

483



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

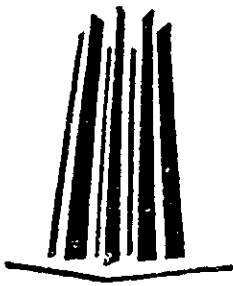
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS ARAGON

"NECESIDAD DE REGULAR LA LIBERTAD BAJO CAUCION DURANTE LA AVERIGUACION PREVIA EN LOS DELITOS DOLOSOS, CONSIDERADOS COMO NO GRAVES, EN EL ESTADO DE MEXICO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: CONCEPCION DE LA VEGA JIMENEZ

282115

ASESOR: LIC. ROSA MA. VALENCIA GRANADOS



SAN JUAN DE ARAGON, ESTADO DE MEXICO

2000



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

***A DIOS:***

*Por haberme permitido vivir este momento  
y por todo lo que me ha brindado, aún cuando  
me ha faltado fe, así como al ángel de mi guarda  
que no me ha dejado sola, quien me ha levantado  
en las situaciones más difíciles, dándome valor y  
ganas de seguir adelante.*

**A MIS PADRES:**

*Por ser quienes me dieron esta vida*

*Por sus consejos y su gran apoyo*

*Por ser los mejores papás.*

*Gracias por impulsarme día con día.*

**A MI HERMANA:**

*Quien ha sido parte fundamental en  
mi vida, amiga y la mejor hermana  
del mundo, por su infinito, desmedido  
y desinteresado apoyo. GRACIAS.*

**A MI ESPOSO:**

*Por haber pasado momentos importantes  
junto a mí; por su apoyo y comprensión.*

**A MI SAYAED:**

*Quien ha sufrido mis ausencias,  
a quien quiero como la personita  
mas especial en mi vida, quien es  
y será la responsable de los logros  
que supere.*

***A LA LIC. ROSA MARIA VALENCIA GRANADOS:***

*Mi agradecimiento, por ser un gran ejemplo de dedicación y superación, gracias por sus consejos, por todos los años de apoyo incondicional que siempre me ha brindado; por haberme ayudado a la realización del presente trabajo para poder dar este paso tan importante; pero sobre todo, gracias por ser mi amiga.*

***A MIS HERMANOS***

***JUAN Y LUIS:***

*A quienes agradezco su apoyo y  
cariño.*

***A MIS TIAS:***

***ANITA Y LUPITA***

*Por su impulso y apoyo de toda la  
vida; por su cariño tan grande.*

*Gracias.*

**A LILIANA, IVAN, SOFIA, MARU, NANCY, JESSICA,**

**JAZMIN, DIANA, ENRIQUE Y EDUARDO.**

*Por su especial cariño y a quienes quiero que*

*tomen en cuenta el presente trabajo*

*para que sigan adelante.*

**A EVA, MECHE, JULIETA, NORMA, MARICELA,**

**FRIDA, BARBARA, EDUARDO, EZEQUIEL, NICOLAS,**

**ADALBERTO Y MARTIN:**

*Personas con las que siempre he podido contar.*

*gracias por todo su apoyo.*



## Í N D I C E

### INTRODUCCIÓN.

### CAPÍTULO I

#### LINEAMIENTOS GENERALES SOBRE LA GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA.

- 1.1. CONCEPTO DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL ..... 3
- 1.2. GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA ..... 6
- 1.3. GARANTÍA CONSTITUCIONAL QUE HACE REFERENCIA A LA PÉRDIDA DE LA LIBERTAD FÍSICA. .... 10

### CAPÍTULO II

#### FORMAS DE OBTENER LA LIBERTAD EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

- 2.1. GENERALIDADES DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN. .... 26
- 2.2. LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DE ACUERDO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO. . 31
- 2.3. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO, PARA OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN. .... 33

### **CAPÍTULO III**

#### **UBICACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA DURANTE EL PROCEDIMIENTO.**

3.1. CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA. ....	43
3.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD. ....	46
3.3. INTEGRACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ....	54
3.4. DETERMINACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ....	62

### **CAPÍTULO IV**

#### **NECESIDAD DE REGULAR LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, EN LOS DELITOS DOLOSOS NO GRAVES.**

4.1. CONCEPTO DE LOS DELITOS DOLOSOS. ....	73
4.2. CONCEPTO DE LOS DELITOS GRAVES. ....	77
4.3. CONCEPTO DE LOS DELITOS NO GRAVES. ....	82
4.4. BENEFICIO AL OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. ....	83
4.5. PROYECTO DE REFORMA A LA CIRCULAR NUMERO 43 Y SU ANEXO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO. ....	84
4.6. MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 154 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO. ....	92

<b>CONCLUSIONES.</b> .....	96
<b>COMENTARIOS.</b> .....	103
<b>BLIOGRAFÍA.</b> .....	108
<b>LEGISLACIÓN.</b> .....	111
<b>HEMEROGRAFÍA.</b> .....	112
<b>OTRAS FUENTES.</b> .....	113
<b>JURISPRUDENCIA.</b> .....	114

## INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal así como todas las normas jurídicas bajo las cuales nos encontramos regidos, se basan en la Ley Fundamental del País denominada Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la cual se consagran las garantías individuales, dentro de las cuales figuran derechos inherentes e imprescindibles al ser humano, primordialmente la libertad, misma que debe ser respetada y protegida.

El incremento de conductas delictivas en nuestro tiempo, ha provocado que el Derecho Penal permanentemente se encuentre evolucionando en busca de perfeccionar día con día sus normas jurídicas, buscando la protección de las garantías individuales y los derechos humanos, siempre tratando de que las instituciones que se encargan de la procuración e impartición de justicia, brinden mayor seguridad jurídica a los particulares, promoviendo modificaciones que permitan atender las necesidades de la sociedad.

El Estado requiere por tanto, con sus normas jurídicas reformadas, actuar con prontitud y eficacia, para buscar un equilibrio entre el mismo y los individuos, tratando de eliminar los obstáculos que impiden que las autoridades actúen con la prontitud y eficacia requeridas.

Lo anterior justifica la realización del presente trabajo, toda vez que a la fecha en el Estado de México, al no reformarse las leyes penales secundarias se provocan continuas violaciones a los derechos humanos y garantías individuales del hombre, ya que a la fecha en multitudes de ocasiones individuos que se encuentran sujetos a una investigación relativa a un delito doloso, en calidad de indiciados; aún cuando la ley fundamental les garantiza gozar de su libertad provisional, la autoridad administrativa no la concede por no encontrarse prevista en el Código Penal de tal entidad. En tal virtud es necesario respetar lo previsto por la Constitución Política del país, para estar en la posibilidad de no agravar la libertad de los individuos sujetos a un proceso penal, resultando indispensable que durante la etapa de la averiguación previa, la Institución del Ministerio Público permita que el sujeto activo del delito goce de las garantías que le confiere la ley fundamental, entre las que primeramente se encuentra la libertad provisional bajo caución, por ser la libertad uno de los valores más preciados del hombre.

Por lo que es de considerarse, que no sólo se requiere de la reforma al Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, sino que faltan aún mas preceptos que se encuentran violando hasta el momento garantías individuales, de donde se desprende que es necesario que con el estudio y análisis de la ley en comento, se vayan dirimiendo tales errores en la ley penal.

## **CAPÍTULO I**

### **LINEAMIENTOS GENERALES SOBRE LA GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA.**

- 1.1. CONCEPTO DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL.**
- 1.2. GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA**
- 1.3. GARANTÍA CONSTITUCIONAL QUE HACE REFERENCIA A LA  
PÉRDIDA DE LA LIBERTAD FÍSICA**

## LINEAMIENTOS GENERALES SOBRE LA GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA

La función de las garantías constitucionales, es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar todo ser humano, así como las condiciones y medios para asegurar el respeto y pacífico goce del individuo, limita el derecho a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social, como también la legalidad de las leyes y actos de autoridad, estas son irrenunciables y no pueden restringirse o suspenderse, salvo lo previsto en la propia Constitución.

Las garantías individuales se encuentran divididas de la siguiente manera: de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica; de lo que se desprende que el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponibles y reclamables contra las autoridades del Estado

Dentro del presente tema, nos referiremos a la garantía de libertad, en virtud de que la misma es de suma importancia, toda vez que se le considera como un derecho natural del hombre, con el que nace y es por lo mismo que la ley la reconoce y no la concede, sólo le impone ciertas restricciones, cuando el hombre ha cometido actos que se contraponen a lo ya establecido, provocando con ello que se pierda legalmente

## 1.1. CONCEPTO DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL.

La palabra garantía proviene del término anglosajón “warranty” o “warantie”, que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar. Garantía equivalente en sentido lato, “aseguramiento” o “afianzamiento”, pudiendo denotar también “protección”, “respaldo”, “defensa”, “salvaguardia” o “apoyo”.<sup>1</sup>

Por lo que hace al concepto de garantía constitucional, varios autores la definen de la siguiente manera:

El maestro Isidro Montiel y Duarte, refiere que “todo medio consignado en la Constitución para asegurar el goce de un derecho se llama garantía, aún cuando no sean individuales”.<sup>2</sup>

Fix Zamudio, sostiene que: “Sólo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivos mandatos constitucionales”.<sup>3</sup>

Colín Sánchez define que garantías constitucionales, son “Instituciones y procedimientos mediante los cuales la Constitución Política de un Estado, asegura a los ciudadanos el disfrute pacífico y el respeto a los derechos que en ella se encuentran consignados”.<sup>4</sup>

(1) BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales, 27ª. Ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1995, p.16.

(2) Ibidem, P. 162.

(3) Ibidem. P. 164.

(4) COLIN SANCHEZ, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Ed. Porrúa, México, 1974. P. 86.



Alfonso Noriega C., identifica a las garantías constitucionales como los llamados "Derechos del hombre", sostiene que estas garantías "son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas que el Estado debe reconocer, respetar y proteger, mediante la creación de un orden jurídico y social que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación individual y social".<sup>5</sup>

De igual forma el maestro Ignacio Burgoa, define a las garantías individuales mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

"1. Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).

2. Derecho Público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).

3. Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo.

4. Prevención y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)".<sup>6</sup>

(5) BURGOA, Ignacio. Ob. Cit. P. 164.

(6) V. CASTRO, Juventino. Las Garantías Constitucionales y la Libertad Personal que ellas regulan, Escuela Libre de Derecho, México, 1990. P.224.

Por lo que es de hacerse notar, que si las garantías individuales tienen como fundamento la Constitución y forman parte de ésta, las mismas prevalecen sobre cualquier norma o ley secundaria que se le contraponga. Dichas garantías no podrán restringirse, ni suspenderse, sino en los casos y condiciones previstos en la misma ley fundamental

Cabe señalar que al referirnos a derechos subjetivos públicos, se habla de la facultad que la ley otorga al gobernado para reclamar del Estado a través de sus autoridades, determinadas exigencias y obligaciones.

Las garantías individuales, también llamadas garantías constitucionales se encuentran previstas en el primer capítulo de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a las mismas, según Luis Moral Padilla se les ha dividido de la siguiente manera:

“Garantías de igualdad.- Constituyen la facultad mínima con que cuenta todo individuo de tener la misma condición, oportunidad o posición, comparado con otros sujetos, frente al Estado.

Garantías de libertad.- Facultades que tiene el individuo para hacer u omitir lícitamente algo que no está prohibido, ni ordenado por la ley”.<sup>7</sup>

(7) MORAL PADILLA, Luis. Notas de Derecho Constitucional y Administrativo, Mc Graw-Hill Interamericana, Editores S.A. de C.V., México, 1997 P.p 80-83.

Como podemos ver, la función de las garantías individuales; es la de establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar la persona humana y las condiciones y medios para asegurar su respeto y pacífico goce, limita a las autoridades para asegurar los principios de convivencia social, así como la legalidad de las leyes y actos de autoridad, cabe destacar de nueva cuenta que las mismas son irrenunciables y que solo pueden suspenderse o restringirse, salvo lo previsto en la propia Constitución. Por lo tanto la importancia de referirnos en el presente tema a las mismas, es porque durante la averiguación previa se requiere de una serie de garantías que aseguren los derechos de las personas que aparecen como partes en la misma.

## 1.2 GARANTÍA DE LIBERTAD FÍSICA.

La libertad es el bien más valioso y el eje mismo sobre el cual gira el drama del derecho penal, ello explica que la garantía de libertad, entre otras garantías, es una de las que encuenbran sus antecedentes más lejanos.

Desde que los pensadores construyeron teorías políticas, rindieron a la libertad el más alto de los homenajes. Platón la coloca en los cimientos de su República, pues con ella "los ciudadanos vivirían en el mayor desahogo". Aristóteles sostuvo que "el principio fundamental del gobierno democrático es la libertad, pues se dice que es el único régimen en que los ciudadanos gozan de ella".<sup>8</sup>

(8) PÉREZ, Luis Carlos. Tratado de Derecho Penal, Ed. Temis, Bogotá, 1971, Tomo IV, P. 258.

“En el Derecho Romano, existía un interdicto, que otorgaba protección única y exclusivamente a los hombres libres, por lo que hacía a los demás, la persona física estaba equiparada a una cosa y sometida a la voluntad del propietario y permitía recuperarla mediante una acción posesoria.

El Derecho Inglés, protegió la libertad física de todos los hombres libres, que no eran todos los habitantes de Inglaterra, en la Constitución de 1215 se estableció el principio de que ningún hombre libre sería encarcelado, sino mediante juicio legal o conforme a la ley de la tierra.

Durante la Revolución Francesa, las ideas de participación del pueblo en el Estado y en la ley, fueron fundamentales, pero principalmente lo que correspondía a la libertad, que fue el fundamento del individualismo político reconocido como garantía a favor de los hombres.

