deben tenerse por comprobados, o sea, que en este preciso momento existan indicios o sospechas que den origen a la presunción racional de la intervención del inculpado en la comisión del delito que se le imputa.

En lo que toca a las exigencias de forma, el artículo que comentamos establece que todo auto de formal prisión necesariamente debe expresar los requisitos señalados en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales, los que ya fueron expuestos en apartados anteriores.

Así también de las diversas resoluciones que se dictan al vencerse el término constitucional que hemos señalado, se encuentra el auto de sujeción a proceso, que contiene algunas diferencias con el que recién antes hemos señalado, careciendo de sentido hablar de tal auto, como oportunamente fué establecido en capítulos anteriores, pues justamente la pena privativa de la libertad queda edscartada como consecuencia de semejante auto.

Prosiguiendo con el análisis del artículo 19 constitucional en el párrafo segundo, en el que a la letra se consigna: "Todo proceso se seguirá por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, si en la secuela de un proceso aparece que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá aquél ser objeto de acusación separada sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación si fuera conducente".

Este párrafo constituye la expresión de una forma de garantía puramente procesal en beneficio del procesado y que facilita la tramitación de cualquier proceso; porque, si en el curso del procedimiento, resultaba un delito distinto de aquel por el que se procesaba, o apareciera otro delito. En estos casos debía abrirse proceso por separado, para no privar de defensa al imputado. Por lo tanto los hechos señalados en el auto de formal prisión serán forzosamente la materia del proceso, y no podrán cambiarse para alterar la naturaleza del mismo (delito).⁽³⁴⁾

Continuando en este desarrollo nos ubicamos ahora en el tercer párrafo, del precepto constitucional que analizamos que, certifica con su letra de los abusos y maltratos de que son objeto los imputados de haber cometido algún ilícito sancionado por la ley penal desde su detención, --aprehensión, o bien cuando están sometidos en prisión, por lo que dispone enfáticamente que todo maltrato, molestia, gabela o contribución que se infiera desde el momento de su privación de la libertad, son abusos que deben ser corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.⁽³⁵⁾

2.2 Elementos que Encierra.

La garantía central de este artículo estriba en los requisitos -- que deba llenar el auto de formal prisión.

a) Ninguna detención podrá exceder del término de setenta y dos ho--

34. Cfr., GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Obra citada,

35. Cfr., POLO BERNAL, EFRAIN. Manual de Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, México, 1985, P. 86.

ras, sin que se justifique con un auto de formal prisión.

- b) Los requisitos del auto de formal prisión son de fondo y de forma. los primeros consisten en la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y los segundos se refieren a la fecha, lugar, hora en que se dicte, la expresión del delito o delitos, por los que se regirá el proceso.
- c) Todo proceso se seguirá por el delito o delitos, señalados en el Auto de Formal Prisión.
- d) La Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación -- respecto de estos tópicos es copiosa y pueden consultarse las tesis 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, entre otras, del apéndice 1975, primera sala.⁽³⁶⁾

Luego entonces los requisitos de fondo son los datos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del inculcado; de forma son: el delito que se imputa al acusado y sus elementos constitutivos, las circunstancias de ejecución, de tiempo y de lugar y los datos que arroje la averiguación previa.

Por lo expuesto se concluye que para dictar el auto de formal prisión son indispensables los requisitos de fondo y de forma, a la falta de alguno de estos requisitos, se concederá amparo para el efecto de que se dicte nuevo auto subsanando la deficiencia y reuna los requisitos omitidos.

36. Cfr., PEREZ PALMA, RAFAEL. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal, Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1974, P. 56.

3. Fracción XVIII del Artículo 107 Constitucional.

La finalidad del precepto que nos ocupa, es impedir que una autoridad judicial retenga en su poder a un detenido, pues lo colocaría en una situación jurídica indefinida atentando contra sus derechos. Sin embargo, en el ámbito jurídico actual, se ha dado por sentado que la inmediatez a que alude dicho precepto, debe traducirse en un plazo de 75 horas previsto en la fracción XVIII del artículo 107 constitucional, que a la letra - consigna: (37)

"Los alcaides y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que - señala el artículo 19, contadas, desde que aquél esté a disposición de - su juez, deberán llamar la atención de éste sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia menciona da dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

"Los infractores del artículo citado y de esta disposición serán con signados inmediatamente a la autoridad competente.

