



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

LA PRISION PREVENTIVA COMO
VIOLACION A LOS DERECHOS
HUMANOS



T E S I S

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

RAMON MONTER RAMIREZ



Acatlán, Edo. de México

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

T E S I S .

LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS DERECHOS HUMANOS .

I N D I C E .

	PAG.
INDICE.....	I
OBJETIVO.....	III
INTRODUCCION.....	A

CAPITULO PRIMERO.

1.- CONCEPTO Y ANTECEDENTES DE LA PRISION PREVENTIVA.....	1
1.1. CONCEPTO DE PRISION.....	1
1.2. CONCEPTO DE PRISION PREVENTIVA.....	1
1.3. ANTECEDENTES DE LA PRISION PREVENTIVA.....	4
1.3.1. MUNDO ANTIGUO.....	4
1.3.2. EDAD MEDIA.....	9
1.3.2. EPOCA MODERNA.....	11
1.3.4. LA PRISION PREVENTIVA EN MEXICO.....	13
1.4. LOS FINES DE LA PRISION PREVENTIVA.....	21

CAPITULO SEGUNDO.

2.- LOS DERECHOS HUMANOS.....	24
2.1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.....	24
2.2. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	24
2.3. LOS DERECHOS HUMANOS EN INGLATERRA.....	26
2.4. LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.....	29
2.5. LOS DERECHOS HUMANOS EN FRANCIA.....	31
2.6. LOS DERECHOS HUMANOS EN MEXICO.....	33

CAPITULO TERCERO.

3.- LA PRISION PREVENTIVA Y SU FUNDAMENTO LEGAL.....	45
--	----

	PAG.
3.1. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.-----	45
3.2. REGULACION SECUNDARIA.-----	48
3.2.1. CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MA- TERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL.-----	48
3.2.2. CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.-----	49
3.2.3. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.-----	50
3.2.4. REGLAMENTO DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTA- CION SOCIAL DEL DISTRITO FEDERAL.-----	53
3.3. CRITERIO DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.-----	55

CAPITULO CUARTO.
=====

4.- LA PRISION PREVENTIVA Y OTRAS INSTITUCIONES.-----	65
4.1. LA LIBERTAD PROVISIONAL.-----	65
4.2. LA LIBERTAD CAUCIONAL.-----	66
4.3. LA LIBERTAD POTESTATORIA.-----	80
4.4. LA LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS.-----	83

CAPITULO QUINTO.
=====

5.- LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS DERECHOS HUMANOS.-----	89
5.1. DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS SUJETAS A PRISION PREVENTIVA.-----	89
5.2. DERECHO A SER PRESUMIDO INOCENTE.-----	100
5.3. LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS DERECHOS HUMANOS.-----	102
5.4. CRITICAS A LA PRISION PREVENTIVA.-----	107
CONCLUSIONES.-----	113
BIBLIOGRAFIA.-----	116

III

O B J E T I V O .

=====

Analizar a la prisión preventiva a lo largo de su evolución histórica desde el mundo antiguo a la época moderna, hasta llegar a nuestro Derecho Positivo mexicano, considerando así mismo su fundamento Constitucional, sus normas reglamentarias y el criterio sustentado por la Suprema Corte De Justicia De La Nación.

Tratando de precisar la vinculación indubitable que existe entre la Institución Prisión Preventiva frente a los Derechos Humanos y otras instituciones.

Buscando demostrar las consecuencias que de la prisión preventiva surgen por su aplicación en la práctica diaria.

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

=====

"La prisión preventiva como violación a los derechos humanos" es el tema a estudiar en el presente trabajo; teniendo como objetivo el presente estudio, abordar la problemática en torno a la prisión preventiva y los derechos humanos; es decir, analizar a la prisión preventiva, a lo largo de su evolución histórica, tanto en el mundo antiguo, como en la época moderna, hasta llegar a nuestro derecho positivo mexicano; así como la relación que existe frente a los derechos humanos y las consecuencias que en la vida diaria surgen por su aplicación a los procesados.

La prisión preventiva, institución procesal penal, que plantea graves e interesantes problemas al ser considerada desde el punto de vista Constitucional y en especial desde los derechos fundamentales o derecho humanos, es considerada como medida cautelar, con el fin de justificar su imposición en agravio de los procesados, por la imputación de un delito determinado. Siendo los más afectados en principio, las personas de escasos recursos económicos.

Es por ello, que el presente trabajo, ha sido elaborado y dividido en cinco capítulos, entre los que se estudia y analiza el tema principal a tratar.

En el primer capítulo, se inicia con la definición y antecedentes de la Institución prisión preventiva, desde el mundo anti-

guo, la edad media y la época moderna; así mismo los antecedentes, en México desde la época precortesiana, hasta nuestros días. Contemplando también, los fines de la prisión preventiva.

En cuanto al segundo capítulo, se plantea un estudio sencillo sobre los derechos humanos, a lo largo de la historia tanto en Europa y México.

Por otro lado en el capítulo tercero, se hace mención al fundamento en nuestro derecho positivo mexicano, desde nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los Tratados Internacionales; y los Códigos, tanto penal como procesal y el Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social, vigentes en el Distrito Federal; finalizando con el criterio de nuestro máximo Tribunal la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por lo que respecta al cuarto capítulo, se analiza a otras Instituciones acordes con la prisión preventiva, que por su importancia y relación con dicha Institución no las podemos dejar en silencio y nos referimos a la libertad provisional, la libertad potestatoria y la libertad por desvanecimiento de datos.

Por último, tenemos en el quinto capítulo, un estudio y análisis del tema: la prisión preventiva como violación a los derechos humanos; en el que se incluyen, los derechos humanos de las personas sujetas a prisión preventiva, críticas a la Institución cautelar y el principio de presunción de inocencia.

- C -

Esperando que la información aquí expuesta, sea de utilidad y agrado para toda aquella persona, inquieta en retomar el tema, con el fin de luchar por evitar y solucionar los problemas e incertidumbres de los procesados sujetos a prisión preventiva.

C A P I T U L O .

P R I M E R O .

CONCEPTO Y

ANTECEDENTES DE LA PRISION PREVENTIVA .

CONCEPTO Y ANTECEDENTES DE LA PRISION PREVENTIVA.

=====

1.1.- CONCEPTO DE PRISION

La palabra prisión "proviene del latín prehensi-ons, que indica acción de prender"(1), es decir "el acto de prender, asir o coger alguna persona privandola de la libertad, y la carcel el sitio donde se encierran y aseguran los presos"(2), las que se distinguen de la penitenciaria, que es "un establecimiento destinado para el cumplimiento de las penas largas de los condenados-sentenciados-por sentencia firme"(3).

1.2.- CONCEPTO DE PRISION PREVENTIVA.

La prisión preventiva, como su propio nombre lo indica es conocida por los procesalistas como prisión provisional, prisión preliminar o prisión judicial procesal; ha sido conceptualizada desde su respectivo punto de vista de cada uno de ellos por lo que algunos manifiestan lo siguiente:

DE PINA RAFAEL, nos dice que es la "privación de la libertad corporal destinada a mantener a los procesados en seguridad durante la tramitación del sumario, en aquellos casos expresamen

-
- (1).- CARRANCA y Rivas.- Derecho Penitenciario.- (Carcel y Penas en México).- Edit. Porrúa México.- pp 11 y 12.
(2).- LCZANO Antonio De J.-Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanas.-Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.-¹omo II.-México 1991.
(3).- Cpus Cit.-pág.12.

te señalados por la Ley." (4).

FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA, la considera como la "privación temporal de la libertad para los procesados por delitos que merecen penas privativas de la libertad corporal." agregando que "es medida tomada para mantenerlos en seguridad durante la instrucción de sus causas." (5).

MARCO ANTONIO DIAZ DE LEON, nos afirma que es una "Medida --cautelar que tiene por objeto asegurar el resultado condenatorio, del proceso penal, mediante la privación de la libertad del inculgado durante la tramitación de la instancia." (6)

FENECH, por su parte dice que "es un acto preventivo que produce una limitación de la libertad personal, en virtud de una decisión judicial que tiene por objeto el internamiento de una persona en un establecimiento creado al efecto, para garantizar los fines del proceso y la eventual ejecución de la pena". (7).

RAUL CARRANCA Y RIVAS, nos dice que es "la privación de la libertad con propósitos exclusivamente asegurativos, aplicable a los procesados por delitos que presuntivamente ameritaran la pena de prisión." (8).

(4) .-DE PINA Rafael.-Diccionario de Derecho.-Edit Porrúa, Méx.-pág 3
(5) .-GONZALEZ De La Vega F.-El Código Penal Comentado.-Edit Porrúa, México.-pág.112.

(6) .-DIAZ DE León Marco Antonio.-Diccionario De Derecho Procesal Penal.-Edit. Porrúa, México.-pp.1385 y1386.

(7) .-FENECH.-Citado por HUACUJA Betancour.-La Desaparición De La Prisión Preventiva.-Edit. Trillas.-México.-pág 51.

(8) .-Opus Cit.

Como podemos ver, las anteriores definiciones de la institución de prisión preventiva o provisional, hasta aquí expuestas - nos llevan a deducir lo siguiente:

- a).- Que es una medida cautelar;
- b).- Que es privativa de la libertad corporal;
- c).- Es de manera temporal;
- d).- Aplicada a procesados, en los casos expresamente señalados por la Ley;
- e).- Llevada a cabo mediante una decisión judicial;
- f).- Impuesta antes de que se pronuncie sentencia y se le declare culpable.

Por lo que podemos decir, que la prisión preventiva es, una - medida cautelar, privativa de la libertad corporal de manera temporal aplicada a los procesados en los casos expresamente señalados por la ley, mediante una decisión judicial antes de que se -- pronuncie sentencia y se le declare culpable.

Es necesario distinguir a la prisión preventiva de la pena de prisión, consistente ésta en "la privación de la libertad como retribución por delito cometido y de acuerdo con una sentencia judicial condenatoria." (9) "En suma, la prisión preventiva o detención se lleva a cabo en un carcel provisional asegurativa; y la pena - de prisión propiamente dicha en una penitenciaria." (10)

(9).-Opus Cit.- Pag.12.

(10).-Ibidem.

1.3.- ANTECEDENTES DE LA PRISION PREVENTIVA.

1.3.1. MUNDO ANTIGUO.

"Las concepciones jurídicas dominantes en la Grecia clásica centraronse entorno a dos temas fundamentales: la organización del Estado y el principio de justicia.

La vida del hombre encontraba en la polis-la ciudad-Estado- los supuestos esenciales de su libertad, su dignidad y su perfección. De ahí que todo el pensamiento filosófico-jurídico tratase de describir en el Estado los valores supremos de la existencia humana.

La polis posibilitaba, ante todo, la convivencia ordenada y garantizaba la justicia que en la época clásica, había quedado - por completo sustraída de la esfera individual." (11).

La historia nos enseña "que es en Grecia, donde desde el punto de vista jurídico se identificaba a la persona con el cuerpo, y la libertad era concebida esencialmente como la libertad corporal, la justicia penal, aunque administrada de manera arbitraria por los éforos, que fungían al mismo tiempo como acusadores y jueces en todos los asuntos penales, nunca llegó a imponerse - la pena de prisión por considerarse que afecta a la libertad, -- sustituyendola en consecuencia por penas pecuniarias".(12).

- (11).- ENCICLOPEDIA JURIDICA, ONERA.- Tomo XIV.- Edit. Driskil S.A. Buenos Aires Argentina 1956.- pág. 101.
- (12).- RODRIGUEZ y Rodríguez Jesús.- La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado.- Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M.- México 1981.-pág.18.

De lo cual nos lleva a comprender que en Grecia, la prisión preventiva no tenía aplicación.

Siendo en Roma, en donde verdaderamente se empezó a aplicar la prisión preventiva; teniendo como antecedente tanto en su aspecto preventivo como de pena, a la vincula, que proviene esta "del verbo latino vincire y significa atar, unir, enlazar, prender, trabar, especialmente por medio del vimen o mimbres vara delgada y flexible propia para atar."(13). "De ahí viene la palabra vinculum, vincula que originariamente significaba el estado de ser maniatado, pero más adelante determinaba el lugar reservado donde los vinculados (prisioneros de guerra), los atados - estaban custodiados."(14). Considerando prisionero tanto al -- que se encontraba dentro de la vincula como al que fuera de -- ella, se estaba de tal modo atado "que no podía presentarse en público sin desdoro. Por ende en Roma, bastaba ser atado, para ser considerado como encarcelado, y era suficiente estar en carcel, para saber que el ahí detenido fuese vinculado, atado aunque sea por las simples paredes que lo rodean."(15). De lo cual comprendemos que dentro de las vinculas o carceles también se -- podía tener prisioneros sin ligadura en su cuerpo, ya que el fin que se perseguía era la de asegurar la validez y prolongar la duración de una detención hasta el cumplimiento de la condena co-

(13).- Opus Cit.- Prisiones y Carceles en Roma.- Tomo XXIII.- pág. 180.

(14).- Ibidem.

(15).- Opus Cit.- Pág. 180

respondiente. Aunque se llevo a utilizar la carcel de manera directa como lugar de ejecución o cumplir penas de perdida de la libertad transitoria, fue más bien vista como lugar de custodia, que como lugar de castigo (pena de prisión). Porque para los Romanos la prisión perpetua era algo como el perder la vida, por ser "inconcebible e incompatible con su sentimiento sagrado para con la libertad. El emperador Caracalla considera la existencia de prisión perpetua como cosa increíble, y por ello el jurisconsulto Ulpiano ha aclarado que la carcel debe ser tenida para custodiar a los detenidos, pero de ninguna manera para castigarlos; si bien existían prisiones temporales, las prisiones perpetuas fueron prohibidas por el emperador Andriano"(16).

En Roma existían las carceles de caracter privado y público. Las primeras, llamadas "ergastulum, producto de la organización-económico-familiar; era un calabozo edificado especialmente a fin de poder custodiar y disciplinar allí a los esclavos de la familia rustica"(17); utilizandola también el pater familia para custodiar a sus deudores confesus o adjudicatus después de ser declarados at-dictus por el magistrado, así como a sus clientes ingratos y a sus opositores políticos; hasta que fueron prohibidas por la Constitución del emperador Zenón, quedando únicamente las carceles públicas.

Dentro de las carceles públicas existieron cuatro diferentes clases que son:

(16).- Opus cit.- páy.181.

(17).- Opus citi.- (Clases).-pág. 181.

- a) La custodia libera: Considerada pública porque la detención y custodia eran ordenada por un magistrado con potestad e imperio en asuntos políticos o en caso de destacadas personalidades; poniendo al inculpado bajo la guarda de un particular; llegando a suceder que si el inculpado se encontraba bajo custodia, el ofendido debía compartir tal privación de la libertad o ambos permanecer en completa libertad; se dice que era libera porque no se empleaba la vinculatorio.
- b) La lautumiae, aquí los detenidos, dentro gozaban de libre movimiento a diferencia de los detenidos en cárceles, que se encontraban vinculados, aunque no de fácto pero si de iure.
- c) Los praktoreioi, prisiones especiales para los deudores del fisco, por multas o deudas no pagadas; con un término medio de seis meses, llegando a convertir en prisión perpetua, cuando los imposibilitados no pagaban su deuda.

d) "Las cárceles, la vincula pública; mezcla de la lautumiae y de la afamada Tullia-
o cárcel interna: cárcel pública con dos di
ferentes partes, externa e interna, y tam-
bién con dos muy diferentes tratamientos, -
que en la parte lautumiae los presos goza-
ban el libre movimiento, mientras en la par
te interna, en la Tullia, los encarcelados-
estaban vinculados entre las más miserables
condiciones". (18).

En el antiguo derecho español solo se le aplicaba a los a-
cusados de delitos graves, (prisión preventiva), sin aceptar -
les fiadores por temor a su fuga u ocultamiento, "sin embargo-
no se les imponía como castigo de los delitos, sino para guar-
dar a los imputados hasta que fuesen juzgados; cualquier perso
na podía detener sin mandamiento judicial a los autores de cier
tos delitos, pero se castigaba al que aprehendiese a una perso-
na sin derecho o la mantuviera presa por más de veinte horas, -
considerándose el autor de dicha detención como responsable de
plagió." (19).

(18).- Opus Cit.-pág.182.

(19).- RODRIGUEZ y Rodríguez, opus cit.-pág.20.

Dándose en el mundo antiguo principalmente en Grecia y Roma un proceso penal estructurado en el sistema de enjuiciamiento - de tipo acusatorio; existiendo una absoluta independencia entre las funciones exclusivas y reservadas al acusador u ofendido, - las correspondientes al acusado y al juez encomendadas a personas distintas entre sí, no pudiendo reunirse dos en una misma. Distinguiéndose del sistema acusatorio por el reconocimiento de los principios de publicidad y de oralidad, desarrollándose los actos procesales públicamente en la plaza del Agora (en Grecia o en el foro romano (Roma), ante las miradas y los oídos del -- pueblo; los alegatos se hacían de manera oral por la vinculación del Tribunal con el órgano productor de la prueba, y la sentencia del Juez.

1.3.2.

EDAD MEDIA

Tal como lo vimos anteriormente las primeras prisiones tuvieron sólo el carácter preventivo, por lo que cabe hacer mención que de igual manera sucedió en la Edad Media, aclarando que fue una invención del derecho canónico; ya que "el sistema legal de la época era un sistema de arbitraje privado, ateniéndose completamente a la imposición de multas. Si un individuo cometía una ofensa contra los vigentes códigos de des -

encia, moralidad o religión, un grupo de hombres libres citaba al ofensor y lo hacía que pagara una multa o de lo contrario hacía penitencia, de modo que las disputas individuales no llegarán a la venganza privada o iniciarán una lucha armada. El crimen fue considerado un acto de guerra y en ausencia de un fuerte Estado centralizado, la paz pública fue bastante frágil, puesta en peligro por las pequeñas disputas.