En España, se protegió la libertad individual, en el año de 1348 se estableció el proceso penal, llamado de la manifestación de las personas, por el cual, si una persona era preso sin hallarle en flagrante delito, o sin instancia de petición legítima, o si no se le comunicaba al individuo de la demanda a los tres días, por más que hubiera acusación, sería puesto en libertad por espacio de veinticuatro horas, este es uno de los antecedentes que más se acerca a lo que actualmente establece nuestra Carta Magna”.<sup>9</sup>

(9) Cfr. ZAMORA, PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal, 6ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1993. P. 3-4

Garrud, considera a la libertad, como aquella que "Consiste en hacer todo lo que no haga daño a otros; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tenía mas limites que los que aseguren a los otros miembros de la sociedad el disfrute de los mismos derechos. Estos limites no pueden ser determinados, sino por la ley".<sup>10</sup>

La libertad física, es por tanto un bien jurídico indispensable para el progreso social y personal, misma que como hasta ahora, debe de ser tutelada por las leyes penales, como derecho básico, ya que la libertad es el ambiente del individuo, y sino se da la posibilidad de disfrutar de ella, queda reducida a lo que denominamos esclavitud, contra la que al través de los años se ha defendido el individuo. Es así como al hablar de que las leyes tutelan dicha garantía del hombre, nos encontramos dentro de una libertad relativa, ya que esta se encuentra limitada por la misma ley.

A la fecha la libertad física o personal, se encuentra comprendida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la podemos observar en los siguientes casos:

- a) En México, queda prohibida la esclavitud y los esclavos extranjeros que entren al país obtienen su libertad y la protección de las leyes.
- b) Dentro del Territorio Nacional, no está permitido celebrar ningún contrato o pacto que pretenda el menoscabo, pérdida o sacrificio de la libertad del

(10) PÉREZ, Luis Carlos. Ob. Cit. P. 259

hombre, cualquiera que sea su causa.

c) Nadie podrá ser privado de la libertad, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales establecidos y después de cumplir con las formalidades del procedimiento de acuerdo a la ley.

d) Nadie puede ser molestado en su persona, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad que funde o motive la causa legal del procedimiento; Así tampoco procederá orden de aprehensión, sino por la autoridad judicial; sin que preceda acusación, denuncia o querrela.

e) Nadie podrá ser hecho preso por deudas de carácter civil.

f) Sólo por delito que merezca pena corporal, habrá lugar a prisión preventiva.

g) En los juicios de orden penal, queda prohibido por mayoría de razón o por simple analogía imponer pena que no este decretada en la ley y que se aplique exactamente al delito que se trate.

h) A ninguna persona se le podrá detener por más de tres días, sin que se justifique con auto de formal prisión.

i) Los acusados del orden criminal tienen derecho a solicitar su libertad bajo caución.

j) El Ministerio Público, no podrá detener a una persona, por más de cuarenta y ocho horas, duplicándose dicho término, cuando se trate de delincuencia organizada.

De dichos principios consagrados en la Carta Magna, podemos deducir que todo

individuo debe tener la certeza de que se le respetará su derecho de libertad como una garantía, dejando bien claro que para que esto suceda, es necesario que cumpla con ciertas obligaciones y deberes y por lo tanto no transgreda lo establecido por la ley, de ahí que la libertad física es relativa, en virtud de que si la misma fuera absoluta, no estaría limitada por la misma ley y no se perdería.

Por lo expuesto podemos deducir, que la libertad física del individuo es el principal bien jurídico protegido, salvo el de la vida, ya que sólo legalmente puede ser afectada.

### **1.3 GARANTÍA CONSTITUCIONAL QUE HACE REFERENCIA A LA PÉRDIDA DE LA LIBERTAD FÍSICA.**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, considera a la libertad física, como una garantía individual, en virtud de que beneficia a todos los sujetos que se encuentran dentro del territorio nacional y se le ha denominado de igual forma garantía procesal, porque solo se dará en los juicios penales para restituir al individuo que infringió a la norma penal, en su derecho de libertad que se afecto por un acto de autoridad válido.

Por lo que la ley impone ciertas restricciones a la libertad, cuando el hombre ha cometido actos que se contraponen a lo establecido por la misma y es entonces cuando la

ley señala y determina los requisitos para obtener el derecho a la libertad.

En este sentido, la libertad, es una garantía limitable a efecto de que el individuo viva en un régimen de convivencia y por lo tanto ayude al mantenimiento del orden público, observando conductas que no sean contrarias a éste, es decir a los principios fundamentales sobre los cuales reposa el ordenamiento social y político de nuestro país.

Para efecto de que el individuo goce de su garantía de libertad, es necesario que cumpla con las obligaciones y deberes que le impone el Estado y que no viole las mismas, ya que debe aceptar las determinaciones que éste le imponga, cuando no ajuste su conducta a lo normado; en tal virtud, cabe señalar que la persona que goza de libertad es posible que la pierda, de acuerdo a lo establecido en la Carta Magna.

“De donde se desprende que la pérdida de la libertad física se encuentra contemplada en el artículo 16 Constitucional y teniendo como regla general la ORDEN DE APREHENSIÓN O DETENCIÓN POR ORDEN JUDICIAL y como excepciones LA FLAGRANCIA, LA URGENCIA Y LA DETENCIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, mismas que explicaremos a continuación.

**PÉRDIDA DE LA LIBERTAD FÍSICA, VÍA ORDEN DE APREHENSIÓN O DETENCIÓN POR ORDEN JUDICIAL.**



La regla general que el Estado, respetuoso de los derechos humanos, es la que tiene de proteger a la libertad física de todos los individuos y la de restringirla en los casos que previa y limitativamente establece la ley, mediante las formalidades y requisitos que a continuación señalaremos y que la misma preceptua".<sup>11</sup>

"a) La orden de aprehensión debe ser expedida por autoridad judicial.

Dicho requisito se encuentra establecido en el artículo 16 Constitucional, bajo las siguientes palabras:

"Artículo 16.- No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial..."

Esta es la regla general, ya que de todas las autoridades del Estado, los jueces son los únicos que tienen la facultad de dictar órdenes cuyo efecto sea privar de su libertad a una persona, no existe otra autoridad que tenga semejantes facultades.

La orden de aprehensión deberá girarse cuando se encuentran reunidos los elementos enumerados en la Constitución.

b) Que preceda denuncia o querrela.

Como lo indica el precepto legal en estudio al manifestar que:

(11) ZAMORA PIERCE, Jesús. Ob. Cit. P. 12.

“...No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia o querrela...”

La noticia de la existencia de un delito deberá allegarse a la autoridad para efecto de proceder a la investigación del mismo.

Así pues, la denuncia, será la noticia que cualquier persona dará a la autoridad sobre un hecho determinado, mismo que posiblemente sea constitutivo de un delito perseguible de oficio, puede provenir de la persona afectada o víctima del delito o de una tercera persona.

La querrela, es la noticia que dan las personas afectadas sobre un hecho constitutivo de delito, perseguible a petición de parte, expresando su voluntad de que se persiga penalmente.

c) Que sean de un hecho determinado señalado por la ley como delito.

La orden de aprehensión tiene como finalidad, poner al sujeto a disposición del juez competente, para que éste, en su caso pueda someterlo a prisión preventiva mediante auto de formal prisión, ya que si no se encuentra el delito que se le imputa dentro de los sancionados con pena de prisión, el sujeto no puede ser sometido a prisión, ni ser privado de su libertad.

Es por ello, que el artículo 16 Constitucional, señala dicho elemento de la siguiente manera:

“...No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, Sancionado por lo menos con pena privativa de libertad...”

Es decir, no debe dictarse orden de aprehensión si el hecho que se encuentra tipificado en la ley como delito, es sancionado con pena alternativa, ya que no se tiene la certeza de que el individuo al ser declarado culpable, será sancionado con pena de prisión y solo podremos saberlo cuando se dicte sentencia.

d) Que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

El artículo 16 Constitucional, a partir de las reformas que entraron en vigor el día ocho de marzo del año de mil novecientos noventa y nueve, exige que:

“...existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.”

Para esto, es necesario que el Ministerio Público acredite el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción penal, y así dicha autoridad judicial deberá verificar si dichos requisitos se encuentran acreditados, como son: la existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión, en su

caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido, la forma de intervención de los sujetos activos, la realización dolosa o culposa de la acción u omisión. En caso de que se requiera deberá tomarse en cuenta la calidad del sujeto activo y pasivo; el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión; el objeto material, los medios utilizados, las circunstancias de lugar, tiempo y ocasión, los elementos normativos y subjetivos y las demás circunstancias que se encuentren previstas en la ley; por cuanto hace a la probable responsabilidad, será necesario que se acredite que no existe a favor del inculpado una causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

e) Que el Agente del Ministerio Público solicite la orden de aprehensión.

El Agente del Ministerio Público, es quien debe solicitar se libere la correspondiente orden de aprehensión, ya que en caso de que dicha Institución no solicite se libere, el juez no tiene facultades para hacerlo, es así como lo establecen los siguientes preceptos contemplados en el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

“Artículo 155.- Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, el tribunal librará orden de aprehensión contra el inculpado, a pedimento del Ministerio Público.”

“Artículo 168.- El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público; por tanto a esta Institución compete; ...  
II. Solicitar las órdenes de comparecencia para

preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes.”

Así también, el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala en su párrafo segundo lo siguiente:

“...Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los Tribunales, de todos los delitos del orden federal; y por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculpados...”

f) La orden de aprehensión deberá constar en mandamiento escrito.

El artículo 16 Constitucional, en su parte inicial ordena que todo acto de molestia en la persona, debe constar en mandamiento escrito, por lo que resulta violatoria toda orden verbal mediante la cual se pretenda privar de su libertad a un individuo.

El individuo tiene derecho a saber la fundamentación y motivación legales del hecho de autoridad que le afecte, así como de la autoridad de quien provenga.

g) La orden de aprehensión debe ser dictada por la autoridad competente.

El artículo 16 Constitucional indica que:

“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente...”

“...No podrá librarse orden de aprehensión, sino por autoridad judicial...”

Atendiendo a dicha norma, sólo puede dictarse una orden de aprehensión por un juez competente para ello, es decir por un juez penal. Siendo inconstitucional la orden de aprehensión dictada por un juez incompetente por razón de territorio o fuero, aun cuando se trate de juez penal”.<sup>12</sup>

La orden de aprehensión desde el punto de vista dogmático, “es una situación jurídica, un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso.”

Desde el punto de vista procesal, “es una resolución judicial en la que, con base en el pedimento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional se ordena, la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que reclama, lo requiere con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye”.<sup>13</sup>

De igual forma como ya lo hemos explicado a dicha regla general se le contraponen excepciones que el mismo artículo 16 Constitucional, que hace referencia a

(12) PÉREZ PALMA, Rafael. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México. 1974

(13) COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 243

la pérdida de la libertad física.

#### “EXCEPCIÓN DE FLAGRANCIA.

Dicha excepción se encuentra prevista en el precepto legal invocado al manifestar que:

“...En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud, a la del ministerio público...”<sup>14</sup>

Generalmente se ha dicho que existe flagrancia “cuando la persona es sorprendida en el momento de estar cometiendo el delito...”, así como también debe entenderse por flagrancia “cuando después de ejecutado el acto delictuoso, el inculpado es materialmente perseguido”.<sup>15</sup>

Se denomina delito flagrante, “cuando el autor es descubierto en el momento de su ejecución o en aquél en que el autor es sorprendido cuando lo acaba de cometer”.<sup>16</sup>

El diccionario de la lengua española gramaticalmente señala que flagrante

(14) ZAMORA PIERCE, Jesús. Ob. Cit. P. 20

(15) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 187

(16) MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, Ed Porrúa, S. A., México 1995, p.71

significa: "que esta ejecutando actualmente" y referido a los delitos, es "en el mismo momento de estarse cometiendo un delito, sin que el autor haya podido huir." <sup>17</sup>

A mayor abundamiento, el artículo 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, refiere en su penúltimo párrafo, lo siguiente

"...Cuando un particular detuviere a un inculpado en caso de delito flagrante, deberá ponerlo a disposición del ministerio público, cuando no lo hubiere en el lugar, a la autoridad más inmediata, quien con la misma prontitud la entregará a la representación social."

Es así, como lo dispuesto en la ley, obliga a todas las personas sin distinción, a conocer el contenido de la ley penal, así también le brinda la atribución a cualquier autoridad que tenga o no competencia, sin necesidad de que un mandamiento se consagre en un acto de autoridad y así obliga a la autoridad que ejercita la detención a poner a quien realiza la conducta delictiva inmediatamente ante la autoridad competente para que se integre la averiguación previa.

Por lo que debe quedar bien claro que la flagrancia, se da propiamente cuando el autor del delito es sorprendido al momento de cometerlo, siendo esto una necesidad procesal, ya que atendiendo a la naturaleza y fines del proceso penal resulta indispensable restringir la libertad física o personal del autor

---

(17) DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México, 1993, P. 292



del delito en cuanto lo esta cometiendo, en virtud de que de no ser así resultaría imposible asegurar la presentación del individuo.

Deducimos por tanto, que aún cuando el mismo artículo 16 Constitucional establece como requisito de validez la existencia de denuncia, acusación o querrela para que se pueda librar la orden de aprehensión, también es cierto que constituye una excepción al principio de seguridad jurídica, por autorizarse la privación de libertad de la persona que realizó la conducta delictiva, sin que exista acto de autoridad competente, siendo así una medida de protección social.

La flagrancia procede en los casos de delitos perseguibles de oficio, en virtud de que cuando la autoridad conoce de este tipo de delitos debe perseguirlos para que se castigue al responsable en forma inmediata y como una obligación de hacer, ya que por lo que hace a los delitos que se persiguen a petición de la parte ofendida, la autoridad competente no puede perseguir y obtener el castigo del autor, en tanto no exista la queja del ofendido, quien desee que se castigue al sujeto o autor del delito.

Debido a la evolución del Derecho penal, la legislación vigente establece que no solamente debe entenderse por flagrancia el asegurar al delincuente en el momento mismo de cometer el delito, sino cuando también después de ejecutado el acto delictuoso el delincuente es materialmente perseguido, como lo establece el artículo 153 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, que dice al respecto:

“Artículo 153.- Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.

Se equipara a la existencia del delito flagrante, cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o por quien hubiera participado con ella en la comisión del delito, o se encuentre en su poder el objeto, instrumento producto del delito, o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito, siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la Ley, no haya transcurrido un plazo de setenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos.”

