

92
20



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"



"LA ILOGICA JURIDICA DE LA DUPLICIDAD DEL
TERMINO CONSTITUCIONAL DE 72 HORAS"

T E S I S

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

ASESOR: LIC. RAFAEL CHAINE LOPEZ



ACATLAN, EDO. DE MEX.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS POR HABERME DADO
LA VIDA Y POR REGIR MI-
CAMINO, LLEVANDOME A CO-
NOCER UN POCO EL MUNDO-
DEL DERECHO.

A MIS PADRES RODOLFO ESCO-
BAR LUGO E ISABEL GORDI--
LLO FERREIRA, CON TODO MI
CARINO Y AMOR, PORQUE SIN
ELLOS NO EXISTIRIA PERO -
PRINCIPALMENTE A MI MADRE
POR SU AYUDA INCONDICIO--
NAL Y POR SUS BUENOS CON-
SEJOS QUE ME EXHORTARON A
SEGUIR ADELANTE, GRACIAS-
MADRE.

A MIS HERMANOS, GUADALUPE,
HILDA, RODOLFO, CARMEN, AN
GELICA, IMELDA Y MARISOL,
CON TODO MI CARINO POR SU
AYUDA Y COMPRESION, LOS-
QUIERO MUCHO.

AL C. LICENCIADO RAFAEL -
CHAIÑE LOPEZ, MI ASESOR -
POR TODO SU APOYO INCONDICIONAL QUE ME BRINDO EN -
LA ELABORACION DEL PRESENTE TRABAJO, SINCERAMENTE -
GRACIAS.

AL HONORABLE SINODO.
GRACIAS.

A MIS AMIGOS ANA, CAR
MEN, GRACIELA, GUADA-
LUPE PEDRO Y VICTOR -
POR BRINDARME SU AYU-
DA.

MI ETERNO AGRADECIMIENTO
A LA ESCUELA NACIONAL DE
ESTUDIOS PROFESIONALES,
"ACATLAN",
UNIVERSIDAD NACIONAL AU-
TONOMA DE MEXICO.

"LA ILÓGICA JURÍDICA DE LA DUPLICIDAD-
DEL TÉRMINO CONSTITUCIONAL DE SETENTA
Y DOS HORAS".

INDICE.

	Pág.
INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I.	
REFERENCIA HISTORICA DE LA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE SE- TENTA Y DOS HORAS.....	1
1.-En la época colonial.....	1
a) Fuero Juzgo.....	1
b) Las Siete Partidas.....	3
c) Derecho español de 1812.....	4
d) En la Constitución de Cádiz.....	5
2.-En la Constitución de Apatzingán.....	8
3.-En la Constitución de 1824.....	9
4.-En la Constitución centralista de 1836.....	12
5.-En la Constitución de 1857.....	15
6.-En la Constitución de 1917.....	20
CAPITULO II.	
CONTRADICCION DEL SEGUNDO PARRAFO DE LOS ARTICULOS 161 - DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL - CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL -- CON LO ORDENADO POR EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL.....	24
1.-El artículo 19 Constitucional como ley fundamental...	38
2.-Los artículos 161 del Código Federal de Procedimien- tos penales y 297 del Código de Procedimientos Pena- les del Distrito federal como leyes secundarias.....	45

3.- Alteración no prevista en el artículo 19 Constitucional, por lo establecido en el segundo párrafo de los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.....	48
4.- La ilógica de que se amplíe un término constitucional por una ley secundaria.....	56

CAPITULO III.

EXPOSICION DE MOTIVOS PARA LA PROMULGACION Y PUBLICACION DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL -- DISTRITO FEDERAL.....	58
1.- Motivos humanísticos.....	58
2.- No causa perjuicio a la persona detenida.....	61
3.- Causa beneficios al inculpado.....	62
4.- Mi punto de vista.....	64

CAPITULO IV.

ANALISIS LOGICO JURIDICO DE LA DUPLICIDAD DEL TERMINO --- CONSTITUCIONAL DE SETENTA Y DOS HORAS.....	66
1.- Efectos Jurídicos.....	66
a) Beneficio al inculpado.....	66
b) Se altera lo ordenado por la Constitución.....	67
2.-Rompimiento del orden jerárquico de leyes.....	67
3.-Proposición para que se derogue alsegundo párrafo de -- les artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.....	72
CONCLUSIONES.....	74
BIBLIOGRAFIA.....	76

INTRODUCCION.

El término constitucional de setenta y dos horas ha sido y es una garantía importante para toda persona a la cual se le ha imputado un delito. Pues dicho término obliga a la autoridad judicial a resolver la situación jurídica del inculcado dentro del plazo señalado por el artículo 19 de nuestra ley fundamental, es decir, que la autoridad no puede retener a un inculcado por más tiempo que el señalado en la Constitución.

La dura escena del castigo, en donde entran en riesgo los valores fundamentales del ser humano: vida, libertad, honor, etcétera. De ahí el esmero con que las Constituciones suelen abordar el sistema penal: expresión, la más viva, de las convicciones autoritarias o democráticas de la sociedad política. En ningún otro trance queda el hombre ahora con el título de acusado, que apraja una disminución material, moral y jurídica tan desvalida ante el poder público. Es por ello que la ley acude a aliviar ese desvalimiento en prevención de la injusticia a través de sendas garantías en favor del sujeto que ha delinquido o a quien se inculpa por haberlo hecho.

Entre esas garantías se encuentra el término constitucional de setenta y dos horas que es un límite que obliga a la autoridad a resolver la situación jurídica del sujeto a quien se inculpa de haber cometido un delito dentro del plazo de tres días, es decir que la detención de un sujeto ya no queda al libre arbitrio del juzgador, sino que lo obliga a resolver en el término antes citado.

Es por eso que en el primer capítulo, estudiaremos como ha ido evolucionando la garantía constitucional, de setenta y dos horas, desde la época colonial, hasta las diferentes Constituciones que nos han regido, una vez que México logró su independencia de la Corona Española.

En el segundo capítulo empezaremos por definir algunos conceptos que nos adentran más al tema en estudio, entre ellos tenemos: el concepto de término, el de término constitucional de setenta y dos horas, así como los conceptos de las posibles resoluciones que se pueden dar al vencerse el término constitucional, es decir, el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso y el auto de libertad por falta de méritos para procesar. Posteriormente hablaremos de la ley Fundamental de la cual forma parte el artículo 19 ubicado precisamente en la parte dogmática de dicha ley, así también de la ley secundaria de la que forman parte los códigos procedimentales. Analizaremos la alteración no prevlata en el artículo 19 Constitucional, así como el rompimiento del orden jerárquico de la Constitución.

En el tercer capítulo nos referimos a la exposición de motivos que presentaron los Diputados y Senadores al Recinto legislativo para que se aprobara la ampliación del término Constitucional de setenta y dos horas que ordenan los códigos procedimentales, así mismo señalaremos que dicha ampliación no perjudica al inculcado, sino que probablemente lo beneficie, pues tendrá más tiempo para reunir y ofrecer los medios de prueba convincentes de su inocencia y evitar el auto de formal prisión.

Por último, en el capítulo cuarto, expondremos cuales son los efectos jurídicos que produce la ampliación del multicitado término constitucional hablaremos del rompimiento del orden jerárquico de leyes, diremos que entendemos por orden y lo que - dice Hans Kelsen respecto del orden jerárquico de leyes.

La ampliación constitucional de setenta y dos horas - que ordenan los códigos procedimentales, es un acierto legislativo el cual produce grandes beneficios a la defensa del inculpado, es por eso que consideramos que es importante reflexionar sobre la importancia de la misma, así mismo reflexionar y ver si está prevista o no dicha ampliación en el artículo 19 Constitucional.

CAPITULO PRIMERO.

REFERENCIA HISTORICA DE LA GARANTIA CONSTITUCIONAL
DE SETENTA Y DOS HORAS.

CAPITULO I.

REFERENCIA HISTORICA DE LA GARANTIA CONSTITUCIONAL DE 72 HORAS.

1.-EN LA EPOCA COLONIAL.

Durante la época colonial, sin lugar a dudas fuimos regidos por los ordenamientos legales del Derecho Español, los cuales desplazaron los sistemas jurídicos azteca, texcocano y maya.

Diversos cuerpos de leyes tales como: La Recopilación de las Leyes de Indias, Las Siete Partidas de Don Alfonso el Sabio, La Novísima Recopilación entre otras, establecieron disposiciones procesales.

"En realidad, no existía un grupo de normas organizadas institucionalmente para regular el procedimiento en materia criminal, y aunque Las Siete Partidas de manera más sistemática, pretendían establecer los proceptos generales para el mismo, al estructurar el proceso penal en el sistema de enjuiciamiento de tipo inquisitorio, resultaban confundidas las disposiciones de carácter eclesiástico, profano, foral y real." 1

a) EL FUERO JUZGO.

Es en el ordenamiento del Fuero Juzgo, donde se dictaron disposiciones del tipo procesal muy importantes, y es en él

1. Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 14ª. ed ., Edit. Porrúa, México, 1993, Pág. 31.

cho ordenamiento donde encontramos antecedentes del tema que nos ocupa, es decir, de la garantía Constitucional de setenta y dos horas.

El título I, del libro IV, de ese cuerpo normativo, se ocupa de la acusación establece los requisitos y forma de hacerle, las garantías del acusado frente al acusador y sobre la confesión del reo; de los casos en que procede el tormento y del juramento purgatorio del reo cuando no esté probada la acusación ni su inocencia.

Así mismo en el libro VII, título IV del mismo ordenamiento se consagran garantías a la libertad individual, disponiendo, bajo ciertas penas, que el delincuente preso no pueda ser detenido en casa del que lo aprehendió más que un día o una noche, debiendo ser entregado después al juez.

Es notable el esfuerzo de estas leyes para otorgar garantías al individuo y entre otros aspectos, se dispuso que las justicias no se hicieran ocultamente, sino públicamente, entre todos, buscando en la publicidad acaso una garantía. Por lo que podemos decir que el adelanto del fuero juzga fué un antecedente de las garantías del acusado frente al acusador y al juez, es decir, que dicho adelanto nos conduzca conforme va pasando el tiempo a unas garantías reales que tiene el acusado; entre otras un término que tiene el juez para que resuelva la situación jurídica del inculcado, y no quede dicho término al arbitrio del mismo juzgador.

b) LAS SIETE PARTIDAS.

Aunque en las Siete Partidas, aparece un conjunto mayor de disposiciones para regular el proceso penal, éstas no acusan el adelanto del Fuero Juzgo.

Y así en la partida séptima, título 1, se habla de la acusación, de su utilidad y de sus formas.

En el título II, se indica quién puede acusar y a quién y en los títulos VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XXV, XXVI, XXVIII y XXIX, se reglamentan diversos aspectos del procedimiento, entre otras: el de los errores por los que pueden ser acusados los menares de edad; el hecho de que aquél que es absuelto, una vez, por juicio acabado del error que hizo, no lo pueden acusar nuevamente; el deber del juez de escoger a un solo acusador cuando muchos quisieran acusar a alguien de algún delito, la obligación de presentar por escrito la acusación, conteniendo el nombre del acusador y del acusado, el del juez ante quien se hace, el del delito, el lugar, el mes y el año; el deber del juez de recibir la acusación por parte del ofendida, y emplazar al acusado dándole traslado de la demanda, señalándose un plazo de veinte días para que responda a las acusaciones hechas en su contra, así mismo la obligación del juez de admitir todo tipo de pruebas que demostraran la inocencia del acusado. Si bien es cierto, que las Siete Partidas no nos hablan de un término procedente para que el juez resuelva la situación jurídica del inculpada, tal y como lo marca el artículo 19 de nuestra Carta Magna Vigente, también lo es que dichas garantías mencionadas con anterioridad fueron base a fundamento para que surgieran en el pre-

sente garantías fundamentales para cualquier acusado.

c) DECRETO ESPAÑOL DE 1812.

Al proclamarse la independencia nacional, continuaron vigentes las leyes españolas, con los sistemas procedimentales, hasta la publicación del Derecho Español de 1812 con jurisdicción mixta, civil y criminal, circunscrita al "partido correspondiente; conservó un sólo fuero para los asuntos civiles y -- criminales, así como, acción popular para los delitos de soborno, cohecho y prevaricación, es decir, cuando un funcionario de lique dictando una resolución injusta.

Es importante el decreto en mención, en virtud de que la libertad provisional fue objeto de muchas garantías las cuales conllevan a ciertas referencias históricas del tema que -- nos ocupa, es decir, el término Constitucional que tiene el -- juez para resolver la situación jurídica del inculcado, cuando éste es puesto a su disposición. Entre las garantías plasmadas en el multicitado Decreto encontramos las siguientes: "Ningún -- español podrá ser preso sin que preceda información sumaria -- del hecho, por el que merezca pena corporal y, así mismo un -- mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el -- auto mismo de la prisión" (art. 287). "In Fraganti todo delincuente puede ser arrebatado y todas pueden arrestarle y condu-- cirle a la presencia del juez..." (art. 292). "Dentro de las -- veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre de su acusador, si la hubiere" ---- (art. 300). "Al tomar la declaración al tratado como reo, se -

le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos, y si por ellos no la conociera, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son " (art. 301). "El proceso de allí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes" - (art. 302).