Las diferencias en orden a los privilegios fueron expresadas en la exención de penitencias para varios transgresores sociales: El sistema de penitencia era graduado de acuerdo al estatus social del ofensor y de su víctima. Inicialmente la distinción de clases se manifestó asimismo en castigos sólo en el grado de penitencia requerido; pero pronto los privilegiados desarrollaron un sistema de castigos corporales: La incapacidad de los malechores de las clases bajas para pagar las multas en dinero permitió la sustitución a los castigos corporales en su lugar. El sistema penal, de este modo vino a ser más y más restringido a una minoría de la población. Durante esta época la prisión fue usada principalmente para custodia, para encerrar transgresores, que iban a sufrir un castigo corporal en lugar del pago de la multa."(20).

(20).- FARRITA López Fernando A.-Prisión Preventiva y Ciencias Penales.- Edit. Porrúa.- México 1990.-pág.34.

Si bien en Roma la prisión preventiva era de manera excepcional, fácilmente sustituible con fianza o fiador, en la -- edad media pierde su carácter excepcional de acuerdo al sistema inquisitorio, pues la captura se convierte en operación preliminar indispensable a efecto de someter a tortura al inculpado y así arrancarle una confesión.

Sucediendo lo anterior en Italia, España, Francia y los de más países circundantes teniendo como características fundamentales en el proceso penal inquisitorio instaurado por España:-- la tortura, la escritura, el secreto del procedimiento; desempeñando el Tribunal del Santo Oficio las tres funciones: acusación, defensa y decisión; aunque existía el fiscal y el defensor no eran independientes ya que formaban parte del mismo.

1.3.3.

EPOCA MODERNA

Durante la época moderna, la prisión preventiva, sigue signdo un lugar de custodia y medida de seguridad de los procesados, puesto que "la torre medioeval y sus sucesoras inmediatas las casas de hilado y de serrar maderas, no sirvieron para la punición de los delincuentes condenados, sino para la custodia de los deudores remisos, de los retenidos en prisión preventiva y de los infractores a los reglamentos de policía.

La prisión como pena propiamente dicha aparece a fines del siglo XVI y comienzos del siglo XVII. De esta época datan las casas de trabajo o casas de corrección, destinadas a alojar a vagabundos, mendigos y mujeres de mal vivir, con el fin de hacer de ellos personas útiles a la sociedad mediante una severa disciplina y el hábito del trabajo.

El primero de los establecimientos de éste tipo fue el de Bridewel construido en Londres en el año de 1555. Posteriormente, en Bélgica, se crearon en 1595 la famosa casa de trabajo de Amsterdam, para la corrección de los hombres, y en 1597 la casa de hilado para mujeres, que sirvieron de modelo como auténticas expresiones de esta nueva terapéutica para el trabajo.

Excepto estas casas, los demás establecimientos que albergaban a los detenidos no habían sido edificados con ese fin. En efecto, la torre de Londres era originariamente un palacio fortificado, la Bastilla de París fue primitivamente una de las puertas de esa ciudad. Bicetre fue construido para palacio episcopal, la Salpêtrière fue destinada para fabrica de pólvora por Luis XIII y los plomos como aposentos del Palacio Ducal de Venecia... En Roma, el papa Clemente XI fundó en 1704 una casa de corrección para delincuentes juvenes." (21)

(21).- Opus Cit.- pág. 161.

1.3.4. LA PRISION PREVENTIVA EN MEXICO.

EPOCA PRECORTESIANA.

Entre los Aztecas, de igual manera encontramos a la prisión preventiva, considerada como medida cautelar. Apesar de que la Ley Azteca era brutal y por temor a las mismas nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento como medio para hacer cumplir el castigo de un crimen, por lo que no existía la prisión como pena, ya que los delitos se castigaban con otras más severas, - por ejemplo: la embriaguez en los jovenes se castigaba con la muerte a golpes en el hombre y lapidación en las mujeres; la calumnia con el corte de los labios y algunas veces los oídos; el homicidio con la muerte. Sin embargo, se empleaban jaulas y cercados para confinar a los prisioneros antes de juzgarlos o de sacrificarlos; cumpliendo la función de lo que hoy llamamos prisión preventiva.

El pueblo azteca distinguió dos tipos de prisiones:

- 1.- El Cauhcalli; cárcel para la reclusión de los delincuentes que habían cometido delitos graves y se les debía aplicar la pena capital. Se trataba de una jaula de madera, muy estrecha vigilada muy estrechamente hasta la ejecución. Conocida también con el nombre de Petlacalli.

2.- El teitpiloyan, siendo destinada para los deudores que rehusaban pagar sus créditos y para los reos que no tenían pena de muerte (penas menores) al igual que el cauhtalli se mantenía con suficiente guardia.

Tal como lo acabamos de ver, los aztecas conocieron la prisión como un lugar de custodia hasta el momento que eran aplicadas las penas correspondientes.

En la época colonial en el año de 1680 cuando es publicada en Madrid la recopilación de Leyes de los reinos de las Indias por Don Carlos II, compuesta por nueve libros divididos en títulos cada uno. En el libro VII, título VI de la Ley XVI y XX, aparece ya la privación de la libertad reglamentada como una simple medida de custodia preventiva en la que el prisionero sólo esperaba el momento del sacrificio o de el castigo según el caso, "Ley XVI, que los presos pobres no sean detenidos en la prisión por costas y derechos; Ley XX que el prero en -- quién se ejecutare pena corporal, no sea vuelto a la carcel -- por costas ni por carcelaje." (22)

Sin embargo en el año de 1571, el Rey Felipe II, ordenó el

(22).- Opus cit.-Página 36.

establecimiento del Tribunal de la Santa Inquisición en la Nueva España, caracterizado por que el procedimiento era secreto, desconociendo el nombre de su acusador y de los testigos que declaraban en contra del acusado por el hecho de que siempre aparecían con el rostro cubierto, llegando a obtener la confesión y el testimonio a través del tormento en nombre de Dios - utilizando como medio los cordeles, el agua, el hambre, la garrocha, el tracero y la plaucha caliente.

El Tribunal de la Santa Inquisición tenía como cárceles propias a:

- a) La Secreta, donde permanecían los reos incomunicados hasta que se dictaba sentencia definitiva (la que hoy le llamamos prisión preventiva).
- b) La Perpetua o de Misericordia, a donde pasaban -- los que a ella estaban condenados.

Por lo que respecta a los textos Constitucionales, también contemplaban la existencia de la prisión preventiva; tan es así que la Constitución Política de la Monarquía española promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, en su artículo 297 contemplaba a la prisión preventiva como lugar de custodia: "Se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar y no para molestar a los presos: así el alcalde tendrá a éstos en buena custodia y separados los que el Juez mande tener sin comuni-

cación pero nunca en calabozos subterráneos ni malsanos." (23).

En cuanto a los textos Constitucionales vigentes en México desde iniciado el movimiento de Independencia hasta antes de la promulgación de la Constitución de 1917 contemplaban de igual manera a la prisión preventiva como un lugar de custodia y no como un lugar de castigo, al mismo tiempo que se señalaban los casos en que procedía aplicarse.

Así, el decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana sancionada en Apatzingán el 22 de octubre de 1814 estableció:

Artículo 21.- "Sólo las leyes pueden determinar los casos en que deber ser acusado, preso o detenido algún ciudadano.

Artículo 22.- Debe reprimir la Ley todo rigor que no se --
contraiga precisamente a asegurar las personas de los acusados"
(24).

Contemplando el mismo texto Constitucional único en la historia constitucional de México, el principio de presunción de de inocencia:

Artículo 30.- "Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado." (25)

(23) - Los Derechos del Pueblo Mexicano. - (México a través de sus Constituciones). - Cámara de Diputados del Congreso de la Unión LII Legislatura. - Edit. M.A Porrúa. - 1985. - Tomo III. - pág. 4.

(24) - Opus cit. - pág. 4.

(25) - Opus cit. - pág. 37.

En México, a partir de la Independencia Política, de España, tenemos el reglamento provisional político del Imperio Mexicano del 18 de diciembre de 1822; el cual contemplaba:

"Artículo 72.- Ningún mexicano podrá ser preso porqueja de otro, sino cuando el delito merezca pena corporal y conste en el mismo acto, o el quejoso se obligue a probarlo dentro de seis días, o en su defecto a satisfacer al arrestado los atrasos y perjuicios que se sigan de aquella providencia.

Artículo 73.- En caso de denuncia, que el que la diere no se ofrezca a probar, el juez pasando atentamente las circunstancias de aquél y del denunciado, la gravedad y trascendencia del delito, y el fundamento de la denuncia, formará proceso instructivo. Si de este resulta semiplena prueba o vehemente sospecha procederá al arresto así como si obrando de oficio teme fundada que se fugue el presunto reo, antes de averiguar el hecho. En fraganti todo delincuente debe ser preso y todos pueden arrestarle conduciendolo a la presencia del Juez.

Artículo 74.- Nunca será arrestado el que dé fiador en los casos en que la Ley no prohíbe admitir fianza; y este recurso quedará expedito para cualquier estado del proceso en que conste no haber lugar á la imposición de pena corporal.

-- CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DEL 4 DE OCTUBRE DE 1824:

Artículo 112, las restricciones de las facultades del Presidente de la República, son las siguientes:

II.- No podrá el Presidente privar a ningún de su libertad ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien y seguridad de la Federación, podrá arrestar, debiendo poner las personas arrestadas, en el término de cuarenta y ocho horas, a disposición del Tribunal o Juez correspondiente.

-- LEYES CONSTITUCIONALES DE LA REPUBLICA MEXICANA DEL 29 DE DICIEMBRE DE 1836:

Artículo 43, para proceder a la prisión se requiere:

I.- Que proceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes ser castigado con pena corporal.

II.- Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona a cometido el hecho criminal.

-- BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA DEL 12 DE JUNIO DE 1843:

Artículo 9, Son derechos de los habitantes de la República:

VI.- Ninguno será detenido sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito y firmado y sólo cuando obren contra él indicios suficientes para presumirlo autor del delito que

se persigue. Si los indicios se corroboraren legalmente, de modo que presten mérito para creer que el detenido cometió el hecho criminal, podrá decretarsele la prisión.

VII.- Ninguno será detenido más de tres días por la autoridad política sin ser entregado con los datos correspondientes - al Juez de su fuero ni éste lo tendrá en su poder más de cinco días sin declararlo bien preso. Si el mismo juez hubiere verificado la aprehensión o hubiere recibido al reo antes de cumplirse tres días de su detención dentro de aquel término se dará el auto de bien preso, de modo que no resulte detenido más de ocho. El simple lapso de estos términos hace arbitraria la detención y responsable a la autoridad que la cometa y a la superior que deje sin castigar el delito.

-- EL ESTATUTO ORGANICO PROVISIONAL DE LA REPUBLICA MEXICANA
DEL 15 DE MAYO DE 1856.

Art. 49, Se arreglarán las prisiones de manera que los detenidos estén separados de los presos y que a ninguno se obligue a la comunicación con los demás, presos o detenidos; y ni a --- unos ni a otros podrá sujetarse a tratamiento alguno que importe una pena. Las leyes fijarán los trabajos útiles a que vede obligarse a los presos y las medidas estrictamente necesarias - para la seguridad y policía de las prisiones.

-- CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA MEXICANA DEL 5 --
DE FEBRERO DE 1857.

Artículo 18.- Solo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca que el acusado no se le puede imponer tal pena se pondrá en libertad bajo fianza. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios o de cualquier otra ministración de dinero.

-- ESTATUTO PROVISIONAL DEL IMPERIO MEXICANO DADO EN EL --
PALACIO DE CHAPULTEPEC EL 10 DE ABRIL DE 1856:

Artículo 66.- Las cárceles se organizarán de modo que sólo sirvan para asegurar a los reos, sin exacerbar innecesariamente los padecimientos de la prisión.

Artículo 67.- En las cárceles habrá siempre separación entre los formalmente presos y las simplemente detenidos".(26).

-- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
DEL 5 DE FEBRERO DE 1917:

Nuestra carta magna contempla la existencia de la prisión preventiva en el sentido de que: no podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención si no es por la autoridad judicial, con la excepción en caso de flagrante delito, en el que-

cualquier persona podráhacerlo poniendo sin demora al delincuen-
te a disposición de la autoridad inmediata(artículo 16). Tenien-
do lugar a la prisión preventiva unicamente cuando el delito me-
rezca pena corporal, debiendo ser aplicada en lugar distinto y -
separado del destinado para extinguir penas. (artículo 18). No
debiendo exceder del término de tres días las detenciones sin --
que se justifique con un auto de formal prisión (artículo 19).

En cuanto a los textos Constitucionales anteriormente expues-
tos, podemos observar que contemplaban algunas condiciones de --
procedencia de la prisión preventiva, limitando la aplicación de
esta medida a los casos de delitos sancionados con pena corporal.
Caracterizandose entre dichos textos, el Decreto Constitucional
de 1814, como el único documento que consignaba el principio de-
presunción de inocencia; más no así nuestra actual Constitución.

1.4.- LOS FINES DE LA PRISION PREVENTIVA.

Las finalidades de la prisión preventiva coinciden con las
correspondientes a otras medidas cautelares; siendo aquellas --
las siguientes:

- 1.- Impedir la fuga y poner al inculpada a disposi-
ción del Juez;
- 2.- Evitar la desaparición o destrucción de las --
pruebas;

- 3.- Advertir a sus cómplices, sobornar o influenciar a los testigos;
- 4.- Prevenir la posible comisión de nuevos delitos por o contra del inculcado;
- 5.- Garantizar la eventual ejecución de la pena;
- 6.- Posibilitar al inculcado el ejercicio de sus derechos de defensa.

Como puede advertirse varias de las finalidades propuestas - resultan débiles como justificantes, de la prisión preventiva; -- "que es la más grave de todas las medidas cautelares o de prevención que garantizan la prosecución del juicio evitan que lo eluda el acusado, el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la Ley de fondo," (27) al mismo tiempo de que sacrifican la libertad individual conforme avanza el proceso penal y las necesidades de la investigación.

(27).- Opus Cit, (Prisión Preventiva).-pág. 172.

C A P I T U L O .

S E G U N D O .

LOS DERECHOS HUMANOS .

2.- LOS DERECHOS HUMANOS.
== ===== ==

2.1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos, conocidos también por la Doctrina con el nombre de Garantías Individuales, Garantías Constitucionales o Libertades Públicas, son "un conjunto de Normas consagradas en el texto Constitucional, en los que concurren de una manera armónica principios filosóficos, sociales, políticos, económicos, - culturales etc., con la finalidad de proporcionar al gobernado - una existencia y convivencia pasífica, próspera y digna sobre la tierra, cuyo disfrute se encuentra debidamente asegurado mediante el Juicio de Amparo." (28).

2.2. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Es de saberse que en Grecia las personas no gozaban de derechos oponibles a las autoridades, es decir, carecían de garantías o derechos humanos.

En Roma tampoco hubo Derechos Humanos, tan es así que basta recordar que en dicha Ciudad existía y se practicaba la esclavitud. Así por otro lado, el ciudadano romano tenía el Estatus --

(28).- HERRERA Ortíz Margarita, Manual de Derechos Humanos, - Edit PAC.-México, D.F.-pág 11.

Libertatis, compuesto de derechos civiles y políticos pero no tenía derechos públicos, oponibles al Estado y que le permitieran defenderse de las violaciones que cometieran en su contra - las autoridades estatales.

Por lo que respecta a la Edad Media, se dió un cambio, muy importante, limitando el poder soberano por la fuerza o por convenios con el fin de que se reconocieran ciertas garantías otorgando franquicias, cartas a pueblos, privilegios, mercedes, inmunidades y salvoconductos.

"Entre los fueros de Aragón figurán los de Jaca (1063, 1135, 1187 y otro del siglo XIII), Tudela (1129, 1130 y 1117), Calatayud (1131), Daroca (confirmado en 1142), Alfabra, Teruel(1176). Como privilegios se encuentran los de Santa Maria de Alquézar - (1075) del Monasterio de San Juan Peña (1090), de Zaragoza - - (1118-1119) y Belchite (1116).

En 1287, el privilegio del Reyno de Aragón reconoció la libertad personal y de esta suerte, planteó una limitación a la - Potestad Pública, más tal instrumento no es otra cosa que un -- privilegio especial favorable a determinadas clases sociales, - ricos, caballeros, procuradores, clerigos etc... Un pacto Político-civil de León de 1188, contiene prescripciones de alcance penal, como la inviolabilidad del domicilio por el monarca - --

(Artículo 6) y la garantía de audiencia (Artículo 13):" (29) admitía en su artículo 4º. la libertad bajo caución y prohibía toda privación de la libertad sin orden dada por escrito de autoridad competente (artículos 7 y 13). Posteriormente el privilegio general de Aragón dado por Pedro III en 1384 (anterior al habeas corpus inglés) y el fuero de Vizcaya de 1327, prohibieron la aprehensión de las personas sin mandamiento del Juez competente, excepto cuando se tratara de infragante delito. Si llegara a ser realizado sin mandamiento del Juez ordenara la libertad sin importar la causa o deuda por la que se le tenga preso.

Es necesario aclarar que los fueros o privilegios, constituyeron en esa época lo que actualmente llamamos, derechos humanos, los cuales eran reconocidos a quienes figuraban parte de un grupo o estamento social.

2.3. LOS DERECHOS HUMANOS EN INGLATERRA.

De todos los documentos medievales en relación a los derechos humanos el más importante y significativo es la Carta Magna de Inglaterra; documento en forma de pacto o contrato suscrito entre el Rey Juan Sin Tierra y los obispos y barones ingleses el 21 de junio de 1215, "habría de consagrar dos de los principios del futuro constitucionalismo en este País a saber:

2º. GARCIA Ramirez Sergio.-Los Derechos Humanos y El Derecho Penal.- Editorial Miguel Angel Porrúa.-México.-1988.-Pág.34.