El aseguramiento del inculpado, en caso de flagrancia ante el Ministerio Público, tendrá una duración de cuarenta y ocho horas, en tanto se integra la averiguación previa con los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, de no ser así, deberá ordenarse su libertad y en caso contrario deberá ponerse al probable responsable a disposición de la autoridad judicial. Si se tratara de delincuencia organizada, el plazo deberá duplicarse y por tanto hablaremos de noventa y seis horas.

#### “SEGUNDA EXCEPCIÓN: LA URGENCIA

La Carta Magna, señala en su artículo 16 Constitucional como segunda causa de limitación a la libertad física del sujeto activo del delito o como segunda excepción a la regla general de que nadie puede ser privado de su libertad, sino solo por orden judicial; los casos urgentes indicando que estos son aquellos en que se trate de un delito grave así

calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, asimismo establece que el Ministerio Público podrá bajo su más estricta responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder”<sup>18</sup>.

Para que el Agente del Ministerio Público, pueda entonces dictar la detención del individuo, es necesario reunir los siguientes requisitos:

Debe tratarse de delito grave, mismos que en la ley penal para el Estado de México se encuentran contemplados en el artículo 8° Bis.

Debe tratarse de un caso urgente, entendiéndose por éste, como aquél en el que existe el temor fundado de que el indiciado se sustraiga a la acción de la justicia; esto es, que la autoridad tenga la sospecha de que la persona acusada por la comisión de un delito calificado como grave por la ley, intente eludir la acción de la justicia y con ello suspender los fines del proceso penal.

La detención será ordenada por el Agente Ministerio Público, ya que es obligación de dicha Institución poner al inculpado que ha sido sorprendido en flagrancia, tratándose de casos urgentes o de delitos graves así calificados por la ley y

(18) ZAMORA PIERCE, Jesús. Ob. Cit. P.21

por el temor fundado de que el mismo se sustraiga a la acción de la justicia, ante la autoridad judicial, debiendo expresar y fundar los indicios que motivaron su proceder, como lo refiere el artículo 152 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

El Juez que reciba la consignación con detenido, deberá ratificar la detención decretada por el Ministerio Público y en su caso ordenará la libertad con las reservas de ley.

La autoridad judicial podrá controlar de oficio, la legalidad de la privación de la libertad efectuada en la etapa de la averiguación previa, tanto en el caso de flagrancia, como de urgencia. En caso de que no se cumplan con los requisitos para que se decrete la ratificación de dicha detención se dejará al inculcado libre con reservas de ley y dejará en posibilidad al Ministerio Público, para que posteriormente solicite la aprehensión del inculcado.

## **CAPÍTULO II**

### **FORMAS DE OBTENER LA LIBERTAD EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA**

**2.1. GENERALIDADES DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN.**

**2.2. LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DE ACUERDO AL  
CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO  
DE MÉXICO.**

**2.3. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL  
ESTADO DE MÉXICO, PARA OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN.**

## FORMAS DE OBTENER LA LIBERTAD EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA

Sin duda alguna, es conocido por todos los gobernados que habitan el territorio mexicano, que vivimos en un estado de derecho y por ende, gozamos de las garantías individuales que consagra la Norma Suprema del país, de ahí que es necesario referirnos a la garantía de libertad provisional bajo caución, por ser parte fundamental del presente tema, como un derecho del hombre en beneficio de su libertad como ser humano con independencia y dignidad.

Las leyes penales de nuestro país, deben procurar alcanzar difíciles equilibrios, como pueden ser entre los derechos de la sociedad y los del indiciado; entre los del ofendido y el probable delincuente; entre el Estado y el ciudadano, primordialmente cuando se encuentra sujeto a una averiguación previa o a un proceso, cuyas conclusiones o determinaciones pueden privarlo de su libertad; por lo que es de vital importancia que se requiera medida y equilibrio para que al cumplirse las obligaciones del Ministerio Público, se procure, principalmente su derecho a la integridad física y su derecho a la libertad.

Actualmente, las leyes secundarias en materia penal del Estado de México y la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, establecen que la garantía de libertad provisional bajo caución dentro de la averiguación previa, sólo podrá concederse al inculcado dentro de la averiguación previa que haya cometido un ilícito de los denominados por la misma ley como culposos, con ciertas limitaciones.

## 2.1. GENERALIDADES DE LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN.

La libertad caucional, data de las Instituciones jurídicas del Derecho Romano, en este caso en la ley de las doce tablas, se estableció en que en determinados casos las personas con posibilidad económica, otorgarian una caución a favor de los pobres para obtener su libertad provisional.

Así, en todos los sistemas de enjuiciamiento se ha concedido tal derecho, en forma amplia o restringida, según el momento histórico de que se trate. "La libertad provisional bajo caución tiene además sus antecedentes desde la Constitución de Cádiz de 1812, y en la Constitución de 1857 se instituye como garantía, misma que se amplía en el año de 1917 en el artículo 20 fracción I de nuestra Carta Magna; como antecedente más cercano al de la actualidad".<sup>19</sup>

Es así como en el año de 1993, surgieron reformas a dicho precepto legal las cuales entraron en vigor en el año de 1994 y finalmente en el año de 1996 se publicó la última reforma sobre garantía de libertad, la cual a la fecha se encuentra en vigor y que de acuerdo al Diario Oficial de la Federación, de fecha 3 de julio de 1996 que a la letra dice

"Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías.

(19) COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO, Ob. Cit. P. 669.

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se trate de delitos que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito que sea calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En las circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito, las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido, así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional,..."

"...X... Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX, también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna..."

Como podemos ver, la garantía de la libertad provisional bajo caución se encuentra consagrada dentro de la Carta Magna de nuestro país, como una garantía individual en virtud de que beneficia a todos los sujetos que se encuentran dentro del territorio nacional y se le ha denominado de igual manera garantía procesal, porque solo



se deriva en los juicios penales, para que se restituya al individuo que infringió la norma penal, o en su derecho de libertad que se afectó por un acto de autoridad válido.

Es por ello que hablamos de una libertad con efectos provisionales, toda vez que va a existir hasta en tanto resulte ejecutoriada la sentencia que dará fin al proceso. Así la libertad caucional no podrá estar supeditada a otra circunstancia fuera de las expresadas en nuestra ley suprema.

La libertad provisional bajo caución puede solicitarse, por tanto por el inculcado, en cualquier momento procedimental, como lo es, durante la averiguación previa y en general en primera, segunda instancia y aún después de que se haya pronunciado sentencia por el tribunal de apelación, cuando se ha solicitado amparo.

La misma ley impone ciertas restricciones a la libertad, cuando el individuo ha transgredido lo establecido en la misma y es cuando deben imponerse requisitos para obtener ese derecho a la libertad.

Algunos autores han conceptuado a la libertad bajo caución de la siguiente manera:

El maestro Colín Sánchez la define: "como el derecho otorgado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a toda persona sujeta

a un procedimiento penal, para que previa satisfacción de los requisitos que se especifican en la ley pueda obtener el goce de su libertad.

Cabanellas de Torres, afirma que: caución, puede definirse como la seguridad dada de una persona a otra de que cuidara lo convenido y pactado, lo obligatorio aún sin el concurso espontáneo de su voluntad”.<sup>20</sup>

Rafael de Pina, sostiene que: “caución es la seguridad que una persona da a otra de que cumplirá lo pactado, prometido o fundado. En términos generales, cualquier forma de garantía de las obligaciones”.<sup>21</sup>

De lo anterior señalamos que la caución denota garantía, misma que deberá ser otorgada durante el proceso penal por el sujeto activo del delito, quien por haber violado lo establecido en la norma, se ha hecho acreedor a las restricciones de su libertad, misma que debe estar autorizada por la ley, en razón de que como ya lo hemos indicado, la libertad es uno de los bienes mas preciados del hombre.

Es así, como por regla general, todos los procesados, tienen derecho a gozar de la libertad caucional, con excepción de los casos en que la ley expresamente prohíba conceder este beneficio por tratarse de delitos graves, así también dicha libertad provisional podrá ser revocada cuando el procesado incumpla en forma

(20) COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P.668

(21) DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, P. 587

grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso.

Al analizar la forma en que se otorga la libertad bajo caución ante las diversas autoridades que la conceden, cabe hacer notar que regularmente se les da el mismo significado a las palabras caución y fianza; debiendo aclarar que la caución es la garantía que se otorga y la fianza es una forma de la misma; en los Tribunales o Instituciones del Ministerio Público al emplear la palabra caución se habla de que la garantía debe ser en efectivo y fianza, en póliza expedida por una institución de crédito capacitada para ello, misma que se exhibirá ante los tribunales judiciales.

Por otra parte, la libertad bajo caución procederá desde luego, cuando se trate de delitos que presenten un menor riesgo o efecto nocivo para la comunidad y por lo tanto, una peligrosidad baja por parte de sus autores.

En resumen, la libertad provisional bajo caución es un derecho que se consagra en nuestra Ley fundamental, mismo que será concedido a los probables responsables de la comisión de algún ilícito, siempre y cuando no se encuentre considerado por la ley penal como grave, quienes podrán solicitarla en cualquier momento procedimental, debiendo reunir los requisitos establecidos en la misma, para que pueda concedérseles y mismos que deberán cumplir, para que tal libertad provisional no les sea revocada.

## 2.2. LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DE ACUERDO AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Durante la averiguación previa, ha lugar conceder la libertad caucional, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 154 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México; cuando se trata de delitos no intencionales o culposos; no procederá si el indiciado abandonó al lesionado, se encontraba al momento de suscitarse los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas; a mayor abundamiento, el Ministerio Público, dispondrá de la libertad del inculpado en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos en el precepto legal invocado, que a la letra dice:

“Artículo 154. En las averiguaciones que se practiquen por delito culposo y siempre que no concurra abandono de la víctima u otro delito doloso, y el inculpado no se halle bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, bebidas embriagantes o sustancias tóxicas, el Agente del Ministerio Público podrá, bajo su estricta responsabilidad, concederle la libertad previo depósito de la cantidad que se le fije, con arreglo a lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al consignar ante la autoridad judicial, se prevendrá personalmente al inculpado para que comparezca ante ella dentro de los tres días siguientes a aquel en que el Agente del Ministerio Público haga la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y que de no comparecer dentro de ese término, el Juez revocara la libertad, ordenara su aprehensión y hará efectiva la garantía.”

Efectivamente la libertad provisional en el Estado de México, durante la

averiguación previa, se otorga previo depósito en efectivo de la cantidad que se le fije por la Representación Social, atendiendo a lo reglamentado en la Ley Orgánica de la Institución.

Así también, cuando el Agente del Ministerio Público, deje en calidad de libre al indiciado; lo prevendrá a efecto de que comparezca, tantas y cuantas veces le sea requerido por la misma autoridad, durante la práctica de las diligencias de averiguación previa y una vez que se ejercite acción penal a los tribunales, ante el juez a quien se consigne la indagatoria, quien en caso de que el inculcado no comparezca sin justa causa y comprobada, revocara su libertad y ordenara su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada.

La garantía se cancelara durante la averiguación previa, cuando el Ministerio Público resuelva de acuerdo a las diligencias que haya practicado que no ha lugar al ejercicio de la acción penal, toda vez que por tratarse de delitos culposos, el ofendido ha otorgado su perdón más amplio que en derecho procede a favor del inculcado, por haberle hecho la reparación del año; en tal virtud queda extinguida legalmente dicha acción penal y por lo tanto procede la devolución de dicha garantía, previos los trámites legales correspondientes.

Cabe hacer mención que esta disposición no complementa lo establecido por el artículo 20 Constitucional fracción I, en cuanto a que inmediatamente que lo solicite el inculcado, deberá otorgársele la libertad bajo caución, siempre y cuando no incurra en

delitos calificados por la ley como no graves, ya que solo refiere lo conducente a los delitos culposos; sin haberse regulado en dicha ley local en forma total lo establecido en la Norma Suprema.

### **2.3 CRITERIO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO.**

En este sentido, el Procurador General de Justicia del Estado de México, en el año de mil novecientos noventa, siendo el titular del cargo el Licenciado V. Humberto Benitez Trevino, implantó la Circular número cuarenta y tres, así como un anexo a la misma, las cuales a continuación se transcriben:

#### **“CIRCULAR 43**

Toluca, Estado de México

22 de marzo de 1990.

#### **AL PERSONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En la averiguación previa; corresponde a la representación social, dar respuesta inmediata a las solicitudes de libertad bajo caución en términos del artículo 154 del Código de Procedimientos Penales.

Podrá resolver sobre la libertad a que tiene derecho el inculpado, tratándose de delitos culposos que prevé el artículo 62 del Código Penal, con la excepción que señala el artículo 63 del mismo ordenamiento. Con este fin, se investigara el arraigo, antecedente, modo honesto de vivir, situación socioeconómica, y las demás circunstancias personales del solicitante.

En los casos de delitos culposos que no tienen pena privativa de libertad conforme al artículo 64 fracciones I, II y III; una vez presentada la querrela como requisito de procedibilidad, se actuará con celeridad y eficiencia en el beneficio de la sociedad.

En el caso previsto por el artículo 65 del Código Sustantivo conforme al espíritu del legislador, la excusa absoluta como todas las disposiciones de orden público, no estará condicionada a los medios de prueba del derecho privado; por lo que en forma fehaciente, en el marco del procedimiento penal, se acreditará el parentesco entre el activo y el pasivo del delito.

Para el cumplimiento de esta circular se aplicaran los

parámetros señalados en el anexo.

Atentamente

El Procurador General de Justicia  
del Estado de México.

Lic. V. Humberto Benitez Treviño". <sup>22</sup>

### **"ANEXO DE CIRCULAR 43**

**I. No tiene pena privativa de libertad, Requiere previa querrela:**

**1. Delitos cometidos por tránsito de vehículos:**

**a) Lesiones que no pongan en peligro la vida:**

- Tarden en sanar hasta 15 días y no ameriten hospitalización.
- Tarden en sanar mas de 15 días o ameriten hospitalización.
- Dejen cicatriz notable y permanente en la cara o en uno  
O ambos pabellones auriculares.
- No se encuentre el inculpado ebrio o bajo el influjo de drogas  
enervantes.