En el artículo 301 del mencionado Decreto, es sin lugar a dudas donde encontramos una referencia histórica del tema que nos ocupa, toda vez que dicho artículo, ya mencionaba un término de 24 horas que obligaba a la autoridad a manifestarle al reo la razón de su detención, así como los nombres de sus escuderos y testigos que lo acusaban para que el primero pudiera defenderse.

d) CONSTITUCION DE CÁDIZ.

Sin lugar a dudas fuimos regidos, aunque, en forma -- breve por la Constitución de Cádiz, la cual expidieron las Cortes de Cádiz, jurada en España el 19 de marzo de 1812, lo fué en Nueva España el 30 de septiembre del mismo año, la cual fué suspendida por el Virrey Vaneja poco después, siendo restablecida por Calleja al año siguiente en algunas de sus partes: elecciones de Ayuntamientos, de diputados para las Cortes de España y de representantes para las juntas provinciales, así como en lo referente a la organización de los tribunales encargados de sustituir a las audiencias.

"En el mes de marzo de 1820, como consecuencia del levantamiento de Riego, Fernando VII se vió obligado a restablecer

la Constitución de Cádiz. En México se adelantaron a presentar-
le adhesión Campeche y después Veracruz, por lo que el Virrey -
Apudacaas hubo de jurarla el 31 de mayo" 2

De acuerdo con la Constitución se reinstalaron los --
ayuntamientos, así como las Diputaciones Provinciales que en --
1812 se habían autorizado para el territorio de Nueva España.

Podemos decir, que la publicación de la Carta Cádiz--
fue una de las leyes fundamentales de México, no sólo por haber
regido durante el periodo de los movimientos insurgentes de ---
emancipación, así haya sido parcial y temporalmente, sino por-
la influencia que ejerció en varios de nuestros instrumentos --
constitucionales.

Por lo que respecto a la referencia histórica del tér-
mino constitucional de 72 horas, es en el título V, capítulo --
III el cual trata de la administración de justicia en lo crimi-
nal.

Y así en el artículo 286 que a la letra dice: "Las le-
yes arreglarán la administración de justicia en lo criminal, de
manera que el proceso sea formado con brevedad y sin vicios, a-
fin de que los delitos sean prontamente castigados."

Pero es precisamente en el artículo 290 donde encon-
tramos antecedentes del tema en estudio, el cual en forma tex-
tual dice: "El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será

2. Yana Romfrez Felipe , Leyes Fundamentales de México 1800-1979,
edit. Porrúa, ed. 9a, México, 1980.

presentado al juez, siempre que no haya cosa que le estorbe, para que le reciba declaración; más si esto no pudiese verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez -- le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas".

Así mismo el artículo 293 del mismo ordenamiento dice - que: "Si se resolviere que al arrestado se le ponga en la cárcel o que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto - motivado, y de él se entregará copia al alcaide, para que la in - serte en el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el - alcaide a ningún preso en calidad de tal, bajo la más estrecha - responsabilidad."

Si bien es cierto, que dichos artículos transcritos --- con anterioridad, no nos conllevan en forma específica a una re - ferencia histórica del tema que nos ocupa, también lo es, que di - chos artículos sirven como base para que con posterioridad se le - gislara sobre dicho término que tiene el juez para resolver la - situación jurídica del inculcado; tan es así que el artículo 290 de la Constitución de Cádiz, ya obligaba al órgano jurisdiccio - nal a tomarle la declaración preparatoria del inculcado dentro - de las veinticuatro horas en que este último hubiese sido puesto a disposición del juez. Así mismo el artículo 293 del mismo orde - namiento, obliga al juez, a proveer un auto motivado y fundado, - para el caso de que el inculcado permaneciera arrestado o deteni - do en una cárcel.

2.- EN LA CONSTITUCION DE APATZINGAN.

El 22 de octubre, de 1814, se sancionó y promulgó el llamado "Derecho Constitucional para la libertad de la América Mexicana" y aunque nunca llegó a tener vigencia, fue un documento revelador del pensamiento de toda una época, cuyo contenido era una serie de principios inspirados en los fundamentos filosóficos y jurídicos tanto de la Revolución Francesa, - como de la Constitución Española de 1812.

Los preceptos ordenados en materia de justicia, aunque tuvieron alguna influencia o lo establecido en la Constitución de Cádiz, su redacción y espíritu evidencian el claro propósito de poner fin a una dramática realidad social que agobiaba al pueblo de México y que los constituyentes tales como: -- Ignacio Rayón, Carlos María Bustamante, José María Liceaga y -- sin olvidar al gran José María Morelos y Pavón entre otros, tomaron en consideración al establecer: "La seguridad de los --- ciudadanos consiste en la garantía social: ésta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos" (art. 27) "Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley" (art. 28) y que "Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente". (art. 31).

Si bien es cierto, que los preceptos mencionados con antelación no nos llevan en forma precisa a un antecedente de la garantía constitucional de 72 horas, también lo es, que di-

chos ordenamientos tenían un valor intrínseco, es decir, que al interpretarlos su alcance va más allá de lo plasmado; pues en dichos preceptos ya se hablaba de que la ley fije los límites de los poderes y de la responsabilidad de los funcionarios públicos, es decir, que dichos artículos ya trataban aunque en forma somera de la obligación que tenían los funcionarios públicos para hacer o dejar de hacer un acto, en un tiempo determinado, y que dichos actos no quedasen al arbitrio de dichos funcionarios.

3.-EN LA CONSTITUCION DE 1824.

Antes de entrar de lleno a la referencia histórica -- de la garantía constitucional de 72 horas en la Constitución de 1824, primero cabría hablar, aunque, brevemente de la ideología y del pensamiento prevalente de la misma, pero sobre todo respecta de la administración de justicia.

Y es por lo que los integrantes del Congreso General Constituyente de aquella época, representados por el Diputado Lorenzo de Zavala al dirigirse a los habitantes de la Federación manifiestan la ideología y el pensamiento consistente en la igualdad ante la ley y crear un gobierno firme, honesto y liberal que produzca siempre el bien común y nunca el mal, Por lo que en forma textual manifestaremos el mensaje dado por los diputados integrantes del Congreso General Constituyentes: "El Congreso no se ocupará hoy en describir la serie de los acontecimientos que se han sucedido en la revolución, de catorce años, y los costosos sacrificios que fueron necesarios para -- que la nación llegará a conseguir, por fin, el bien insprecia-

ble de su independencia. Este es asunto que desempeñará a su tiempo la historia de nuestros días. Por ahora importa solamente recordarnos que rota y despedazada por los constantes --golpes del patriotismo, la cadena que nos había ligado con la España, no podía haber otro centro de unidad ni otro lazo que estrechara entre sí a los diversas provincias de esta gran nación, sino el jefe que hubiera reconocido la totalidad de los pueblos al pronunciar su independencia".

"En efecto, se ocupará de crear un gobierno firme y liberal sin que sea peligroso; hacer tomar al pueblo mexicano el rango que le corresponde entre las naciones civilizadas, y ejercer la influencia que deben darle su situación, su nombre y sus riquezas; hacer reinar la igualdad ante la ley, la libertad sin desorden, la paz sin opresión, la justicia sin rigor - la clemencia sin debilidad; demarcar sus límites a las autoridades supremas de la nación; combinar éstas de modo que su --- unión produzca siempre el bien y haga imposible el mal; arreglar la marcha legislativa poniéndola al abrigo de toda precipitación y extravío; armar al Poder Ejecutivo de la autoridad y decoro bastantes a hacerle respetable en lo interior y digno de toda consideración para los extranjeros, asegurar al Poder Judicial una independencia tal que jamás cause inquietudes a la inocencia ni menos preste seguridad al crimen; ved aquí, mexicanos, los sublimes objetos a que ha aspirado vuestro Congreso General en la Constitución que os presenta".

El 20 de noviembre la comisión presentó el Acta Constitucional, que anticipó la Constitución para asegurar el sis-

tema federal. La discusión del Acta se efectuó del 3 de diciembre de 1823 al 31 de enero de 1824, fecha ésta última en que el proyecto fué aprobado casi sin variantes, con el nombre de Acta Constitutiva de la Federación Mexicana.

El 1º de abril comenzó el Congreso a discutir el proyecto de Constitución Federativa de los Estados Unidos Mexicanos, que con modificaciones fué aprobado por la asamblea el tres de octubre del mismo año de 1824 con el título de Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos. La Constitución de 1824 estuvo en vigor hasta 1835; como no podía ser revisada sino a partir del año de 1830, pues ella misma así lo establecía, se propusieron reformas en 1826, pero, se reservaron para ese mismo año; pero ni éstas ni las posteriores llegaron a ser votadas por el Congreso, de tal modo que la Constitución de 1824 permaneció sin alteraciones hasta su abrogación.

Ahora bien, por lo que respecta a la garantía Constitucional de 72 horas, es en el título V, sección séptima de la Constitución un comentario, que hable sobre las reglas generales a que se sujetará en todos los Estados y territorios de la Federación la administración de justicia.

Y es precisamente en el artículo 151 que a la letra dice: "Ninguno será detenido solamente por indicios más de setenta horas."

No obstante que dicho artículo no nos da una referencia histórica del tema en estudio, también lo es, que el multi

citado artículo ya hablaba de un término que obliga a cualquier autoridad a no detener por más de setenta horas, a un individuo por indicios de que haya cometido algún delito, es decir, que dicha Constitución fué pauta para que la administración de justicia se fué perfeccionando al pasar el tiempo.

4.- EN LA CONSTITUCION CENTRALISTA DE 1836.

A la Constitución Centralista de 1836, se le conoció también como la Constitución de las SIETE LEYES, en virtud de -- que estaba dividida en siete estatutos, razón por la cual se le conocía también con ese nombre.

En esta época surgieron dos partidos llamados: liberal y conservador, el primero propugnaba en cuanto a la forma de gobierno la republicana, democrática y federativa. El programa del partido conservador difería punto por punto del liberal, pues adoptaba el centralismo y la oligarquía de las clases preparadas y con el tiempo se inclinó hacia la forma monárquica.

"En efecto, la primera de las constituciones centralistas de esta época: la de 1836, no significaba, en esencia, si no la consolidación de la situación de las clases privilegiadas. El criterio antiigualarista en el que está aquella fincada se halla sancionado no solamente por la acentuación de tratamientos especiales a clero y milicia, y por el hecho de que, en crecido número, tanto unos como otros figuren en la propia carta fundamental entre los consejeros del presidente, sino atendiendo, fundamentalmente, al absurdo requieto de riqueza como abligación impuesta al mexicano; pues al expresamente se exigía a-

éste poseer una determinada renta anual para alcanzar la categoría de ciudadano, un tanto más elevada era la que debería percibir, para poder desempeñar los principales cargos públicos: mil quinientos pesos anuales para ser diputado, dos mil quinientos para ser senador, y quien aspira a la titularidad del Ejecutivo no podía percibir menos de cuatro mil, como si la calidad y capacidad de las personas dependiera de su renta!" 3

Podemos decir, que esta primera república centralista vino aparejada una profunda inestabilidad política que dió a la patria, en el corto lapso de once años, diecinueve gobiernos diferentes y que desembocó en la acerbicada propuesta del partido conservador que desde entonces no dejará constantemente servirse de algo para lograr su objetivo: establecer en el país una monarquía de tipo europeo, regida por un príncipe extranjero, como única forma de resolver los profundos males que, dada nuestra incapacidad para gobernarnos por nosotros mismos.

El Congreso confió al proyecto de reformas a una comisión de su seno, compuesta por Miguel Valentín, José Ignacio de Anzorana, José María Cuevas, Antonio Pacheco Laol y Francisco Manuel Sánchez de Tagle, el último de los cuales se atribuyó la intervención principal, en su elaboración.

La comisión presentó un proyecto de bases constitu--

J. Sayeg Held Jorge, Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano, edit. Porrúa, ed. 1ª., México, 1987, Pág. 92.

cionales, discutido y al fin aprobado el 2 de octubre, dicho proyecto se convirtió en la ley constitutiva del 25 del mismo mes, que con el nombre de Bases para la nueva Constitución dio fin al sistema federal, la nueva ley Fundamental se dividió en siete estatutos, y es por ello que a la Constitución centralista se le conoce también como la Constitución de las Siete Leyes. La primera de ellas fué promulgada el 15 de diciembre de 1835; de las seis leyes restantes que ya no se publicaron por separado sino de una sola vez, la segunda fué la más combatida, pues iniciada su discusión en diciembre de 1835, se aprobó hasta abril de 1836. En ella se estableció la institución llamada Supremo Poder Conservador, que en concepto de la mayoría de la asamblea vino a ser el arbitrio suficiente para que ninguno de los tres poderes pudiera traspasar los límites de sus atribuciones. El Congreso terminó la Constitución el 6 de diciembre, aprobó la minuta el 21 y entregó el texto el 30 del mismo mes de diciembre.