1.- El de respeto de la autoridad a los derechos de la persona.

2.- El de la sujeción del poder del Estado a un Conjunto de reglas que más tarde habrían de constituir en Inglaterra el Commn Law:"(30).

La Carta Magna no era una Constitución como las modernas (con su parte dogmática y su parte orgánica) pero algunas de sus formulas subsiten en las Constituciones de hoy.

"La Carta Magna establece, en su artículo 39 el principio según el cual ningún hombre libre será detenido ni encarcelado, ni ninguna acción será intentada en su contra, sino mediante juicio leal de sus pares y conforme a la Ley del país.

Así el artículo 39 de la Carta Magna, sería cuantros siglos más tarde, el punto de partida de la Petition of Rights del 7 de junio de 1628, así como del Habeas Corpus Amendmen Act del 26 de mayo de 1679 y finalmente, del Bill of Rights promulgado sólo diez años después, es decir, el 13 de febrero de 1689, con el cual puede decirse que se cierra el ciclo de documentos que se arrancan de la Carta Magna.

La Petition of Rights, significó la más vigorosa protesta-

(30).--RODRIGUEZ Y Rodríguez Jesús.-La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado.-Instituto de Investigaciones Jurídicas.- UNAM.- México 1981.-p.p.50 y 51.

hacia los numerosos ataques contra los derechos y libertades - del pueblo inglés, así como contra todo tipo de injusticias y - procedimientos arbitrarios por parte de las autoridades. Baste referirnos al considerando marcado con el número 5 y a la petición comprendida en el número 10 de este documento. Por medio del primero se reprochaba el que a pesar de las buenas leyes - del reino, numerosas personas eran detenidas y encarceladas sin que se les hubiese indicado la causa de ello ni antes ni des -- pués de haber sido conducidas ante los jueces, y sin que se les informara tampoco los cargos que pesaban en su contra, lo cual los privaba de toda posibilidad de defensa. A través de la -- segunda, se pedía, en consecuencia, que ningún hombre libre fue se detenido de tal manera."(31)

Constituyendose a la Habeas Corpus Amendment Act, en el -- primer recurso específico contra las detenciones preventivas in justificadas o arbitrarias reconocida en el derecho positivo -- (contemplada en la totalidad de las Constituciones latinoamericanas).

En cuanto al Bill of Rights; prohibía las multas y cauciones excesivas, las penas crueles e inusitadas.

Así los "documentos anteriores y otros posteriores como la

(31).- Opus Cit.-pág 52.

Act of Settlement de 12 de junio de 1701 contribuyeron a la ingtauración de una práctica reiterada y constante de la libertad, garantizada por el respeto de la Ley, respeto a su vez apoyado en el autoridad de un cuerpo judicial siempre cuidadosa y vigilante del respeto del Common Law" (32) es como surge la Constitución Inglesa, la que consiste en un conjunto consuetudinario de leyes aisladas y en la práctica jurídica de Tribunales.

2.4. LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

El surgimiento de los derechos humanos tal como los conocemos actualmente; fue hasta el siglo XVIII, donde ya no son reconocidos unicamente a quienes figuraban parte de un grupo o estamento social, sino a todos los habitantes de un país determinado.

Es así como las 13 colonias de Inglaterra en Norteamérica al proclamar su independendencia de la corona Inglesa, formularón su declaración de derechos, teniendo como fin del pensamiento liberal la defensa de los derechos y las libertades fundamentales del hombre, destacandose entre ellas por haber sido la primera en 1776, la que ahora es el Estado de Virginia. Destacan

(32).- Opus Cit.-pág 53.

dose entre sus principios: la legalidad, la inviolabilidad del derecho de defensa (artículo 8); la prohibición de penas crueles e inusitadas (artículo 9) y garantía contra la detención arbitraria (artículo 10).

Dichos principios sirvieron más tarde de base para ser incorporados a la Constitución de los Estados Unidos de América del 17 de septiembre de 1787; la que inicialmente careció de lo que nosotros llamamos parte dogmática; siendo estimuladas por la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, cuando se incorporan las primeras diez enmiendas a la Constitución, en el año de 1791, con lo que queda formada la parte dogmática; siendo algunas de ellas las siguientes:

"La 5a Enmienda dispone que nadie podrá ser contraído a declarar en su contra, ni privado de su libertad sino mediante procedimiento legal.

La 6a Enmienda, señala que en toda causa penal, el acusado tendrá derecho a ser juzgado pronta y públicamente por un jurado imparcial, a ser informado de la naturaleza, y causa de la acusación, a ser confrontado con los testigos de cargo, a que se convo -

que a los testigos de descargo y a contar con la asistencia de un abogado para su defensa; La 8a Enmienda, que prohíbe las cauciones y multas excesivas, así como las penas crueles e inusitadas." (33).

2.5. LOS DERECHOS HUMANOS EN FRANCIA.

El movimiento revolucionario en Francia se inició a partir de 1784, en esta época se empezaron a difundir las ideas que llevaron al pueblo francés a la revolución con el fin de poner límites a los actos del poder público sobre la libertad, provocada "merced a la convergencia feliz de tres factores a saber:

- 1.- El pensamiento político del siglo XVIII.
- 2.- El Constitucionalismo norteamericano.
- 3.- La tiranía prevaleciente en Francia." (34)

La Revolución Francesa Culmina con la reunión de la Asamblea Nacional Constituyente, que conoció de varios proyectos de clarativos hasta llegar a aprobar la Declaración de Derechos del hombre y del ciudadano el 29 de agosto y sancionada por el monarca el 5 de octubre de 1789:

"La igualdad formal tuvo su sede en el artículo 1º. En el 2º se acogió la tesis de que el fin de la asociación política -

(33).-Opus Cit.-pág 54.

(34).-Opus Cit.-pág 39.

es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles a saber: libertad, propiedad, seguridad y resistencia a la opresión.

Al regimen penal interesan de plano los artículos 7, 8 y 9. El primero consagra el principio de legalidad y sanciona su cumplimiento. La porción final fija el deber procesal de sujetarse al procedimiento penal amparado por la Ley: se hace culpable quién resista. A la legalidad en el ejuiciamiento, el Artículo 8º agrega la pena sustantiva: tácitamente consagra el nullum crimen y expresamente la nulla poena sine praevia lege. Además se rechazan las penas superfluas y se aceptan sólo verdaderamente necesarias. El artículo 9º expone la presunción de inocencia del individuo-presunción quimérica en la realidad frente al pesado aparato de restricciones y privaciones que el enjuiciamiento trae consigo hasta el pronunciamiento en torno a la culpabilidad." (35).

La Declaración quedó incorporada a la Constitución del 3 de septiembre de 1791. Reproducidas por la de 1793, agregando los otros de contenido social; la Constitución de 1875 guardó silencio en relación a los derechos del hombre y del ciudadano, pero las de 1946 y 1958 vuelven a retomarlos.

Tal como ya acabamos de ver, el pensamiento liberal de la-
(35).-Opus Cit.- pp 41 y 42.

la época medieval, sirvió de base para la formación del liberalismo moderno ambas con el mismo fin de poner límites a los actos del poder público contra la libertad de las personas como -- actualmente los conocemos.

2.6. LOS DERECHOS HUMANOS EN MEXICO.

En México durante la época precortesiana donde el monarca -- que gobernaba era hasta cierto punto absoluto, porque no se encontraba sometido al derecho; pues se regía por la costumbre y -- cuando era necesario tomar alguna decisión importante debía consultar a los sacerdotes y a los ancianos; pero sin tener la obligación de cumplir la voluntad de sus consejeros. Por lo que en un régimen como el antes descrito, no podríamos afirmar que los monarcas cometían pocas injusticias.

Basta recordar que durante la época precolonial existía y -- se practicaba la esclavitud, llegando a convertirse en una verdadera institución. Puesto que los esclavos por delitos o deudas -- eran reservados para realizar trabajos forzados o difíciles -- también para el sacrificio en las grandes solemnidades mexicas. Así de una forma inhumana la "compra-venta de esclavos era un acto -- solemne que se realizaba en lugares públicos a los que tenía -- acceso solo quienes podían comprobar que estaban en condiciones

de poder comprar esclavos; la operación, para que fuese válida, tenía que celebrarse ante testigos de cada parte y mediante -- ciertas formalidades".(36).

Durante la época colonial, "nuestro País se convirtió en una serie de atropellos y vejaciones hacia la clase indígena. El sistema de encomiendas, institución creada en esta época, - en la que por concesión real, se le encargaba a cada español, - de la guarda y cuidado de un cierto número de indios, para que además fueran educados y evangelizados. La realidad fué bien distinta, y con tal institución se creó un verdadero estado de esclavitud en detrimento de los indígenas....colocandolos en una situación infrahumana, similar a la de los animales, ya -- que no les era permitido, usar la misma vestimenta que los españoles, tampoco podían portar armas y mucho menos montar a caballo; pero eso sí, para las cuestiones laborales se les equiparaba a las bestias";(37), llegando a ser empleados los adolecentes de 15 años en adelante como medio de transporte de mercancías, cargando materiales en sus espaldas, por la razón de no existir caminos aptos y adecuados para introducir carretas.

De igual forma las Leyes de Indias, consideraron al indígena como un menor de edad. Con lo que podemos decir una vez más, que en esta época no existían Garantías Individuales o --

(36).-FLORES-GOMEZ González Fernando.-Et al.-Nociones de Derecho Positivo Mexicano.-Edit Porrúa, México.-D.F.-1984.-pág.14.

(37).-Opus cit.-p.p.29 y 30.

Derechos Humanos para los mexicanos.

México influenciado por la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica, Don Miguel Hidalgo, organiza el movimiento de Independencia, iniciando el 16 de septiembre de 1810; y el 6 de diciembre de 1810, expide en Guadalajara un bando que abolía la esclavitud y el tributo, obligando a los dueños a darles la libertad, en un término de diez días. Significando este bando como el primer brote en México en lucha por los Derechos Fundamentales o Derechos Humanos.

Posteriormente Hidalgo es fusilado, continuando el movimiento Don José María Morelos y Pavón, el cual convoca a un Congreso en Chilpancingo y en él expide los 23 puntos, donde se dará vida a los principios que habrán de caracterizar a la Constitución mexicana, para organizar política y jurídicamente al País, conocida como la Constitución de Apatzingán de 1814. En ella encontramos un catálogo de Garantías más amplio y similar al de la Declaración francesa, desgraciadamente Morelos es fusilado en 1815 y su Constitución nunca entró en vigor." (38)

El 4 de octubre de 1824 se expide la primera constitución de México independiente, formada de su parte dogmática y orgánica; adoptando la forma de gobierno, el sistema Federal y la División

(38).- Opus cit.- pág.30.

de Poderes; así como Derechos Fundamentales de seguridad: Garantía de Irretroactividad, legalidad y contra aprehensiones ilegales, libertad de imprenta, educación y trabajo.

En diciembre de 1836 es expedida por el Congreso una Nueva Constitución, llamada también con el nombre de las Siete Leyes-Constitucionales; en la que encontramos Garantías de legalidad, de audiencia y de legitimación, orden de aprehensión por escrito y girada por autoridad judicial, libertad de tránsito y de imprenta, no poder catear sus casas y sus papeles.

El 5 de febrero de 1857 es jurada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual respecto a los Derechos Fundamentales o Garantías Individuales las contempla de una forma más completa y amplia que las anteriores; en sus primeros 29 Artículos que esencialmente son las mismas que la vigente, siendo las siguientes: libertad de pensamiento, imprenta, culto, -- trabajo, tránsito, de Asociación; inviolabilidad de la propiedad, salvo expropiación previa indemnización. En cuanto a las Garantías de Seguridad Jurídica, que son las que más interesan en el presente trabajo, contemplaba las siguientes: La Garantía de legalidad y audiencia, de irretroactividad y exacta aplicación de la ley y Garantías contra aprehensiones ilegales: las cuales debían ser por escrito y giradas por autoridad competente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, -- promulgada el 5 de febrero de 1917 y actualmente vigente, otorga a los gobernados un conjunto de derechos públicos subjetivos, que las autoridades tienen que respetar y cumplir como tales. Además de las Garantías Individuales, contempla las Garantías Sociales, -- para proteger a ciertas clases sociales consideradas como desprotegidas.

Entre las Garantías Individuales tenemos la siguiente clasificación:

Garantías
Individuales de

{
Igualdad,
Libertad,
Propiedad,
Seguridad Jurídica

Por lo que respecta del tema a tratar en este trabajo, ----- es de suma importancia las Garantías de Seguridad Jurídica, las -- que en general son, las condiciones, requisitos y elementos o circunstancias previas, con los que debe sujetarse el Estado para -- asegurar los derechos jurídicos de los individuos; y se encuentran contemplados en los Artículos 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Artículo 14 contempla la Garantía de la irretroactividad de la ley en perjuicio de persona alguna, así como la legalidad y audiencia; y la de la exacta aplicación de la ley.

El Artículo 15, Garantiza la prohibición de celebrar trata -

tados para la extradición de reos políticos, delincuentes del orden común y esclavos que hayan tenido esta condición en el País que delinquieron.

El Artículo 16, al igual que el 14, contempla la Garantía contra las detenciones arbitrarias, condicionandola a que sean libradas por autoridad judicial y sólo cuando la ley castigue con pena corporal el delito que se persigue, con excepción en los casos de flagrante delito o caso urgente.

En el Artículo 17, encontramos la prohibición a la privación de la libertad por deudas de carácter civil.

El Artículo 18 condiciona a la prisión preventiva sólo cuando el delito merezca pena corporal, la cual sera distinta y separada a la destinada para la extinción de las penas. En segundo término fija las bases del sistema penitenciario, Federal y Estatal, y abre la puerta a la concertación de convenios entre la Federación y los Estados para la extinción de condenas impuestas a delincuentes locales, en establecimientos dependientes de aquélla, Finalmente en su último párrafo ordena la creación de instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

En el Artículo 19, encontramos el límite a las detenciones preventivas, las cuales no podrán exceder de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión. También contempla

la prohibición de violencias físicas o morales con motivo de la aprehensión o detención.

El Artículo 20, otorga Garantías a las personas sujetas a un proceso penal, siendo las siguientes: Derecho a la libertad provisional bajo caución en los casos expresamente señalados por la Ley; derecho a ser juzgado en audiencia pública; prohibición a -- ser obligado a declarar; el derecho de defensa; ser juzgado antes de cuatro meses si el delito cuya pena máxima no excede de dos -- años de prisión, y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo.

El Artículo 21, nos dice que la "imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de -- los delitos incumbe al Ministerio Público..." y nos habla de que la autoridad administrativa es la competente para aplicar sanciones por infracciones a reglamentos gubernativos y de policía, ya sea multa o arresto hasta de 36 horas como máximo.

El Artículo 22, prohíbe las penas de mutilación, infamia, magca, azotes, palos tormento y otras penas inusitadas y trascendentes.

Como se acaba de ver, en la Constitución Mexicana, encontramos Garantías Individuales que en la materia penal son de suma importancia. Además de las consignadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada el 10 de diciembre de 1948, por la ---

Asamblea General de las Naciones Unidas; de la que México es miembro de ella; así en cuanto a los preceptos que posee en materia penal son: "el número 3, atribuye a todo individuo derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona...Se prohíben las torturas y las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (Artículo 5). Se ciñen por la ley los actos de detención, prisión y destierro (Artículo 9). Se regula el debido proceso legal (Artículo 10). Se fija la presunción de inocencia y se asienta el dogma nullum crimen nulla poena sine lege (Artículo 11). Se prescriben las intromisiones arbitrarias en el goce y ejercicio de determinadas facultades (Artículo 12). Y se enuncia el derecho al asilo territorial de ciertos perseguidos (Artículo 14)".(39).

De igual forma el 16 de diciembre de 1966 la Asamblea General de la ONU. aprobó el Pacto Internacional Sobre Derechos Civiles y Políticos; siendo aprobado por la Camara de Senadores de México, el 18 de diciembre de 1980, contemplando una serie de Artículos en materia penal en el mismo sentido que la Declaración Universal de Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José el 22 de noviembre de 1969, también aprobada por el Senado de la República Mexicana el 18 de diciembre de 1980, promulga-

(39).- Opus Cit.- p.p. 61 y 62.

da el mismo día y publicada el 9 de enero de 1981, y que contiene un buen número de derechos en materia penal, entre los que destacan: el derecho a la vida, prohibición de restablecer la pena de muerte en los Estados que la han abolido, la legalidad penal, la irretroactividad desfavorable, derecho a indemnización en caso de condena por error judicial, derecho de separación entre sentenciados y procesados, derecho de separación a menores infractores de los adultos. Así para salvaguardar el cumplimiento y defensa de los Derechos Humanos se instituye la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En México, a nivel nacional, existe un órgano para la defensa y vigilancia de las Garantías Constitucionales; nos referimos a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de reciente creación por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio del año de 1990. Elevándose a rango Constitucional mediante reformas por Decreto de fecha 22 de enero de 1992 y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 28 de enero de 1992; quedando estipulada dicha reforma en el Artículo 102, Apartado "B" (el cual fue agregado) a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, de la siguiente forma:

Artículo 102.

"A".....

"B".- El Congreso de la Unión y las Legislaturas

de los Estados en el ámbito de sus respectivas -- competencias, establecerán organismos de protec -- ción de los Derechos Humanos que otorga el orden -- jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en -- contra de actos u omisiones de naturaleza adminis -- trativa provenientes de cualquier autoridad o ser -- vidor público, con excepción de los del Poder Ju -- dicial de la Federación, que violen estos dere -- chos. Formularán recomendaciones públicas autono -- mas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante -- las autoridades respectivas.