"También será consignado a la autoridad o agente de ella, el que rea lizada una aprehensión no pusiere al detenido a disposición de su juez, - dentro de las veinticuatro horas siguientes.

37. Cfr., RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal, Edición Décima Sexta, Editorial Porrúa, México, 1966, P. 68..

"Si la detención se verificare fuera del lugar en que reside el juez al término mencionado se agregará el suficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y en el que se efectuó la detención".

Es común, en la práctica, que los juzgados al hacer saber al alcaide o al director del reclusorio el auto que decreta la formal prisión de un detenido, es la de enviarle simplemente la boleta con la leyenda, "Quede formalmente preso", unas veces aprovechamos formas impresas, otras, redactando a máquina la comunicación.

Pero este sistema ante el mandato constitucional contenido en el párrafo inicial de esta sección, es insuficiente, puesto que lo que se le debe enviar, es copia autorizada del auto de formal prisión.

Es menester señalar que al transcurso del término de las setenta y dos horas que señala nuestra Carta Magna en su artículo 19, el Director del reclusorio preventivo deberá tomar las medidas necesarias para que en un lapso de tres horas, siguientes al término constitucional sin haberse dictado un auto de formal prisión, se ponga en libertad al indiciado.

Lamentablemente brota a la vista la violación, a la fracción XVIII, del artículo 107, Constitucional, por parte de los funcionarios de dichos establecimientos. Muchas ocasiones no respetan tal término de las setenta y dos horas, estando el inculpado, sufriendo una privación de la libertad ilegal; aun cuando el juez no les haya enviado copias autorizadas del auto de formal prisión.

3.1 Elementos que la Integran.

El juez que conozca de la causa penal, de un determinado proceso, deberá enviar copias del auto de formal prisión al director, carcelero o al caide, de la dependencia en que se encuentre recluida la persona interesada. Dicha dependencia o dependencias no son otra cosa más que los famosos centros de readaptación social, mejor conocidos en nuestra ciudad como reclusorios, los mismos que están distribuidos de tal manera, en diferentes puntos estratégicos de esta ciudad, los cuales a saber, son: Oriente, Norte y Sur.

Dicho auto deberá ser acompañado por un oficio (Juzgados de Distrito, materia federal) o una boleta (Juzgados Penales, fuero común). Mismos que deberán estar firmados por el juez correspondiente, de igual manera se les hará llegar una copia del oficio o de la boleta, al inculpado - notificándole personalmente algún funcionario del juzgado la resolución del auto de formal prisión. Solicitando a la brevedad posible los estudios de personalidad de los procesados de que se trate, al Director del Reclusorio Preventivo.

Reza el artículo 19 constitucional en la parte que nos interesa al señalar, que ninguna detención podrá exceder de término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, que es la determinación judicial que pone fin a la privación de la libertad que resultó de una detención administrativa o de la ejecución de una orden de aprehensión y cuyo efecto será el de que el detenido quede en libertad o inicie su prisión preventiva con motivo del proceso que se le siga por el delito imputado.

Ante estas consecuencias, salta a la vista la importancia fundamental del auto de formal prisión dentro del proceso, importancia que la suprema Corte de Justicia de la Nación se ha encargado de subrayar cuando en varias ha sostenido: que sin auto de formal prisión, el Ministerio Público está impedido para formular conclusiones; que sin la existencia previa de un auto de formal prisión, el juez no tiene nada que resolver.⁽³⁸⁾

En caso de no recibir copia autorizada del Auto de Formal Prisión, - los Directores, Alcaldes o Carceleros, dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad al inculpado.

Queda claro y como oportunamente lo señalamos, que el quebranto o la violación del artículo 107 constitucional en su fracción XVIII, en cuanto al término establecido por el artículo 19 constitucional y de la expedición o entrega de las copias autorizadas del auto de término constitucional, ya que en varias ocasiones sólo se les hace llegar una boleta, en la que se indica la situación jurídica de la persona que en ese momento está en calidad de detenida como presunta responsable de algún ilícito. Así, encuadrando lo comentado, nos da como resultado una evidente violación a los derechos individuales del hombre consagrados en nuestra Constitución Política.