Por lo que respecta a la reseña histórica del tema en estudio es en la ley Quinta de la multitudada Constitución, el subtítulo que habla sobre: Prevenciones generales sobre la administración de justicia en lo civil y en lo criminal.

Y es precisamente en los artículos 46 y 47 de dicha ley fundamental, donde encontramos tales referencias; ya que el artículo 46 en forma textual dice: "Cuando en el progreso de la causa, y por sus constancias particulares, apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad, en los términos y con las circunstancias que determi

nará la ley."

Así mismo el artículo 47 es el que más nos acerca al tema en referencia, pues ya hablaba de un término de tres días para que el presunto reo se le tomará su declaración preparatoria; para que como consecuencia de lo anterior el juez estuviese en posibilidad de resolver su situación jurídica; por lo que en forma textual, transcribiremos lo que decía dicho artículo: "Dentro de los tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria; en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiera; y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa serán recibidas sin juramento del procesado, por la que respecta a sus hechos propios."

Es decir, que este último artículo ya imponía u obligaba al órgano jurisdiccional a tomarle su declaración preparatoria al inculcado, para que así mismo el juez estuviera en posibilidad de resolver su situación jurídica, o sea, concediéndole la libertad o bien castigándolo con pena corporal, cuando así procediere.

5.-EN LA CONSTITUCION DE 1857.

Por lo que respecta a la presente constitución, se convocó al congreso Constituyente el 16 de octubre de 1855, cuya convocatoria fué expedida por Don Juan Alvarez, De conformidad con el Plan de Ayutla, ratificando en este punto por el de -

Acapulco, la convocatoria utilizada fué la de 10 de diciembre de 41, que habfa favorecido en las elecciones a la mayoría liberal del Congreso del 42; El Congreso tenfa previsto reunirse en Dolores Hidalgo el 14 de febrero, posteriormente la convocatoria por decreto de Comonfort en el punto relativo a la sede del Congreso, éste se reunió en la ciudad de México el 17 de febrero de 56 y al día siguiente llevó a cabo la apertura solemne de sus sesiones.

Para la comisión del Constituyente, que debía componerse de siete propietarios y dos suplentes, fueron nombrados como propietarios: Ponciano Arriaga de Presidente, Mariano Ygnéiz, Isidoro Olvera, José M. Romero Díaz, Joaquín Cardoso, -- León Guzmán y Pedro Escudero y Echanove; como suplentes, José M. Mata y José M. Cortés Esparza.

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

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

Con el apoyo del gobierno, los moderados defendieron esta última posición, Uno de los que más habrían de destacarse entre ellos el Diputado Marcelino Castañeda, presentó en la sesión del 20 de febrero un proyecto de ley, proponiendo que se restableciera como única Constitución la de 1824, con el Acta Constitutiva que le precedió y la de Reforma de 47. En la sesión del 25 de febrero la discusión del Proyecto de Castañeda fué desechada por la escasa mayoría de 40 votos contra 39.

"La jornada del 4 de septiembre fué acaso la más alta y sin duda la más trascendental en la vida del Congreso --- Constituyente, recogió las últimas convulsiones de una época y a partir de ese día la vertiente de la historia de México tomó otro declive, Por eso titulas la Jornada del 4 de septiembre ocupa, sin usurarlo, uno de los mejores lugares en nuestros fastos parlamentarios" 4

Sin lugar a dudas lo anterior manifestado por el autor es a consecuencia de lo cerrado que estuvo la votación. La batalla había sido ganada por los moderados, según lo manifiesta Zarco, "Pero en los vencedores se notaba cierta vacilación que parecía inexplicable", añade el cronista. Los progresistas se lanzaron al asalto con habilidad y denuedo, y asidos del --clavo ardiente de un mero trámite convirtieron su derrota en victoria.

4. Op. Cit. Felipe Tena Ramírez, Leyes Fundamentales de México; Págs. 598 y 599.

El 5 de febrero de 1857 fué jurada la Constitución, primero por el Congreso integrado en esos momentos por más de 90 representantes, después por el presidente Comonfort. El 17 del mismo mes la asamblea constituyente clausuró sus sesiones y el 2 de marzo se promulgó la Constitución.

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

Baja la presión de los pronunciamientos que estallaban por todas partes, el Congreso concedió facultades extraordinarias al ejecutivo, que prácticamente prorrogaban la dictadura. El día 15 de diciembre de ese año de 1857 Zuloaga mostró su plan de pronunciamiento a Baz, quien sugirió alguna modificación. El 16 Baz denunció la conjuración ante la Cámara y el 17 se pronunció en Tacubaya el general Zuloaga, de acuerdo con un plan de los más usuales: desconocimiento de la Constitución, reconocimiento de Comonfort, convocación de un nuevo Constituyente.

La guarnición de la capital y el gobernador del Distrito ayudaron al plan, el Ayuntamiento y varios ministros renunciaron, fueron reducidos a prisión Juárez y Olvera, presidente respectivamente de la Corte y de la Cámara. El 19 el presi

dente Comonfort se adhirió al Plan de Tacubaya, después de pronunciar la frase que se le atribuye: "Acabo de cambiar mis artículos legales de presidente por los de un miserable revolucionario."

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

Ahora bien por lo que respecta a la referencia histórica de la garantía Constitucional de 72 horas, es en el título I, -- sección I, que habla sobre los derechos del hombre y es precisamente en el artículo 19 de la Constitución en comento, donde encontramos antecedentes pues, el artículo mencionado ya imponía un término que obligaba a la autoridad judicial a resolver su -- situación jurídica, ya sea dictando un auto de formal prisión o un auto de libertad, haciéndose sabedor de que si el juez no resolvía la situación del inculcado en dicho término se constata -- taba responsable y por lo tanto acreedor a una sanción.

Por lo que a continuación transcribiremos dicho artículo: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin -- que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás -- requisitos que establezca la ley. El sólo lapso de este término, constituye responsables a los agentes, ministros alcaides o carceleros que lo ejecutan, todo maltrato en -- la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infie

ra sin motivo legal, toda quehela ó contribución en las cárceles es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades."

Así mismo el artículo 20 de la misma ley fundamental en su fracción II ordenaba que: se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que --- esté a disposición de su juez.

Por lo que podemos decir que dichos artículos ya eran un adelanto en cuanto a las garantías del reo y un antecedente exacto del tema en estudio.

6.- EN LA CONSTITUCION DE 1917.

Por lo que respecta a la Constitución de 1917 que es la que nos rige actualmente, podemos decir, que el antecedente respecto de la garantía constitucional de 72 horas para que el juez resuelva la situación jurídica del inculcado lo encontramos primeramente en el Proyecto de Constitución presentada en diciembre de 1916 por el primer jefe de la Nación Don Venustiano Carranza; y precisamente en el Título Primero Sección I, de las garantías individuales, en el artículo 19, y que decía: --- " Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán el delito que se imputa 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. La infracción de esta-

disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten.

"Los hechos señalados en el auto de formal prisión serán forzadamente la materia del proceso, no podrán cambiarse para alterar la naturaleza del delito. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

"Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, es un abuso que será cu regido por las leyes y reprimido por las autoridades.

Por eso el Jefe del Ejecutivo Federal Don Venustiano Carranza, antes de dar a conocer, el proyecto de Constitución de diciembre de 1916, lanzó un mensaje al Constituyente de esa época en el que manifestaba:

"Los jueces mexicanos han sido, durante el período corrido desde la consumación de la Independencia hasta hoy, -- iguales a los jueces de la época colonial: ellos son los encargados de averiguar los delitos y buscar las pruebas, a cuyo efecto siempre se han considerado autorizados a emprender verdaderos esaltos contra los reos, para obligarlos a confesar, lo que sin duda alguna deanaturaliza las funciones de la judicatura:

"La sociedad entera recuerda horrorizada los atentados cometidos por jueces que, ansiosos de renombre, veían con positiva fruición que llegase a sus manos un proceso que les permitiera desplegar un sistema completo de aprehensión, en muchos casos contra personas inocentes, y en otros contra la tranquilidad y el honor de las familias, no respetando, en sus inquisiciones, ni las barreras mismas que terminantemente establecería la ley".

Es decir, que Don Venustiano Carranza sabía que el órgano jurisdiccional no resolvía como ordenaba la ley, sino que en ocasiones resolvía la situación de un inculcado a su libre arbitrio, es por lo que el Ejecutivo lanzó el mensaje a los Diputados para que éstos entendieran la problemática de la administración de justicia, y así al legislar sobre la materia en comento, lo hicieran con todas las atenciones debidas.

El proyecto del Primer Jefe fué aceptado en la casi totalidad de las innovaciones que respecto a la Constitución de 57 proponía en punto a la organización política. En la mañana del 31 de enero de 1917, se firmó la Constitución. Por la tarde rindieron la protesta de guardadoría, primero los diputados y después el Primer Jefe.

Desde el decreto de septiembre de 16, que reformó el Plan de Guadalupe para convocar al Constituyente, se habló de reformar a la Constitución de 57 y no de expedir una distinta. Sin embargo, se había expedido de hecho una nueva Carta Magna; más para quedar dentro de la competencia que su norma creativa-

había impuesto al órgano constituyente, el instrumento constitutivo se llamó haciendo alusión al de 57 "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", que reforma la del 5 de febrero de 1857. La del 17 es sin duda una Constitución, por su contenido y por su nombre; pero por respecto a la de 57, se impuso el único contenido de reformarla. Es una Constitución que reforma a otra Constitución. La Constitución fue promulgada el 5 de febrero de 1917 y entro en vigor el 1º de mayo del mismo año.

Por lo que respecta al Proyecto de Constitución presentado por el Ejecutivo y en lo tocante al artículo 19 de dicho Proyecto lo único que se modificó al promulgarse la Constitución del 17 fué el segundo párrafo que quedo de la siguiente manera:

"todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito -- distinto del que se persigue, deberá aquel ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente".

Podemos decir entonces que el antecedente de la garantía Constitucional de 72 horas prevista en el artículo 19 de la actual Ley Fundamental que nos rige y que es la que nos ocupa, lo es precisamente en el multicitado Proyecto de Constitución presentado en diciembre de 1916.

CAPITULO SEGUNDO.

CONTRADICCION DEL SEGUNDO PARRAFO DE LOS ARTICULOS
161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y
297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DIS--
TRITO FEDERAL CON LO ORDENADO POR EL ARTICULO 19 -
CONSTITUCIONAL.

CAPITULO II.

CONTRADICCION DEL SEGUNDO PARRAFO DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL, CON LO ORDENADO POR EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL.

Antea de entrar de lleno al capítulo que nos ocupa, - convendría primeramente, mencionar, aunque, en forma sumera qué es un término, qué es el término constitucional de setenta y -- dos horas y cuáles son las posibles resoluciones que puede dictar el órgano jurisdiccional al vencerse dicho término constitu-- cional, como es un auto de formal prisión, un auto de sujeción a proceso y un auto de libertad por falta de elementos para pro-- cesar. Por lo que empezamos a analizar cada uno de los concep-- tos anteriormente mencionados:

TERMINO: Plazo "(Del latín placitum, convenido; tér-- mino o tiempo señalado para una cosa). Una de las modalidades - a que puede estar sujeta una obligación es el plazo o término - definido como un acontecimiento futuro de realización cierta al que ésta sujeta la eficacia o extinción de una obligación". 5

El legislador emplea ambos conceptos como sinónimos, sin embargo la doctrina los distingue: el término es el momento en que ha de cumplirse o extinguirse una obligación y el ---

5.-Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo 4, 8ª. ed., Edit. Porrúa, México, 1995, --- Pág. 2426.

plazo es el lapso en el cual puede realizarse; en otras palabras, el término es el fin del plazo.

Se le clasifica en suspensivo o extintivo, convencional, legal o judicial, y determinado o indeterminado.

Se llama término suspensivo cuando la realización de los efectos jurídicos o la exigibilidad de una obligación, está sujeta a la llegada de un acontecimiento. Ortiz Urquidi (p.479) dice que: "El término suspensivo retarda la posibilidad plena de efectos, con lo que se quiere decir que algunos si se producen, "Su nombre proviene precisamente porque suspende la eficacia de un acto jurídico hasta el cumplimiento del término o plazo. (por ejemplo una compraventa a plazo).

Es extintivo cuando su cumplimiento extingue los efectos de un acto jurídico, mismos que surtieron plenamente hasta que se venció el término o plazo fijado. (el contrato de arrendamiento por un año).

El plazo es convencional o voluntario cuando se ha fijado por las partes; es legal cuando es determinado por una norma jurídica de observancia general, esta última es ejemplo del tema que nos ocupa, en virtud de que la Constitución es la norma fundamental de observancia federal, y el artículo 19 del mismo ordenamiento señala un término de setenta y dos horas para que la autoridad judicial resuelva la situación jurídica del inculpado una vez que este último es puesto a su disposición, ya sea dictando un auto de formal prisión, un auto de ejecución a -

proceso o un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

El plazo es judicial cuando es fijado por autoridad jurisdiccional para la realización de determinados hechos.

El plazo es determinado, cuando se conoce la fecha precisa de llegada e indeterminada cuando el acontecimiento necesariamente ha de llegar pero se ignora el día preciso (muerte).