Quando la acción culposa origine únicamente daño en los Bienes

(D en P.A.)



- Cualquiera que sea su monto

2. Cuando la acción culposa origina únicamente daño en los bienes (D en P.A.) cuyo monto no exceda de 100 veces el salario mínimo.

II. En todos los demás casos, para fijar la caución se atenderá a los siguientes parámetros.

LESIONES	De 30 a 365 días de salario
HOMICIDIO	De 365 a 730 días de salario. Cuando se causen dos o más las fijará el Subprocurador.
DAÑO EN LOS BIENES	De una a tres veces el monto del daño causado.
ATAQUES A LAS VÍAS DE COMUNICACIÓN	En la posibilidad prevista en el artículo 195 del Código Penal de 30 a 365 días salario. Si causa daño material, de una a tres veces el monto del mismo.
DELITOS COMETIDOS EN EJERCICIO DE ACTIVIDADES	Artículo 184 fracción IV y 186 de 30 a 700 días de salario. Si causara daño material de una tres veces el monto del mismo". <sup>23</sup>

(23) PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO, ANEXO DE CIRCULAR 43. 22 marzo 1990

A mayor abundamiento sobre la circular anexa, es de mencionarse, que cuando se ha ocasionado únicamente daño en los bienes, con motivo del tránsito de vehículos, el Agente del Ministerio Público en los términos del artículo 40 del Código Penal para el Estado de México, para liberar a los vehículos colisionados y entregarlos a sus propietarios o legítimos poseedores, según se hubiere determinado la probable responsabilidad de los que intervinieron en el hecho, fijándose una caución equivalente de una a tres veces el monto del daño causado, no procediendo la detención del probable responsable de los hechos en este caso.

Para la fijación de las cauciones señaladas en la circular invocada, se tendrá como base el salario mínimo vigente en la entidad a la fecha en que ocurrieron los hechos.

La garantía caucional se cancelara o devolverá al otorgante, cuando se determine el no ejercicio de la acción penal, desprendiéndose de las diligencias practicadas durante la averiguación previa.

Dicha garantía deberá ser solicitada al Agente del Ministerio Público, quien determinara la devolución de la caución y girara oficio al Delegado Administrativo adscrito a la Subprocuraduría a la que pertenezca, a quien al momento de haber recibido la caución la remitiera y a su vez remitirá las diligencias de averiguación previa a la Sala de Auxiliares del Subprocurador a efecto de que una vez revisada la indagatoria correspondiente, determinen la procedencia de la devolución de dicha garantía. En el

caso de que la averiguación previa se consigne a los Tribunales, el Agente del Ministerio Público solicita la caución para ser remitida adjunta a las diligencias de la indagatoria al Juez competente, por lo que el Delegado Administrativo de la Procuraduría extiende un cheque por la garantía otorgada a nombre del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México y es así como se lleva el trámite sobre caución otorgada ante la Representación Social, misma que tuvo como fin la libertad provisional de un probable responsable; garantía constitucional concedida a todo gobernado

## **CAPÍTULO III**

### **UBICACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA DURANTE EL PROCEDIMIENTO.**

3.1. CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA.

3.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.

3.3. INTEGRACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

3.4. DETERMINACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.

## UBICACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA DURANTE EL PROCEDIMIENTO

Para el estudio del presente tema es necesario definir que es el Derecho de Procedimientos Penales, por lo que el maestro Aarón Hernández López, lo conceptúa de la siguiente manera; “conjunto de normas, principios, términos, derechos, obligaciones y resoluciones que deben observarse en la investigación, comprobación y sanción del delito.

El procedimiento penal se encuentra dividido en cinco etapas:

Primera Etapa - Averiguación Previa

Segunda Etapa - Instrucción

Tercera Etapa - Conclusiones

Cuarta Etapa - Sentencia

Quinta Etapa - Ejecución de Sentencia”.<sup>24</sup>

Por lo que a continuación haremos una breve reseña de cada una de las etapas mencionadas.

(24) HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. El Procedimiento Penal en el fuero común comentado, Ed. Porrúa, S.A., México 1997. P. XXV.

“Primera Etapa.- Averiguación Previa: Es el procedimiento que lleva a cabo el Ministerio Público, actuando como autoridad y culmina con la determinación de consignación o de no-ejercicio de la acción penal, iniciada con la denuncia, acusación o querrela y forma parte del procedimiento penal.

El Ministerio Público aplica la ley a casos individuales por medio de actos administrativos, agotando a través de los mismos su actividad como autoridad, cualquiera que sea su decisión penal, terminando la función de esta etapa con el no-ejercicio de la acción penal o cuando con el ejercicio de la acción penal, pierde su carácter de autoridad y se convierte en parte del proceso ante la autoridad judicial.

Segunda Etapa.- Instrucción o Preinstrucción: Se da inicio al procedimiento con un auto de radicación, el cual consiste en la determinación de la autoridad judicial, por la cual recibe la consignación del Ministerio Público y se acepta en principio decidir sobre el dictado de la orden de aprehensión, si la consignación es sin detenido o sobre la situación jurídica del detenido, si este fue puesto a disposición del juez con la consignación. Continúa, con el auto de detención que es la resolución del juez que dicta el auto de libertad. Posteriormente se procede a la declaración preparatoria, que es la primera oportunidad que se le da al detenido para declarar ante la autoridad judicial, después de enterarlo formalmente de los hechos que le fueron imputados por el Ministerio Público, así como el nombre de quien lo acusa y las personas que en su contra declaran; por lo que se le invita a declarar y se le hace saber que deberá nombrar persona de confianza, abogado defensor, en su caso se le nombrara uno de oficio, se le indicara

que procede solicitar su libertad bajo caución, que puede aportar pruebas y solicitar se duplique el término de setenta y dos horas para que se resuelva su situación jurídica con el animo de aportar pruebas y desahogar las mismas, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 189 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México. Por ultimo, en esta etapa se debe acordar el auto de término, mismo que puede ser de formal prisión o sujeción a proceso o de libertad por falta de elementos para procesar y así poner fin a la preinstrucción y dando comienzo la Instrucción, aquí el inculpado aporta pruebas para su defensa, solo en forma limitada por la exigencia de la Constitución, que se refiere a la duración de los procesos.

Tercera Etapa.- Conclusiones: Tiene como fin la presentación de conclusiones por parte del Ministerio Público, posteriormente se le da vista al defensor, con las conclusiones del órgano de acusación, para que realice las suyas y así procede la celebración de la audiencia.

Cuarta Etapa.- Sentencia: En esta etapa se dicta el fallo decisorio de la cuestión principal del procedimiento y en su caso, si fuera procedente la individualización de la pena.

Quinta Etapa.- Ejecución de Sentencia: Consiste en hacer efectivo lo ordenado por la Sentencia que dicta el Juzgador".<sup>25</sup>

(25) Cfr. HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. P.20-35.

### 3.1. CONCEPTO DE AVERIGUACIÓN PREVIA

El Licenciado Guillermo Colín Sánchez, define la averiguación previa de la siguiente manera: "etapa procedimental en que el Ministerio Público en ejercicio de la facultad de policía judicial, práctica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar para estos fines, el cuerpo del delito y presunta responsabilidad".<sup>26</sup>

El Dr. Sergio García Ramírez, opina que: "La averiguación previa, es la etapa que inicia generalmente con la noticia del hecho criminal que se aporta a la autoridad, por medio de la denuncia o querrela, en su caso corre íntegramente ante la autoridad del Ministerio Público. Contempla la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad que en este hubiese tenido el inculpado".<sup>27</sup>

Así también, se ha definido a la averiguación previa como: "etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal".<sup>28</sup>

La averiguación previa, en consecuencia, es considerada como la

(26) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 211.

(27) GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Prontuario de Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, S.A., México 1984, P. 21.

(28) OSORIO Y NIETO, César Augusto. *La Averiguación Previa*, Ed. Porrúa, S.A. México 1998, P. 4.



etapa procedimental durante la cual el órgano investigador en ejercicio de sus atribuciones, realiza la investigación de los delitos que son hechos de su conocimiento, practicando las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, por lo que deberá integrar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad; podrá también determinar el archivo del expediente, cuando no se reúnan los extremos del artículo 16 Constitucional o en su caso determinar la ponencia de reserva, cuando aún hace falta que el Ministerio Público se allegue de los elementos necesarios para estar en posibilidad de integrar debidamente la averiguación previa correspondiente.

Resultando los elementos siguientes:

- a) Se trata de una etapa procedimental, cuya titularidad corresponde a la Institución del Ministerio Público
- b) Se realiza para la investigación de los delitos, por medio de las diligencias necesarias para estar en condiciones legales de ejercitar o no-acción penal.
- c) Es necesario para el ejercicio de la acción penal acreditar los elementos del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad.

Es indiscutible, por tanto, que la averiguación previa, durante el procedimiento penal, es de gran importancia, toda vez que en dicha etapa, es donde primeramente se

busca el esclarecimiento de la verdad para poder deducir legalmente la acción penal en relación con el delito cometido y su autor.

La función investigadora, únicamente será iniciada por el Ministerio Público, partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

De ahí que sea necesario definir a la Institución del Ministerio Público de la siguiente forma: “ Es la Institución dependiente del Estado (poder ejecutivo) que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que le asignan las leyes”.<sup>29</sup>

La función investigadora del Ministerio Público tiene su fundamento legal en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice:

“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliara con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato...”

(29) COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 86.

Así también, el Ministerio Público debe atender a lo preceptuado en el artículo 16 Constitucional y tiene por finalidad decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal, precepto legal que a continuación se invoca.

“Artículo 16. 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.

No podrá librarse orden de aprehensión, sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.”

En conclusión la averiguación previa, es la primera etapa procedimental, en la cual la Representación Social, lleva a cabo la investigación de los delitos y tiene como finalidad el ejercicio de la acción penal o la abstención de la misma.

### **3.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.**

Para que el proceso penal se inicie, es necesario que el Ministerio Público, tenga conocimiento a cerca de la existencia de hechos que probablemente sean constitutivos de delito, mediante los requisitos que se citan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referentes a la denuncia, acusación y querrela.

a) DENUNCIA.- Es el medio legal por el cual se pone en conocimiento del órgano competente la noticia de haberse cometido o que se pretende cometer un hecho que la ley castiga como delito, siempre que sean de aquellos que por disposición de la ley se persigan de oficio; o bien como la considera Ferro, “la manifestación de la voluntad, por la cual una persona lleva a conocimiento de la autoridad competente para recibirla, la noticia del delito”.<sup>30</sup>

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de derecho, señala que “denuncia es un acto mediante el cual se pone en conocimiento de la autoridad la comisión de algún delito o infracción legal”.<sup>31</sup>

Las características de la denuncia son:

1. Se puede hacer verbalmente o por escrito, ante el órgano investigador.
2. Puede hacerla cualquier persona.
3. Es obligatoria parcialmente, ya que no existe sanción para quien no denuncia hechos cometidos en su agravio, pero tratándose de otra persona que tenga conocimiento y no presente la denuncia correspondiente ante la autoridad, podría caer ante la figura jurídica del encubrimiento.

La denuncia tiene como fundamento el artículo 104 del Código de Procedimientos

(30) GARDUÑO GARMENDA, Jorge. El Ministerio Público en la investigación de los delitos, Ed. Noriega, México, 1998, P. 67.

(31) DE PINA Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho, 17 ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1991, P. 22

Penales vigente en el Estado de México.

De tal manera, que la denuncia deberá exponerse en forma sencilla, narrando hechos que se consideren delictuosos, ante el órgano investigador, existiendo en quien presente tal denuncia el ánimo de que se castigue el sujeto activo, pudiendo ser el agraviado o cualquier testigo de los hechos, siempre que se trate de un delito perseguible de oficio, de tal manera que es un requisito para que se inicie el procedimiento legal en la averiguación previa.

b) ACUSACION.- “Se considera a la acusación, como el señalamiento realizado ante la autoridad competente, en el sentido de que alguna persona ha realizado una conducta delictiva, a fin de que se siga en su contra el procedimiento legal respectivo para que se le aplique la sanción penal que corresponda.

Sin embargo, cabe anotar que en estricto sentido jurídico, la acusación es una atribución que corresponde exclusivamente al Ministerio Público y se concretiza en la audiencia de juicio.

c) QUERELLA.- La querella se encuentra definida por el maestro Colín Sánchez, como: El derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar anuencia para que este sea perseguido”.<sup>32</sup>

(32) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo Ob. Cit. P. 241.

La querella es definida por Bettioli, como: " La manifestación de voluntad del particular de quien depende la persecución de un delito respecto del cual el Ministerio Público no puede proceder de oficio".<sup>33</sup>

La querella será exclusiva del agraviado o de su representante legal, quien la hará saber el órgano competente de hechos que considere delictuosos cometidos en su agravio o del representado, para efecto de que se proceda en contra del sujeto activo de dichos hechos en términos de ley; lo anterior tratándose de delitos perseguibles de acuerdo a la ley de la materia a petición de parte, lo que condiciona la actuación del Ministerio Público a una manifestación de la voluntad del particular.

La querella presenta las siguientes características:

1. La querella debe formularse por el agraviado o su representante, quienes se convierten en parte acusadora dentro del proceso penal.

Cualquier persona que se sienta ofendida por el ilícito, aun cuando sea menor, en cuanto a los incapaces, puede presentar la querella los ascendientes, hermanos o los representantes legales.

Las personas físicas pueden formular querella mediante poder general, con cláusula especial, en cuanto a querellas formuladas en representación de personas

---

(33) OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Ensayos Penales, Ed. Porrúa, S.A., México 1984, P.83.

morales, el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, determina que solo será admitida cuando el representante tenga poder notarial con cláusula especial e instrucciones concretas de sus mandantes para el caso, sin ser necesarias en los casos de delitos contra el patrimonio.