3.2 Alcance Jurídico.

Los infractores del artículo 107, en su fracción XVIII, y de esta --

38. Cfr., GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Obra citada, P. 112.

disposición, serán consignados inmediatamente a la autoridad competente.

La Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos y Empleados - de la Federación, en su Capítulo II del título segundo relativo a los delitos y faltas oficiales, previene:

"Art. 18.- Son delitos oficiales de los funcionarios y empleados de la federación.

"XXII.- No hacer cesar la privación indebida de la libertad de alguna persona, en los casos en que estuviera en sus atribuciones.

"XLIV.- No dictar auto de formal prisión o soltura de un detenido como presunto responsable de un delito, dentro de las setenta y dos horas siguientes a su consignación".

Para los lugares en que no haya Ley de Responsabilidades, los dos delitos definidos en las anteriores fracciones, generalmente, los Códigos Penales locales, lo consideran como modalidades del delito de abuso de autoridad y los sancionan como tales.

El Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 215, establece lo siguiente:

"Fracción VI.- Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de meno-

res y de reclusorios preventivos o administrativos, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o - la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente, niegue que está detenida, si lo estuviere, o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente.

"Fracción VII.- Cuando teniendo conocimiento de una privación legal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si estuviere en sus atribuciones".

La ley de responsabilidades de los servidores públicos, así como el Código Penal, al señalar, que es obligación de los Alcaldes o Directores de los reclusorios hacer cesar la privación indebida de la libertad de alguna persona, en los casos en que estuviera en sus atribuciones. Esto sucederá una vez que el juez correspondiente dicte el auto de término constitucional, y en caso de que el inculcado alcance su libertad ya sea provisional o absoluta por falta de elementos para procesar, hará llegar copias certificadas de la resolución del auto, dicho auto irá acompañado de su boleta, con la determinación del Juez, en el momento de ser recibidas las copias y la boleta del auto de término constitucional por el director y carceleros, del reclusorio, éstos deberán poner en inmediata libertad al indiciado; por lo que en ningún caso se prolongará la reclusión del reo por tiempo mayor del que señale la resolución judicial correspondiente o del que se determine por la autoridad competente al conceder la libertad al indiciado (artículo 14 del Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal).

reclusorio, tanto las copias autorizadas del auto como de la boleta procedentes del juzgado. Lo lamentable es que en su mayoría de veces, llega sólo la boleta sea de libertad o de formal prisión y posteriormente el auto de término constitucional y eso por ser solicitado por la institución, por el inculcado a través de su defensor; una vez expedida la boleta el juez entregará una copia de la misma al inculcado y como ya lo hemos mencionado, otra a la institución a efecto de que el personal del área jurídica comunique a la Jefatura de seguridad y custodia (carcelero), de la libertad, que deberán llevar a cabo, esto es en cuanto el auto decreta la libertad del indiciado, todo lo anterior para que el personal de seguridad (carcelero) lleve una estadística de los ingresos, así como de los egresos (libertades) del Reclusorio y poder llevar un control de los internos y poseer antecedentes de las personas que alguna vez ingresaron al Reclusorio, estos datos servirán para clasificar o determinar si alguna persona no habrá ingresado en otras ocasiones y así mismo indicar al momento que ingresa un individuo, si se trata de un nuevo ingreso o en su defecto de un reingreso, y de esta manera realizar la clasificación de los internos, con el objeto de ubicarlos en el medio idóneo de convivencia para su tratamiento y para evitar la transmisión y propagación de habilidades delictuosas por lo que los internos deberán ser alojados en el centro de observación y clasificación, por un lapso no mayor de 45 días, para efectos de estudio y de diagnóstico de los indiciados o inculcados (artículo 19, del Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal).

3.3.1 Objeto de Violación.

Es fácil determinar que el objeto de la violación es detrimento de la garantía de la libertad corporal, en el sentido que en un sin número de ocasiones son ilegales las detenciones que realizan los agentes captorres, y por lo tanto al individuo puede ser objeto de una ilegal privación de su libertad, ya sea también por no poseer o contar con los medios económicos para defenderse, o por ser acusado por una persona influyente, motivo por lo que llegan a ingresar a un reclusorio.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, expedida por la Asamblea Nacional Francesa en 1789, instituyó como principio político expreso, que los hombres nacen libres y tienen derecho de conservar su libertad.