Estos organismos no serán competentes tratándo -- se de asuntos electorales, laborales y jurisdic -- cionales.

El organismo que establezca el Congreso de la -- Unión conocerá de las inconformidades que se pre -- senten en relación con las recomendaciones, acue -- rdos u omisiones de los organismos equivalentes de -- los Estados". (40).

Siendo expedida de igual forma la ley reglamentaria del ar -- tículo 102 Apartado "B", Constitucional, por Decreto de fecha 23

de junio de 1992, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de junio de 1992; y es la Ley de la Comisión Nacional De Derechos Humanos, la cual es de orden público y de aplicación general. Dicha Ley nos dice que: La Comisión Nacional de Derechos Humanos, es el Organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios; y es el encargado de la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos previstos, por el orden jurídico mexicano; con competencia en todo el Territorio Nacional, para conocer de quejas relacionadas con -- presuntas violaciones a los Derechos Humanos cuando éstas fueren -- imputadas a autoridades y servidores públicos, de caracter Federal con excepción de los del Poder Judicial De la Federación, (Artículos 1º, 2º, 3º de la Ley De la Comisión Nacional de Derechos Humanos).

Si bien es cierto que la Comisión Nacional De Derechos Humanos, puede intervenir mediante recomendaciones, en conflictos de -- individuos por violaciones a cualquiera de las Garantías Individuales por parte de las autoridades, también lo es que la Comisión Nacional no viene a sustituir al Juicio de Amparo, por la razón de -- que de acuerdo a la Ley que la regula, no invade la esfera de competencia del Poder Judicial Federal, sino lo que busca es orientar a los particulares para que hagan uso adecuado del Juicio de Amparo.

C A P I T U L O .

T E R C E R O .

LA PRISION PREVENTIVA Y SU FUNDAMENTO LEGAL .

3.- LA PRISION PREVENTIVA Y SU FUNDAMENTO LEGAL .
=== ===== = == =====

3.1.- FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

La base de la privación provisional de la libertad física de las personas; conocida como, prisión provisional o preventiva, se encuentra regulada por el Artículo 18 en su primer párrafo, de la Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos; fijando -- dos normas fundamentales, que condicionan los casos en que procede dicha medida cautelar: La primera, es cuando dispone que: "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva";(41) lo cual se entiende que en los casos en que la pena -- que pudiera ser aplicable, sea de caracter corporal se aplicará - la medida cautelar de prisión preventiva; lo que se traduce a que la privación provisional de la libertad, queda prohibida cuando - la pena que se pudiera aplicar sea pecuniaria o alternativa, siendo inconstitucional su aplicación en este caso. La segunda condición estriba en que: "El sitio de ésta será distinto del que se - destinare para la extinción de las penas y estarán completamente- separados" (42); así en esta segunda condición, se establece una- rigurosa separación entre procesados y sentenciados, por tratarse de una situación jurídica distinta; siendo injusto el hecho de --

(41).- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.-Edit. SISTA S.A de C.V..-México, 1992.-Pág 11.

(42).- Opus Cit.- pág 11.

que convivan en un solo sitio los presuntos delincuentes y quienes verdaderamente lo son.

La Institución, prisión preventiva, se encuentra también regulada por diversas disposiciones constitucionales aunadas al -- Artículo 18, y son el: 16; 19; 20, Fracción I,II, VIII, y X; 22; 107, Fracción XVIII y 119.

El Artículo 16 Constitucional, contempla la llamada Garantía de Legalidad, en el sentido de que no se podrá librar ninguno orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela, con excepción de flagrante delito o caso urgente.

El Artículo 19 Constitucional, prohíbe toda detención que exceda de tres días, "sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y 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." (43); siendo éste el fundamento de la prisión preventiva. Así mismo otorga la Garantía de seguridad a los procesados, puesto que proscribire todo maltrato, molestias gabela o contribución en las aprehensiones o en las prisiones.

(43).- Opus Cit.- Pág 12.

En el Artículo 20, considerado como el de eje del proceso penal, encontramos un cúmulo de derechos de los cuales goza un procesado; pero en relación a la medida cautelar de prisión preventiva, son: La fracción I, que se refiere a la libertad provisional de la que tendrá derecho, el procesado inmediatamente que lo solicite siempre y cuando el delito, de que se trate no exceda del -- término medio aritmético de cinco años de prisión. La fracción - II, prohíbe toda incomunicación u otro medio con el fin de obligar al procesado a declarar en su contra. En la fracción VII encontramos un límite a la duración de los procedimientos, ya que -- será juzgado antes de cuatro meses, si el delito que se le imputa no excede de dos años de prisión y si excede, antes de un año. Así la fracción X prohíbe que la prisión se prolongue ~~por cuestiones~~ - de carácter civil, ni por más tiempo del que fije como máximo al delito que se le impute, debiéndose de computar el tiempo de detención a la pena de prisión que se imponga.

El artículo 22; prohíbe las penas de mutilación, infamia, marca, azotes, palos, tormento, multas excesivas, la confiscación de bienes y otras penas inusitadas y trascendentales.

El Artículo 107 fracción XVIII, encontramos un derecho para las personas que sufren detención preventiva, y es tutelado por el juicio de amparo; "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 mencionada dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

Los infractores del Artículo citado y de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad competente.

También será consignado a la autoridad o agente de ella el que, realizada una aprehensión no pusiere al detenido a disposición de su Juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Si la detención se verificaré 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."(44).

Por último el Artículo 119, que contiene su fundamento de - requisitoria de extradición, el cual dice que el acto del Juez - que la ordene será motivo para detenerlos por un mes si es entre los Estados y por dos meses si es extradición internacional.

3.2.-

REGULACION SECUNDARIA.

- 3.2.1.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.
(45).

(44).- Opus Cit.- pág 57.

(45).- Publicado en el Diario Oficial del 14 de agosto de 1931.

La Institución de Prisión Preventiva, es muy poco atendida por la legislación secundaria, es de saberse que el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, en su Título Segundo, Capítulo I, Artículo 24, nos enumera a las penas y medidas de seguridad que pudieran imponerse, entre las que se encuentra la prisión propiamente dicha. Respecto a la prisión como medida cautelar, se cife a transcribir los principios constitucionales con ligeras aclaraciones, es así como en el Artículo 25, segundo párrafo, nos dice que: "En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención." (46). Pero concretamente en su Artículo 26 menciona que: "Los procesados sujetos a prisión preventiva y los reos políticos serán reclusos en establecimientos o departamentos especiales".- (47). Sin abordar más al respecto en dicho Código.

3.2.2.- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES (48)

Este Código en su Título Cuarto, Capítulo III, nos habla del Auto de Formal Prisión, el cual deberá de dictarse dentro de las 72 horas siguientes al momento en que quede el inculpado a disposición del Juez, siempre y cuando el delito que se impute merezca pena corporal; con lo que se puede afirmar que el Auto-

(46).-Opus Cit.-Porrúa, Méx. D.F.- Pág 15

(47).-Opus Cit.-pág 15.

(48).- Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de agosto de 1934.

de Formal Prisión, es el fundamento de la prisión preventiva, - (Artículo 161). Cuando el delito no merezca pena corporal o esté sancionado con pena alternativa, se dictará Auto de sujeción a proceso, con todos los requisitos del de Formal Prisión, (Art 162) Si dentro del término señalado no se reúnen los requisitos necesarios para dictar Auto de Formal Prisión o sujeción a proceso, se dictará Auto de Libertad por falta de elementos para procesar o - no sujeción a proceso, (Art, 167). Por lo que respecta al aseguramiento del inculcado, los funcionarios de la policía judicial - están obligados a detener a los responsables de un delito perseguible de oficio sin necesidad de orden judicial, cuando se trate de flagrante delito o en caso de notoria urgencia (Art.193).

3.2.3.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
(49).

El presente Código, nos habla en su Artículo 132, que un Juez librará orden de detención cuando el Ministerio Público la haya - solicitado y que reúna los requisitos fijados por el Artículo 16- Constitucional. Prohibiendo toda detención sin orden de aprehensión por Tribunal competente; a excepción de que se trate de delito flagrante o caso urgente, cuando no haya en el lugar autoridad judicial alguna. Poniendo sin demora al inculcado a disposición-

(49).- Publicado en el Diario Oficial del 29 de agosto de 1931.

del Tribunal respectivo, (Artículo 134).

De una forma repetitiva a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, este código se refiere al Auto de Prisión Preventiva como sinónimo de Formal Prisión, incluyendo los requisitos que se deben de reunir para ello. "El Auto de Formal Prisión posee elementos de fondo y formales. Aquellos son con apoyo en el Artículo 19 Constitucional: La comprobación del cuerpo del delito, plenamente y la probable responsabilidad del imputado. Los elementos de forma están determinados por el Artículo 297 del Código de Procedimientos Penales". (50):

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

I. La fecha y la hora exacta en que se dicte;

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

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

IV. La expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito;

V. Todos los datos que arroje la averiguación previa, que hagan probable la responsabilidad del acusado y;

Vi. Los nombres del juez que dicte la determinación y del secretario que la autorice." (51)!

El auto de formal prisión, produce los siguientes efectos:

a).- "Señala el delito por el cual ha de seguirse el proceso es decir fija el tema al proceso." (52).

b).- "Justifica la prisión del sujeto pasivo de la acción penal, que de esta suerte, se convierte de simple indiciado en procesado." (53) o sea cambia su situación jurídica.

c).- "Suspende los derechos de la ciudadanía (Artículo 38 - fracción II, de la Constitución Política)." (54)

d).- Señalar que tipo de juicio deberá de seguirse, ya sea de sumario u ordinario.

e).- "También mediante el multicitado auto se inicia el cómputo de los plazos que señala el Artículo 20, Fracción VIII - Constitucional, para el juzgamiento del reo." (55).

Es necesario hacer notar, que luego de que el inculpado es puesto a disposición del juez, ya sea por orden de aprehensión o por ser detenido en flagrante delito, según sea el caso; empieza-

(51).- Opus Cit.- Edit. Ediciones Delma.- México, D.F.,-pp. 77 y 7

(52).- ARILLA Bas Fernando.- Procedimiento Penal en México.- Edit. Kratos S.A. de C.V.- México; D.F.-1991.- pág. 88.-

(53).- Ibidem.

(54).- Ibidem.

(55).- Opus Cit.- Tercera Edición.- pág. 430'

a correr el término de 72 horas, que dentro de las mismas se debe de resolver sobre su situación jurídica, la que podrá consistir en un Auto de Formal Prisión (prisión preventiva), cuando el delito que se imputa sea sancionado con pena corporal; auto de formal prisión con sujeción a proceso, cuando la consignación se efectuó sin detenido, por ser delito sancionado con pena alternativa; ó auto de libertad por falta de elementos para procesar, cuando sea delito sancionado con pena de prisión o pena alternativa. Aclarando que si es auto de sujeción a proceso deberá contener los mismos requisitos que el de formal prisión.

3.2.4.- REGLAMENTO DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL DEL DISTRITO FEDERAL. (56)

El presente Reglamento nos habla un poco más a fondo sobre la institución de prisión preventiva, la que se realiza en los reclusorios preventivos; al regular el sistema de Reclusorios y Centros de Readaptación Social, a través de una Dirección General, con la función de integrar, desarrollar, dirigir y administrar dicho sistema. Su aplicación corresponde al Departamento del Distrito Federal, y se aplicará a las Instituciones dependientes del mismo, destinados a la ejecución de penas privativas de la libertad, a la prisión preventiva de indiciados y procesados y al a --

(56).- Publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 20 de febrero de 1990.

resto (art 1,2,3). En su artículo 7, nos dice que: "La organización y funcionamiento de los Reclusorios tenderá a conservar y a fortalecer en el interno, la dignidad humana, la protección, la organización y el desarrollo de la familia, a propiciar su superación personal, el respeto a sí mismo, a los demás y a los valores sociales de la Nación. El tratamiento a los internos tiene como finalidad su readaptación a la comunidad libre y socialmente productiva." (57). El Artículo 13 del mismo Reglamento, nos menciona los casos en que se podrá internar a las personas en los Reclusorios del Distrito Federal: y que únicamente será:

- I.- Por consignación del Ministerio Público.
- II.- Por resolución judicial;
- III.- Por señalamiento hecho, con base en una resolución judicial, por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social dependientes de la Secretaría de Gobernación.
- IV.- En ejecución de los Tratados y Convenios que se refiere el Artículo 18 Constitucional.
- V.- Para el caso de arrestos por determinación de Autoridad Competente. (58)

Dicho Reglamento prohíbe prolongar la reclusión de internos por tiempo mayor al que señale la resolución judicial o administrativa, salvo que esten a disposición de otra autoridad, (Art 14).

Contemplando y regulando la separación en los reclusorios de indiciados y procesados de los ya sentenciados y de los que cumplan -- arrestos; así como también la internación de mujeres separadas de

(57).-Opus cit.- Edit. Porrúa; México.-D.F.-1992.-Pág 254.

(58).- Opus citi.- pp 255 y 256.

los hombres. (Art, 15).

Lo sorprendente de este Reglamento y lo más aún contradictorio en si, es lo contemplado en su Artículo 36 en el que nos dice, que: "El régimen interior de los establecimientos de reclusión preventiva estará fundado en la presunción de la inculpabilidad o la inocencia de los internos." (59). Ya que si bien se fundamenta en el principio anteriormente expuesto, a mi entender no hay razón ni motivo por las cuales se deba privar de la libertad a -- una persona, considerada inocente, que además no es, ni ha sido declarada culpable por sentencia ejecutoriada: entendiéndose así que se encuentra legalizada la aplicación de penas sin previo -- juicio. Dicho lo anterior me atrevo a decir y afirmar que nos encontramos ante una urgente y necesaria reforma a todo nuestro ordenamiento jurídico mexicano, comenzando por nuestra Constitución Federal, el Código Penal, Código de Procedimientos Penales, finalizando con los Reglamentos que regulan a la Institución llamada Prisión preventiva, con la finalidad de unificar criterios al respecto.

3.3. CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

En relación al tema de la Institución Prisión Preventiva la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado Juris --

(59).- Opus cit.- pág. 261.

prudencia al respecto; entendiendo a ésta última como, la interpretación a la Ley que hace la autoridad jurisdiccional.

Así entonces ha sostenido la tesis en la cual nos dice: que el auto de formal prisión o prisión preventiva, es violatorio de Garantías cuando el delito imputado deba ser castigado con pena alternativa:

"719, AUTO DE FORMAL PRISION (PENA ALTERNATIVA).

Es violatoria de garantías el auto de formal prisión, si el delito que se imputa al acusado se castiga con pena alternativa de prisión o multa.

Quinta Epoca:	Págs.
Tomo XLV -Liscano Blas.	936
Tomo XLVIII-Gómez Checheb Paz.	2031
Tomo LVIII -Chable Epifanio.	2091
Tomo LXI -Bartolo Dimas.	683
Tomo LXII -López Gordillo C.	1483

JURISPRUDENCIA 286 (Quinta Epoca) Apéndice - 1917-1988, Segunda Parte, Pág 503. Apéndice - 1917-1985, JURISPRUDENCIA 63 Volumen COMPETENCIAS Novena Parte Pág. 99; Apéndice 1917-1975 JURISPRUDENCIA 42 volumen la SALA Segunda Parte pág. 98; Apéndice 1917-1965 JURISPRUDENCIA 39 Pág.102; Apéndice 1917-1954 JURISPRUDENCIA 161 Pág. 344." (60)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación también nos dice en Jurisprudencia sustentada por ella misma, que la Ley no exige pruebas completamente claras para motivar el auto de formal prisión:

"710 AUTO DE FORMAL PRISION.

Para motivarlo, la ley no exige que se
(60).- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE LA S.C.J.N.- DECIMA PARTE ACTUALIZACION IX PENAL.-Ediciones Mayo.-Méx, D.F.-199
pág. 151.

tengan pruebas completamente claras que establezcan de modo indudable la culpabilidad del reo; requiere únicamente, que los datos arrojados por la averiguación, sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

QUINTA EPOCA Págs.
Tomo II -Piña y Pastor Ignacio 1274
Tomo IV -Ostria Mariano y Otilio 767
Tomo V -Aguilar Manuel 195
Tomo X -García Macario 217
Tomo XIII -Guerrero Javier 674
JURISPRUDENCIA 278 (Quinta Epoca) Apéndice---
1917-1988, Segunda Parte, Pág 493, Apéndice -
1917-1985, JURISPRUDENCIA 55 Volumen COMPETEN
CIAS Novena Parte, Pág 87; Apéndice 1917-1975
JURISPRUDENCIA 34 Volumen la Sala, Segunda --
Parte Pág 84; Apéndice 1917-1965 JURISPRUDEN-
CIA 31 Pág 88; Apéndice 1917-1954 JURISPRU --
DENCIA 153 Pág. 327." (61).

También sostiene que para dictar un auto de formal prisión, son indispensables los requisitos de fondo y forma:

"715. AUTO DE FORMAL PRISION, EFECTOS DEL AMPARO QUE SE CONCEDE CONTRA EL.

Para dictar un auto de formal prisión, son indispensables requisitos de fondo y forma que la Constitución señala; y si faltan los primeros esto basta para la concesión absoluta del amparo pero si los omitidos son los de forma, la protección debe de otorgarse para el efecto de que se subsanen las deficiencias relativas.