TERMINO CONSTITUCIONAL DE 72 HORAS.- Podemos definirlo de la siguiente manera: Es una garantía Constitucional que tiene su fundamento en el artículo 19 del mismo ordenamiento que obliga al órgano jurisdiccional a resolver la situación jurídica del inculcado, ya sea, dictando un auto de formal prisión cuando se acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan la probable responsabilidad de éste o bien un auto de sujeción a proceso sin restricción de la libertad personal y por último un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

El artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, impone a los jueces la obligación de resolver acerca de la situación jurídica del acusado dentro del término de setenta y dos horas, a partir del momento en que fue hecha su consignación por el Ministerio Público, sin que se constituya impedimento para dictar dicha resolución la supuesta incompetencia del juez del conocimiento. No es exacto que de

resultar cierta tal incompetencia, se violen garantías individuales al indiciado toda vez que la ley procesal declara válidas las primeras diligencias practicadas por el juez, aun cuando resultase incompetente, siempre que las mismas no admitan demora como lo son la recepción de la declaración preparatoria del inculcado y el propio auto de término.

El término de setenta y dos horas es para el juez.- De hecho la detención de un individuo se justifica, sin auto de formal prisión hasta por setenta y cinco horas, pues el propio artículo 19 obliga a los custodios a esperar tres horas más de las setenta y dos horas señaladas en el mismo artículo constitucional.

El auto de formal prisión constituye una preciosa garantía para la libertad y la seguridad jurídica de los ciudadanos. Por ello es indispensable que el juzgador observe escrupulosamente las normas constitucionales correspondientes; de no hacerlo, incurre en responsabilidad, que se exige a través del juicio penal, y se sanciona severamente. La base de esta responsabilidad apareció en la propia Constitución, el texto anterior a 1993. No es frecuente que esto suceda en efecto, es punible la infracción a los derechos públicos subjetivos recogidos en el capítulo I del título I de la Ley Fundamental, pero no lo es, en cambio, excepcionalmente, los artículos 19 y 107, Fracción XVIII actualmente derogada, a propósito de la formal prisión. Una vez que el primer párrafo del artículo 19 había ordenado el auto para justificar la detención del individuo y había resuelto cuáles eran sus elementos y en qué-

tiempo debfa dictarse, añaadfa: "La infracci3n de esta disposi-
ci3n hace responsable a la autoridad que ordene la detenci3n, -
o la consienta, y a las agentes, ministros, alcaides o carcele-
ras que la ejecuten."

El vigente primer p3rrafo del articulo 10 atraja par-
te de las prevenciones contenidas en la fracci3n XVIII del arti-
culo 107; otras fueron recogidas en el articulo 16. Es en el ar-
ticulo 19, pues donde se indica actualmente que "Los custodios-
que no reciban copia autorizada del auto de formal prisi3n den-
tro del plazo" de setenta y dos horas si que nos hemos venido -
refiriendo, "Deber3n llamar la atenci3n del juez sobre dicho --
particular en el acto mismo de concluir el t3rmino, y si no re-
ciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguien-
tes pondr3n al inculpado en libertad". No hay novedad en esta -
redacci3n con respecto a la anteriormente contenida en el articu-
lo 107, como no sea hablar de "custodios", gen3ricamente, en --
vez de hacerlo de "agentes, ministros, alcaides o carceleros",-
Desde luego, esta excarcelaci3n no exonera de responsabilidad -
al inculpado; pondr3 requerir el libramiento de nueva orden de
aprehensi3n, y el proceso seguir3 su curso.

AUTO DE FORMAL PRISI3N.

De acuerdo con lo preceptuado en el articulo 19 Cong-
titucional y las leyes adjetivas de la materia, tanto Federal -
como del Distrito Federal, el auto de formal prisi3n es la re -
soluci3n jurisdiccional, dictada dentro del t3rmino de setenta

y dos horas de que el inculpada queda a disposición del juzga-
dor (plaza que se puede duplicar, a solicitud del inculcado o
su defensor y en beneficio de la defensa) en que se fijan los
hechos materia del proceso, estimándose acreditados plenamente
los elementos del tipo penal del delito que se impute al deteni-
do y hagan probable la responsabilidad de éste. Así mismo que
éste plenamente comprobada a favor del inculcado alguna cir-
cunstancia eximente de responsabilidad o que extinga la acción
penal.

Todo auto de formal prisión contendrá indispensable-
mente requisitos medulares y formales. Los primeros están pre-
vistas en el artículo 19 de la Constitución y son los siguien-
tes:

Que estén acreditados los elementos del tipo penal
del delito que se imputa al detenido (antes cuerpo del delito),
así como los datos sobre la probable responsabilidad del mismo;
esto último puede no estar suficientemente acreditado, se re-
quiere solamente la presunción; en cambio en los elementos del
tipo penal siempre deben comprobarse plenamente.

Para ilustrar el criterio anterior, nos permitimos
invocar diversas tesis y jurisprudencias que a continuación
transcribiremos:

CUERPO DEL DELITO, CONCEPTO DE.-Por cuerpo del delito
debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constitu-

yen la materialidad de la figura delictiva descrita concreta-- mente por la ley penal, y la determinación que tiene por acre-- ditado el cuerpo del delito debe apoyarse en la demastración - de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitu-- tivos, tal como lo define la ley al considerarlo delictivo y - señalar la pena correspondiente. A.D. 1724/1973. José Suárez - Palomares. Octubre 26 de 1973. Primera Sala, Séptima Época, vo-- lumen 58, segunda parte, páq. 27.

CUERPO DEL DELITO, COMPROBACION DEL.- La comproba-- ción del cuerpo del delito es la base del proceso penal; por - lo tanto, no estando acreditados la totalidad de los elemen-- tos constitutivos del tipo delictivo, pero ni siquiera la moda-- lidad del mismo, no puede declararse la responsabilidad jurfdi-- co penal.- Primera Sala, boletín 1959, páq. 141.

AUTO DE FORMAL PRISION.- Para motivarlo, la ley no-- exige que se tengan pruebas competamente claras que establez-- can de modo indubitable la culpabilidad del reo; requiere ñni-- camente que los datos arrojados por la averiguación sean bas-- tantes para comprobar al cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.- (Primera Sala) Jurisprudencia nú-- mero 34 (Quinta Época), páq. 84, volumen Primera Sala, segunda Parte, apéndice 1917-1975.

Hoy día, el primer párrafo del artículo 19 dice, en cambio, que para emitir un auto de formal prisión es necesario que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten --

los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probablemente la responsabilidad de éste".

Como se ve, fue descartada la noción de cuerpo del -- delito, largamente elaborada por la ley, la jurisprudencia y -- la doctrina en México, y en su lugar quedó la noción no proce- -- sal, sino suatantiva de "elementos del tipo penal". No es uná- -- nime la doctrina sobre la identidad de éstos. Hay debates de -- escuela al respecto. Por eso resultó necesaria que el legisla- -- dor secundario tratando de puntualizar el alcance de los tex- -- tos constitucionales, resolviese mediante normas el debate -- doctrinal. De este modo, los códigos de procedimientos pena- -- les deciden lo que deben entenderse por elementos que integran -- el tipo penal" y por "probable responsabilidad" del inculcado. La descripción que hacen los Códigos sobre este particular -- contiene diversas referencias técnicas, de las que derivan -- los datos permanentes o constantes del tipo penal, aquellos -- que se hallan en cualquier tipo contenido en la ley punitiva- -- y los datos circunstanciales o eventuales los que requieren -- algunos tipos penales, pero no necesariamente todas.

El Código Federal de Procedimientos Penales, estable- -- ce los requisitos de fondo o de forma. El auto de formal pri- -- sión se hace por escrito; principia con la indicación de la ho- -- ra y la fecha en que se pronuncia, el número de la causa y el -- nombre de la persona cuya situación jurídica va a determinar -- se en un resultado o varias, se hace una relación de los hechos

contenidos en las diligencias de Averiguación Previa y de las practicadas dentro del término de setenta y dos horas.

El texto del actual artículo 19 constitucional, no enuncia los llamados elementos de forma del auto de formal prisión, es decir, el contenido de éste. Los mencionaba, en cambio, el texto anterior a 1993, Hay ciertas reglas a propósito de las resoluciones judiciales en general, tomando en cuenta que son, en esencia, mandamientos de autoridad. Un auto de formal prisión es un mandamiento que causa ciertas molestias o restricciones en los derechos del individuo. Por eso debe atenerse a lo ordenado por la primera parte del artículo 16 constitucional, que estipula: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

En tal virtud, el auto de formal prisión debe constar por escrito y proceder de una autoridad judicial, precisamente, a la que la ley faculte para dictarla. Además, debe estar motivado y fundado. La "motivación" se refiere a los hechos en los que se apoye el mandato de autoridad, que deberán aparecer debidamente descritos y probados. La "fundamentación" alude a los preceptos jurídicos en las que se sustentan los mandatos de autoridad. Si se trata, por ejemplo de un delito de homicidio, en los motivos" del auto figurarán la descripción de las causas de la muerte, acreditada al través de pruebas legales, y la relación entre el sujeto a quien se atribuye esa muerte y el hecho mismo de la pérdida de la vida. En los funda

mentos del auto se indicarán los preceptos que establecen el tipo penal de homicidio y la responsabilidad atribuida al inculpada, así como la sanción prevista en la ley.

Sin perjuicio de lo antes dicho, que es aplicable a cualquier acto de autoridad que infiere alguna molestia a un ciudadano, la fórmula anterior del artículo 19 pormenorizaba el contenido del auto de formal prisión. Se decía que éste debería expresar el delito que se imputaba al acusado, los elementos que lo constituyeran, el lugar, el tiempo, y las circunstancias de ejecución de aquél, y los demás datos que permitieran comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado. Si el auto omite alguno de estos puntos, incurrió en inconstitucionalidad, combatible al través del juicio de amparo.

El texto en vigor ya no detalla el contenido del auto de formal prisión. Sin embargo, ha de estarse a las normas del artículo 16, a las prevenciones de la ley secundaria y, en suma, a las necesidades que impone la lógica para dejar acreditados los elementos que integran el tipo penal del delito imputado y demostrar la probable responsabilidad del sujeto.

La fecha del auto de formal prisión reviste gran importancia, pues el artículo 19 constitucional contiene un conjunto de garantías de libertad, que a la vez se constituyen en obligaciones ineludibles para el órgano jurisdiccional, y aún para los terceros puesto que el artículo constitucional en comento señala que: "Las custodias que no reciban copia autenti-

zada del auto de formal prisión dentro del plazo de setenta y dos horas, deberán llamar la atención de juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes -- pondrán al inculcado en libertad". Con las nuevas reformas que se dieron a la ley adjetiva de la materia en 1993 dicho término de setenta y dos horas se podrá duplicar cuando lo solicite el inculcado, por sí o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes, siempre -- que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica, -- tal y como lo establecen los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su segundo párrafo. Así mismo la ampliación del plazo se deberá notificar al director del reclusorio preventivo, en donde en su caso se encuentre internado el inculcado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 constitucional.

Podemos decir que la brevedad del plazo de setenta y dos horas podía limitar el ejercicio de una defensa eficaz, sin embargo desde nuestro punto de vista, creemos que dicha ampliación debería estar contemplada en el propio artículo 19 en forma clara y precisa, es decir, que el artículo en comento debería de contener lo planteado en las leyes adjetivas, queriendo decir con lo anterior que el multicitado artículo 19, debe contener en forma expresa la duplicidad del término constitucional

de setenta y dos horas, para que no quede duda si es procedente o no dicha ampliación. Si bien es cierto que la duplicidad del término Constitucional no perjudica al inculcado, es más probable lo beneficie al aportar pruebas al órgano jurisdiccional para que éste resuelva favorablemente, sin embargo se está rompiendo con el orden jerárquico de leyes; pues el artículo 19 solamente habla de un término de setenta y dos horas para que el Juez resuelva su situación jurídica del inculcado, ahora bien el mismo artículo habla de que la prolongación en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal, aquí no sabemos en forma precisa si se está refiriendo a la autoridad de la punta para que se apliquen los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ambos en su segundo párrafo, pues como dijimos anteriormente que probablemente la ampliación del término constitucional beneficie al inculcado, es decir, queda a la interpretación, en virtud de que el artículo 19 no ordena en forma clara si es procedente o no dicha ampliación, por lo que considero que se está alterando lo ordenado en el artículo 19 de nuestra Carta Magna.

Por otra parte los efectos del auto de formal prisión son los siguientes: el sujeto queda sometido a la jurisdicción del juez; justifica la prisión preventiva y precisa el delito o delitos por el que ha de seguirse el proceso.

Al mencionar las referencias temporales que contiene nuestra Ley Suprema, aludimos al plazo de setenta y dos horas,

contadas de momento a momento. (tres días naturales).

El artículo 19 Constitucional fija para que la autoridad judicial resuelva la situación del detenido que se encuentra a su disposición. Esta se define, precisamente mediante un auto de formal prisión, un auto de sujeción a proceso - o bien un auto de libertad por falta de elementos para procesar. El incumplimiento de este deber judicial aparece responsabilidad penal.