Cuando el ofendido sea menor de edad, el mismo puede querellares, si puede expresarse y si a su nombre lo hace otra persona, surtirá sus efectos la querella, siempre que no haya oposición por parte del menor ofendido, ya que en caso de que suceda y se oponga a la querella, será el Procurador o el Subprocurador, según el Código de la materia en su artículo 110, quienes admitan o rechacen la querella

2. Es un derecho potestativo, ya que depende de la voluntad del ofendido o de su representante de que sea perseguido o no el delito.

Por lo que se define como indivisible a la querella, toda vez que el titular del derecho puede ejercerlo con libertad, espontaneidad y discrecionalidad, propias, de tal tipo de facultades, ya que en caso contrario no se estaría en presencia de un derecho potestativo.

La querella tiene como fundamentación política la ausencia de interés directo por parte del Estado en perseguir determinados ilícitos, por la naturaleza misma de éstos, o aun pudiendo tenerlo se da prioridad a la voluntad del ofendido, ya que debe permitirse al titular del derecho ejercitar este conforme a los intereses y bienes jurídicamente

protegidos que el particular elija, dentro de la opción que existe en los delitos perseguibles a petición de parte.

### 3. Deberá hacerse por escrito o en forma verbal.

La querella puede presentarse verbalmente, por comparecencia directa ante el Agente del Ministerio Público o por escrito; en caso de que sea oral, deberá asentarse por escrito, anotando los datos generales de identificación del querellante, describiéndose además los hechos delictivos, la declaración de querella deberá contener firma o huella digital de quien la presente.

En caso de que la querella sea por escrito, se anotaran los datos generales de identificación del querellante, entre los cuales deberá incluirse la impresión de las huellas digitales del querellante, en caso de que el mismo no sepa firmar, así como la firma al calce que ratifique su dicho, durante la cual al igual que la querella verbal deberán narrarse los hechos que se consideren delictivos en agravio del querellante.

Según Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para tener por formulada la querella, no es necesario el empleo de frase específica alguna, bastando que de la manifestación del ofendido se desprenda, sin duda alguna, el deseo de que se enderece la acción penal en contra de determinada persona por hechos concretos.



Por lo que a continuación haremos referencia a la citada tesis jurisprudencial que a la letra dice.

“QUERELLA, REQUISITO DE EXISTENCIA.- Para que pueda conceptuarse que existe querella, requisito de procedibilidad, necesario para el inicio de la actividad investigadora, ejercicio y vida de la acción penal, no es condición indispensable que la persona ofendida utilice el termino sacramental de querella, sino únicamente que se reúnan las características esenciales de la aludida condición de procedibilidad. Por tanto, existe querella cuando la persona ofendida por el delito o su legítimo representante es quien da la noticia del hecho delictivo al órgano titular de la función investigadora y expés a su deseo de que se ejercite la acción penal, concretamente contra el sujeto a quien se le atribuye el hecho.

Revisión 215/97. Jaime Espinoza Mandujano.  
29 de agosto de 1976. Ponente: Renato Sales Gasque.  
Informe 1974, Tribunal Colegiado del Décimo  
Circuito. P. 343”.<sup>34</sup>

Por otra parte, es de mencionarse que en los delitos que se persiguen a petición de la parte ofendida, procede el perdón en la averiguación previa, así como en cualquier momento del procedimiento, acto en el cual la persona agraviada manifiesta su voluntad de que no se continúe el procedimiento en contra del sujeto activo del delito y mediante el cual queda extinguida la acción penal.

El artículo 169 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México se refiere a lo anterior y el mismo señala:

(34) ORONOS SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal, Ed. Porrúa, S.A., México. P. 69.

“Artículo 169.- El Ministerio Público no ejercitara la acción penal:

- I. Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos de delito.
- II. Cuando, aun pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia de los hechos.
- III. Cuando este extinguida legalmente
- IV. Cuando exista plenamente comprobada alguna excluyente de incriminación.”

La legislación penal del Estado de México, ha establecido en su artículo 92, que basta con que se otorgue el perdón por parte del ofendido a uno de los sujetos activos relacionados con el hecho delictivo cometido en su agravio, para que este acto proceda a favor de los demás probables responsables. Así como es necesario que el probable responsable o sujeto activo del delito, acepte el perdón para que pueda determinarse legalmente extinguida la acción penal y así remitir las diligencias para su estudio al Procurador con ponencia de archivo.

- d) EXCITATIVA.- Entre los requisitos de procedibilidad, también puede mencionarse la excitativa, que es la petición que realiza el representante de un país extranjero para que se proceda penalmente en contra de quien ha proferido injurias al gobierno que representa o a sus agentes diplomáticos, por lo que se ha establecido que sean estos últimos quienes expresen su voluntad para que se investigue el delito.

En la práctica el embajador o el agente del gobierno ofendido, puede solicitar al Agente del Ministerio Público Federal que se avoque al conocimiento de los hechos que

se consideran constitutivos de delito, practicándose las diligencias necesarias hasta el total esclarecimiento de los mismos. Así también a solicitud del interesado, puede ser la Secretaría de Relaciones Exteriores la que haga la excitativa ante la Procuraduría General de la República, lo que se encuentra justificado en los principios de Derecho Internacional de donde se desprende que: "Fue previsto en el artículo 29 de la Convención de Viena, sobre relaciones diplomáticas de fecha 18 de abril del año de 1961 que a la letra dice: La persona del Agente diplomático es inviolable. No puede ser objeto en ninguna forma de detención o arresto. El Estado receptor le tratará con el debido respeto y adoptará todas las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad".<sup>35</sup>

### **3.3. INTEGRACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.**

La averiguación previa se integra con todas y cada una de las diligencias que sirven como base para tener por acreditada la existencia del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del inculpado, para así poder ejercitar acción penal en contra del mismo ante la autoridad judicial.

Una vez que se ha recibido la noticia del hecho delictivo por cualquiera de los medios o requisitos señalados, como lo son: la acusación, denuncia, querrela o excitativa, se procede a recabar la declaración de la víctima, el ofendido o cualquier

(35) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 234.

persona que tenga conocimiento del hecho, narrando los mismos y señalando las circunstancias vinculadas con la averiguación previa, haciendo en su caso la imputación firme y directa en contra de la persona que le causó el ilícito que se denuncie, haciendo referencia además de lugares, personas, que se percataron de los hechos, fecha y hora del ilícito.

Por lo que se da inicio a la averiguación previa, con la práctica de las diligencias que vayan encaminadas a su integración, señalando a continuación las siguientes:

La declaración del denunciante, procediendo a su protesta de ley para que se conduzca con verdad conforme a lo establecido en el artículo 17 Bis del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, por lo que se hace del conocimiento de los denunciantes lo establecido en los artículos 155 y 157 del Código Penal vigente en la entidad, en los que se detalla que se castigan con pena hasta de cinco y quince años de prisión y hasta con setecientos cincuenta días multa a quienes declaren con falsedad y manifieste lo que le consta con relación a los hechos que se investigan.

La declaración del inculpado, en la que se procede a exhortarlo para que se conduzca con verdad en las diligencias de averiguación previa en las que va ha intervenir y se le hará saber sobre las garantías que consagra en su favor el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre las que cabe destacar: Se le hará saber que puede solicitar su libertad provisional bajo caución en cualquier

momento procedimental, que puede nombrar persona de confianza, abogado particular y en su caso declarar por sí mismo, de abstenerse de declarar si así lo desea, de nombrarle abogado de oficio por parte de la Institución, se le hará saber el motivo de su comparecencia, quien lo acusa y de que se le acusa, que podrá aportar las pruebas necesarias para su defensa y todas las garantías que la ley señalada consagra en su favor.

Declaración de testigos; deberán presentarse ante la Representación Social con fundamento en el artículo 208 del Código Adjetivo de la materia, toda persona que conozca por sí o por referencias de otra, hechos constitutivos del delito o relacionados con él, está obligada a declarar ante el Ministerio Público o a la autoridad judicial.

La Inspección Ministerial, misma que tiene su fundamento legal en el artículo 259 del Código de Procedimientos Penales vigente en la entidad, misma que realiza el personal del Ministerio Público y tiene como objeto la observación, examen y descripción de personas, lugares, objetos, cadáveres y efectos de los hechos para obtener en consecuencia un conocimiento directo de la realidad de una conducta o hecho, con la finalidad de llegar a la integración de la averiguación previa

La Reconstrucción de Hechos, diligencia en la cual se reproduce la forma, modo y circunstancias en que ocurrió el hecho materia de la investigación y en donde se aprecian las declaraciones y dictámenes realizados. Se llevará a cabo en el lugar y a la hora en que se suscito el ilícito que se investiga, cuando el lugar y la hora tengan influencia en el desarrollo de los hechos que se vayan a reconstruir, en el caso de que no

sea de tal manera, se podrá practicar a cualquier hora. En la diligencia tendrán que presentarse, si fuere posible, todas las personas que hayan declarado haber participado en los hechos o haberlos presenciado, diligencia que tiene su fundamento legal en la Sección Octava del Capítulo V del Código de Procedimientos Penales en cita.

Confrontación, se realiza por el personal de la Representación Social, en virtud de la cual el sujeto que es mencionado en la averiguación previa como indiciado, es identificado plenamente por la persona que hizo alusión a él. Se requiere fundamentalmente, cuando el que declare no pudiere precisar la persona que refiere como inculpado, pero manifiesta que puede reconocerla, o asegure conocer a tal persona y haya motivos fundados para sospechar que no la conoce. Como lo dispone el artículo 225 del Código de Procedimientos Penales vigente en la entidad.

Los careos, tienen su fundamento legal en el artículo 221 del Código en cita y se utiliza regularmente durante el proceso y solo cuando se realiza durante la averiguación previa, se hace bajo la responsabilidad del Ministerio Público, tiene como finalidad aclarar las contradicciones existentes entre las declaraciones de los indiciados, el o los afectados y testigos de éstos entre sí.

Fe ministerial, es la autentificación que hace el personal del Ministerio Público durante las diligencias de inspección de personas, cosas, documentos, lugares, efectos relacionados con los hechos que se investigan.

Aseguramiento y resguardo de armas, vehiculos, instrumentos u objetos de cualquier clase que puedan tener relación con el delito que se investiga, poniéndolos en secuestro judicial o simplemente al cuidado y bajo la responsabilidad de alguna persona, para el objeto de que no se alteren, destruyan o desaparezcan, como lo establece el artículo 140 del multicitado ordenamiento.

Informes, dictámenes periciales de valuación, tránsito, balística, médico, químico y en especial de todas aquellas materias que se requieran para el esclarecimiento de casos especiales, como lo dispone el artículo 230 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.

Es importante destacar que todas y cada una de las diligencias mencionadas, son las que particularmente se desarrollan durante la investigación que se lleva a cabo en la etapa procedimental de la averiguación previa, pero debe entenderse que cada caso debe ser tratado con especial cuidado y en caso de requerir de otras diligencias que ayuden al esclarecimiento de los hechos, deberán ser realizadas, para así poder conjuntar los elementos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

Por lo que es necesario, definir a continuación al cuerpo del delito y a la probable responsabilidad.

El cuerpo del delito es el resultado del delito; los instrumentos que sirvieron para realizarlo, mas un objeto material, el conjunto de sus elementos materiales, todo lo que acusa la existencia del delito, las huellas o rastro del delito.

Al referirnos al cuerpo del delito o corpus criminis se alude al rastro del delito y cuando se habla de corpus instrumentorum o instrumento del delito se hace mención a los medios materiales utilizados para realizarlo.

La doctrina y la jurisprudencia mexicana se manifiestan en un acuerdo, en considerar como cuerpo del delito al conjunto de los elementos materiales contenidos en la definición legal del hecho delictivo de que se trata.

Mora Cora, en su tratado de las pruebas, escribe a cerca del Cuerpo del Delito, lo siguiente: "Cuerpo del delito, es todo aquello que representa la material manifestación y la aparición del delito, pero no todo lo que sirve para mantener el delito puede merecer tal nombre, sino tan solo aquellas manifestaciones que están ligadas íntimamente a la consumación del hecho delictuoso. El cuerpo del delito se refiere a los medios materiales inmediatos de la consumación del delito, en cuanto son permanentes, ya que de un modo accidental, ya por razones inherentes a la esencia del hecho mismo".<sup>36</sup>

Guillermo Colín Sánchez, en su libro de Derecho Mexicano de Procedimientos

(36) ORONOS SANTANA, Carlos M. Ob. Cit. P. 72



Penales, nos dice al respecto: “Tipo delictivo y corpus delicti, son conceptos relacionados intimamente uno del otro; el primero se refiere a la conducta previamente considerada antijurídica por el legislador y el segundo, a la realización del delito; en consecuencia para que pueda darse el cuerpo de un delito determinado, deberá existir previamente el tipo delictivo correspondiente...”.<sup>37</sup>

“ Por lo que, los elementos materiales que forman el cuerpo del delito son complejos, variados y de distinta calidad, según el tipo delictivo, siendo los mismos la prueba de la existencia del quebrantamiento de la ley”.<sup>38</sup>

El cuerpo del delito no se prueba asimismo, sino que deberá probarse por cualquiera de los medios legales, por lo que dentro del concepto en cuestión deberán comprenderse:

- a) Las personas o las cosas que intervienen en la ejecución del hecho,
- b) Las huellas, rastros o señales que haya dejado ese hecho, y por medio de los cuales se reconstruye;
- c) Los instrumentos que sirvieron para su ejecución;
- d) La manera o modos como tales rastros se fueron imprimiendo uno a uno;
- e) El lugar en donde tales rastros o huellas se verificaron;

(37) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Ob. Cit. P. 260

(38) GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología, 3ª ed. Ed. Astre, Buenos Aires, 1993. P. 96.

- f) Cualesquiera circunstancias objetivas que sirvieran para comprenderlo como más grave o más leve”.<sup>39</sup>

Conceptos que comprenden los medios probatorios por la ley, como lo es la inspección ocular, dictamen pericial, declaración de testigos, informes y demás diligencias realizadas por la autoridad.