Quinta Epoca: Págs
Tomo XXVII -Sánchez Román. 1636
Tomo XXVIII -Navarrete Germán. 794
Tomo XXXI -Aguilar Gonzalo. 1332
Tomo XXXIV -Matiar y Fadul José. 1080
Tomo LXXVII -Alvarez Francisco. 4730
JURISPRUDENCIA 284 (Quinta Epoca) Apéndice
1917-1988, Segunda Parte, Pág 499, Apéndice 1917
-1985, JURISPRUDENCIA 61 Volumen COMPETENCIAS --

Novena Parte, Pág 94; Apéndice 1917-1975, JURISPRUDENCIA 40 Volumen la SALA Segunda Parte Pág. 92; Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA - 37 Pág. 96; Apéndice 1917-1954, JURISPRUDENCIA 159, Pág. 399."(62)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha declarado procedente el amparo, contra un auto de formal prisión, cuando no se ha interpuesto el recurso de apelación contra él mismo:

"720 AUTO DE FORMAL PRISION PROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA EL, SI NO SE INTERPUSO RECURSO ORDINARIO.

Cuando se trata de las Garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 Constitucionales, no es necesario que previamente al amparo se acuda al recurso de apelación.

Quinta Epoca	Págs
Tomo XLVIII -Vasconcelos María Dolores.	142
Tomo XLIX -Orihuela Pablo.	881
-Cruz Rodrigo M.	2361
-Rivera Amador	2361
-Santana Cuéllar Luis	2361

JURISPRUDENCIA 287 (Quinta Epoca) Apéndice --- 1917-1988, Segunda Parte, Pág. 504. Apéndice - 1917-1985, JURISPRUDENCIA 64 Volumen COMPETENCIAS Novena Parte Pág 99; Apéndice 1917-1975 - JURISPRUDENCIAS 43 Volumen la SALA Segunda Parte Pág 98; Apéndice 1917-1965 JURISPRUDENCIA - 40 Pág. 102; Apéndice 1917-1954 JURISPRUDENCIA 162 Pág. 344."(63)

Respecto a la restricción de la libertad personal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación; ha dicho que la aprehensión, - detención, la prisión preventiva y la pena, son situaciones juri-

(62).- Opus cit.- pp. 148 y 149.

(63).- Opus cit.- Pág. 151.

dicas distintas, pues cada una excluye a la otra:

"1482 LIBERTAD PERSONAL, RESTRICCIÓN DE LA
(CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA).

La libertad personal puede restringirse por cuatro motivos: la aprehensión, la detención, la prisión preventiva y la pena; cada uno de los cuales tienen características peculiares. El conjunto de normas jurídicas que condicionan y rigen la restricción de la libertad, en los distintos casos de que se ha hablado, se llama situación jurídica; de modo que cuando esta situación cambia, cesan los efectos de la situación jurídica anterior, -- pues cada forma de restricción de la libertad excluye a las otras, y por lo mismo, desaparecen los efectos del acto reclamado, y es -- improcedente el amparo contra la situación jurídica anterior.

Quinta Epoca :

Tomo XXVIII, Pág. 1405. López Valentín.

Tomo XXX, Pág. 573. Morales Carranza a Florencio.

Tomo XXXI, Pág. 2162. Miranda González Francisco.

Tomo XXXIII, Pág. 2258. Berea Foster Emilio C
Urdiales Fructuoso de -
18 de agosto de 1932.
(Archivada)

JURISPRUDENCIA 1113 (Quinta Epoca) Apéndice, -
1917-1988 Segunda Parte Pág 1788; Apéndice 1917-
1985 JURISPRUDENCIA 157 Segunda Parte Pág 319
Apéndice 1917-1975 JURISPRUDENCIA 186 Segunda-
Parte Pág 389, Apéndice 1917-1965 JURISPRUDEN-
CIA 182 Pág 364; Apéndice 1917-1954 JURISPRU-
DENCIA 662 Pág. 1196." (64).

Como es de verse, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado Tesis Jurisprudenciales en las que hace mención de manera somera a la prisión preventiva. Pero no hace un estudio o

interpretación a fondo de la Institución como medida cautelar.

Siendo en verdad, los Tribunales Colegiados, en Materia Penal los que sí han sentado Jurisprudencia, referente a la prisión preventiva, como una medida cautelar. De esta forma, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal, del Primer Circuito, nos ha dicho, que independientemente del lugar donde el acusado esté en prisión preventiva esta se computará como tiempo de detención:

"PRISION PREVENTIVA. INDEPENDIEMENTE DEL LUGAR, LA MISMA SE COMPUTARA COMO TIEMPO DE DETENCION.

Si de las constancias de autos se advierte que el quejoso sufrió prisión preventiva en lugar diverso, como en el caso, en el Consejo -- Tutelar para Menores Infractores antes de ser enviado al reclusorio correspondiente, el tiempo en que se le mantuvo en el referido consejo también debe computarse como privativa de libertad, en términos del último párrafo de la fracción X, del Artículo 20 Constitucional que consigna que "En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computara el tiempo de la detención"; dispositivo que como se observa, no hace distinción del lugar donde la misma se hubiese ejecutado. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito (TCO1264 PEN). Amparo Directo 1076/89, Alfredo Hernández Alegria. 15 de enero de 1990, Unanimidad de Votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco, Secretaria: Irma Rivero Ortiz." (65).

También se ha dictado JURISPRUDENCIA en el sentido, de que se puede recluir al procesado en un lugar distinto al del juicio, adoptando medidas necesarias y respetando las formalidades esenciales:

(65).- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. MATERIA PENAL. -8a Epoca
Palacio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.-

"PRISION PREVENTIVA, DEBE CUMPLIRSE EN EL LUGAR DEL JUICIO LA. CUANDO SE GUARDE EN LUGAR DIFERENTE, SE ADOPTARAN LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA RESPETAR LAS FORMALIDADES ESENCIALES.

El Artículo 20 Constitucional dispone que en todo juicio del orden criminal tendra el acusado entre otras, la Garantía siguiente: ("VI.-Será juzgado en audiencia pública, por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado por una pena mayor de un año de prisión"), dada la naturaleza de la Garantía Individual aludida que consitituye parte de la Garantía generica de audiencia, a fin de facilitar su cumplimiento, resulta obvio que, cuando el procesado deba sufrir prisión preventiva, el lugar de reclusión estara en el mismo lugar del juicio, sin desconocer que en casos excepcionales, podría justificarse la reclusión del reo en lugar distinto; sin embargo también en estos casos deben tomarse las medidas necesarias para respetar las Garantías de defensa. Segundo Trikunal Colegiado del Quinto Circuito (TC052018 PEN). Amparo Directo 267/89 JOSE RAMON MACHADO GONZALEZ, 29 de septiembre de 1989. Unanimidad de Votos. Ponente: PABLO ANTONIO IBARRA FERNANDEZ. Secretario: ABDON RUIZ MIRANDA." (66).

Existen también jurisprudencia en favor de los reos sentenciados, en el sentido de que es violatorio de Garantías su traslado de una prisión preventiva a una penitenciaria, por el solo hecho de que revele alto indice de peligrosidad, estando pendiente el -- juicio de amparo directo:

"5820 TRASLADO DE PRISION PREVENTIVA A DERINITIVA ILEGAL ORDEN DE.

Si la sentencia condenatoria no ha causado ejecutoria, por estar pendiente juicio de amparo directo, el reo conserva su derecho a seguir

en prisión preventiva, siendo por ende ilegal la orden de traslado a la penitenciaría del Distrito Federal, por ser lugar destinado para las personas que ya han sido definitivamente sentenciados, sin que sea óbice para estimar que la orden de traslado viola las Garantías del Artículo 18 Constitucional; el argumento de la autoridad responsable, en el sentido de que el quejoso revele un alto índice de peligrosidad, pues aun aceptando esto, como los reclusorios preventivos cuentan con zonas acondicionadas con mayores sistemas de seguridad, es evidente que ahí pudo ser enviado el quejoso.

Amparo en revisión 161/81.-EDUARDO HERNANDEZ LEAL.-26 de febrero de 1982.-Unanimidad - de votos.-Ponente: GUILLERMO VELASCO FELIX.

Tribunales Colegiados, Séptima Epoca. Volumen Semestral 157-162 Sexta Parte. Pág. 174

TRIBUNALES COLEGIADOS. Informe 1982, TERCERA PARTE Tesis 8 Pág. 16 Con el título - - "TRASLADO ILEGAL ORDEN DE". (67).

Con lo expuesto anteriormente, en el presente capítulo, tal como lo pudimos ver, la prisión preventiva, se encuentra regulada por nuestro ordenamiento jurídico mexicano, aunque no lo bastante clara como debería de ser, sino de manera somera y dispersa.

Siendo de esta forma, por consiguiente propongo que se hagan reformas a la Constitución Política, al Código Penal, Código de Procedimientos Penales, y al Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social; con la finalidad de que se le dediquen una serie de Artículos o un Capítulo específico a la Prisión Pre-

(67).-JURISPRUDENCIAS, PRECEDENTES Y TESIS SOBRESALIENTES SUSTENTADAS POR LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.-Mayo Ediciones, S.R.L.-Tomo VIII, Penal.- México, D.F.1985.-pp 224 .. 225

ventiva, unificando todo lo referente a la misma, iniciando por: Definirla, señalando los casos en que proceda, el fin que se pe sigue, el límite temporal temporal de duración y su revisión periódica a lo largo del proceso; y que no se aboque unicamente a decir, que procedera, cuando el delito que se impute merezca pena corporal; y que los procesados sujetos a prisión preventiva, - serán separados de los ya sentenciados.

C A P I T U L O .

C U A R T O .

LA PRISION PREVENTIVA Y OTRAS INSTITUCIONES .

4.- LA PRISION PREVENTIVA Y OTRAS INSTITUCIONES.
== =====

4.1. LA LIBERTAD PROVISIONAL.

Si bién en el presente trabajo, hago un estudio sobre la prisión preventiva; también lo es que es necesario aclarar, que no puedo dejar de abordar el tema considerado como la contrapartida de la misma, y me estoy refiriendo a la LIBERTAD PROVISIONAL, -- que se "Conoce en el procedimiento penal a la libertad que con el carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la ley." (68). La cual se da en las modalidades siguientes: La libertad provisional bajo caución y la libertad provisional bajo protesta, y la libertad por desvanecimiento de datos.

El Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, contemplan a la libertad provisional, bajo el rubro de "Incidentes de libertad: "imponiendo al inculpado el cumplimiento de determinadas condiciones para que pueda disfrutar de la ya citada libertad provisional, con el fin de hacerlo comparecer ante los Organos de la justicia, cuantas veces sea requerido.

(68).- GONZALEZ Bustamante Juan José.-Derecho Procesal Penal Mexicano.- Edit. Porrúa.-México, D.F.-1991.-Pág.298.

4.2.- LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.

La libertad provisional bajo caución, se encuentra regulada por el Artículo 20 Fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y por el Artículo 556 al 574 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y por los Artículos 399 al 417, del Código Federal de Procedimientos Penales. Dándose la libertad provisional bajo caución, en dos supuestos: La primera cuando la pena aplicable al delito de que se trate, no exceda del término medio aritmético de cinco años, misma que es una Garantía Constitucional. El segundo supuesto es cuando, la pena exceda de dicho término.

En el primer supuesto, nuestra Constitución Política, en su Artículo 20 Fracción I, nos dice:

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

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

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en --

el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la autoridad judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante -- cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

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

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará -- que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores -- "(69).

Al respecto y de igual forma, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su Artículo 556 Primer Párrafo, nos dice que:

"Artículo 556.- Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto -- en libertad bajo caución, si no excede de cinco años el término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que corresponda al delito imputado incluyendo sus modalidades. En caso de -- acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor."(70).

Siendo necesario aclarar que el término medio aritmético de -- la pena, se obtiene sumando el mínimo y el máximo de la misma, -- dividiendo el resultado entre dos.

Mediante reformas a nuestro Código de Procedimientos Penales, -- Por Decreto de fecha 20 de diciembre de 1990, publicado en-

(69).- Opus cit.- p.p. 12 y 13.

(70)- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL -- Editorial Delma.-4a. Edición.-México D.F. 1992.-Pág. 138.

en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1991, se crea el segundo supuesto para conceder la libertad provisional, bajo caución al inculcado, cuando, la pena del delito que se imputa rebasa el término medio aritmético de cinco años de prisión, la que el juzgador concederá en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

- I.- Que se garantice debidamente a juicio del juez la reparación del daño;
- II.- Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;
- III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculcado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y;
- IV.- Que no se trate de persona que por ser --reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia." (71).

"Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 139, 140, 168, 170, 223, 265, 266, 266 Bis, 287, 302, 307, 315 Bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366 y 370 Segundo y Tercer Párrafos cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los Artículos 372, 381 Fracción VIII, IX y X y 381-Bis" (72).

(71)- Opus cit.- Artículo 556.-Párrafo Segundo.-P.p. 138 y 139.
(72)- Opus cit.- Artículo 556.-Párrafo Tercero.-Pág. 139.

El anterior párrafo, en el mismo orden en que se encuentra, se refiere a los delitos respecto de los cuales no procederá la libertad provisional bajo caución tratándose del segundo supuesto, y que son los siguientes: imprudenciales y preterintencionales calificados como graves imputables a quien preste servicios de transporte público Federal o local y cause homicidio de dos o más personas. Sabotaje. Ataques a las Vías Generales de Comunicación valiéndose de explosivos. Peculado. Violación en cualquiera de sus modalidades. Cuando se trate de Abuso sexual y violación: cometido con intervención directa de dos o más personas; por ascendiente contra su descendiente, éste contra aquél por el tutor contra su pupilo, o el padrastro contra su hijastro; por quien lo cometa valiéndose de un cargo o empleo público o el ejercicio de su profesión; cometido por persona que tenga al ofendido bajo su custodia, guarda o educación. Asalto a un poblado. Homicidio. Homicidio intencional. Homicidio intencional cometido a propósito de una violación o robo contra su víctima o víctimas; el cometido intencionalmente en casa-habitación habiéndose penetrado en la misma de manera furtiva, con engaño, o violencia o sin permiso de persona autorizada para darlo. Homicidio calificado. Parricidio. Infanticidio. Privación ilegal de la libertad cuando tenga el carácter de plagio o secuestro. El robo cuyo monto exceda de cien veces el salario pero no de quinientas; y -

y el robo que exceda de quinientas veces el salario, cuando se realicen en cualquiera de las circunstancias siguientes: con-
violencia; cuando aprovechando las condiciones de confusión --
que se produzcan por catástrofe o desorden público; cuando se-
cometa por una o varias personas armadas, o que utilicen o por-
ten otros objetos peligrosos; en contra de una oficina banca =
ria, recaudatoria u otra en que se conserven caudales, contra
personas que las custodien o transporten aquéllos; y robo en -
casa habitación; cuando se trate de apoderamiento de vehículo-
estacionado en la vía pública o en lugar destinado a su guarda
o reparación; el apoderamiento en campo abierto o paraje soli-
tario de una o más cabezas de ganado mayor o de sus crías.

Así todo inculcado que tenga derecho a gozar de la liber-
tad provisional, bajo caución, tanto en el primero como en el
segundo de los supuestos, podrá pedirla en cualquier momento -
por él mismo, o por su legítimo representante, o por su defen-
sor. De lo cual se entiende que, procede tanto en primera -
como en segunda instancia, e incluso procederá en la vía de --
amparo directo, siempre y cuando no cause ejecutoria la reso-
lución condenatoria. Así la libertad caucional, la podrá soli-
citar el inculcado, su legítimo representante o su defensor, --
pero no el Ministerio Público ni el Tribunal. Ahora bién al -

ser procedente la libertad caucional, y si se encuentran reunidos los requisitos legales, el juez la decretará de inmediato - en la misma pieza de autos, y fijará el monto de la caución tomando en consideración lo siguiente:

- I.- Los antecedentes del inculpado
 - II.- La gravedad y circunstancias del delito o de los delitos imputados;
 - III.- El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en substraerse a la acción de la justicia;
 - IV.- Las condiciones económicas del acusado, y
 - V.- La naturaleza de la garantía que se ofrezca
- Cuando el delito represente un beneficio económico para su autor, o cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será necesariamente, cuando menos, tres veces = mayor al beneficio obtenido o al daño y -- perjuicio causado y quedará sujeta a la reparación del daño y perjuicio que, en su caso, se resuelva." (73).

Para el caso de que se solicite la libertad provisional bajo caución o libertad caucional, y sea negada por el juzgador; dicha resolución que niegue la concesión, no causa ejecutoria, ya que - puede ser solicitada de nuevo y ser concedida por causas supervenientes. (Art 559 C.P.P.D.F.). El acusado tiene el derecho de elegir la naturaleza de la caución, y al solicitar la libertad manifestará la forma que elige de acuerdo a sus condiciones económicas; y para el caso de no hacerlo el propio acusado, su representante o su defensor, el Tribunal lo hará fijando la cantidad en cada una de las formas de la caución. (Art. 561).

(73).- Opus cit.-Artículo 560.-P.p.139 y 140.

El Código Adjetivo, señala cuatro formas de garantizar la libertad provisional bajo caución, que podrá consistir en: De pósito en efectivo, Hipoteca, Prenda y Fianza..

Cuando se trate de depósito en efectivo, hecho por el reo o por terceras personas en la institución de crédito autorizada para ello, será a través de un certificado de depósito, y cuando no pueda constituirse el depósito en la Institución autorizada el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en la misma el primer día hábil.

Algo muy novedoso e importante, es la oportunidad que se le da al inculcado para que el pago de su caución lo pueda efectuar en parcialidades o pagos. (Artículo 562 reformado, (74)). Lo cual tendrá que ser autorizado por el juez, siempre y cuando cumpla con las siguientes reglas:

"a).-Que el inculcado tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el Distrito Federal o en su zona conurbada, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación lícitas que le provean medios de subsistencia;

b).- Que el inculcado tenga fiador personal, a juicio del juez, sea solvente e idóneo y dicho fiador proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculcado. El juez podrá eximir de esta obligación, para lo cual deberá motivar su resolución;

c) El monto de la primera exhibición no podrá ser inferior al quince por ciento del monto total de la caución fijada, y deberá efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional:

(74).- Diario Oficial de la Federación.- del 30 de diciembre de 1991.-Reformas al Artículo 562 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- Secretaría de Gobernación.- México 1991.-pág. 8.

d).-El inculpaado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez;"(75).