Y por último el artículo 197 del Código Federal de Procedimientos penales en su segundo párrafo determina que: - "Se entenderá que el inculcado queda a disposición del juez para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que la policía judicial, en cumplimiento de la orden respectiva, lo ponga a disposición de --- aquél en la prisión preventiva o en un centro de salud".

AUTO DE SUJECION A PROCESO.

El auto de sujeción a proceso, es una resolución que se dicta cuando se acredita que hay base para iniciar un proceso, por estar acreditados los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La diferencia que tienen con el auto de formal prisión, reside en que al auto de sujeción a proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada pena corporal, o - bien alternativa o disyuntiva. El fundamento legal de la anterior, se encuentra establecido en el artículo 18 Constitucional

que manifiesta: "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva".

El auto de sujeción tiene todos los requisitos medulares y formales del auto de formal prisión y en el se ve claramente que su objeto está en dar base al proceso. El auto de sujeción e proceso, surte todos los efectos del auto de formal prisión, con excepción del relativo a la prisión preventiva.

Cuando venga al caso la comisión de un delito no sancionado con pena privativa de libertad, o conminada solamente con sanción alternativa o disyuntiva, carece de sentido hablar de auto de formal prisión, pues justamente, la prisión queda deacartada como consecuencia de dicho auto; es improcedente la restricción de la libertad, por lo que es mejor hablar de auto de sujeción a proceso.

AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.

También llamado auto de libertad por falta de méritos, es la resolución dictada por el juez al vencerse el término Constitucional de setenta y dos horas, en donde se ordenará que el indiciado sea restituido en el goce de la libertad; dicha resolución se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia de los elementos del tipo o de la probable responsabilidad del indiciado; contendrá el día y la hora en que se dicte y deberá estar firmada la resolución, tanto por el juez como por su Secretaría que la autorice.

Esta resolución no impide que posteriormente, con nue

vos datos se proceda en contra del indiciado. (artículo) 302 - del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal).

1.-EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL COMO LEY FUNDAMENTAL.

Aquí vamos a definir primeramente el concepto de Constitución, así mismo cuál es la concepción que se tiene de la misma por los grandes tratadistas del derecho, y consecuentemente-entraremos al tema en estudio.

Y así encontramos que el diccionario jurídico define a la Constitución de la siguiente manera:

Constitución: "(Del latín Constitu- tio- onis), forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado; ley fundamental de la organización de un Estado. "6

Por otra parte Rafael de Pina dice que Constitución - es: "Un orden jurídico que constituye el Estado, determinando - su estructura política, sus funciones características, los poderes encargados de cumplir, los derechos y obligaciones de -- los ciudadanos y el sistema de garantías necesarias para el mantenimiento de la legalidad." 7

También dice que: "Es un documento legal de rango fundamental por el que rige la vida política de un país y que, por regla general, suele contener una parte orgánica (órganos y re--

2.00. CICC. DICCIONARIO JURÍDICO, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pág. 658.

7. De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, 20ª ed., Edit. Porrúa, México, 1994 Pág. 184.

laciones entre los mismos) y una parte dogmática (derechos y libertades del individuo y de los grupos), dotado, comúnmente, de una rigidez especial, sobre todo en materia de reforma, de una primacía tanto formal como material sobre los restantes documentos y reglas jurídicas".

Según Aristóteles, la Constitución es el ser del Estado. Para este autor la Constitución política "Es la organización, el orden establecido entre los habitantes de la ciudad. Es la organización regular de todas las magistraturas, principalmente de la magistratura que es dueña y soberana de todo;... La Constitución misma es el gobierno." 8

Para Schmitt, la Constitución es la manera de ser del Estado, por cuanto la unidad política del pueblo.

Sieyes, el clásico doctrinario francés del siglo XVIII, declara que "La Constitución comprende a la vez la formación y la organización interior de los diferentes poderes públicos, su correspondencia necesaria y su independencia recíproca".

Manuel García Pelayo. "ha referido a que necesariamente el vocablo Constitución de por sí tan poco concreto, va seguido de un adjetivo: por ejemplo, Constitución jurídica, real, política, normativa, material, formal, empírica, ideal, etcétera; más como sucede que lo que aparece como adjetivo es en realidad sustantivo, el resultado es que a tales contraposiciones se les

8. Aristóteles, La Política, libro III, 2ª ed., Edit. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1951, pág. 105.

escapa la Constitución como un todo." 9

Tan es cierta la posición de García Pelayo que hasta Schmitt para dar un enfoque más concreto establece su célebre clasificación de las Constituciones por su sentido ideal, positivo, absoluto y relativo.

Bryce no solamente es conocido por su célebre clasificación de las Constituciones en rígidas y flexibles sino que además considera que la Constitución es "el complejo total de leyes que comprenden los principios y las reglas por los que la comunidad está organizada, gobernada y defendida" lo que nos parece muy acertado.

"La Constitución en sentido material ha dicho Kelsen está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente, la creación de leyes". (Por lo que expresa) Pero más adelante el autor citado reconoce que el concepto de Constitución, tal como lo entiende la teoría del Derecho, no es enteramente igual al correspondiente concepto de la teoría política.

La Constitución en sentido formal dice Kelsen, es -- cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de

9. García Pelayo, "Anales", Derecho Constitucional Comparado, 8ª --
ed., Edit. Revista de Occidente, Madrid, 1967, pág. 307.

tales normas.

Para Jellinek: "La Constitución abarca los principios jurídicos que designan a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción, y por último, la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado.

Crear y organizar a los poderes públicos supremos, dándoles de competencia, es por lo tanto, el contenido mínimo y esencial de toda Constitución.

En definitiva, consideramos que debe considerarse a la Constitución como la Ley fundamental y Suprema del Estado, -- que atañe tanto a las atribuciones y límites a la autoridad como a los derechos del hombre y de un Estado. Además, la Constitución estipula los derechos y deberes tanto de los gobernados como de los gobernantes en orden a la solidaridad social. El régimen constitucional es la raíz primera del de las instituciones políticas, por cuanto la organización de la sociedad política es de siempre el alma de la polle. También podemos decir que la Constitución es el primer poder ordenador del Estado, ya que de la Norma Suprema se derivan las leyes orgánicas, leyes ordinarias, códigos, estatutos orgánicos y hasta reglamentos administrativos.

EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL COMO LEY FUNDAMENTAL.

Anteriormente analizamos el concepto de Constitución

que sin lugar a dudas es sinónimo de Ley fundamental; sin embargo daremos el concepto de Ley Constitucional, y así el diccionario jurídico la define de la siguiente manera: "término con varios significados referidos a normas que configuran o complementan una parte de la Constitución Federal y que, en consecuencia poseen una jerarquía mayor a la legislación ordinaria dentro -- del orden jurídico." 10

El artículo 19 figura, destacadamente, entre los preceptos que concurren a formar la Carta Magna del delincuente; - como se suele decir, o mejor todavía, la Carta del inculcado, - el sentenciado, el ejecutado. Abarcar dos asuntos: por una parte, en los párrafos iniciales, el tema de la formal prisión a la sujeción a proceso, que son actos procesales y situaciones jurídicas; por otra en el párrafo final, ciertas prevenciones a propósito de la reclusión, que han de aplicarse, ampliamente, lo mismo a la prisión preventiva que a la punitiva.

Podemos decir que el artículo 19 Constitucional es Ley fundamental por estar previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y precisamente en su parte dogmática. La parte dogmática son derechos inherentes a todo ser humano, es decir, son derechos fundamentales de toda sociedad, - por lo tanto la libertad personal protegido contra detenciones arbitrarias. "Tales derechos se clasifican teóricamente en dos categorías: derechos del individuo aislado y derechos del indi-

10. Op. Cit. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 1964.

viduo relacionado con otros individuos, todos son derechos de la persona frente al Estado, pero la primera categoría comprende derechos absolutos, como la libertad de conciencia, la libertad personal protegida contra las detenciones arbitrarias, etc. en tanto que la segunda clase contiene derechos individuales -- que no quedan en la esfera del particular, sino que al traducirse en manifestaciones sociales requieren la intervención ordenadora y limitadora del Estado, como la libertad de cultos, la de asociación, la de prensa, etcétera. La tendencia actual es a permitir la intervención reguladora del Estado en toda clase de derechos individuales, inclusive en el de propiedad, que antes se consideraba absoluto." 11

Nuestra Constitución incorpora algunas series de normas con materia penal. Es ésta una de las cuestiones más desarrolladas en el texto supremo, y evidentemente la que más entre cuantas aluden al hombre en particular, a su condición individual en la sociedad política, a su potencial enfrentamiento con la sociedad y el Estado. El ser humano entra en conflicto frontal con éstos, sobre todo, cuando se le atribuye la comisión de un delito. Entonces el Estado se eleva con todo su poderío frente al individuo y en nombre de la sociedad ejerce la más grave de sus potestades: La función punitiva.

En ese ámbito, la dura escena del castigo, entran en

11. Iena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 29ª ed., Edit. Porrúa, México, 1995, pág. 23.

riesgo los valores fundamentales del ser humano: vida, libertad honor, patrimonio. De ahí el esmero con que las Constituciones- guelen abordar el sistema penal: expresión, la más viva, de las convicciones autoritarias o democráticas de la sociedad políti- ca. En ningún otro trance queda el hombre, ahora con el título- de acusado, que aparea una disminución material, moral y jurf- dica, tan desvalido ante el poder público. Es por ello que la - ley acude a aliviar ese desvalimiento en prevención de la inju- sticia al través de sendas garantías en favor del sujeto que ha- delinquido o a quien se inculpe por haberlo hecho.

Las garantías penales son, pues, el más poderoso, -- dramático instrumento de equilibrio entre el hombre y el Estado. Es posible aunque ya improbable, por fortuna que un catálogo -- constitucional de derechos del hombre deje fuera algún número - de garantías, no lo es, en cambio, que omita las que amparen al ser humano en su trato difícil con la policía, los órganos de - investigación del delito, los tribunales, los ejecutores.

Es por eso que el artículo 19 Constitucional contem- pla un mínimo de garantías que protegen al inculcado y que obli- ga a que las autoridades penales resuelvan su situación jurf- dica dentro de un término prudente contemplado en el mismo artícu- lo 19 Constitucional.

La primera parte del artículo 19 Constitucional co-- rresponde a normas sobre la legalidad jurisdiccional- legalidad en el proceso: debido proceso legal, depositado en un acto bñej

co: el auto de formal prisión, o bien en su caso, el auto de ejecución a proceso; y a normas acerca de medidas cautelares: en cuanto el auto de formal prisión sustenta la privación precautoria de la libertad: la prisión sustenta la privación precautoria de la libertad: la prisión preventiva. La segunda parte del artículo abordo otra expresión de la legalidad, desplegada hacia el proceso de la ejecución: el fiel cumplimiento de la ley en los reclusorios.

2.-LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL COMO LEYES SECUNDARIAS.

Primeramente vamos a mencionar, cuando fué la primera ocasión que se utilizó el término "reglamentaria", y así, podemos decir que la primera vez que se utilizaron los términos "reglamentos" fue el 13 de diciembre de 1821 con el reglamento de libertad de imprenta y el 6 de septiembre de 1837 con el Reglamento de la Suprema Corte Marcial. Por su parte, las denominaciones expresas de "Leyes reglamentarias" surgieron en la segunda mitad del siglo XIX. El 30 de noviembre de 1861 se expidió la Ley Orgánica Reglamentaria de los artículos 101 y 102 de la Constitución, y el 7 de mayo de 1888 se promulgó la Ley Reglamentaria del cuerpo Diplomático Mexicano.

Ahora bien, al diccionario jurídico dice que la Ley secundaria "Son leyes secundarias aquellas que detallan, precisan y sancionan, uno o varios preceptos de la Constitución con el fin de articular los conceptos y medios necesarios para-

la aplicación del precepto constitucional que regulan," 12

La función reglamentaria de una ley o decreto implica la ampliación de preceptos contenidos en la legislación que desarrolla. La reglamentación puede recaer sobre la Constitución, códigos e incluso sobre otras leyes ordinarias, sean federales o locales, siempre que los ordenamientos reglamentarios dispongan expresamente una regulación de algunos de los preceptos contenidos en dichos cuerpos legislativos. El carácter reglamentario de la ley radica en su contenido y no se refiere a la relación jerárquica con las demás leyes. Es decir, que si alguna de las leyes llamadas reglamentarias, no está acorde con algún principio constitucional o bien contrarían al mismo y se rompe con el orden jerárquico de las leyes, entonces va a operar los mecanismos del control de la Constitucionalidad, es decir, el juicio de Amparo cuando se violan las garantías individuales o algún precepto constitucional.

Las normas inmediatamente inferiores a la Constitución reciben el nombre de leyes secundarias y pueden tener como finalidad el regular jurídicamente el compartamiento de los habitantes del Estado o bien, la organización de los poderes públicos y de las instituciones judiciales de acuerdo a la propia Constitución. Esta segunda finalidad de las leyes secundarias corresponden a las llamadas leyes orgánicas. Son leyes orgánicas

12.-Op. Cit. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones jurídicas, págs. 1978 y 1979.

las leyes secundarias que regulan la organización de los poderes públicos según la Constitución, mediante la creación de dependencias, instituciones y entidades oficiales y la determinación de sus fines, de su estructura, de sus atribuciones y de su funcionamiento.