Las disposiciones especiales referentes a la Privación de la libertad que contiene nuestra Constitución vigente, estipulan los casos y los requisitos en que permite que la autoridad restrinja la libertad personal, por razones del interés social, afectado por una alteración del orden jurídico, a través de ataques a la convivencia pacífica, en perjuicio directo de la sociedad misma y frecuentemente con daño a un particular. Esas disposiciones específicas, se consagran en los artículos constitucionales, 14, 16, 17, 18, 19 y 20.

Hay que distinguir entre la simple detención y la prisión durante el proceso. La primera procede en todos aquellos casos en que una causa ra-

cional hace suponer que el detenido es autor o cómplice de un delito, por cuya responsabilidad criminal debe ser juzgado; la segunda, llamada formal prisión, tiene de común con la primera que es como ésta una medida preventiva y no una pena; pero se distingue de ella en el carácter de su duración, la primera debe ser momentánea, sólo puede subsistir en las primeras diligencias de la averiguación, o bien los primeros datos que motivaron la aprehensión del detenido y/o que esos datos queden desvanecidos; la segunda dura mientras se practica la instrucción hasta que el procesado es declarado no culpable por el Órgano Jurisdiccional o bien, en caso contrario la sentencia definitiva que lo condene a cierta pena privativa de la libertad, adquiera la calidad de ejecutoria.

Como acabamos de ver, la detención tiene una existencia momentánea y precaria. Nuestro artículo 19 constitucional fija como término máximo de la simple detención en tres días que, como todos los términos que jurisprudencia llama fatales, se cuentan de momento a momento, con inclusión de los días feriados, expirando tal término hay que hacer una de dos cosas: o decretar la formal prisión del detenido, o decretar su soltura, según las primeras diligencias funden lo uno o lo otro.

De lo anterior, poco será necesario decir, la libertad humana es un derecho que sólo puede restringirse en los casos absolutamente necesarios. La privación de la libertad, siendo ésta algo de lo máspreciado en la vida, y la más ultrajada por nuestras autoridades, es una medida muy grave que sólo puede autorizar una necesidad imperiosa, que adopta el poder público, en beneficio de la colectividad, con el fin de asegurar la marcha normal del procedimiento, que inspire el conocimiento de la verdad, sin -

esta precaución ni el proceso podría concluirse ni el delincuente podría ser castigado porque su fuga haría ilusorio lo uno y lo otro.

En términos generales la privación de la libertad debe ser resultado de un mandamiento fundado y escrito, que emane de la autoridad judicial - competente.

CAPITULO 4

FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 CONSTITUCIONAL COMO PARTE DEL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL

El artículo 19 constitucional, fija el término de la detención preventiva y lista los requisitos del Auto de Formal Prisión.

Dispone que la detención de una persona no debe exceder de tres días sin que se justifique con una resolución detallada que exprese el motivo legal que exista para su constitución; esos tres días deben contarse a -- partir de la hora en que el detenido sea puesto a disposición de su juez, pues así se desprende del primer párrafo de la fracción XVIII, del artículo 107, constitucional, pasados los tres días que puede durar la simple detención, la prolongación a ésta constituye responsables a la autoridad que la ordene y a los agentes, ministros de justicia, alcaldes o carceleros que la ejecuten. (39)

La circunstancia de declarárseles responsables por el simple lapso de del término referido sin que el juez a cuya disposición está el detenido provea su formal prisión o su libertad, demuestra que están autorizados competentemente para poner de propia autoridad en libertad al acusado.

Para esto el alcalde de la prisión debe llevar el registro de la entrada y salida de presos con expresión de la autoridad a cuya disposición

39. Cfr., LOZANO, JOSE MARIA. Tratado de los Derechos del Hombre, Edición Cuarta, Editorial Porrúa, México, 1985, P. 315

quedan y de la fecha de su ingreso: el Juez dentro del término legal, proveya que sea la formal prisión, debe pasar al alcaide copia certificada del auto respectivo; y este empleado debe anotar con esta circunstancia - la partida correspondiente de la entrada, conservando para su resguardo - la copia del auto de prisión. Si no se le entrega ésta en el término legal, debe poner en libertad al detenido, cualquiera que sea la causa de - la detención; de otro modo es responsable por la infracción de este artículo constitucional, y deberá ser castigado con la pena que designe el Código Penal.⁽⁴⁰⁾