Otra de las formas en que podra consistir la caución es mediante hipoteca otorgada por el mismo inculpaado o por terceras personas sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor a la --caución fijada mas los gastos para hacer efectiva la garantía. También se podra garantizar mediante prenda en cuyo bien mueble debe tener un valor cuando menos dos veces al monto de la caución fijada. Y por último en fianza personal bastante que podrá constituirse en el mismo expediente.

Si se llegará a exhibir fianza personal y exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo General vigente, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor no sea menor al monto de la caución, más la cantidad necesaria para gastos a hacer efectiva la garantía, debiendo también declarar ante el juez o Tribunal bajo protesta de decir verdad, si ha otorgado otras --fianzas con anterioridad por que cuantía y circunstancias para poder ser calificada su solvencia; no siendo aplicable lo anterior a las afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas. (Artículos 563 al 565 del Código Adjetivo).

(75).- Opus cit.--pág.8.

" ARTICULO 563.- Cuando la fianza personal exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570. Lo dispuesto en este artículo no será aplicable cuando se trate de afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas." (76)

Una vez que le es notificada la concesión de la libertad caucional al inculpado, este comienza a disfrutar de limitada libertad, pues en ese momento se le hace saber que contrae las obligaciones siguientes: a) Presentarse ante el Juez o Tribunal que conozca del proceso los días fijos de cada semana que se estime conveniente señalar, así como cuantas veces sea citado o requerido para ello; b) Comunicar al Tribunal los cambios de domicilio que tuviere. Debiendo de quedar constancia de que se le hicieron saber las anteriores obligaciones al inculpado, pero la omisión no libera de ellas, ni de sus consecuencias al acusado. (Artículo 567).

La libertad provisional bajo caución, concedida al inculpado y garantizada mediante depósito, hipoteca o prenda podrá ser revocada en los siguientes casos: a) Desobedecer, sin causa justa y comprobada, las ordenes legítimas del Tribunal que conozca

de su asunto, o no efectúe las exhibiciones dentro de los plazos fijados por el Tribunal cuando sea autorizado a efectuarlo en - parcialidades; b) Por haber sido sentenciados por un nuevo delito intencional sancionado con pena privativa de la libertad, antes de que la causa en que se le concedio la libertad esté concluída por sentencia ejecutoriada; c) Amenazar al ofendido o alguno de los testigos de los que hayan depuesto o tengan que deponer en la causa o tratar de cohechar o sobornar a algún funcionario del Tribunal o Agente del Ministerio Público; d) No cumplir con las obligaciones contraídas al otorgar la libertad provisional. Teniendo como consecuencia lo mencionado con anterioridad; la orden de reaprehensión del inculpado y la de hacer efectiva la caución, que el Juez enviara, ya sea depósito o testimonio de la hipoteca a la autoridad administrativa para su cobro. También se revocara la libertad caucional y se mandará -- reaprehender al inculpado, ordenando la devolución del depósito o la cancelación de la garantía cuando: a) en el curso de la ingtrucción, apareciere que el delito o delitos imputados tienen - señalada pena corporal cuyo término máximo sea superior a cinco años de prisión; b) Cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia; c) Cuando el Juez o Tribunal tengan temor fundado de que el inculpado se fugue uoculte. Tratandose de que si el mismo inculpado solicite la revocación y se presente ante el Juez que conoce de su causa, se-

le remitirá al establecimiento que corresponda y se le devolverá el depósito o se cancelara la garantía exhibida.

Cuando la libertad haya sido garantizada por un tercero mediante depósito en efectivo, fianza caucional, prenda o hipoteca se le revocará al inculcado y se ordenará su reaprehensión, así como la devolución del depósito o la cancelación de la garantía cuando, además de los casos señalados en el párrafo anterior, el fiador pida que se le releve de la obligación y presente al acusado remitiendosele al establecimiento que corresponda; cuando con posterioridad se demuestre la insolvencia del fiador. Asimismo se le ordenará reaprehender al acusado y se hará efectivo el depósito, fianza o hipoteca cuando habiendo sido citado el inculcado por conducto del fiador para comparezca en un término no mayor de quince días y no lo haga.

Aclarando que cuando se trate de revocación de la libertad caucional se deberá oír previamente al Ministerio Público. (--- Artículo 574).

Respecto al tema a tratar, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado su criterio en el sentido de que, debe tomarse en cuenta el término medio aritmético de la penalidad aplicable, cuando la libertad caucional sea solicitada como garantía individual:

"1282. LIBERTAD CAUCIONAL.

Para conceder o negar la libertad caucional, elevada a rango de garantía individual, debe tomarse en su término medio, la penalidad señalada en la Ley.

Quinta Epoca:	Págs.
Tomo XXXI -Suárez José	1420
Tomo XXXVII-Castelán Meza Mario	958
Tomo LI -Madrigal Antonio	909
Tomo XLIII -Campos J. Santos	2121
Tomo XLVII -Pérez Indalecio	4991

JURISPRUDENCIA;181 (Quinta Epoca), pág.375, --- Volumen 1°SALA Segunda Parte Apéndice 1917-1975 anterior Apéndice 1917-1965; JURISPRUDENCIA,176 pág 347; en el Apéndice de Fallos 1917-1954, -- JURISPRUDENCIA 650, pág. 1172." (77).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado el criterio de que es necesario que el quejoso quede a disposición de la autoridad Federal para poder concederle la suspensión:

"1280. LIBERTAD CAUCIONAL.

Para que pueda concederse la suspensión en los términos de la Ley de Amparo en los casos en que se trate de la garantía de la libertad personal, es indispensable que el quejoso pueda quedar a disposición de la autoridad Federal, requisito que no puede llenarse si el que pide el amparo está sustraído a la acción de las autoridades; y no se pueden tomar las medidas de aseguramiento que procedan.

Quinta Epoca:	Págs
Tomo IX -Lizárraga José Ignacio	520
-Pierce Adela	752
-Reyes Fernando	752
Tomo XXVI -Carpy Ernesto	18
-Davila Alvaro	1085

JURISPRUDENCIA 179 (Quinta Epoca), pág 374,

(77) .- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES -1974-1975.-Actualización IV Penal. sustentadas por la la Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.-2a Edición.-pág.700.

Volumen la SALA, Segunda Parte Apéndice - -- 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, JURISPRUDENCIA 174, pág 342; en el Apéndice de Fallos de 1917-1954, JURISPRUDENCIA 654, pág. 1168." (78)

Cuando se trate de un amparo directo la denegatoria de la libertad provisional bajo caución no implica violación a la fracción I del Artículo 20 Constitucional, 172 de la Ley de Amparo;

"1305. LIBERTAD CAUCIONAL. INCIDENTE DE SUSPENSIÓN EN EL AMPARO DIRECTO.

El artículo 172 de la Ley de Amparo, facultada a la autoridad que suspende la ejecución de la Sentencia reclamada para poner en libertad al quejoso, si procediere, pero no obliga en términos de la fracción I del artículo 20 Constitucional en su actual redacción, toda vez -- que tratándose de una libertad en el amparo directo en donde ya el proceso culminó con la Sentencia definitiva de la segunda instancia no son las normas que rigen la concesión del beneficio dentro del proceso las que prevalecen, -- sino aquellas, específicamente referidas al -- Juicio de garantías y que tiene por finalidad evitar que el quejoso se substraiga a la acción de la justicia; por tanto, la denegatoria de la libertad provisional bajo caución, no implica violación de la Fracción I. del artículo 20 Constitucional y 172 de la Ley de Amparo.

Q.129/1971-Lucia Armstrong Van Der Veen y otra. Mayoría de 4 votos. Séptima Epoca Vol.38. Segunda Parte, pág. 35.

Q. 40/1972-Juvencio Ocampo Morán Unanimidad de 4 votos, Séptima Epoca, Vol. 43 Segunda Parte, pág 23.

Q. 22/1972-Francisco Vázquez Carbajal.- Unanimidad de 4 votos. Séptima Epoca, vol 44. Segunda

Parte, pág. 31.

Q.56/1973-Mitchel Thómas Haake. Unanimidad de 4 votos, Séptima Epoca, vol 57, Segunda Parte, Pág. 33.

Q.82/1973-Penal Julián López Gámez. Mayoría - de 4 votos Séptima Epoca, vol 58. Segunda Parte, Pág. 52.

JURISPRUDENCIA. 183. (Séptima Epoca), Pág 379, volumen la SALA Segunda Parte Apéndice - - - - 1917-1975." (79).

En cuanto a la revocación de la libertad provisional bajo --
caución, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado te-
sis al respecto que no constituyen Jurisprudencia pero si prece -
dentes en el siguiente sentido:

"1283. LIBERTAD CAUCIONAL.

No puede revocar el juez de Distrito la que hubiere concedido en el incidente de Suspensión de un Amparo Penal, si no se llenan los requisitos que la Ley de Procedimientos Penales Aplicable, exija para esa revocación.

Quinta Epoca: Tomo XIV, Pág. 1570. Jaime Jesús. 1a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975 SEGUNDA PARTE, pág. 372, 1a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "LIBERTAD CAUCIONAL", tesis 178, pág. 371.

1284. LIBERTAD CAUCIONAL.-

No estando aun reglamentado por el Congreso de la Unión, el artículo 20 Constitucional, deben considerarse vigentes las disposiciones respectivas de los códigos de los Estados de la Federación que rigen la materia, siempre que no contraríen la ley constitucional; y por tanto, la revocación de la libertad caucional fundada en los preceptos de dichos códigos, no importación constitucional.

Quinta Epoca: Tomo XIV, Pág 1670. Miguel Cándido. 1a. SALA Apéndice de Jurisprudencia 1975 SEGUNDA PARTE, pág. 365, 1a. Relacionada de la JURISPRUDENCIA, "LIBERTAD CAUCIONAL", tesis 177, pág. 365." (80)

(79).- Opus cit.-p.p. 713 y 714.

(80).- Opus cit.-p.p. 700 y 701.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

4.3.

LIBERTAD POTESTATORIA.

La libertad provisional potestatoria o bajo protesta, no es una Garantía otorgada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por tratarse de un derecho establecido por la Ley Adjetiva o procedimental; teniendo lugar sin exigirle al beneficiario ningún requisito de tipo de tipo económico, como en el caso de la libertad caucional, sino que se concede a los acusados previa garantía de orden moral, fundada en la protesta o palabra de honor que otorga el presunto responsable ante la autoridad judicial, la cual, está obligada a concederla siempre y cuando se satisfagan las exigencias legales adjetivas ya sea Federal o Local.

Para que la libertad potestatoria proceda, nuestro código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, estipula que se concedera cuando el acusado: tenga domicilio fijo y conocido en el lugar donde se siga el proceso; con residencia ahí mismo de un año como mínimo; que ha juicio del Juez, no haya temor de que se fugue; protestando presentarse ante su Tribunal o Juez cuando se le ordene; y no habiendo sido condenado por delito intencional; siempre y cuando el delito que se le impute cuya pena no exceda de tres años de prisión, existiendo la posibilidad de conceder si es de cuatro años de prisión y si no excede de cuatro años se po-

drá conceder si se trata de personas de escasos recursos (Art. - 552); bajo la condición de que se desempeñe algún trabajo honesto (Artículo 553).

El Código Federal de Procedimientos Penales señala los mismos requisitos, salvo, en lo que se refiere a "que el inculpado tenga profesión oficio, ocupación o medio honesto de vivir".

De igual forma en el fuero común, procederá la libertad potestatoria aún sin haber satisfecho los requisitos antes mencionados: en los casos del párrafo segundo de la fracción X del Artículo 20 Constitucional que es el caso cumpla en prisión preventiva la pena correspondiente al delito o delitos imputados; y -- cuando habiéndose pronunciado sentencia condenatoria en primera instancia, la cumpla integralmente el acusado, y esté pendiente - el recurso de apelación (Artículo 555).

Al respecto el Código Federal de Procedimientos Penales ingtituye únicamente, el segundo caso de procedencia antes mencionado, con la diferencia de que el Tribunal acordará de oficio la - libertad, (Artículo 419). No debiendo surtir efectos el auto -- que la concede hasta que el inculpado, proteste formalmente presentarse a su Tribunal cuando se le ordene (Artículo 20).

La concesión de la libertad provisional bajo protesta no es del todo de carácter definitiva; puesto que también se podrá revocar, cuando: se viole algunos de los requisitos y condiciones

necesarios para concederla, y cuando recaiga sentencia condenatoria contra el agraciado, ya sea en primera o segunda instancia, - (Artículo 554 del Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal).

El Código Federal de Procedimientos Penales, nos contempla, otras causas de revocación de la libertad potestatoria al inculgado, cuando:

- I.- Desobedeciere, sin causa justa y probada, la orden de presentarse a su Tribunal;
 - II.- Cuando cometiere un nuevo delito, antes de que el proceso en que se le concedió la libertad esté concluido por sentencia ejecutoriada;
 - III.- Cuando amenazare al ofendido o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su proceso o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, a algún funcionario del Tribunal o Agente del Ministerio Público que intervenga en el proceso.
 - IV.- Cuando durante el proceso apareciere que el delito merece una pena mayor a la necesaria para que le sea concedida la libertad.
 - V.- Cuando dejare de tener domicilio fijo y conocido donde se siga el proceso, cuando dejare de
-

tener profesión, oficio, ocupación o modo honesto de vivir, y que exista temor de que sustraiga a la acción de la justicia;

VI.- Cuando recaiga sentencia condenatoria y ejecutoria en su contra. (Artículo 421).

Tal como se acaba de ver, la libertad potestatoria es un derecho consagrado por la leyes Adjetivas o procesales, y se trata de una contrapartida más a la prisión preventiva; concedida mediante una garantía de orden moral, ya que no es necesaria una garantía pecuniaria, ya que no es necesaria una garantía pecuniaria para su concesión y por su naturaleza se encuentra al alcance de todo inculcado con derecho a ello, y más aun tratándose de personas de escasos recursos; ya que son estas, quienes forman la mayoría de la población en los Centros de Readaptación Social (Reclusorios).

4.4. LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS.

Un derecho más a favor de los procesados, es la libertad por desvanecimiento de datos, esto cuando los fundamentos en que sustentó el auto de formal prisión se desvirtúan; tal como lo dispone el Artículo 546 del Código de Procedimientos Penales, que:

"En cualquier estado del proceso en que aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la formal prisión o preventiva, podrá decretarse la libertad del reo, por el Juez, a petición de parte y con audiencia del Ministerio Público, a la que este no podrá dejar de asistir." (81). Así el Código Federal de Procedimientos Penales nos dice el momento procesal en que puede plantearse el incidente de libertad por desvanecimiento de datos es después de dictado el auto de formal prisión y hasta antes de que se cierre la instrucción.-- (Artículo 422)." (82).

Existen dos supuestos en los que procede la libertad por desvanecimiento de datos:

- a) Si durante el proceso aparezcan por prueba plena indubitable desvanecidas las que sirven para comprobar el cuerpo del delito. La resolución que la conceda será con efectos de finitivos debiéndose de sobreseer el proceso.
- b) Cuando los datos de responsabilidad señalados en el auto de formal prisión se hayan desvanecido por prueba plena indubitable y sin que aparezcan otros nuevos. La resolución -- que la conceda tendrá los mismos efectos del auto de libertad por falta de méritos o sea -

81.- Opus cit.- Pág. 136.

82.- Código Federal De Procedimientos Penales.-Editorial Porrúa, S.A.-45ª Edición.-México 1992.- Pág. 124.

de caracter transitorio, por que ello no es obstaculo para que pueda decretarse nuevamente la -
aprehensión de la persona, previa petición del -
Ministerio Público, puesto que tiene expeditos -
sus derechos para hacerlo; como consecuencia el -
Tribunal deberá dictar, un nuevo auto de formal
prisión. (Artículos 547 y 551).

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha -
resuelto sustentando Jurisprudencia definida, en la que nos aclara lo que se debe de entender por "Desvanecimiento de datos".;

"1116. LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS .

Por desvanecimiento de datos no debe entenderse que se recaben pruebas que favorezcan más o menos al inculpado, sino que aquellas que -
sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva, están anuladas por otras posteriores, y si éstas no destruyen de modo directo -
las que sirvieron de base para decretar la formal prisión, aun cuando favorezcan al inculpado, debe ser materia de estudio en la sentencia definitiva y no puede servir para considerar desvanecidos los fundamentos de hecho de -
la prisión motivada.

Quinta Epoca:

Tomo XXIX, pág, 1654. Pedrero Demófilo
Tomo XLIX, pág, 630. Sahuri Miguel
Tomo LIII, pág, 1068. González López C.
Tomo LVIII, pág, 191. Villaseñor Torres C
Esta Tesis apareció publicada con el NUMERO 80
en el Apéndice 1917-1985, NOVENA PARTE, pág,
121." (83).

La substanciación del Incidente de Libertad por desvanecimiento de datos se hará de manera breve. Hecha la petición por cualquiera de las partes, el juez las citará a una audiencia -- dentro del término de cinco días, a la que el Ministerio Público deberá asistir y dentro de las setenta y dos horas siguientes - fallará; siendo apelable en ambos efectos dicha resolución; pero cuando sea solicitada la libertad a petición del Ministerio Público éste deberá contar con previa autorización del Procurador quién resolverse dentro de cinco días de formulada la consulta y de no hacerlo expresará libremente su opinión el Ministerio Público (Artículos 548, 549 y 550 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Existe Jurisprudencia definida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que ha manifestado que: "La circunstancia de que se decrete la libertad por desvanecimiento de datos en favor de un acusado, no es obstáculo para que si con posterioridad aparecen nuevos datos, se ordene la nueva aprehensión

del propio acusado." (84).