El cuerpo del delito, también es definido de la siguiente manera: “la totalidad de los elementos subjetivos y objetivos que componen estructuralmente el delito: “el delito mismo”. ( José Irureta GOYENA)”.<sup>40</sup>

Concepción que deja clara la existencia de elementos objetivos, refiriéndose a las pruebas materiales señaladas y a los elementos subjetivos, ósea al estado psicológico, circunstancias agravantes como la violencia, las amenazas, etc.

A continuación es importante definir a la probable responsabilidad, requisito indispensable, para que proceda legalmente el ejercicio de la acción penal y en consecuencia pueda librarse una orden de aprehensión.

Existe probable responsabilidad de una persona, cuando existen elementos suficientes para suponer que ésta ha tomado parte en la concepción, preparación

(39) FERRERA DELGADO, Francisco. Teoría del Delito, Ed. Temis, S.A., Bogotá Colombia, P. 86.

(40) Idem. P. 84

o ejecución de un acto típico, por lo cual debe ser sometido al proceso correspondiente.

Así para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe a favor de éste, alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar la misma.

### **3.4. DETERMINACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA.**

El Ministerio Público, es la única institución facultada para el ejercicio de la acción penal, en virtud de ser la autoridad destinada para tal función.

Por lo que para poder adentrarnos al ejercicio o abstención de la acción penal, que es la determinación que debe tomar el Agente del Ministerio Público, primeramente es necesario avocarnos al concepto de acción penal.

El maestro Alcalá Zamora la define como: “El poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla refuta constitutivos de delito”.<sup>41</sup>

(41) FRANCO SODI, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano, 2ª. ed., Ed. Porrúa, S.A., 1939, P. 20

Así también, se encuentra definida como: “La afirmación de la existencia de un delito y el reclamo del castigo para el autor de la conducta, esa es la pretensión jurídica del Ministerio Público a ejercitar la acción penal, pues es la sustentación acusatoria”.<sup>42</sup>

La acción penal, se encuentra regida por el principio de legalidad, pues siempre debe ejercitarse contra todas las personas sin distinción dando paso así al proceso penal; de donde se deriva de esta forma el acto procedimental denominado consignación,

A la consignación se le define: “como el acto procedimental a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado, en su caso, iniciando con ello el proceso penal judicial”.<sup>43</sup>

El acto consignatorio es informal, ya que la forma de su elaboración no requiere palabras solemnes, cuya omisión le reste validez, solamente como requisito indispensable, jurídicamente hablando, debe estar fundado y motivado, es decir, que deben señalarse los preceptos legales del Código Penal que tipifiquen y sancionen el delito. Así como mencionar las leyes en que se apoya la facultad del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, y la competencia del órgano jurisdiccional al cual se le solicita la aplicación del derecho al caso concreto; debiendo asentarse que en las actuaciones se encuentran realizadas las diligencias de investigación que acrediten el

---

(42) FRANCO SODI, Carlos. Ob. Cit. P. 21

(43) *Ibidem*. P. 21.

cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

De tal suerte, el ejercicio de la acción penal puede darse en dos formas:

- a) Con detenido: La consignación con detenido se lleva a cabo, al poner a disposición del Juez competente, en la cárcel preventiva al indiciado, remitiendo la consignación junto con las diligencias que se integran durante la averiguación previa; se lleva a cabo cuando dicho indiciado fue puesto a disposición del Ministerio Público en los casos que determina la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16, como lo es cuando se trata del supuesto de flagrancia y en caso de urgencia.

El Agente del Ministerio Público en este caso debe ejercitar acción penal, en un plazo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir de que fue puesto a su disposición el inculcado y solo podrá duplicarse dicho término en caso de que de acuerdo a las investigaciones realizadas se esté en el caso de delincuencia organizada, por lo que antes de remitir las diligencias a la autoridad jurisdiccional el Agente del Ministerio Público deberá decretar la detención del inculcado en los términos del artículo 152 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México. Solicitando en su consignación que el Juez ratifique la detención del inculcado y en su caso bajo su más estricta responsabilidad gire orden de aprehensión al mismo, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 155 del mismo ordenamiento.

- b) Sin detenido. La consignación sin detenido, se realiza cuando se han reunido los elementos que acreditan el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; a través de una serie de diligencias practicadas que conllevan al ejercicio de la acción penal; remitiendo al juzgador, dichas actuaciones y en su caso objetos relacionados con la averiguación previa, en virtud de que al inculcado no se le ha aprehendido, por no ser el Ministerio Público la autoridad competente, por lo que se le solicita al Juez libre dicha orden, cuando el delito por el cual se este consignando se sancione con pena corporal con fundamento en el precepto señalado y en caso de que el ilícito se sancione con pena alternativa, el acto de la consignación deberá acompañarse con el pedimento de la comparecencia del o los probables responsables del delito de acuerdo a lo establecido por el artículo 168 fracción II del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

Así también, se consigna la averiguación previa sin detenido, cuando el Agente del Ministerio Público, durante la investigación resolvió otorgar la garantía de libertad provisional bajo caución al inculcado, en los casos que la ley expresamente señala y debe quedar asentado en el acto consignatorio tal resolución, así como debe prevenirse al inculcado para que comparezca ante el juzgador que conozca de los hechos que se investigan dentro del plazo no mayor de tres días a la fecha en que fue consignada la averiguación previa, indicándole la fecha de dicho acto, además de que en caso de no comparecer ante el Juez, se le revocará su libertad y se le ordenará su aprehensión, haciendo efectiva su garantía, remitiendo junto con la consignación el cheque que

garantiza la libertad del inculpado suscrito por la Procuraduría a favor del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México

En el acto consignatorio, es procedente que el Agente del Ministerio Público, solicite al Juez, además se declare en preparatoria al inculpado, se le dicte auto de sujeción a proceso o de formal prisión, se le dicte sentencia condenatoria procedente en donde se le condene al pago de la reparación del daño. Así como se le dé intervención al Ministerio Público adscrito al Juzgado correspondiente para que tenga conocimiento de los hechos y proceda conforme a sus facultades que la ley le confiere.

También, es el Ministerio Público, quien se puede abstener del ejercicio de la acción penal, ya sea por falta de integración del cuerpo del delito o falta de elementos que hagan presumible la probable responsabilidad o en caso de que se encuentre demostrada en la etapa procedimental en estudio, una causa de exclusión de delito.

Ante tal situación, el Ministerio Público, puede optar por determinar la averiguación previa con ponencia de reserva o archivo, mismas que a continuación se describen.

Jorge Garduño define la reserva de la siguiente forma: “La resolución de reserva tiene lugar cuando existe imposibilidad de cualquier naturaleza para proseguir la averiguación previa y aún no se ha integrado el cuerpo del delito y en consecuencia la probable responsabilidad, o bien cuando habiéndose integrado el cuerpo del delito, no es

posible hasta el momento de atribuir la probable responsabilidad a persona determinada".<sup>44</sup>

Por lo que entienda por reserva, la determinación tomada por la Institución del Ministerio Público, cuando de las diligencias practicadas durante la averiguación previa no se encuentra acreditado el cuerpo del delito, ni la probable responsabilidad del inculcado, para poder realizar el ejercicio de la acción penal ante los tribunales; por lo que en tanto, solicita de la policía de la cual se auxilia y se encuentra bajo su mando inmediato, así como del departamento de servicios periciales, hagan las investigaciones y realicen los dictámenes pertinentes, tendientes al esclarecimiento de los hechos y debe ser la Institución quien notifique al ofendido por el delito y al inculcado, tal resolución.

La ponencia de reserva debe ser revisada por el Procurador de Justicia del Estado o por el Subprocurador que corresponda, debiendo remitir el expediente por parte del Ministerio Público en un término no mayor de cuarenta y ocho horas, a partir de haberse determinado la reserva, a la Sala de Auxiliares del Procurador, para que los Agentes adscritos a dicha Sala, sean quienes por medio de su estudio, aprueben o no la resolución tomada en la averiguación previa, como lo establece el artículo 124 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México.

Por otra parte, como ya hemos mencionado, el Ministerio Público, al abstenerse

---

(44) GARDUÑO GARMENDA, Jorge. El Ministerio Público en la investigación de los delitos, Ed. Noriega, México, 1998, P. 82.



del ejercicio de la acción penal, debe archivar la averiguación previa; por lo que se encuentra definido al archivo de la siguiente manera: "El acto mediante el cual el Ministerio Público ha constatado que no existe indicio que haga suponer la comisión del delito y por lo tanto no ejercita la acción penal".<sup>45</sup>

Los elementos de la resolución de archivo, pueden considerarse de la siguiente forma:

- a) El Ministerio Público debe constar que no existe indicio que haga suponer la comisión del delito.
- b) Tiene carácter definitivo y su naturaleza es administrativa.
- c) El Procurador le da carácter de revocable, solo cuando haya motivos supervinientes, es él quien puede revocarlo.

Es importante, destacar que también se puede tomar la determinación de archivo, cuando de la investigación se desprenda que se esta dentro de lo previsto por el artículo 169 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, el cual señala las causas por las cuales no se ejercita acción penal y refiere:

(45) GARDUÑO GARMENDA, Jorge. Ob. Cit. P. 82.

“Artículo 169. El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

- I. Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos de delito.
- II. Cuando aun pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia de los hechos.
- III. Cuando esté extinguida legalmente, y
- IV. Cuando exista plenamente comprobada alguna excluyente de incriminación.”

La acción penal queda extinguida legalmente por las siguientes causas: muerte del delincuente, amnistía, perdón del ofendido, prescripción, vigencia y aplicación de una ley más favorable e indulto.

Así también, cabe hacer mención sobre las causas de exclusión de delito, señalándolas a continuación:

Cuando el hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente.

Falte alguno de los elementos que acrediten el cuerpo del delito.

Se actué con el consentimiento del titular del bien jurídico tutelado que se afectó en la comisión del ilícito

Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho en protección de un bien jurídico propio y ajeno, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad

de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defendió.

El artículo 125 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, señala lo siguiente, respecto a la ponencia de archivo:

“Artículo 125. Cuando en vista de la averiguación previa el Agente del Ministerio Público estime que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos o por los que se hubiere presentado querrela, dictará resolución haciéndolo constar así y remitirá, dentro de las cuarenta y ocho horas, el expediente al Procurador General de Justicia o al Subprocurador que corresponda, quienes con la audiencia de los agentes auxiliares decidirán, en definitiva, si debe o no ejercitarse la acción penal. Cuando la decisión sea en este último sentido, el ofendido dentro de los diez días siguientes contados a partir de que tenga conocimiento de la determinación, podrá solicitar la revisión de ésta y, el Procurador General de Justicia del Estado, deberá resolver dentro de un plazo de cinco días hábiles.”

Es así como la Institución del Ministerio Público, tiene que resolver de acuerdo al estudio minucioso que haga de las diligencias que integran la averiguación previa, ya sea ejercitando acción penal o absteniéndose de su ejercicio, mediante la ponencia de reserva o archivo.

## **CA P Í T U L O   I V**

### **NECESIDAD DE REGULAR LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, EN LOS DELITOS DOLOSOS NO GRAVES.**

**4.1. CONCEPTO DE DELITOS DOLOSOS**

**4.2. CONCEPTO DE DELITOS GRAVES.**

**4.3. CONCEPTO DE DELITOS NO GRAVES.**

**4.4. BENEFICIO AL OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN EN LA  
AVERIGUACIÓN PREVIA.**

**4.5. PROYECTO DE REFORMA A LA CIRCULAR NÚMERO 43 Y SU  
ANEXO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO  
DE MÉXICO.**

**4.6. MODIFICACIÓN AL ARTICULO 154 DEL CÓDIGO DE  
PROCEDIMEINTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.**

## **NECESIDAD DE REGULAR LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, EN LOS DELITOS DOLOSOS NO GRAVES.**

Para efecto de no transgredir la Ley fundamental de nuestro país, resulta imperante regular en la Legislación Procesal Penal para el Estado de México, en la que se fije caución a los inculpados que hayan cometido alguna conducta que se encuentre tipificada en la ley como delito doloso y que no se encuentre previsto dentro de los cuales se califican como graves.

Tomando en cuenta que la libertad es un derecho inherente al hombre con el cual nace, además de ser imprescindible y estar regulado por nuestra Carta Magna; no es procedente que se le restrinja de dicho derecho durante la etapa procedimental de la averiguación previa en el Estado de México, al inculpadado por un delito no grave.

Además de que al no concederle la garantía que se debe otorgar al inculpadado a éste se le recluye por tanto en una prisión preventiva, en donde durante su estancia en la misma de inmediato puede ser intimidado por sujetos que han hecho del delito su forma de vida, sufriendo trastornos psicológicos y sociales por la violación de una garantía Constitucional que como mexicano tiene derecho a la misma.

#### 4.1. CONCEPTO DE DELITOS DOLOSOS.

Para poder adentrarnos al punto a desarrollar, primeramente es necesario definir al delito, el cual de acuerdo al Código Penal para el Distrito Federal, se define como:

“Artículo 7. Es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

El Código Penal para el Estado de México, nos dice al respecto lo siguiente:

“Artículo 6. El delito puede ser realizado por acción, omisión y comisión por omisión.”

Es así como al referirnos a la palabra delito de inmediato imaginamos un acto negativo, un hecho malo antisocial. Tratándose de una conducta típica, ya que se encuentra prevista en la ley; antijurídica, por encontrarse bajo condiciones que la justifican y culpable por realizarse la conducta por personas en pleno uso de sus facultades mentales.

El Código Penal para el Estado de México, habla de las clases de delitos y el cual a la letra dice en su artículo séptimo lo siguiente:

“Artículo 7. Los delitos pueden ser:

- I. Dolosos;
- II. Culposos; y
- III. Preterintencionales.

El delito es doloso cuando se causa un resultado querido o aceptado, cuando el resultado es consecuencia necesaria de la acción u omisión.

El delito es culposos cuando se causa el resultado por negligencia, imprevisión, imprudencia, impericia, falta de aptitud, de reflexión o cuidado.

El delito es preterintencional cuando se causa un daño que va más allá de la intención y que no ha sido previsto, ni querido y siempre y cuando el medio empleado no sea el idóneo para causar el resultado.”

El Código Penal para el Distrito Federal refiere:

“Artículo 9. Obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y...”