De lo escrito con anterioridad se podría contemplar, verdaderamente a la fracción XVIII del Artículo 107 constitucional, como complemento del Artículo 19 constitucional, y por ende, como una garantía constitucional y es que, ambos preceptos guardan una gran peculiaridad en su contenido:

a) Además de ocuparse en el fundamental auto de formal prisión o de procesamiento, así como en las medidas cautelares de la detención y la -- prisión preventiva, entre las que dicho auto constituye una frontera, el artículo 19 consagra la línea humanitaria en el orden de las prisiones:

b) Es preciso relacionar el mandato contenido en la primera parte del artículo 19 con el incorporado en la fracción XVIII del artículo 107 de la constitución: ningún directivo carcelario, pero ni siquiera un servidor público de menor nivel, sujetos todos a los preceptos constitucionales

40. Cfr., BAZDRESCH, LUIS. Garantías Constitucionales, Edición Tercera, Editorial Trillas, México, 1988, P. 92.

les de modo directo, pueden prolongar una detención por más de setenta y cinco horas, hechas las observaciones y solicitudes que convienen al vencerse las primeras setenta y dos, cuando se carece de auto de formal prisión que justifique la permanencia del estado de reclusión. En caso contrario se incurrirá en responsabilidad oficial por privación ilícita de la libertad.

Los ejecutores penitenciarios, cualquiera que sea su denominación, pues las designaciones de alcaide y carcelero poseen una connotación amplitísima, que abarca a los demás del aparato penitenciario, deberán poner cuidado especial en que se legitime la conversión de la detención cautelar en prisión preventiva, del modo que deberán abstenerse de mantener privados de la libertad a individuos en cuya contra no exista mandamiento que justifique dicha privación. (41)

c) A nuestro modo de ver, las setenta y dos horas que menciona la fracción XVIII corren desde que se está a disposición "físicamente", que también debería serlo finalmente, de la autoridad judicial y,

d) Las tres horas también mencionadas en la fracción XVIII constituyen, para el juez, un plazo último a efecto de que dicte y remita el auto de formal prisión y para el custodio un término improrrogable para liberar al detenido.

41. Cfr., GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Legislación Penitenciaria y Correccional, Editorial Porrúa, Edición Segunda, México, 1978, P. 73.

CONCLUSIONES

- 1) Se ha afirmado que la privación preventiva es un mal necesario, en - efecto, en las sociedades actuales la detención, aunque drástica, es - una medida de aplicación necesaria e ineludible, a pesar de la opinión de sus críticos detractores. La evolución de la humanidad indica siempre la existencia de una parte negativa de la misma, una parte innoble que de continuo altera el orden establecido atacando al hombre individualmente o agrupado, en sociedad y es donde se hace necesaria la adopción de medidas drásticas.

- 2) El criterio que postula que la privación corporal sólo debe aplicarse "post-judicium", es decir, mediando condena definitiva y certidumbre - de culpabilidad del procesado es, como dice la doctrina, un voto filantrópico de nula efectividad en la realidad cotidiana. La posibilidad de una detención obedece básicamente, a un principio de subordinación del interés individual al interés general. Se trata, asimismo, de una medida de incuestionable efectividad pero sin duda rigorista, ya que - su aplicación puede abarcar tanto a culpables como a inocentes.

- 3) Se dice que la privación de la libertad preventiva es una injusticia - tolerada, y dada su gravedad debe tratar de evitarse fuera de los ca-
sos estrictamente necesarios. De ahí que en nuestra Ley Suprema se encu
encuentran establecidas las condiciones ineludibles para el respeto, efi-
cacia y exigibilidad de las normas protectoras de la potestad liberato-
ria del hombre, atributo esencial de su naturaleza, y donde el Estado

a través de sus autoridades asume la obligación correlativa sujetándose a las normas procesales preestablecidas.

- 4) A la prisión preventiva se le puede considerar un género que cuenta -- con diversas especies, o en otras palabras, dentro del término genérico detención se pueden enmarcar diversas situaciones como la prisión, retención, reclusión, arresto, custodia, encarcelamiento, etcétera. Podríamos decir entonces; sin perjuicio, no obstante, de expresar que se tratan todas ellas de una misma cosa con denominación diversa.