A pesar de su claro concepto, el término "Ley reglamentaria" ha sido poco utilizado en la terminología legislativa de México. No obstante, en algunas materias ha sido recurrente - como en el juicio de amparo, en materia de nacionalización.

El carácter expreso de reglamentaria en las leyes no resulta necesario, ya que es un atributo derivado de su contenido. La reglamentación debe considerarse, en consecuencia como un elemento que de congruencia con la legislación en general, por lo que no debe exceder o contrariar las disposiciones generales contenidas en la legislación reglamentada. Este proceso se traduce en una jerarquización, no sólo derivado de su fundamento de validez, sino en atención a un control de la congruencia en la legislación.

Tratándose de leyes reglamentadas con relación a disposiciones constitucionales, si las primeras contrarían los principios constitucionales, entonces operan los mecanismos del control de la constitucionalidad. Tratándose de reglamentos expedidos por el presidente de la República, si sus disposiciones violan los fundamentos de la ley que reglamenta, opera el control de la constitucionalidad en su caso.

Podemos decir en forma de conclusión, que los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, son leyes secundarias porque se encuentran plasmadas en los Códigos procedimentales, tanto Federal como del Distrito Federal, además porque son normas inmediatamente inferiores a la Constitución y tiene como finalidad el regular jurídicamente las actuaciones procesales del órgano jurisdiccional, es decir el juez, así como de las partes y terceros que intervienen en el proceso.

3.-ALIERACION NO PREVISTA DEL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL POR LO ESTABLECIDO EN EL SEGUNDO PARRAFO DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

Desde el punto de vista particular consideramos que los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ambos en su segundo párrafo, están alterando lo establecido en el artículo 19 Constitucional y muy concretamente a lo referente al término constitucional de setenta y dos horas que tiene la autoridad judicial, para resolver la situación jurídica del inculcado, una vez que es puesto a su disposición, ya sea dictando un auto de formal prisión, cuando de lo actuado aparecen datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probablemente la responsabilidad de éste o en su defecto un auto de sujeción a proceso o bien un auto de libertad por falta de méritos para proseguir.

Aquí transcribiremos el artículo 19 Constitucional, -
nel mismo el segundo párrafo de los artículos 161 del Código Fe
deral de procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimien
tos Penales para el Distrito Federal, a fin de analizarlos e in
terpretarlos:

Artículo 19 Constitucional.- "Ninguna detención ante
autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos -
horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición,
sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre -
que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los
elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y
hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de -
la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la -
ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del au
to de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán -
llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto -
mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia men
cionada dentro de las tres horas siguientes pondrán el inculpa
do en libertad.

Ahora bien, el segundo párrafo de los artículos 161-
y 297 de los Códigos Procedimentales tanto federal como del Dis
trito Federal respectiva ordenan que:

"El plazo a que se refiere la fracción I de este ar
tículo. (Fracción I toda auto de formal prisión, se dictará den
tro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indi--
ciado sea puesto a disposición del juez), se duplicará cuando --

lo solicite el inculpado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El Ministerio Público no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverla de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede sólo en relación con las pruebas o alegatos que propusiere el inculpado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que represente.

La ampliación del plazo se deberá notificar al Director del reclusorio preventivo, en donde en su caso, se encuentre internado el inculpado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 Constitucional.

Al analizar el reformado artículo 19 Constitucional, observamos que sufrió varios cambios respecto del anterior entre otros esta la expresión: "la prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal", es decir, que si el artículo 19 está hablando de que: "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición", quiere decir que si el órgano jurisdiccional rebasa o prolonga dicha detención será sancionado por la ley penal. Ahora bien se habla de la expresión: "en perjuicio del inculpado", e mi entender toda detención causa un perjuicio ya

sea moral, económico, social, etcétera, y más cuando la persona es inocente.

Si bien es cierto que la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas de que hablan los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal no causa perjuicios al inculcado, es más probablemente lo beneficie; también lo es que el artículo 19 de la Ley Fundamental, no precisa en forma clara si es procedente o no que se duplique dicho término por otros setenta y dos horas, toda vez que el artículo -- constitucional habla de que: "La prolongación de la detención - enperjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal". --- Aquí no sabemos si se está refiriendo a la autoridad, es decir, al juez para que éste resuelva su subunción jurídica dentro del término de setenta y dos horas, ya sea dictando un auto de formal prisión, un auto de sujeción o proceso o bien un auto de libertad por falta de méritos para procesar; o está dando la pauta para que se apliquen si es necesario, el segundo párrafo de los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, es decir, se solicite se duplique el término constitucional. Pero como se dijo anteriormente el artículo 19 Constitucional no precisa en forma contundente si es procedente o no la ampliación y por lo tanto se deja a la interpretación del mismo, por lo tanto considero que se está alterando lo ordenado por el artículo 19.

Por otra parte la ampliación del término constitucional contemplada por los códigos procedimentales, tanto Federal como del Distrito Federal, fué un acierto legislativo, pues, de más tiempo para aportar pruebas y probablemente evitar el auto de formal prisión; sin embargo considero que la multicitada --- ampliación debería haberse contemplado en forma clara en el propio artículo 19 de la Constitución, es decir, que en las reformas que hubo en 1993, se hubiese previsto en forma categórica-- dicha garantía que es importante para los intereses de todo inculcado, y muy concretamente para su defensa.

Cfr. Para el maestro Leopoldo de la Cruz Aguero fue un acierto la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas que contemplan los Códigos procedimentales tanto Federal como del Distrito Federal, pues, en forma textual manifiesta que: "el defensor cuenta con setenta y dos horas para el efecto de ofrecer y aportar todas las pruebas que sean necesarias y procedentes para demostrar la inculpabilidad del acusado en la comisión del ilícito imputado. Más aún, con las reformas--scertadas que se hicieron al artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales, que otorga un término ampliado de ciento cuarenta horas en caso de que lo solicite el acusado por escrito en el acto mismo de su comparecencia o por conducto de su defensor". Sin lugar a dudas la ampliación del término constitucional fue un adelanto legislativo en lo concerniente a las garantías del procesado, sin embargo no nos cansaremos de repetir que dicha ampliación debería estar prevista en forma clara en -

el propio artículo 19 de la Constitución. 13

Por otra parte el maestro Sergio García Ramírez, integrante del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, comenta y analiza el artículo 19 Constitucional y para él, dicho artículo si contempla la ampliación del plazo de setenta y dos horas, pues en forma textual manifiesto:

"En 1993 fue reformado el artículo 19, para introducir esta expresión: "La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal". Antes sólo se aludía a la sanción aplicable a las autoridades que infringieron el propio artículo 19, al ordenar, consentir o ejecutar una detención indebida. Los autores del nuevo párrafo entendieron que en él quedaba recogida la ampliación del plazo de manera favorable para el inculcado, sin establecer, empero, el alcance de esa ampliación, que será precisada por la ley secundaria. Al aprobar ese texto, estimaron que la conveniencia de ampliar el plazo se deberá ponderar por los legisladores de las entidades federativas a la luz de la "carga de trabajo" de sus tribunales". 14

Así mismo comenta que: "establecidos así los hechos, naturalmente surgió la pregunta que antes de entonces ya se había producido a propósito de la libertad provisional o de la de

13.-Cfr. De la Cruz Aguero Leopoldo, Procedimiento Penal Mexicano, 2^o. ed., Edit. Porrúa, México, 1995, pág. 52.

14.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Compendio Tomo I, 7^a. ed., Edit. Porrúa México, 1995, págs 225 y 228

signación de defensor: puede modificar la ley un derecho concedido por la Constitución a un particular?. O dicho en otros términos: contiene la Constitución un catálogo de derechos máximos cuya ampliación deba ser dispuesta por la propia ley fundamental, o se trata sólo de un catálogo de derechos mínimos, que la ley secundaria pueda ampliar, jamás restringir?"

"Parece fácil la respuesta aunque no la haya sido para muchos analistas de esta cuestión: en un Estado de derecho, los derechos públicos subjetivos establecidos en la Constitución son apenas el mínimo irreductible, que ninguna autoridad ni la legislativa ordinaria: el Congreso de la Unión o los Congresos de los Estados puede reducir, estorbar o cancelar. Se ha traído a calación inclusive, el texto del artículo 10 de la Constitución que asegura a todo individuo las garantías estipuladas por aquélla, "las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Es decir, que para el maestro Sergio García Ramírez, es procedente la duplicidad del término Constitucional de sesenta y dos horas, según él porque está contemplada dicha ampliación en el mismo artículo 19 y también porque la Constitución prohíbe restringir y suspender, pero no ampliar o extender o sea que la ampliación que prevén los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, no altera, ni modifica lo ordenado por la Constitución.

Desde mi punto de vista y como dije anteriormente, el

artículo 19 de nuestra Constitución no contempla en forma categórica tal ampliación es decir, no es rotunda ni clara, como lo afirma el maestro Sergio García Ramírez, pues la expresión a que se refiere éste, o sea, "la prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal", no contempla en forma precisa y clara tal aseveración, pues el artículo 19 está hablando de que "ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión. Es decir, que la expresión que contempla el multicitado artículo 19 y a lo que se refiere el maestro Sergio García Ramírez no es clara, toda vez, que desde mi punto de vista se está refiriendo a que si la autoridad rebasa el límite de setenta y dos horas que le ordena la Constitución para resolver la situación jurídica del inculcado, será sancionada por la ley penal.

También es cierto, que la Constitución habla de un perjuicio, probablemente con la ampliación del multicitado término, se le causa un beneficio, pero también es cierto, que la Constitución no es categórica en ese punto, es decir, si es procedente o no la ampliación a la que se refieren los códigos procedimentales tanto Federal como del Distrito Federal. Por lo que considero que debemos estarnos a lo ordenado por setenta y dos horas y no por el doble. Ahora bien, he dicho que yo estoy de acuerdo con la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas, pues de más tiempo al inculcado para aportar pruebas, y al éstas son convincentes de inocencia indudablemente se -

va a evitar el auto de formal prisión. Pero esta ampliación debería estar contemplada en forma clara y precisa en el propio artículo 19 de nuestra Ley Fundamental, por ser una garantía importante del inculpado.

4.-LA ILÓGICA DE QUE SE EMPLEE UN TERMINO CONSTITUCIONAL POR UNA LEY SECUNDARIA.

La ilógica consiste en que se está rompiendo o alterando lo ordenado por la Constitución y no se está siguiendo una secuencia lógica en cuanto al orden jerárquico de leyes; en virtud de que si al artículo 19 de la Constitución ordena que: "ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión". Y posteriormente dice que: "la prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal". Es decir, que la Constitución sólo habla de setenta y dos horas, y no habla, claramente, si es procedente la ampliación que ordenan los artículos procedimentales.

Como dijimos anteriormente para muchos tratadistas del Derecho Penal, no existe tal rompimiento, ni se altera lo ordenado por la Constitución, en virtud de que esta última expresión que contempla el artículo 19, es decir, la prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal, de cabida a la ampliación del término constitucional, toda vez, que, dicha ampliación no perjudica al inculpado, es más lo beneficia y que la propia Constitución había de que queda

prohibido restringir y suspender garantías más no ampliar. Pero la Constitución no es clara ni categórica en la garantía de la ampliación y por lo mismo no puede estar supeditada a una ley secundaria como lo son los códigos procedimentales y por lo tanto considero que no se está siguiendo una lógica en cuanto al ordenamiento jerárquico de leyes.

Por otra parte el maestro Guillermo Colín Sánchez, en forma textual manifiesta: "a mi juicio, en lo ahora incluido en el Código Federal de Procedimientos Penales, quiérase o no, se están contrariando o alterando los lapsos que de manera terminante se establece en el artículo 19 de la Constitución. Esto, sin duda, tiene entre otras explicaciones, el interés o intereses de los apóstoles de la humanización de la justicia, cuestión---ésta que, tal vez para ellos tenga justificación, es el ten de cantado y ahora demagógico apotegma "favor rei".

Auf mismo dice que: "no me pasa inadvertido que es ---discutible, siempre lo ha sido, el término de setenta y dos horas es prudente para los fines para las cuales se instituyó; empero, el hecho evidente es que, así está establecido constitucionalmente como garantía y aunque no fuera así: lo ordenado en una Constitución no se modifica o se altera por lo dispuesto en leyes secundarias". 15

15.-Op Cit. Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, pág 341.

prohibido restringir y suspender garantías más no ampliar. Pero la Constitución no es clara ni categórica en la garantía de la ampliación y por lo mismo no puede estar supeditada a una ley secundaria como lo son los códigos procedimentales y por lo tanto considero que no se está siguiendo una lógica en cuanto al ordenamiento jerárquico de leyes.