De los preceptos legales señalados, se desprende que existen diversas conductas lesivas de los bienes jurídicos, de entre las cuales procedamos a referirnos únicamente ha aquella conducta que realiza un sujeto y lesiona un bien jurídico, de tal forma que actúa de ese modo porque lo que quiere es lesionarlo; encontrándonos dentro de la figura jurídica del delito doloso.

Es así, como obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal los realiza y causa un resultado que se prevé por el mismo.

A los delitos dolosos, Mezger los llama de primer grado o inmediato y habla de dolo directo: “cuando el agente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ellas de modo necesario, correspondiendo a la intención del agente. También nos habla de un dolo indirecto

al que hace referencia diciendo se quiere la acción pero no para alcanzar el resultado ilícito que se representa como posible, sino para lograr otro fin".<sup>46</sup>

Francesco Carrara define al dolo diciendo: "es la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se conoce contrario a la ley".<sup>47</sup>

La teoría de la voluntad, sostiene que el dolo se basa en la voluntad del agente de producir determinado resultado que se sabe genéricamente ilícito, aunque no lo sepa específicamente ilícito, o sea, aunque no conozca con exactitud el precepto legal que viola, lo que hace el dolo es el resultado querido como tal, es decir la voluntad puesta precisamente en el resultado.

Para los partidarios de la Teoría de la Voluntad, para explicar claramente la esencia del dolo son necesarios dos requisitos:

- "a) Quien realice el acto debe conocer los hechos y su significación;
- b) El autor debe haberse propuesto ocasionar el resultado; debe haber tenido la intención de realizarlo".<sup>48</sup>

"Mir Puig, considera como elementos del dolo al conocimiento y voluntad.

(46) REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito, Ed. Porrúa, S.A., México, 1995 P.220.

(47) Ibidem. P. 206

(48) Ibidem. P. 207.



El conocimiento, es tener conciencia de las circunstancias que integran el tipo penal y la voluntad en conseguir la realización de ese tipo que se desea infringir”<sup>49</sup>

Para la teoría de la representación, la voluntad contiene exigencias subjetivas de difícil comprobación, por lo que ésta reemplaza el concepto de voluntad del resultado, por el de representación o previsión del resultado.

Según Von Liszt, “pertenecen al concepto de dolo, en primer lugar, la representación del hecho como un acontecimiento de la vida sensible, o, en otros términos la representación del resultado que acompaña a la manifestación de la voluntad (pero no la violación del resultado), y, en segundo lugar, el conocimiento de la significación antisocial del hecho, o sea, el de los caracteres esenciales del concepto del delito, esto es, la presunción exacta de que los hechos están previstos por la ley”<sup>50</sup>

Para esta teoría, basta la previsión del resultado, aunque no haya sido éste el móvil de la acción, para que ésta sea imputada como dolosa

Ambas teorías, contribuyen a la definición de dolo, requiriendo que exista conocimiento de la antijuricidad de la acción y la voluntad, o sea el querer causar un

(49) DÍAZ GÓMEZ, Carlos Juan Manuel Teoría General del Delito. Ed. Cardenas, Editor Distribuidor, México 1997, P. 103

(50) Ibidem P. 209

resultado con dicha acción u omisión.

De lo que se desprende que el individuo al realizar una acción u omisión, debe saber que al realizarla rompe con un deber ser de la sociedad y no necesariamente tener el conocimiento exacto de la ley penal, sino que el mismo sospeche que al realizar su acción, ésta es contraria a la ley, ya que no se puede invocar en este caso a la ignorancia de la misma.

#### 4.2. CONCEPTO DE LOS DELITOS GRAVES.

El concepto de delitos graves, deriva y fue adoptado del artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual hace referencia a los mismos de la siguiente manera:

“Artículo 20. En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, **por su gravedad**, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como **grave** por la ley...”

Así también, el artículo 16 Constitucional, en su párrafo quinto, hace mención importante sobre los delitos graves y el cual a la letra dice:

“Sólo en casos urgentes, cuando se trate de **delito grave**, así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el ministerio público podrá, bajo su más estricta responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.”

De los preceptos invocados, se desprende que si la conducta ilícita realizada configura un delito grave, este determinará si hubo caso urgente y también si procede o no la libertad provisional.

“El concepto de delitos graves se manejaba anteriormente y se consideraban como tales, aquéllos cuya pena de prisión excedía de cinco años en su término medio aritmético y por esta circunstancia el inculcado no podía solicitar se le permitiera gozar de su libertad provisional bajo caución.”<sup>51</sup>

De acuerdo a la exposición de motivos de las reformas a los artículos 16, 19, 20 y 119, así como a la derogación de la fracción XVII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del trece de septiembre de mil novecientos noventa y tres y de la adición al Código Penal para el Estado de México, respecto de los delitos graves en su artículo 8 bis, Capítulo Primero Bis, se hizo referencia a los delitos graves a fin de proteger los derechos humanos, las garantías individuales y además que la administración y procuración de justicia sea pronta expedita, tanto en la etapa de

(51) REYES TABAYAS, Jorge: El nuevo régimen sobre la privación de la libertad en Procedimientos Penales. Procuraduría General de la República, enero 1995. P.45

investigación como en el procedimiento judicial.

Así también, de la iniciativa del decreto de reformas del Código Penal y del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México del año de 1993, cabe destacar literalmente lo siguiente:

“Al eliminarse la pena media aritmética no mayor de cinco años de prisión para el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución, ampliando este beneficio a todos los delitos sin relación con su penalidad con excepción de aquellos a los que por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder ese beneficio según contenido de la reforma a la fracción I del artículo 20 de la Constitución Federal, consideramos la necesidad de establecer en el ordenamiento penal sustantivo, la precisión de los tipos delictivos por cuya gravedad los inculpados no tendrán el beneficio de la libertad caucional, por lo que es consecuente la adición que se propone, incorporando a ese ordenamiento penal sustantivo el artículo 8 bis y su correspondiente capítulo.

La referencia de delitos graves, servirá además para la detención de los probables responsables de un delito por parte del Ministerio Público, en casos urgentes y ante el riesgo fundado de que el inculpadado pueda sustraerse a la acción de la justicia. Los criterios que se han tomado para determinar los delitos graves, para los efectos procesales indicados son por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad y porque sobre dichas conductas ha expresado su reprobación e indignación,

cuando quienes incurrir en dichas conductas obtienen su libertad a pesar de sus comportamientos lesionan valores muy sensibles para la colectividad ”<sup>52</sup>

Cabe señalar que con las reformas de septiembre de mil novecientos noventa y nueve el Código Penal para el Distrito Federal de nueva cuenta señala como delitos graves, aquéllos cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años.

Haciendo notar que el artículo 8 bis del Código Penal para el Estado de México no conceptúa que es un delito grave y solo señala dichos delitos como a continuación se hace referencia:

“Artículo 8° bis. Se califican como delitos graves para todos los efectos legales: el cometido por conductores de vehículos de motor, indicado en el artículo 63; el de rebelión, previsto en los artículos 109 último párrafo, 110 primer y tercer párrafos y 112; el de sedición, señalado en el artículo 115 segundo párrafo; el de abuso de autoridad contenido en el artículo 140 fracción II; el de evasión a que se refiere el artículo 161; los cometidos por fraccionadores, señalados en el artículo 193; el de ataques a las vías de comunicación y transporte, contenido en el artículo 199; el de corrupción de menores, señalado en los artículos 210 y 217; el de lesiones que señala el artículo 238 fracción III; el de homicidio contenido en los artículos 246 y 248; el de parricidio a que se refiere al artículo 255; el de secuestro, señalado por el artículo 268, excepto el último párrafo; el de robo de infante, previsto en el artículo 269; el asalto a una población a que

---

(52) REYES TABAYAS, Jorge. Ob. Cit. P. 45.

se refiere el artículo 273 último párrafo; el de violación, señalado por los artículos 279, 280 y 281; el de robo, contenido en los artículos 298 fracción V, 300 Y 301; el de abigeato, señalado en el artículo 309; el de despojo a que se refiere el artículo 320 último párrafo; y el de daño en los bienes, señalado por el artículo 322; y en su caso, su comisión en grado de tentativa como lo establece este Código, y los previstos en las leyes especiales cuando la pena máxima exceda de diez años de prisión.”

Ahora bien, para tener una visión más clara sobre el concepto de delitos graves, cabe señalar y hacer alusión al artículo 268 último párrafo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual antes de la reforma que se realizó a finales del año de mil novecientos noventa y nueve, a la letra decía:

“Para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, se clasifican como delitos graves los siguientes:...”

El artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales califica en los siguientes términos a los delitos graves:

“Artículo 194. Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:...”

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Hidalgo en su artículo 119, califica a los delitos graves de la siguiente manera:

“Artículo 119. Se califican como delitos graves, en atención a la importancia del bien jurídico tutelado y la grave afectación al orden social que su comisión implica, los tipos penales dolosos, contenidos en los artículos del Código Penal para el Estado de Hidalgo que a continuación se precisan...”

Como se desprende de los ordenamientos citados, los delitos graves se califican de tal forma por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad y por la importancia del bien jurídico tutelado; dejando claro que dichos delitos no necesariamente deben haberse cometido por medio de la violencia; además de que también se les ha dado tal calidad por la desaparición del término medio aritmético señalado anteriormente para obtener la libertad.

#### **4.3. CONCEPTOS DE DELITOS NO GRAVES.**

Respecto de los delitos señalados como no graves, no existe un concepto que especifique a los mismos; y solo se hace referencia sobre estos delitos señalando todos los delitos que contemplan los Códigos Penales de diversas entidades federativas, excluyendo los que se califiquen en los mismo ordenamientos como graves.

En el caso del Estado de México, se consideran delitos no graves, aquellos que por exclusión no se encuentran señalados en el artículo 8°. Bis del Código Penal de la entidad, pudiendo ser dolosos, culposos o preterintencionales como lo señala el artículo 7° del Código en cita.

#### **4.4. BENEFICIO AL OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCIÓN EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.**

Es importante destacar primeramente, como ya ha quedado establecido, que la libertad es un derecho con el que se nace inherente al mismo y solo se restringe cuando la ley así lo señale.

La libertad bajo caución busca un equilibrio entre la libertad de la persona y los intereses de la sociedad, busca soluciones acordes a la época, por lo que hace a la saturación de Centros de Readaptación Social; además de la necesidad de ser justa dicha libertad a efecto de que un individuo a quien no se le ha demostrado plenamente su responsabilidad quede privado de su libertad y una peligrosidad baja por parte de sus autores, tomando en cuenta las características de los mismo y siempre y cuando se trate de delincuentes denominados primarios.

En consecuencia el principal beneficio será que no se violen las garantías individuales a las que todo sujeto que se encuentra habitando dentro de la República Mexicana tiene derecho y las cuales se consagran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que no se transgredan los derechos humanos del individuo; hasta en tanto la misma ley fundamental no lo establezca; así por tanto se busca que la ley sea justa y equitativa y por tanto benéfica para la sociedad.



#### **4.5 PROYECTO DE REFORMA A LA CIRCULAR NÚMERO 43 Y SU ANEXO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO.**

Actualmente la circular a que se hace referencia y a la cual se atiende para que el inculpado obtenga su libertad provisional bajo caución durante la averiguación previa se encuentra prevista de la siguiente forma

#### **CIRCULAR 43**

Toluca, Estado de México

22 de marzo de 1990

#### **AL PERSONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En la averiguación previa; corresponde a la representación social, dar respuesta inmediata a las solicitudes de libertad bajo caución en términos del artículo 154 del Código de Procedimientos Penales.

Podrá resolver sobre la libertad a que tiene derecho el inculpado, tratándose de delitos culposos que prevé el

artículo 62 del Código Penal, con la excepción que señala el artículo 63 del mismo ordenamiento.

Con este fin, se investigará el arraigo, antecedente, modo honesto de vivir, situación socioeconómica, y las demás circunstancias personales del solicitante.

En los casos de delitos culposos que no tienen pena privativa de libertad conforme al artículo 64 fracciones I, II y III; una vez presentada la querrela como requisito de procedibilidad, se actuará con celeridad y eficiencia en beneficio de la sociedad.

En el caso previsto por el artículo 65 del Código Sustantivo conforme al espíritu del legislador, la excusa absolutoria como todas las disposiciones de orden público, no estará condicionada a los medios de prueba del derecho privado; por lo que en forma fehaciente, en el marco del procedimiento penal, se acreditará el parentesco entre el activo y el pasivo del delito.

Para el cumplimiento de esta circular se aplicarán los parámetros señalados en el anexo.

Atentamente

El Procurador General de Justicia  
Del Estado de México.

Lic. V. H. Benítez Treviño".<sup>53</sup>

De acuerdo a lo expuesto en el presente trabajo y a la necesidad de que el Estado de México no se rezague, al no establecer en sus leyes secundarias, las reformas señaladas en la Carta Magna, y para el efecto de que no existan contradicciones e incongruencias entre dichas leyes que se tratan de regular y modificar; el proyecto de reforma que se propone a la citada Circular quedaría de la siguiente manera:

**" CIRCULAR 43**

Toluca, Estado de México

22 de marzo de 1990.

**AL PERSONAL DEL MINISTERIO PUBLICO.**

En la averiguación previa; corresponde a la  
representación social, dar respuesta inmediata a

(53) PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MEXICO, Circular 43, 22 de marzo de 1990.

las solicitudes de libertad bajo caución en términos del artículo 154 del Código de Procedimientos Penales.

**Podrá resolver sobre la libertad a que tiene derecho el inculpado, tratándose de delitos culposos, dolosos y preterintencionales que prevé el Código Penal, con la excepción de los señalados como graves en el artículo 8°. Bis del mismo ordenamiento.**

Con este fin, se investigará el arraigo, antecedente, modo honesto de vivir, situación socioeconómica, y las demás circunstancias personales del solicitante

En el caso previsto por el artículo 65 del Código Sustantivo conforme al espíritu del legislador, la excusa absolutoria como todas las disposiciones de orden público, no estará condicionada a los medios de prueba del derecho privado; por lo que en forma fehaciente, en el marco del procedimiento penal se acreditará el parentesco entre el activo y el pasivo del delito.