Es bien claro que la Ley y la Jurisprudencia, causan agravio a los procesados en el sentido de que, primero se le dicta un auto de formal prisión, por encontrarse datos bastantes para comprobar su presunta responsabilidad y el cuerpo del delito. Después se le dicta resolución de libertad por desvanecimiento de datos y si posteriormente existieran nuevos datos o bases, habrá que iniciar los trámites mandándolo reaprehender y dictarse le un nuevo auto de formal prisión.

Tal parece que el único perjudicado es el procesado, por encontrarse "entre la espada y la pared", ya que por un lado, está sujeto a prisión preventiva, y si es puesto en libertad se encuentra, ante la insertidumbre sobre el fin de su proceso; y al ser reaprehendido de nueva cuenta, se le están causando un sinnúmero de molestias, que entre ellas la más grave, el estar privado de su libertad como consecuencia de retardar la prosecución de su proceso.

(84).- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES.-1984-1987.-ACTUALIZACION.-IX-X.-PENAL.- Mayo Ediciones 1992.-pp.666 y667.

C A P I T U L O .

Q U I N T O .

LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS

DERECHOS HUMANOS .

5.- LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS DERECHOS
== =====

HUMANOS.
=====

5.1 - DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS SUJETAS A PRISION
PREVENTIVA.

5.1.1.- DERECHO A SER CONDUCIDO ANTE UNA AUTORIDAD JUDICIAL.

Toda persona sujeta a prisión preventiva, desde el momento de su detención, tiene una serie de derechos otorgados y garantizados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y que ha su vez, toda autoridad esta obligada a respetarlos. Por lo que uno de los principios elementales, en materia penal, es que, cuando una persona sea detenida a consecuencia de un mandato expedido por una autoridad judicial, en este caso tratandose de la de la orden de aprehensión cumplida, deberá ser puesta a disposición del juez, lo más breve posible o a más tardar en un plazo perentorio de 24 horas. Debiendo recordar, que la orden judicial deberá estar fundada y motivada, previa solicitud del Ministerio Público; y que no podrá librarse si no precede denuncia, acusación o querrela, de hechos determinados que la Ley castigue con pena corporal y apoyadas por declaración bajo protesta de decir verdad, por persona digna de fé o por otros datos que hagan -

probable la responsabilidad del inculpado. Existiendo dos excepciones a la regla general: la primera es, cuando se trate de delito flagrante, o sea cuando el delincuente es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, y cuando de ejecutado el acto delictuoso, es materialmente perseguido y detenido; en este caso cualquier persona puede aprehender, tanto al delincuente como a sus cómplices, poniendolos sin demora ante la autoridad inmediata. (Artículo 16 Constitucional). La segunda excepción es tratándose de casos urgentes, "cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniendolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial"(85); entendiéndose que "no hay autoridad judicial en el lugar y existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente: cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existen serios temores de que el responsable se substraiga a la acción de la justicia".(86).

Ahora bien desde el momento en que el inculpado, queda a disposición del juez, ya sea por haber dado cumplimiento a la or

(85).- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.-Edit SISTA S.A de C.V.-Méx,1992.-Artículo 16.-pág.11.

(86).-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.-Edit Delma.-4a. Edición.-Méx,1992.-Artículo 268.-pág.65.

den de aprehensión o por consignación con detenido, comienza a correr el término de 48 horas, dentro del cual se le deberá tomar su declaración preparatoria, en audiencia pública, que comenzara por los generales del inculpado, se le hara saber el derecho de defenderse, el derecho a la libertad provisional, para el caso de que proceda; en seguida, se le hara saber en que consiste la denuncia acusación o querella; así como los nombres de sus acusadores y testigos que declaren en su contra; luego se le preguntara si quiere declarar o no, en caso de que si lo desea hacer se le examinará sobre los hechos, pero si decide no declarar se le respetara su voluntad haciendolo constar en el expediente, de igual forma se le hará saber todas las garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Artículo 290 C.P.P.).

Dentro de las 72 horas siguientes a la detención, el juez deberá resolver sobre la situación jurídica del inculpado, debiendo de expresar, si queda formalmente preso o en libertad por falta de elementos para procesar. Si el juez resuelve que el inculpado, deba quedar formalmente preso, lo hará saber mediante un auto de formal prisión; "en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen a aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y 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." (87).

5.1.2.- DERECHO A LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Cuando a un acusado se le ha dictado un auto de formal prisión, cambia la situación jurídica del mismo, convirtiéndose en procesado, sujeto a prisión preventiva; por consiguiente y por lógica se encuentra privado de su libertad; teniendo el derecho a solicitar su libertad bajo caución, mediante una garantía que se otorga para substituir a la prisión preventiva. La libertad caucional es concedida solo en los casos expresamente señalados por la Ley; y podrá solicitarse en cualquier momento de conformidad con el artículo 20 fracción I, de la Constitución Política Mexicana; y la liberación del inculpaado deberá ser inmediata, esto es, no se supedita a ningún otro acto procesal. Resultando así contradictorio e inconstitucional, lo expresado por el artículo 290 párrafo II, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; en el sentido de que, la libertad caucional procede hasta el momento de que el inculpaado haya rendido su declaración preparatoria. Es menester anunciar que en la práctica, los jueces obedecen más a la norma procesal que a la norma Constitucional, dejando impedido al inculpaado para solicitar su libertad caucio -

(87).-Opus cit.-Artículo 19.-Primer Párrafo.-pág.12.

nal, conforme a la norma Constitucional, dentro de las primeras 48 horas en que quedà a disposición del juez; dandose así una violación tajante en contra del procesado, a las garantías individuales o derechos humanos; ya que se dejan guiar por una ley procesal secundaria, contraveniendo a lo expresado por la Constitución Política Federal.

5.1.3.

DERECHO DE DEFENSA.

El derecho de defensa, considerandolo como el que tiene el procesado, para oponerse a la acusación en su contra; se encuentra integrado por cinco elementos, de conformidad con el Artículo 20 Constitucional, y son los siguientes:

1) El derecho a ser informado del nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, mediante su declaración preparatoria. De donde resulta que la declaración preparatoria es uno de los medios de defensa, que garantiza la Constitución al acusado. (fracción III).

2) Así mismo, el acusado tiene el derecho de defensa, al ordenar la Constitución Federal, que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso, (fracción VII); así pues ninguna actuación podrá mantenerse en secreto, y el acusado y el defensor podrán tener acceso a todas y -

cada una de las constancias de la causa, pudiendolas leer, tomar notas de su contenido, incluso, solicitar copias de la misma, para conocer la acusación y preparar la defensa.

3) El derecho de ofrecer pruebas; la fracción V del Artículo 20 Constitucional, establece que el derecho de que se le recibieran los testigos y demás pruebas que ofrezca conforme a las leyes auxiliandose para hacer comparecer a las personas que tengan que rendir su testimonio. Así, el acusado, tiene garantizado el sistema de prueba libre quedando en absoluta libertad para escoger los medios con que pretenda obtener la convicción del juez, respecto de su defensa. Conjuntamente, el acusado tiene el derecho de ser juzgado en audiencia pública, (fracción VI); dando cumplimiento a la garantía de audiencia, consagrada por el Artículo 14- Constitucional.

4) El derecho a ser careado; que de acuerdo, a la fracción IV, del Artículo 20 Constitucional, el acusado "Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararan en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa. Con esta garantía el acusado tienen derecho, a ser puesto cara a cara, con quienes declaren en su contra, incluyendo al denunciante o querrelante, testigos y en ocasiones con sus coacusados.

5) El derecho a tener defensor; la garantía establecida por

la Constitución a favor del inculpado, en los juicios del orden penal, es la de la libre defensa, que al respecto la fracción IX del Artículo 20, dice: "Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que, o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor -- desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite; y" (88).

De lo anterior se entiende, que el acusado, no está obligado a designar defensor y cuando haya elegido, asumir su propia defensa y cuando haya elegido, asumir su propia defensa, de igual forma cuando designe a persona de su confianza o ambos. En la inteligencia, de que el defensor que nombre, no ha de ser por fuerza un licenciado en derecho, ya que el texto Constitucional en ningún momento lo condiciona; ahora bien en el supuesto, de que el inculpado se niegue a hacer dicho nombramiento, después de haberlo requerido para ello, el juez le nombrará un defensor-

de oficio para que lo asista en el juicio.

5.1.4.- DERECHO A SER JUZGADO EN UN TERMINO RAZONABLE.

La prisión preventiva o provisional, nos lleva a pensar en un problema, que es en el tiempo de su duración, existiendo de esta forma un límite para ello, evitando que se prolongue más de lo necesario; dicho límite da lugar al derecho del inculpaado a ser juzgado en un término razonable; así el Artículo 20 en su -- fracción VIII Constitucional, establece como una de las garantías del acusado, en el sentido de que sea juzgado "antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo". En el mismo sentido, el segundo párrafo, de la fracción X del mismo Artículo, nos dice que; "tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivará el proceso".

Con lo que se concluye que se trata de un límite al fin de los procesos y a la duración de la prisión preventiva. Límite que en la práctica no se llega a cumplir, por un sinnúmero de razones, como el hecho de que las personas que tengan que declarar o rendir un testimonio relacionado con la causa, no asistan a la audiencia fijada; teniendo que diferirla prolongando más la duración de los juicios y de la prisión preventiva en perjuicio de -

los acusados, y lo más grave cuando se les llega a absolver de las acusaciones, declarandolos inocentes, y que de una u otra forma ya se les privo de su libertad.

5.1.5.-

DERECHO A BUEN TRATO.

Otro de los derechos a favor de los inculpados privados de su libertad y sujetos a prisión preventiva, es el de "buen trato", o sea, ser tratado con humanidad, dignidad y respeto y no ser sometido a torturas, ni a castigos o tratos crueles inhumanos o degradantes. Por lo tanto, al respecto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 en su Artículo 22, primer párrafo; prohíbe "las penas de mutilación y de infamia, la marca azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales." (89).

Por su parte el Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, en su Artículo 136, prohíbe "el empleo de toda violencia física o moral, o procedimiento que realizado por cualquier autoridad o por otras personas a instigación suya, ataque la dignidad de los internos" (90). Así mismo el Artículo 138, párrafo cuarto, establece una medida de vigilancia-

(89).- Opus cit.-pág.14.

(90).- REGLAMENTO DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACION SOCIAL DEL DISTRITO FEDERAL de 1990.- Edit. Porrúa.- (Código Penal) 50a. Edición.- México 1992.-pág.283.

por conducto del cuerpo de seguridad y custodia, consiste en la "observancia de un trato amable, justo y respetuoso de la dignidad de los internos y de sus familiares" (91).

Así, con lo anteriormente expuesto podemos decir, que existe un derecho más, garantizado a favor de las personas privadas de su libertad por prisión preventiva, con miras a preservar la integridad y la dignidad humana, quedando prohibidas expresamente, un cierto número de penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes, haciéndose extensivas esta prohibición a las de carácter inusitado y trascendental, tanto las no previstas por la ley como las que llegarán a afectar en un momento dado a personas distintas al inculcado y con mucho mayor razón a las ajenas al delito cometido.

Lo triste de este derecho es que en la práctica si se --
llevan a cabo los tratos malos y las torturas en contra de los inculcados desde que son detenidos, hasta que llegan al reclusorio.

5.1.6.- DERECHO A SER SOMETIDO A UN REGIMEN DISTINTO.

El derecho a que todo inculcado sea sometido a un regimen distinto, surgen del hecho que de ninguna forma, debe ser tratado como un sentenciado, ya que se trata de una persona sujeta a un proceso, en el cual no ha sido juzgado definitivamente, ni-

mucho menos declarado culpable mediante sentencia que haya causado ejecutoria. Por lo que dicho inculpado, debe gozar del derecho a ser sometido a un régimen distinto y a estar separado de los ya sentenciados.

Así la Constitución Mexicana, en su Artículo 18 primer párrafo contempla tal derecho al decir, que "sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estará completamente separados". (92).

De igual forma el Código Penal, para el Distrito Federal -- en materia de Fuero común y para toda la República en materia de Fuero Federal, nos dice en su Artículo 26 que: "los procesados sujetos a prisión preventiva y los reos políticos, serán recluidos en establecimientos o departamentos especiales." (93).

Del derecho a ser sometido a un régimen distinto, se desprende a juicio propio, que todo inculpado debe ser considerado o presumido inocente, por tratarse de un presunto y no un culpable; con lo que cabría preguntarse el ¿porqué entonces es privado de su libertad?, y ¿porqué son recluidos los procesados en establecimientos especiales separados de los sentenciados? , ¿Sería acaso porque son inocentes?.

(92).- Opus Cit.- pág. 11.

(93).- Opus Cit.- pág. 15.

5.2.-

DERECHO A SER PRESUMIDO INOCENTE.

El principio de la presunción de inocencia, es la obligación que el Estado tiene de reconocer a todo ser humano como inocente en tanto los Tribunales no lo hayan declarado culpable mediante sentencia firme. El principio de la presunción de inocencia, -- si bien es cierto, que se encontraba contemplado en el Decreto Constitucional de Apatzingan, de 1814, en su Artículo 30, donde disponia que: "Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no - se declare culpado" (94); también lo es que dicho Decreto nunca estuvo en vigor.

No obstante lo anterior, la presunción de inocencia hoy en día, es norma Jurídica vigente en México, en atención a que nuestro País ha suscrito la Convención Americana sobre Derecho Humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de mayo de 1981, donde su Artículo 8.2, contempla que "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad."(95).

También ha suscrito el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 20 de mayo de 1981, en el cual se estipula en su-

(94).- BARRITA López Fernando A.-Prisión Preventiva y Ciencias Penales.-Edit. Porrúa S.A.- México 1990.-Pág.37.

(95).- ZAMORA-PIERCE Jesús.- Garantías y Proceso Penal.- Edit. Porrúa S.A.-5a. Edición.-México 1991.-Pág. 503.

Artículo 14.2; el principio de la presunción de inocencia: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley." (96).

Los anteriores tratados internacionales, fueron celebrados por el Presidente de la República, conforme al Artículo 133 de la Constitución Federal; con lo que podemos afirmar, que por tratarse de una ley suprema (los Tratados Internacionales), la presunción de inocencia, es norma jurídica, vigente, en México; norma jurídica no positiva, puesto que en la práctica diaria no se cumple ni se respeta, y a diario se viola o se transgrede en perjuicio de los procesados. Pues, si bien es cierto, que la Constitución General y los Tratados Internacionales, celebrados que esten de acuerdo con la misma, son ley Suprema, también lo es que los jueces no lo toman en cuenta, como si se tratara de que no existe tal disposición, apegandose a otras reglamentarias que ordenan todo lo contrario, dandose a diario, violaciones tajantes a los derechos humanos de los procesados, en especial al derecho de libertad.

Abundando más al respecto, el Artículo 14 Constitucional, en su Segundo Párrafo, se encuentra consagrada como Garantía, la presunción de inocencia, al decir que: "Nadie podrá ser pri

(96).-Opus cit.-pág. 503.

vado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos....."(97). Lo cual resulta completamente contradictorio, puesto que, la prisión preventiva, se impone sin previo juicio, dándose una privación total de derechos; que en otras palabras diríamos, que se está aplicando una pena anticipada en virtud de una presunción de culpabilidad. Dándose así la prisión preventiva, como regla general y no tomando en cuenta que debería de ser en su lugar la libertad.

5.3.- LA PRISION PREVENTIVA COMO VIOLACION A LOS DERECHOS HUMANOS.

La prisión preventiva o prisión provisional, a razón de ser una medida cautelar, no deja de crear conflictos, a consecuencia de su imposición en agravio a un sujeto cuya responsabilidad -- está por esclarecerse y que afecta en principio a casi todas las garantías individuales o derechos fundamentales o derechos humanos previstos en la Constitución Mexicana de 1917. Iniciando con -- con la garantía de igualdad contemplada en su Artículo 1^a; no tan solo por el hecho de ser la mayoría de los inculcados, personas -- de bajos de bajos recursos económicos, lo que les impide como -- consecuencia, hacer pago de una caución para obtener su libertad --

(97).-Opus cit.-pág. 10.

provisional; sino también por la huella o marca que deaja a las personas la prisión preventiva, lo que hace que sean tratados -- como desiguales ante la sociedad, soportando rechazos, humillaciones, como si se tratara de una enfermedad venerea.

El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, contemplado por el Artículo 4º. Constitucional, también resulta afectado por la imposición de la prisión preventiva; impidiendo la vida íntima, personal y más aún la familiar. Aunado la imposibilidad de realizar un trabajo o actividad lícita para su manutención, llevandolo a la insertidumbre, esperando el día en poder realizarlo.

El derecho de libertad de asociación, reunión y participación en los asuntos políticos contemplado en su Artículo 9º, queda también anulado a consecuencia de la prisión preventiva, al igual que el derecho de tránsito o libre circulación por el territorio nacional.

De una forma muy marcada, si bien de conformidad con los Artículos 14 y 16 Constitucional, toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad jurídica, y a la inviolabilidad de domicilio; no resulta de todo cierto ya que al privar a un sujeto de su libertad personal, para estar en prisión preventiva, al mismo momento que se le esta privando de sus derechos, propiedades sin antes haber sido declarado culpable mediante sentencia

firme.