- 5) La gran variedad de términos utilizados en forma anárquica e indiscriminada tanto por la literatura especializada, como por la legislación nacional e internacional para referirse a la prisión preventiva contribuye, desde luego, a acrecentar la confusión en la práctica cotidiana. Por nuestra parte hemos establecido que la detención es el estado de privación de libertad que guarda una persona y que abarca desde la inicial aprehensión o detención en sentido estricto, hasta el dictado de la pena de prisión o la puesta en libertad.

No se puede hablar de equivalencia de la detención con otras instituciones como la prisión preventiva si se considera a la primera como si nónimo de aprehensión.

- 6) Dentro del procedimiento, técnicamente se inicia la detención preventiva a partir del momento en que una persona es aprehendida en cualquiera de las tres hipótesis contempladas por el artículo 16 constitucional, a saber, orden de aprehensión, flagrancia y casos urgentes. Sien

do básicamente la misma detención preventiva. La misma Constitución - establece que para que una detención que excede de setenta y dos horas pueda justificarse, es decir, confirmarse y convalidarse, y consecuentemente, no concluir y prolongarse, se requiere la existencia del auto de formal prisión, en tal virtud, independientemente de la forma en -- que se designe a la detención posterior al mencionado auto, dicha medida significa, antes y después del auto, una sola y misma cosa, o sea, la privación de libertad del presunto responsable.

- 7) En la práctica se registra con frecuencia que, sin existir orden judicial, se priva a una persona de su libertad no sólo por funcionarios - del Ministerio Público sino incluso por otras autoridades administrativas cuando éstas, por sí y para sí, estiman que están frente a un caso urgente y proceden a la captura de la persona que en su concepto es autor de un delito perseguible de oficio, amparándose para tal efecto - en la ambigüedad de la ley relativa.

- 8) El primer párrafo del artículo 19 constitucional ordena que ninguna de tención exceda del plazo de tres días sin que se justifique con el auto de formal prisión que es debido. La idea es impedir la prolonga- - ción de la privación de la libertad de un indiciado más allá de un - - tiempo fijado en tres días; es plausible la intención, sólo que, en el contexto actual, esta medida está restringida a los casos de privación de libertad judicialmente ordenada, dejando fuera a los muchos y variados casos que se presentan en la práctica que difieren de aquéllos, -- baste referirnos a las detenciones policíacas y de parte de autorida- des administrativas.

9) No obstante es muy difícil, pues pareciera ser que nuestra Constitución no contempla tal disposición, ya que con regularidad en la práctica hay violación a tal precepto, sufriendo el indiciado una legal privación de su libertad corporal.

De manera integral para robustecer la presente investigación y como sugerencia de solución al problema que nos trata sobre todo enfocado a la violación de los reclusorios, de acuerdo al Artículo 19 Constitucional y 107 Fracción XVIII del mismo ordenamiento, Expongo:

PRIMERO.- Existencia, de la privación de la libertad corporal preventiva cuando realmente lo amerite el caso y el hecho ilícito tipificado en nuestro Código Penal.

SEGUNDO.- Aumento del término de las 72 horas para dictar resolución del Auto de Término Constitucional, puesto que además de que con frecuencia hay violación a tal término y sobre todo que no es suficiente para la complementación de cada uno y de todos los elementos que justifican una formal prisión o una soltura por falta de elementos para procesar.

TERCERO.- Entrega de la copia autorizada del citado Auto, al Director, Alcaide o Carcelero del Reclusorio, y no sólo de la boleta, - que indica ya sea la libertad o la formal prisión, cierto es que en la práctica el Juzgado envía al Reclusorio primero la Boleta y después -- de solicitado por la Institución o por el inculcado, las copias del -- Auto de Término Constitucional.

CUARTO.- Consignación tanto de directores como jefes de seguridad y custodia (carcelero) de los Reclusorios, cuando haya violación comprobada a la Fraccion XVIII del artículo 107 Constitucional.

QUINTO.- Fijar un término para dejar en libertad al indiciado a - partir de que la Institución recibe las copias del Auto de Libertad, o - la boleta que la indique.

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, MIGUEL. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México 1987, 283 pp.