Por otra parte el maestro Guillermo Colín Sánchez, en forma textual manifiesta: "a mi juicio, en lo ahora incluido en el Código Federal de Procedimientos Penales, quiérase o no, se están contrariando o alterando los lapsos que de manera terminante se establece en el artículo 19 de la Constitución. Esto, sin duda, tiene entre otras explicaciones, el interés o intereses -- de los opositores de la humanización de la justicia, cuestión --- ésta que, tal vez para ellos tenga justificación, es el tan decantado y ahora demagógico apatagma "favor rei".

Así mismo dice que: "no me pasa inadvertido que es --- discutible, siempre lo ha sido, el término de setenta y dos horas es prudente para los fines para los cuales se instituyó; empero, el hecho evidente es que, así está establecido constitucionalmente como garantía y aunque no fuera así: lo ordenado en una Constitución no se modifica o se altera por lo dispuesto en leyes secundarias". 15

15.-Op Cit. Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, pág 341.

CAPITULO TERCERO.

EXPOSICION DE MOTIVOS PARA LA PROMULGACION Y PUBLICACION DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

CAPITULO III.

EXPOSICION DE MOTIVOS PARA LA PROMULGACION Y PUBLICACION DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y -- 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

1.-MOTIVOS HUMANISTICOS.

Sin lugar a dudas podemos decir que los legisladores- vieron acertadamente que el plazo que marca el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a las setenta y dos horas que tiene el juez para resolver la situación jurídica del inculcado, una vez que éste es puesto a su disposición; era, es anquilosamente reducida. En efecto, no --- brinda suficiente tiempo para que el inculcado a través de su de- fensor aporten pruebas de descargo y eviten, por ende, el auto- de formal prisión. Piénsese, por ejemplo, en la disposición de - documentos que se hallan en otras poblaciones o en la declara--- ción de testigos que se encuentran fuera del lugar del juicio. - La extrema brevedad del plazo constitucional incorporada en la - ley Suprema a título de garantía para el individuo, en realidad- quebranta la debida defensa de éste, sin que ese menoscabo bene- ficie a la administración de justicia o sea conveniente para la- víctima del delito o para la sociedad.

Podemos señalar que la exposición de motivos que ---- acompaña ambas iniciativas en estudio fueron en sentido humanis- ta, en virtud de que la Cámara de Diputados observó en forma a- certada que el multicitado plazo de setenta y dos horas era muy- corto e impedía que el inculcado al través de su defensor, tuvie

de una buena defensa y por ende no podía evitar el auto de formal prisión. Observaron los legisladores que las setenta y dos horas previstas en el artículo 19 de la Constitución eran muy cortas y como consecuencia el inculcado no tenía el tiempo necesario para aportar los medios de prueba convincentes de su inocencia, ya que los mismos podían estar fuera del lugar del juicio, por ejemplo en otro Estado; y en consecuencia le era imposible por razones de tiempo aportar las pruebas de su inocencia en el término de setenta y dos horas que señala el artículo 19.

En la exposición de motivos respecto del tema en estudio presentada a la Cámara de Diputados por los legisladores donde señalan que: "nuestra Constitución y nuestros Códigos procedimentales incorporen algunas series de normas con materia penal. Es ésta una de las cuestiones más desarrolladas en el texto supremo, y evidentemente la que más entre cosas aluden al hombre en particular, o su condición individual en la sociedad política, a su potencial enfrentamiento con la sociedad y el Estado. El ser humano entra en conflicto frontal con éstos, sobre todo, cuando se le atribuye la comisión de un delito, entonces al Estado se eleva con todo su poderío frente al individuo y en nombre de la sociedad ejerce la más grave de sus potestades: la función punitiva."

"En ese ámbito, la dura escena del castigo, entran en riesgo los valores fundamentales del ser humano: vida, libertad, honor, patrimonio. De ahí el esmero con que las Constituciones suelen abordar el sistema penal: expresión, la más viva, de las convicciones autoritarias o democráticas de la sociedad políti--

ca. En ningún otro trance queda el hombre, ahora con el título de acusado, que aparezca una disminución material, moral y jurídica, tan desvalido ante el poder público. Es por ello que la ley acude a aliviar ese desvalidamiento en prevención de la injusticia al través de sendas garantías en favor del sujeto que ha delinquido o a quien se inculpa por haberla hecho."

Es por lo que creemos que el término a que se refiere el artículo 19 Constitucional se debe ampliar, pues el mismo no da suficiente tiempo al indiciado para demostrar su inocencia, ya que en ocasiones existen pruebas que no se encuentran a su alcance ya que las mismas pueden encontrarse fuera del lugar del juicio y por ende le es imposible aportarlas al órgano jurisdiccional dentro del tiempo que marca la Constitución y como consecuencia se dicta un auto de formal prisión en su contra, aún siendo probablemente inocente.

Por otra parte el profesor Sergio García Ramírez,-- integrante del Instituto de Investigaciones Jurídicas, señala que la exposición de motivos de las iniciativas en estudio presentadas a la Cámara de Diputados por los legisladores, tienen un sentido humanista, ya que en forma textual manifiesta que: "en un Estado de derecho democrático, humanista, pendiente de la libertad del hombre, los derechos públicos subjetivos establecidos en la Constitución son apenas el mínimo de derechos de toda ser humano", y es por lo que los legisladores vieron con "dñi-

mo humanista la ampliación del término de setenta y dos horas .16

2.NO CAUSA PERJUICIOS A LA PERSONA DETENIDA.

Estamos convencidos que la ampliación del término Constitucional de setenta y dos horas contemplado por los Códigos - procedimentales, tanto Federal como del Distrito Federal en sus artículos 161 y 297 respectivamente, no causan ningún perjuicio al inculcado, es más como dijimos anteriormente probablemente lo beneficia, si se aportan las pruebas necesarias y convincentes - que demuestren su inocencia.

La ampliación de setenta y dos horas, o sea, ciento cuarenta y cuatro horas, da más tiempo para que la defensa reúna todos los elementos de prueba conducentes a demostrar la inocencia del defensor y por ende evitar el auto de formal prisión.

A la luz de una interpretación sobre la naturaleza y el alcance de las garantías individuales, desde antes de la reforma constitucional en 1993 mejoro gradualmente la situación -- del inculcado en lo que toca a la libertad provisional, defensa y formal prisión o, en contrapartida, libertad por falta de méritos para procesar o libertad absoluta. Por lo que toca el auto de formal prisión, la reforma al artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales, modificado en puntos secundarios en 1993, pone en manos del inculcado y de su defensa la posibilidad de que el plazo de tres días se amplié hasta por otras tres, --- cuando aquéllos lo soliciten para beneficio del inculcado. La am

16.-Op.Cit. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada, pág. 225.

pliación no ocurre a solicitud del Ministerio Público, órgano -- del Estado que sostiene la acusación, ni por voluntad del juzgador: no se trataba de establecer facultades para éstos, sino de extender el derecho al particular en forma consecuente con la buena administración de justicia.

Con base en ese adelanto de la legislación secundaria, en 1995 fue reformado el artículo 19 Constitucional, para introducir esta expresión: "la prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal". Antes sólo se aludía a la sanción aplicable a las autoridades que infringieran el propio artículo 19, al ordenar, consentir o ejecutar una detención indebida, los autores del nuevo párrafo entendieron -- que en él quedaba recogida la ampliación del plazo de manera favorable para el inculcado, sin establecer, empero, el alcance de esa ampliación, que será precisado por la ley secundaria.

3.-CAUSA BENEFICIOS AL INCULPADO.

Antes de que se promulgaran y publicaran las reformas que se dieron en 1993 a los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los legisladores observaron acertadamente que el plazo de tres días ora o es angustiosamente corto para el inculcado y su defensor, pues éstos no tenían al tiempo necesario para reunir los elementos de prueba convincentes para demostrar la inocencia del primero.

Es por ello que los señores Licenciados que integran -- el Recinto Legislativo, llámense Diputados o Senadores, legisla--

ron el respecto y entendieron que la ampliación del término Constitucional de setenta y dos horas traería grandes beneficios al inculcado para demostrar su inocencia, y así probablemente evitar el auto de formal prisión, en virtud de que el inculcado a través de su defensor, tendría más tiempo para reunir los medios de prueba conducentes y convincentes, para ofrecerlos al órgano jurisdiccional para su desahogo y así, evitar posiblemente el auto de formal prisión, para que el juez esté en aptitud de dictar un auto de libertad absoluta. Es por eso que los códigos procedimentales tanto federal como del Distrito Federal ordenan la ampliación de setenta y dos horas por otros tres días para que el inculcado a través de su defensor soliciten la multicitada ampliación en su declaración preparatoria del primero y en su beneficio.

Convendría aclarar qué ocurre cuando concluye las setenta y dos horas previstas, por el artículo 19 Constitucional o ciento cuarenta y cuatro conforme a la ampliación autorizada por el Código Federal de Procedimientos Penales y no resulta posible dictar auto de formal prisión. Hay que distinguir entre el supuesto que se plantea cuando no es factible comprobar los elementos que integran el tipo penal y/o la probable responsabilidad, pero tampoco lo es descartar totalmente la existencia de éstos, y la hipótesis que sobreviene cuando queda perfectamente acreditado que no hubo delito o que el inculcado es inocente de éste. En el primer caso, el juez dicta un auto de libertad por falta de elementos para procesar o por falta de méritos, que tiene carácter provisional;

cabe que con nuevas y mejores pruebas inculpa el Ministerio Público en la acción penal y se llegue a dictar un auto de formal prisión. Sin embargo, la ley limita el plazo para la persecución -- del delito y de su probable autor o participante, a efecto de -- evitar que la situación jurídica de éste quede indefinida durante mucho tiempo. En el segundo caso, el juez emite un auto de libertad absoluta, que tiene los mismos efectos jurídicos que una sentencia absolutoria: nunca más se podrá enjuiciar penalmente a la misma persona por los hechos considerados en la revolución -- que dispuso su libertad.

4.-MI PUNTO DE VISTA.

Dijimos anteriormente, que lo ordenado por los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, ambos en su segunda párrafo, y que se refieren a la ampliación del término Constitucional de setenta y dos horas, producen grandes beneficios para la persona detenida en virtud de que tiene más tiempo para reunir las pruebas que se consideren convincentes de su inocencia y por ende evitar el auto de formal prisión. Es decir, que el término Constitucional de setenta y dos horas es angustiosamente corto para que el inculcado a través de su abogada reúna las pruebas de descargo y demuestre su inocencia. Piénsese, por ejemplo en la declaración de testigos presenciales de los hechos que radican fuera del lugar del juicio, entonces no existe suficiente tiempo para presentarlos al juzgado a que hagan su declaración de los hechos que les consta, es por eso, que con la reformas que se dieron en 1993 a los artículos anteriormente men--

cionados se da esa opción al inculpado para que solicite la ampliación del multicitado término por otros tres días, cuando su abogado defensor considere que es pertinente dicha ampliación para reunir las pruebas que beneficien a su defensa.

Sin embargo **consideramos** que la duplicidad de setenta y dos horas que ordenan los códigos procedimentales, no está prevista en forma clara y categórica por el propio artículo 19 de la Ley Fundamental, y en ese orden de ideas una ley secundaria como son los códigos procedimentales no pueden constitucionalmente alterar lo ordenado por la Constitución, pues, el artículo 19 sólo habla de setenta y dos horas para que la autoridad judicial resuelva la situación jurídica del inculpado, ya sea dictando un auto de formal prisión o un auto de sujeción a proceso o por último un auto de libertad por falta de méritos para procesar. Es por ello que debería estar perfectamente definida e integrada al artículo 19, a fin de que no quede duda si es procedente o no lo ordenado por los códigos procedimentales tanto Federal como del Distrito Federal.

Algunos legisladores propusieron establecer para el artículo 19, el derecho del inculpado a que se le duplique el término de las setenta y dos horas, lo que se consideró inconveniente, ya que la generalización de esta medida pueda resultar benéfica en algunas entidades, en otras no es necesaria. Como obedece a la carga de trabajo no es de tan grande que dificulte la defensa en el plazo de setenta y dos horas. En todo caso, la medida debe ser discutida y aprobada por cada Poder Legislativo.

CAPITULO CUARTO.

ANALISIS LOGICO JURIDICO DE LA DUPLICIDAD DEL TERMINO
CONSTITUCIONAL DE SETENTA Y DOS HORAS.

CAPITULO IV.

ANALISIS LOGICO JURIDICO DE LA DUPLICIDAD DEL TERMINO CONSTITUCIONAL DE SETENTA Y DOS HORAS.

1.-EFECTOS JURIDICOS.

Desde nuestra concepción creamos que los efectos jurídicos que produce la duplicidad del término constitucional de setenta y dos horas, contemplada por los códigos procedimentales son los siguientes:

a).- Beneficia al inculcado.

b).- Se reitera lo ordenado por la Constitución.

a).- Por lo que respecta al primer punto, y como dijimos anteriormente, que lo ordenado por los artículos 161 del Código Federal de procedimientos penales y 297 del Código de Procedimientos penales del Distrito Federal referente a la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas por otros tres días, produce grandes beneficios al inculcado y concretamente a su defensa, pues, de más tiempo al abogado defensor para reunir las pruebas que estime necesarias para comprobar la inocencia de su defenso y probablemente se evite el auto de formalización por un auto de libertad absoluta, cuando de las diligencias practicadas dentro de las ciento cuarenta y cuatro horas que contemplan los códigos procedimentales y de las pruebas aportadas se demuestre que el sujeto imputado es ajeno a las acusaciones que existan en su contra.