Ahora bien desde un punto de vista personal, la prisión preventiva, es la aplicación de una pena anticipada puesto que tiene un contenido idéntico al de la prisión como pena privativa de la libertad y dicho sea de paso, aún cuando formalmente no sea una pena materialmente sí lo es, por la razón de que en la práctica se hace el computo de su duración para abonarla a la pena impuesta en la sentencia condenatoria tal como lo dispone el párrafo --tercero de la fracción X, del Artículo 20 Constitucional y el párrafo segundo del Artículo 25 del Código Penal para el Distrito Federal. Mucho más grave y violatorio de garantías resulta, cuando se les llega a absolver de las acusaciones, no teniendo pena alguna en la que se abone el tiempo en el que fue privado de su libertad por prisión preventiva, siendo así inhumano, humillante y degradante, contra el honor y la dignidad personal de los procesados.

También el Artículo 22 Constitucional, relativo al derecho a la vida y a la integridad física y moral, y que prohíbe las penas o tratos inhumanos o degradantes, inusitados y trascendentales, llega a ser afectado por la prisión preventiva, puesto que no hay duda alguna de lo inhumano, degradante y humillante para alguna persona como resultado de la privación de su libertad, sin antes haber sido declarado culpable mediante una sentencia condenatoria

firme, escudada y justificada, por la necesidad de ejecutar una pena a futuro.

Así también el Código de Procedimientos Penales, vigente en el Distrito Federal, en su Artículo 247, contempla un Principio General del derecho penal, al decir que en "Caso de duda debe absolverse" (98); principio meramente contradictorio entré sí, puesto que, se absolverá, en base a ello, a un procesado que ya fué privado de su libertad, y que cumplió con una pena anticipada; conciderada así, porque de haber sido condenado, entonces sí se le computara como pena, según lo establecido por el Artículo 20 Fracción X Tercer Párrafo, Constitucional.

Por otro lado, el Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, como norma vigente a la fecha, contempla el principio de la presuncion de inculpabilidad o inocencia, en favor de los internos, en su Artículo 36; también lo considero de un modo contradictorio en sí mismo, puesto que no es posible, que un ordenamiento jurídico que regula la internación de personas ya sean indiciados o procesados en los centros de Reclusión, contemple el principio de presunción de inocencia en favor de ellos mismos; con lo que cabe preguntarse; ¿Son privados de su libertad porque son culpables? o ¿Son privados de su libertad por ser inocentes ante una presunción de culpabilidad?. De una forma

(98).- Opus Cit.-pág. 90.

u otra, en principio no son declarados culpables por sentencia firme; pero si están cumpliendo una pena anticipada, para que en el momento de ser condenados por sentencia ejecutoriada, se les compute y tome en cuenta a su favor.

Si bien, todo lo dicho con anterioridad sucede al exterior de donde se encuentra la persona sujeta a prisión preventiva, cabe agregar que en el interior de la Institución donde se encuentra privado de su libertad personal, también se dan violaciones a las garantías individuales, en contra de los mismos además de las ya analizadas en los párrafos anteriores; también se viola en perjuicio de los procesados el derecho a la salud, (Artículo 4º Constitucional), ya que si bien los internos tienen servicio médico, ellos tienen que comprar sus medicinas, y si por algún motivo no tienen posibilidad económica para conseguirlas, tienen que esperar hasta lograrlo, siendo así una forma humillante y primitiva de sanar sus enfermedades o sus posibles lesiones; puesto que si se encuentran imposibilitados para trabajar y obtener un ingreso o salario, aunque fuera mínimo por lo menos se le debería de proporcionar los medicamentos necesarios.

Por otro lado tenemos, que la alimentación que reciben los internos es insuficiente y muy limitada y los dormitorios son insalubres y degradantes además de que los alimentos que logran comprar son de precios muy elevados, al doble de su precio normal; agravan

do, lo anterior, la situación económica de los procesados, orillados a delinquir dentro del mismo reclusorio. Ya que si bien son reclusos siendo inocentes; ante las precarias e inhumanas situaciones en que se encuentran se ven obligados a cometer robos, para poder satisfacer sus mínimas necesidades; o robar para vender lo obtenido y con su producto, comprar alimentos.

La distribución de drogas es otra actividad muy común que realizan algunos internos de los reclusorios, orillados por las necesidades que sufren y por no tener acceso a algún taller o --trabajo en el interior, puesto que para entrar a los mismos, tienen que pagar una cuota a los custodios encargados.

Todo lo anterior lleva de la mano a los procesados internos a delinquir por necesidad; que si bien eran inocentes, al ingresar se convierten en verdaderos delincuentes dentro del reclusorio; delincuentes en potencia, ya que por necesidad aprenden a hacerlo; con lo que puedo decir que los reclusorios, en lugar de ser Centros de Readaptación Social son escuelas técnicas delictivas.

5.4.

CRITICAS A LA PRISION PREVENTIVA.

La Institución de la prisión preventiva, muy poco estudiada pero si criticada por casi todo el mundo; es una medida cautelar atentatoria contra el principio de presunción de inocencia, por

su difícil justificación, al imponerla y llevando consigo la privación de la libertad de las personas sin previo juicio y antes de dictarse una sentencia condenatoria, declarada ejecutoriada.

Es por lo que, Sergio García Ramírez nos dice que: "Contra la existencia misma de la prisión preventiva, se ha alzado un denso clamor que la tilda de injusta. Lo es que los hombres torturen para saber si se debe torturar, en frase de San Agustín, que linda con la concepción de Carrara sobre el mismo instituto: lepra del proceso penal. Concepción Arenal sostuvo: "imponer a un hombre una pena grande como es la privación de la libertad, una mancha en su honra, como es la de haber estado en la cárcel, y esto sin haberle probado que es culpable, y con la probabilidad de que sea inocente, es cosa que dista mucho de la justicia." (99)

Así mismo y volviendo con el jurista Francesco Carrara quién critica a la prisión preventiva, considera que: "es injusto encarcelar a los imputados antes de la condena; que afecta a la economía carcelaria; que desalienta al honrado, pues termina por despreciar las leyes, odiar y arruinarse moralmente por la vida promiscua que deteriora y corrompe en la cárcel." (100).

Por su parte y de igual forma a los criterios aludidos García Cordero nos afirma que: "la prisión preventiva, como está concebi

(99).- GARCIA Ramírez Sergio.-Derecho Procesal Penal.-Edit.Porrúa México 1980.-Tercera Edición.-pág. 460.

(100).- CARRARA.-Citado por Ricardo Levene. Enciclopedia Jurídica OMEBA.-Edit. Driskil S.A.-B. Aires Argentina 1956.- Tomo

da, es una pena anticipada, un suplicio en donde se gestan nuevos delitos que lejos de disminuir la criminalidad, la aumentan progresivamente transformando al infractor primario en reincidente o habitual."(101).

Si bien, hasta aquí los autores citados, critican a la Institución de prisión preventiva, también existen quién esté de acuerdo y a favor de la misma, tal es el caso de Vincenzo Manzini, al criticar la presunción de inocencia, ya que según él: "Es inexacto que el procedimiento penal valga a favor del imputado semejante presunción nada más burdamente paradójico e irracional, agrega. Basta pensar en los casos de custodia preventiva, en el secreto de la instructoria, y en el hecho mismo de la imputación; puesto que esta última tiene por presupuesto unos suficientes indicios de delincuencia, debería constituir por lo menos una presunción de culpabilidad."(102).

Desde un punto de vista muy personal, es de saber que no es toy de acuerdo con el criterio sostenido por Vincenzo Manzini, ya que es inconcebible y contradictorio decir que por el sólo hecho de existir una imputación y meros indicios de delincuencia, se tenga como presunto culpable a una persona.

Pero sin embargo, con lo que si convengo, es con las afirmaciones

(101).- GARCIA CORDERO.-Citado por De González Mariscal Olga Islas La Prisión Preventiva, obra jurídica.-P.G.R.-Méx.1987.-Pág. 3300.

(102).-MANZINI.-Citado por Jesús Zamora-Pierce.-Garantías y Proceso Penal.-Edit. Porrúa.-México 1992.-Pág.503.

ciones de los demás tratadistas, que para el que suscribe, la prisión preventiva es, la aplicación de una pena anticipada privativa de la libertad, puesto que es impuesta a una persona, sin un previo juicio y antes de ser declarado culpable, mediante una sentencia ejecutoriada, la cual constituye la verdad legal como lo dispone el Artículo 1º fracción III del Código de Procedimientos Penales. Y con mucha mayor razón lo es por el hecho de que cuando una persona sufre prisión preventiva, se le computa su duración para abonarla y descontar el tiempo al que se extienda la pena que resulte impuesta en la sentencia condenatoria. Además, de los varios casos en los que sufre prisión preventiva y al llegar al resultado o fin del juicio, son declarados inocentes o absueltos de las imputaciones en su contra; todo bajo el pretexto de que se trata de una medida cautelar; en este orden de ideas, es de recordad, que si para imponer una pena, se necesita que exista con anterioridad una sentencia ejecutoriada, también debería de serlo al imponer la prisión preventiva conforme a la verdad legal en términos del Artículo 1º fracción III del Código de Procedimientos Penales.

Dicho lo anterior y parafraseando a San Agustín, según el cual "los hombres torturan para saber si se debía torturar"; tal manifestación, se viene a actualizar en el sentido de que, hoy -

se castiga con penas, para saber si se deben imponer.

Aún cuando la prisión preventiva sea considerada como dice Carnelutti: "que es siempre un mal aunque necesario." (103). Este mal considero, que se debe de curar como toda lesión causada, para evitar que sus graves efectos la cancericen; para lo cual propongo reformas a nuestro ordenamiento jurídico-penal; no con el fin de que la prisión preventiva desaparezca por completo, sino que sea impuesta única y exclusivamente a todo a -- aquel delincuente aprehendido infraganti y cuando se trate de -- delincuentes reincidentes o habituales.

Teniendo como argumento que tan contradictorio es, imponer prisión preventiva a un presunto delincuente primario que además de ser inocente, se le niegue el derecho a la libertad provisional, por la peligrosidad del mismo, o la gravedad del mismo. Sucediendo lo contrario, con los delincuentes reincidentes y además que llegan confesos ante el Juez, en cualquier momento solicitan su libertad provisional, por si tener derecho a ella.

Tomando en consideración que existen un sin número de personas privadas de su libertad por prisión preventiva, que son inocentes y sin embargo, no logran obtener su libertad provisional, por no tener dinero o bienes con que garantizarla, al tratarse de personas de escasos recursos.

(103).- CARNELUTTI.- Citado por Ricardo Levene. Enciclopedia Jurídica OMEBA.-Opus cit.-pág. 172.

Debiendo de ser substituida la prisión preventiva, por cualquier otra medida asegurativa, como lo es la citación o la simple comparecencia; el aseguramiento o embargo de bienes de su propiedad arraigo domiciliario, o restricción de derechos, tanto civiles, civicos, limitación de ejercicio profesional, o empleo.

La pregunta sería ¿Como hacer para que se cumplan tales determinaciones?, que en vía de respuesta sería a través de los medios de apremio contemplados por el Artículo 33 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; consistente en:

- 1.- Multa.
- 2.- Auxilio de la Fuerza Pública.
- 3.- Arresto hasta de 36 horas.

De está forma se evitará un sinnúmero de violaciones a los derechos humanos de manera flagrante y constante, al evitar imponer, una pena anticipada como lo es la prisión preventiva.

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

- =====
- 1.- La prisión preventiva, es una medida cautelar, privativa de la libertad corporal de manera temporal, aplicada a los procesados, por resolución judicial y antes de la sentencia condenatoria.
 - 2.- Es en Romá, donde se empezó a aplicar la prisión preventiva, considerando a la Vincula, lugar de custodia y no de castigo.
 - 3.- En México, desde la época precortesiana, con los aztecas hasta nuestros días, la prisión preventiva ha tenido aplicación como medida cautelar, con el fin de garantizar la ejecución de una pena.
 - 4.- Los Derechos Humanos o Garantías Individuales, son derechos garantizados a través de un juicio de amparo, contemplado por la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la que da intervención a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos a través de recomendaciones hacia las autoridades, cuando estas cometan violaciones a los mismos derechos humanos.
 - 5.- Como principio Constitucional en materia penal, la prisión preventiva, es impuesta sólo a los sujetos a proceso, por los delitos que merezcan pena corporal y
-

antes de ser declarados culpables.

- 6.- El principio de presunción de inocencia, es norma -- jurídica vigente en nuestro país, contemplada en una Ley Suprema, que en la práctica diaria no se cumple, ni se respeta; violandose tal principio en contra de los procesados.
 - 7.- La prisión preventiva, es la aplicación de una pena anticipada, al grado tal que a los sentenciados de -- clarados culpables, se les computa el tiempo en que estuvieron privados de su libertad.
 - 8.- La prisión preventiva es violatoria de Derechos Humanos o Garantías Individuales, ya que es impuesta a -- los procesados que no han sido declarados culpables, -- mediante sentencia firme; haciendo caso omiso al prin -- cipio de presunción de inocencia.
 - 9.- Es violatoria de Garantías, la Institución Cautelar, -- porque cuando a un procesado sujeto a la misma, se le absuelve de las acusaciones, en su contra, no recibe -- nada a cambio, más que el desprecio y el descredito -- de su persona ante los demás.
 - 10.- Mediante reformas, la prisión preventiva debe ser subs -- tituida por otras medidas cautelares, para evitar las
-

constantes violaciones a los derechos humanos de las
personas.

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

- 1.- ARILLA Bas Fernando. El Procedimiento Penal en México; Editorial, Kratos; 14ª Edición; México, 1991
- 2.- BARRITA López Fernando A. Prisión Preventiva y Ciencias Penales; Editorial Porrúa S.A.; 2ª Edición; México, 1990.
- 3.- CARRANCA Y Rivas Raúl. Derecho Penitenciario (Carceles y Penas en México); Editorial Porrúa S. A.; 3ª Edición; México, 1986.
- 4.- DE GONZALEZ Mariscal Olga Islas. Obra Jurídica (La Prisión Preventiva); Procuraduría General De La República; México, 1987.
- 5.- DE PINA Rafael y otro. Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa S.A.; 15ª Edición; México, 1988.
- 6.- DIAZ De León Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal; Editorial Porrúa S.A.; Tomo I; México, 1991.
- 7.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMBEA, Tomo XIV y XXIII, Editorial Diskil S.A.; Buenos Aires Argentina, 1956.
- 8.- FLORES-GOMEZ González Fernando y otro; Nociones de Derecho Positivo Mexicano; Editorial Porrúa S.A.; 23ª Edición -
- 9.- GARCIA Ramírez Sergio. Derecho Procesal Penal; Editorial Porrúa S.A.; 3ª Edición; México, 1960.
- 10.- GARCIA Ramírez Sergio. Los Derechos Humanos y el Derecho Penal; Editorial Miguel Angel Porrúa; 2ª Edición; México, 1968.
- 11.- GONZALEZ Bustamante Juan José. Derecho Procesal Penal Mexicano; Editorial Porrúa S.A.; 10ª Edición; México, 1991.
- 12.- GONZALEZ De la Vega Francisco. El Código Penal Comentado; Editorial Porrúa S.A.; 8ª Edición; México, 1987.

- 13.- HERRERA Ortíz Margarita. Manual de Derechos Humanos ; Editorial, PAC S.A. de C.V.; México, 1991.
- 14.- HUACUJA Betancurt Sergio. La Desaparición de la Prisión Preventiva; Editorial Trillas; México, 1989.
- 15.- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES-1974-1975; Sustentadas por la 1ª Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Actualización IV Penal; Editorial Mayo Ediciones S.R.L. 2ª Edición, México 1990.
- 16.- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES.-1984-1987; Sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; Actualización IX y X Penal; Editorial Mayo Ediciones -- S.R.L.- México, 1992.
- 17.- JURISPRUDENCIAS, PRECEDENTES Y TESIS SOBRESALIENTES, - Sustentadas Por Los Tribunales Colegiados De Circuito; Mayo Ediciones S.R.L; Tomo VIII, Penal; México, 1985.
- 18.- JURISPRUDENCIA. APENDICE 1917-1988. Suprema Corte de -- Justicia de la Nación; Tomo Segunda Parte, Salas; Tesis D a la Q, 1989.
- 19.- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION MATERIA PENAL. 8a - Epoca; Palacio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Puerta 1180.
- 20.- LOS DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO (México a través de -- sus Constituciones); Cámara de Diputados del Congreso -- la Unión, LII Legislatura; Tomo III; Editorial Miguel Angel Porrúa; México, 1985.
- 21.- LOZANO Antonio De J. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanas; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Tomo II; Edición Facsimilar; México, 1991.
- 22.- RODRIGUEZ Y Rodriguez Jesús. La Detención Preventiva y Los Derechos Humanos En Derecho Comparado; Instituto -- de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M.; México, 1981.
- 23.- ZAMORA-Pierce Jesús. Garantías y Proceso Penal; Editorial Porrúa S.A., 5ª Edición; México, 1991.

L E G I S L A C I O N .
=====

- Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos De 1917; Editorial Sistá S.A. de C.V.; México 1992.
- Código Penal Para El Distrito Federal En Materia De Fuero Común y Para Toda La República En Materia De Fuero Federal De 1931; Editorial Porrúa S.A, México, 50ª Edición; 1992.
- Código de Procedimientos Penales Para El Distrito Federal De 1931, 4ª Edición; Editorial Delma, México, 1992.
- Código Federal De Procedimientos Penales, De 1934; Editorial Porrúa; 45ª Edición; México, 1992.
- Reclamo De Reclusorios y Centros De Readaptación Social Del Distrito Federal, De 1990; (Código Penal); Editorial Porrúa S.A. 50ª Edición; México, 1992.

H E M E R O G R A F I A .
=====

- Diario Oficial De La Federación, Secretaría De Gobernación; México, 28 de Enero De 1992.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION: Secretaría De Gobernación México, 30 De Diciembre De 1991..