ALVEAR ACEVEDO, CARLOS. Manual de Historia de la Cultura, Edición Primera, Editorial IUS. México, 1966, 260 pp.

ARILLAS BAS, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México, Edición Cuarta, - Editores Mexicanos Unidos, Sociedad Anónima, México, 1973, pág. 86, 196 pp.

BAZDRESH, LUIS. Garantías Constitucionales, Edición Tercera, Editorial Tri llas, México, 1988, 178 pp.

BURGOA, IGNACIO. Las Garantías Individuales, Edición Vigésima Primera, Editorial Porrúa, México, 1988, 772 pp.

El Juicio de Amparo, Edición Vigésima Tercera, Editorial Porrúa, México, 1986, 1080 pp.

CASTRO JUVENTINO V., Garantías y Amparo, Edición Quinta, Editorial Porrúa, - México, 1986, 565 pp.

COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edición Décima, Editorial Porrúa, México, 1988, 632 pp.

DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Comentario al Código Federal de Procedimientos Penales, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1990, 637 pp.

ESMEIN. Elementos de Derecho Constitucional. Edición Octava, Editorial -- Francais, Tomo I, Paris, 1927, 295 pp.

GARCIA CUBAS, ANTONIO. La Acordada y los Presidarios, Revista Criminalia Año XXI Número 9, Editorial Botas, México, Septiembre de 1956, 115 pp.

GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Derecho Procesal Penal. Edición Cuarta, Editorial Porrúa, México, 1978, 203 pp.

Legislación Penitenciaria y Correccional, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1978, 203 pp.

GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Edición Octava, Editorial Porrúa, México, 1985, 419 pp.

LIRA GONZALEZ ANDRES. Juicio de Amparo Mexicano, Fondo de la Cultura Económica, México, 1981, 176 pp.

LOZANO, JOSE MARIA. Tratado de los Derechos del Hombre, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1973, 507 pp.

MACEDO S. MIGUEL. Auntes para la Historia del Derecho Penitenciario en México, Edición Primera, Editorial Cultura Mexicana, México, 1931, 143 pp.

MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1988, 241 pp.

MALO CAMACHO GUSTAVO. Historia de las Cárceles de México (Colonia e Independiente) Instituto Nacional de Ciencias Penales, Cuadernillo 5, Talleres Gráficos de la Nación, México, 1979, 96 pp.

MELLADO, GUILLERMO. Belem por Dentro y por Fuera, Editorial Botas, México, 1956, 136 pp.

NEWMAN, ELIAS. Prisión Abierta, Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1962, 360 pp.

PEREZ PALMA, RAFAEL. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal, Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1974, 465 pp.

PINA RAFAEL. Comentario al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Edición Segunda, Editorial Porrúa, México, 1989, 509 pp.

PIÑA Y PALACIOS JAVIER. Breve Apunte Histórico Sobre el Sistema Penitenciario de la Ciudad de México (Notas Preparadas) (S.p.i.) 103 pp.

POLO BERNAL, EFRAIN. Manual de Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, México, 1985, 383 pp.

RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal, Edición Décima Sexta, Editorial Porrúa, México, 1986, 403 pp.

SOTO PEREZ, RICARDO. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, Edición Novena. Editorial Esfinge, México, 1978, 396 pp.

TAMAYO Y SALMORAN ROLANDO. Introducción al Estudio de la Constitución. - U.N.A.M., México, 1989, 482 pp.

VENTURA SILVA, SABINO. Derecho Romano, Edición Séptima, Editorial Porrúa, México, 1986, 453 pp.

LEGISLACION CONSULTADA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,
Editorial Porrúa, Edición 905
México 1991, 130 PP.

CODIGO PENAL PARA EL D.F. Y EN MATERIA FEDERAL PARA
TODA LA REPUBLICA.
Editorial Porrúa, Edición 475
México 1991, 139 PP.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES,
Editorial Porrúa, Edición 425
México 1991, 1034 PP.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL,
Editorial Porrúa, Edición 425
México 1991, 1034 PP.

LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MINIMAS SOBRE READAPTACION
SOCIAL DE SENTENCIADOS.
D.D.F., Dirección General de Reclusorios
y Centro de Readaptación Social, México 1991, 63 PP.

OTRAS FUENTES

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA,
Tomo VIII
Editorial Driskill
Argentina, 1979.
P. 1680