Así mismo el órgano jurisdiccional, tendrá el tiempo suficiente y necesario, para realizar todas las diligencias tendientes a desahogar todas y cada una de las pruebas aportadas por el inculcado al través de su defensor, es decir, que con los tres días más que ordenan los códigos procedimentales, el juez tendrá el tiempo prudente para resolver la situación jurídica del inculcado, ya sea dictando un auto de formal prisión, un auto de sujeción a proceso o bien un auto de libertad por falta de méritos para procesar, o en su defecto un auto de libertad absoluta.

b).-En lo concerniente al segundo punto, desde nuestra perspectiva, consideremos que la ampliación del término constitucional ordenado por los códigos procedimentales, alteran al artículo 19 Constitucional, y en consecuencia se altera el orden jerárquico de leyes; en virtud de que el artículo 19 de nuestra ley Fundamental, sólo habla de setenta y dos horas para que la autoridad judicial resuelva la situación jurídica del inculcado, y no determina en forma clara si es procedente o no dicha ampliación pues, una norma es válida cuando es dictada en una forma bien determinada y precisa, y el artículo 19 no es claro en ese punto, por lo que considero debemos estarnos a las setenta y dos horas que ordena la Constitución.

2.-ROMPIMIENTO DEL ORDEN JERARQUICO DE LEYES.

Vamos a empezar por definir el concepto de orden, y así encontramos que el diccionario dice que orden es "colocación de las cosas en el lugar que les corresponde. Concierto de las cosas entre sí. Regla o modo para hacer las cosas serie o su -

cesión de las cosas. Relación o respecto de una cosa a otra" 17

Por otra parte el maestro Rafael de Pina dice que: -
"orden es un mandato del superior intimando al inferior para --
que ejecute la comisión" 18.

Es de gran importancia para la ciencia del derecho -
la problemática relacionada con los principios referentes a la
ordenación de un conjunto de normas. La ciencia del derecho tie
ne como una de sus tareas la de establecer y determinar los --
principios o reglas conforme a los cuales un conjunto de nor-
mas forman un orden o sistema, pues el derecho se presenta a -
ella para su consideración, no como una norma aislada, si no -
constituyendo pluralidades, conjuntos específicos cuyas rela-
ciones recíprocas deben ser establecidas o definidas en forma
clara y precisa.

Consecuentemente, el problema central de concepto -
del orden jurídico consiste en especificar el criterio confor-
me al cual un conjunto de normas forman una unidad, lo que se
consigue a través del concepto de orden. Un orden es la unidad
de una pluralidad de normas. Cómo se constituye o se determina
esta unidad? Hay un principio general, que pueden expresarse -
Inmediatamente: un conjunto de normas, de cualquier especie --

17.- Diccionario de la Lengua Española, 6ª ed., Edit Porrúa, -
México, 1974, pág. 529.

18.- Op Cit. De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, pág 390.

que sean, forman un orden y pueden ser consideradas, como una-
unidad, si la validez de todas ellas puede ser referida a una-
norma específica, si existe una norma de la cual depende la va-
lidez de todas las demás normas.

Esta norma única de la que depende la validez de to-
das las demás normas, recibe el nombre de "norma fundamental."
Debe destacarse en estos conceptos el carácter abstracto de --
los mismos, pues ellos sólo determinan un tipo específico de -
relación entre las normas de un orden se dan muchos otros ti-
pos de relaciones, además del señalado, lo cual es cierto, pe-
ro la relación de fundamentación, como podemos denominar a la
tipificada, es la que determina el concepto de "orden". Enton-
ces, puede afirmarse que existe un orden normativo si en un --
conjunto de normas valen múltiples relaciones de fundamenta-
ción hasta desembocar en una última relación de fundamentación,
una de cuyos términos es la norma fundamental.

Dice Kelsen: "Una pluralidad de normas forma una --
unidad, un sistema, un orden, cuando su validez puede ser atri-
buida a una norma única como fundamento último de esa validez.
En cuanto fuente común, esta norma fundamental constituye la -
unidad en la pluralidad de todas las normas que integran un or-
den y el que una norma pertenezca a un orden determinado deri-
ve sólo del hecho de que su validez pueda ser referida a la -
norma fundamental que constituye a ese orden".¹⁹

19.- Kelsen Hans, Teoría Pura del Derecho, 2ª ed., Edit Eudebs, -
Buenos Aires, 1960, pág 94.

De ese párrafo puede desprenderse la afirmación de-- que el criterio que constituye el concepto de orden, proporciona igualmente el criterio de pertenencia de una norma a un orden normativo. Si una norma está en calidad de norma dependiente con otra norma, dentro de una relación con fundamentación,-- es claro que dicha norma dependiente formará parte integrante del orden constituido por la norma de la cual depende su validez.

Dependiendo de la naturaleza de la norma fundamental pueden distinguirse dos tipos de órdenes normativos: los estáticos y los dinámicos. En los órdenes estáticos: "las normas... valen", o sea, la conducta humana indicada por ellas ha de -- considerarse como debida, en virtud de su sustancia; porque su contenido tiene una cualidad inmediatamente evidente, que le -- confiere validez. Y las normas a una norma fundamental bajo cuyo contenido puede subsumirse el de las normas que integran el orden, como lo particular bajo lo general.

Los órdenes dinámicos tienen otras características.-- La norma fundamental de un orden dinámico no vale por su contenido, porque se considera que éste es evidentemente bueno o -- justo o conveniente, etc., sino porque establece un procedimiento fundamental de creación de las normas que integran el orden en cuestión. Las normas que integran un orden dinámico valen sólo porque y en tanto han sido creadas, puestas, de conformidad con el procedimiento establecido en la norma fundamental del -- orden respectivo. Dice Kelsen que: "una norma vale como norma jurídica, sólo porque fue dictada en forma bien determinada, por

que fue producida de acuerdo con una regla bien determinada, porque fue establecida según un método específico. El derecho vale solamente como derecho positivo, es decir, como derecho instituido." 20

En ese orden de ideas podemos decir que lo ordenado por los códigos procedimentales, respecto de la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas, no está bien determinado, no está bien precisado por el artículo 19 de la ley fundamental, es decir, si es procedente o no la duplicidad del término Constitucional por otros tres días que ordenan los códigos adjetivos. Y como dice Kelsen que "una norma vale como norma jurídica, sólo porque fue dictada en una forma bien determinada". Por lo tanto considero que debemos estarnos a las setenta y dos horas que ordena el artículo 19, en virtud que el mismo, no determina bien, no determina en forma precisa y categórica si es procedente o no la ampliación del término constitucional. Por lo tanto desde mi punto de vista, considero que se altera lo ordenado por el artículo 19 y en consecuencia se rompe con el orden jerárquico de la Constitución.

Por otra parte podemos definir dos clases de normas en el orden dinámico: las normas superiores y las normas inferiores. Las primeras son aquellas que determinan el proceso de creación de otras normas y determinan su contenido. Las segundas son aquellas que han sido creadas siguiendo el procedimiento establecido en la norma superior y teniendo el contenido de

20.- Op. Cit. Kelsen Hans, Teoría Pura del Derecho, pág. 27

terminado por esta norma. La consideración de una pluralidad de normas que guardan entre sí relaciones de superioridad e inferioridad de carácter dinámico produce el concepto de un orden jerárquico de normas.

3.-PROPOSICION PARA QUE SE DEROGUE EL SEGUNDO PARRAFO DE LOS ARTICULOS 161 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y 297 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

Observamos al ir desarrollando el presente trabajo, que la ampliación del término constitucional de setenta y dos horas, es una garantía importante para la defensa del inculcado, pues este último a través de su defensor tienen más tiempo para reunir las pruebas de descargo y presentarlas al órgano jurisdiccional para su desahogo y así, probablemente, se evite el auto de formal prisión. Es decir que lo ordenado por los códigos procedimentales tanto Federal como del Distrito Federal no perjudican los intereses del inculcado, sino por el contrario lo benefician. Con lo anterior queremos decir, que no estamos en contra de la ampliación del término constitucional previsto por los códigos procedimentales, sin embargo también observamos que la multitudada ampliación, no está bien determinada por el artículo 19 y por lo tanto se altera lo ordenado por la Constitución.

En ese orden de ideas, consideramos que el segundo párrafo de los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal se deben de derogar, hasta en tanto cuanto no se contemple la ampliación del término constitucional en el propio

artículo 19, en una forma clara, en una forma bien determinada, en donde no exista duda si es procedente o no lo ordenado en -- los códigos procedimentales.

Nuestra proposición es que el artículo 19 Constitucional contemple la ampliación del término, en una forma bien determinada, pues es una garantía importante para la defensa del inculgado, es decir, que el artículo 19 ordene la multicitada - ampliación de setenta y dos horas, y en consecuencia los códigos procedimentales estén en aptitud de contemplar la duplicidad del término constitucional.

CONCLUSION.

La garantía constitucional de setenta y dos horas,-- prevista en el artículo 19 Constitucional, ha sido y es una garantía importante para la defensa del inculcado independiente-- mente de que para algunos autores el plazo de tres días es angustiosamente reducido para el inculcado y su defensor, en virtud de que los mismos no tienen el tiempo necesario para reunir las pruebas de descargo y por ende es imposible evitar el auto de formal prisión. Ahora bien la ampliación del término constitucional ordenado por los códigos procedimentales, verdaderamente creemos que fue un acierto legislativo, ya que los legisladores observaron que el plazo de setenta y dos horas era, es demasiado corto, por lo tanto no había el tiempo necesario para que el inculcado a través de su defensor reunieran y ofrecieran las pruebas de descargo y probablemente evitarán el auto de formal prisión. Es decir que el inculcado y el órgano jurisdiccional, ya tienen un tiempo prudente; el primero para reunir y ofrecer las pruebas convincentes de su inocencia, el segundo para admitirlas y realizar las diligencias necesarias para su desahogo y en consecuencia estar en aptitud de resolver la situación jurídica del inculcado, ya sea dictando un auto de formal prisión, un auto de sujeción o proceso o bien un auto de libertad por -- falta de méritos para procesar o en su defecto un auto de libertad absoluta.

Sin embargo desde nuestro punto de vista creemos que lo ordenado por los códigos procedimentales respecto de la du-

plicidad del término constitucional de setenta y dos horas, no tiene un fundamento sólido, es decir, que el artículo 19 de la ley fundamental no preve tal ampliación en una forma clara, en una forma bien determinada que autorice a los códigos procedimentales, ordenen se duplique el multicitado término. Los legisladores al reformar al artículo 19 en 1993, entendieron que en él quedaba recogida la ampliación de manera favorable para el inculpada, sin embargo y como dice Kelsen que "una norma vale como una norma jurídica, sólo porque fue dictada en una forma bien determinada, porque fue producida de acuerdo con una regla bien determinada". Y el artículo 19 no es claro, no es preciso, ni está bien determinada la ampliación del término constitucional que ordenan los códigos procedimentales.

Con lo anterior no quiere decir que estemos en contra de dicha ampliación, sino por el contrario estamos a favor de esa garantía, pero la misma debería estar contemplada en el propio artículo 19 en una forma bien determinada, en una forma clara a fin de que no quede duda si es procedente o no la ampliación a que se refieren los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que la misma y como dijimos anteriormente es una garantía importante para la defensa del inculpada, en virtud de que produce grandes beneficios para su defensa.

BIBLIOGRAFÍA.

Aristóteles, La Política, libro III, 2ª ed., Edit. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1951.

Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 14ª ed., Edit. Porrúa, México 1993.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada., 7ª ed., Edit. Porrúa, México, 1995, Tomo I.

De la Cruz Aguero Leopoldo, Procedimiento Penal Mexicano, 2ª ed., Edit. Porrúa, México, 1995.

De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, 20ª ed., Edit. Porrúa, México, 1994.

Diccionario de la Lengua Española, 6ª ed., Edit. Porrúa. México, 1974.

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 8ª ed., Edit. Porrúa, Tomos I al V, México 1995.

García Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 41ª ed., Edit. Porrúa México 1990.

García Pelayo Manuel, Derecho Constitucional Comparado, 8ª ed., Edit. Revista de Occidente, Madrid, 1967.

Kelsen Hans, Teoría Pura del Derecho, 2ª ed., Edit. Eudaba, Buenos Aires, 1960.

Sayeg Heló Jorge, Instituciones de Derecho Constitucional Mexi-
na, 1ª ed., Edit Porrúa, México, 1987.

Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 29ª ed.,
Edit. Porrúa, México 1995.

Tena Ramírez Felipe, Leyes Fundamentales de México 1808 - 1979,
9ª ed., Edit. Porrúa, México, 1980.

LEGISLACION.

Código Federal de Procedimientos Penales, 11ª ed., Edit Delma,
México, 1995.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, 7ª -
ed., Edit. Delma, México 1994.