Para el cumplimiento de esta circular se aplicarán los parámetros señalados en el anexo.”

A continuación señalaremos primeramente como se encuentra actualmente establecida la forma de fijar la caución para la obtención de la libertad provisional durante la averiguación previa, en el anexo a la Circular 43 y posteriormente haremos referencia al proyecto de reforma que se plantea sobre dicho anexo en el presente trabajo, tratando una vez más de establecer un equilibrio justo entre el individuo y las leyes y así atender las necesidades actuales del país, fortaleciendo el derecho a la libertad como garantía Constitucional.

#### **“ANEXO DE CIRCULAR 43**

##### **I. No tiene pena privativa de libertad,**

**Requiere previa querrela:**

##### **1. Delitos cometidos por tránsito de vehículos:**

##### **a) Lesiones que no pongan en peligro la vida:**

- Tarden en sanar hasta 15 días y no ameriten hospitalización.
- Tarden en sanar más de 15 días o ameriten hospitalización.
- Dejen cicatriz notable y permanente en la cara o en uno ambos pabellones auriculares.
- No se encuentre el inculpado ebrio o bajo el influjo de drogas enervantes.

- b) Cuando la acción culposa origine únicamente daño en los bienes  
(D. en P. A.)

- Cualquiera que sea su monto.

2. Cuando la acción culposa origine únicamente daño en los bienes  
(D. en P. A.) cuyo monto no exceda de 100 veces el salario mínimo.

- II. En todos los demás casos, para fijar la caución se atenderá a los siguientes  
parámetros:

LESIONES	De 30 a 365 días de salario
HOMICIDIO	De 365 a 730 días de salario. Cuando se causen dos o más, la fijará el Subprocurador
DAÑO EN LOS BIENES	De una a tres veces el monto del daño causado.
ATAQUES A LAS VÍAS DE COMUNICACIÓN	En la posibilidad prevista en el artículo 195 del Código Penal de 30 a 365 días salario. Si causa daño material, de una a tres veces el monto del mismo.

DELITOS COMETIDOS EN Artículo 184 fracción IV y 186 de 30  
EJERCICIO DE ACTIVIDADES a 700 días de salario. Si causara daño  
material de una tres veces el monto  
del mismo”.<sup>54</sup>

### “PROYECTO DE REFORMA AL ANEXO DE CIRCULAR 43”

- I. No tiene pena privativa de libertad,  
Requiere previa querrela
1. Delitos cometidos por tránsito de vehículos:
- a) Lesiones que no pongan en peligro la vida:
- Tarden en sanar hasta 15 días y no ameriten hospitalización
  - Tarden en sanar más de 15 días o ameriten hospitalización
  - Dejen cicatriz notable y permanente en la cara o en uno o ambos pabellones auriculares.
  - No se encuentre el inculpado ebrio o bajo el influjo de drogas enervantes.
- b) Cuando la acción culposa origine únicamente daño en los bienes  
(D. en P. A.)
- Cualquiera que sea su monto.

(54) PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO, Anexo de Circular 43, 22 marzo de 1990

2. Cuando la acción culposa origina únicamente daño en los bienes (D en P.A.) cuyo monto no exceda de 100 veces el salario mínimo.

II. En todos los demás casos, para fijar la caución se atenderá a los siguientes parámetros:

LESIONES	De 30 a 365 días de salario.
HOMICIDIO	De 365 a 730 días de salario. Cuando se causen dos o más, la fijará el Subprocurador.
DAÑO EN LOS BIENES	De una a tres veces el monto del daño causado.
ATAQUES A LAS VÍAS DE COMUNICACIÓN	En la posibilidad prevista en el artículo 195 del Código Penal de 30 a 365 días de salario. Si causa daño material, de una a tres veces el monto del mismo.



	Artículo 184 fracción IV y 186 de
DELITOS COMETIDOS EN	30 a 700 días de salario. Si causara
EJERCICIO DE ACTIVIDADES	daño material de una a tres veces el monto del mismo.

**Por lo que hace a los delitos dolosos, culposos y preterintencionales, no señalados y que se encuentran fuera de los previstos en el artículo 8° Bis del Código Penal vigente en el Estado de México, estése a lo dispuesto por el artículo 340 del Código de Procedimientos Penales vigente en la entidad.”**

#### **4.6. MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 154 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.**

El Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México en su artículo 154, prevé la libertad bajo caución durante la averiguación previa, únicamente por cuanto hace a los delitos culposos con ciertas condiciones, en los siguientes términos:

“Artículo 154. En las averiguaciones que se practiquen por delito culposo y siempre que no concurra en abandono de la víctima u otro delito doloso, y el inculpado no se halle bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, bebidas embriagantes o sustancias tóxicas, el Agente del Ministerio Público podrá, bajo su estricta responsabilidad, concederle la libertad previo depósito en efectivo de la cantidad que se le fije, con arreglo a lo

dispuesto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al consignar ante la autoridad judicial, se prevendrá personalmente al inculcado para que comparezca ante ella dentro de los tres días siguientes a aquel en que el Agente del Ministerio Público haga la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y que de no comparecer dentro de ese término, el Juez revocará la libertad, ordenará su aprehensión y hará efectiva la garantía.”

Tomando en consideración lo que establece el artículo 20 fracción I de la Constitución General de la República, es necesario que se modifique el artículo 154 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, para efecto de no violar garantías del individuo y para estar actualizados en materia penal, respecto de las reformas que día con día se plantean en la ley, y para que así no se continúe violando en la entidad la libertad del hombre.

Justificando además la modificación al precepto a que se hace mención, con la búsqueda de dar un impulso al derecho procesal penal, buscando como ya lo hemos señalado un justo medio, más práctico que teórico en la solución de los problemas a que se enfrenta el individuo en nuestra sociedad, así como también llevar a cabo el ejercicio del derecho a que estamos supeditados los ciudadanos frente al Estado, para terminar con la delincuencia, evitando primordialmente que la persecución de los delincuentes pueda fomentar que se prive de la libertad a personas inocentes.

Por lo que es indispensable que en dicho precepto legal que se trata de modificar, se especifique que solo en los delitos que prevé el Código Penal del Estado de México

como graves, no sea posible la libertad caucional, durante la averiguación previa, debiendo cuidar el Agente del Ministerio Público, en este caso, la garantía de libertad.

La formula que a continuación se propone, deja de manera clara y precisa, por tanto que el Agente del Ministerio Público en el Estado de México, por tanto y de acuerdo a las razones señaladas, puede otorgar la libertad provisional bajo caución en los términos que a continuación se señalan en la propuesta de modificación del precepto legal que se invoca.

**“Artículo 154. En las averiguaciones que se practiquen por delito culposo y siempre que no concurra en abandono de la víctima y el inculpado no se halle bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, bebidas embriagantes o sustancias tóxicas; así como las que se practiquen por delitos dolosos, siempre y cuando los delitos que se investiguen no se encuentren previstos por el artículo 8º. Bis del Código Penal vigente para el Estado de México; el Agente del Ministerio Público podrá, bajo su estricta responsabilidad, concederle la libertad previo depósito en efectivo de la cantidad que se le fije, con arreglo a lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los preceptos que el Código de Procedimientos Penales vigente, prevé en la Sección Primera del Título Décimo, Capítulo Primero, cuando es concedida por el juzgado, en lo conducente a la libertad bajo caución que se otorgue durante la averiguación previa.**

**Cuando el Ministerio Público deje en libertad provisional previa al indiciado, le prevendrá para que comparezca cuantas veces sea citado para la práctica de diligencias de averiguación previa; en caso de no comparecer sin causa justificada, se hará efectiva la caución y se continuará con el procedimiento.**

Al consignar ante la autoridad judicial, se prevendrá personalmente al inculpado para que comparezca ante ella dentro de los tres días siguientes a aquel en que el Agente del Ministerio Público haga la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y de no comparecer dentro de

ese término, el Juez revocará la libertad, ordenará su aprehensión y hará efectiva la garantía.

**Quando el Ministerio Público resuelva el no ejercicio de la acción penal, la garantía se cancelará y será devuelta al probable responsable.”**

En resumen, es indispensable como lo hemos venido citando durante el presente trabajo, que se respete el derecho a la libertad del hombre, como garantía Constitucional, por lo tanto, que se respete lo establecido en la Ley Fundamental de nuestro país en las leyes secundarias de las diversas entidades federativas, toda vez que de no ser así se podría restringirse la libertad del individuo, con graves consecuencias hacia su persona, su familia e incluso para su posición económica, e incluso para su desenvolvimiento ante la sociedad, esperando con tal modificación que la ley sustantiva de la materia tenga una aplicación efectiva en la procuración de justicia.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** Actualmente el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México en su artículo 154, prevé la libertad provisional bajo caución, refiriéndose a los delitos que el mismo ordenamiento define como culposos, con ciertas restricciones, por lo que el Agente del Ministerio Público podrá, bajo su más estricta responsabilidad, conceder la libertad provisional al individuo, previo depósito de la cantidad que se fije, con arreglo a lo establecido por el artículo 20 fracción I Constitucional.

**SEGUNDA.** Es necesario que se regule en el artículo 154 del Código Penal del Estado Libre y Soberano de México la libertad bajo caución, en los delitos dolosos considerados como no graves, por ser una garantía constitucional.

**TERCERA.** Los delitos graves, en el Estado de México, se originan a efecto de que se pueda otorgar la libertad provisional bajo caución, suprimiendo el término medio aritmético de cinco años, de que se hablaba anteriormente, en el que los delitos debían encuadrarse para obtener la libertad bajo caución. Así como para efecto de la detención de los probables responsables de un delito por parte del Ministerio Público.

**CUARTA.** Deben modificarse la Circular 43 y su anexo de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México y el Artículo 154 del Código de

Procedimientos Penales vigente en el Estado Libre y Soberano de México, debiendo quedar como a continuación se señala:

**“ CIRCULAR 43**

Toluca, Estado de México

22 de marzo de 1990.

**AL PERSONAL DEL MINISTERIO PUBLICO.**

En la averiguación previa; corresponde a la representación social, dar respuesta inmediata a las solicitudes de libertad bajo caución en términos del artículo 154 del Código de Procedimientos Penales.

Podrá resolver sobre la libertad a que tiene derecho el inculpado, tratándose de delitos **culposos, dolosos y preterintencionales que prevé el Código Penal, con la excepción de los señalados como graves en el artículo 8°. Bis del mismo ordenamiento.**

Con este fin, se investigará el arraigo, antecedente, modo honesto de vivir, situación socioeconómica, y las demás circunstancias personales del solicitante.

En el caso previsto por el artículo 65 del Código Sustantivo conforme al espíritu del legislador, la excusa absolutoria como todas las disposiciones de orden público, no estará condicionada a los medios de prueba del derecho privado; por lo que en forma fehaciente, en el marco del procedimiento penal se acreditará el parentesco entre el activo y el pasivo del delito.

Para el cumplimiento de esta circular se aplicarán los parámetros señalados en el anexo”.

#### **“PROYECTO DE REFORMA AL ANEXO DE CIRCULAR 43”**

III. No tiene pena privativa de libertad,

Requiere previa querrela:

3. Delitos cometidos por tránsito de vehículos:

c) Lesiones que no pongan en peligro la vida:

- Tarden en sanar hasta 15 días y no ameriten hospitalización
- Tarden en sanar más de 15 días o ameriten hospitalización
- Dejen cicatriz notable y permanente en la cara o en uno o ambos pabellones auriculares.
- No se encuentre el inculcado ebrio o bajo el influjo de

drogas enervantes.

d) Cuando la acción culposa origine únicamente daño en los bienes  
(D. en P.A.)

- Cualquiera que sea su monto.

4. Cuando la acción culposa origina únicamente daño en los bienes (D.  
en P.A.) cuyo monto no exceda de 100 veces el salario mínimo.

IV. En todos los demás casos, para fijar la caución se atenderá a los siguientes  
parámetros:

LESIONES

De 30 a 365 días de salario.

HOMICIDIO

De 365 a 730 días de salario. Cuando  
se causen dos o más, la fijará el  
Subprocurador.

DAÑO EN LOS BIENES

De una a tres veces el monto del  
daño causado.



ATAQUES A LAS VÍAS DE  
COMUNICACION

En la posibilidad prevista en el artículo 195 del Código Penal de 30 a 365 días de salario. Si causa daño material, de una a tres veces el monto del mismo.

DELITOS COMETIDOS EN  
EJERCICIO DE ACTIVIDADES

Artículo 184 fracción IV y 186 de 30 a 700 días de salario. Si causara daño material de una a tres veces el monto del mismo.

**Por lo que hace a los delitos dolosos, culposos y preterintencionales, no señalados y que se encuentran fuera de los previstos en el artículo 8°. Bis del Código Penal vigente en el Estado de México, estése a lo dispuesto por el artículo 340 del Código de Procedimientos Penales vigente en la entidad.**

**LA MODIFICACIÓN AL ARTÍCULO 154 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO QUEDARÍA DE LA SIGUIENTE FORMA:**

“Artículo 154. En las averiguaciones que se practiquen por delito culposo y siempre que no concurra en abandono de la víctima y el inculpado no se halle bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, bebidas embriagantes o sustancias tóxicas; así como las que se

practiquen por delitos dolosos, siempre y cuando los delitos que se investiguen no se encuentren previstos por el artículo 8°. Bis del Código Penal vigente para el Estado de México; el Agente del Ministerio Público podrá, bajo su estricta responsabilidad, concederle la libertad previo depósito en efectivo de la cantidad que se le fije, con arreglo a lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los preceptos que el Código de Procedimientos Penales vigente, prevé en la Sección Primera del Título Décimo, Capítulo Primero, cuando es concedida por el juzgado, en lo conducente a la libertad bajo caución que se otorgue durante la averiguación previa.

**Cuando el Ministerio Público deje en libertad provisional previa al indiciado, le prevendrá para que comparezca cuantas veces sea citado para la práctica de diligencias de averiguación previa; en caso de no comparecer sin causa justificada, se hará efectiva la caución y se continuará con el procedimiento.**

Al consignar ante la autoridad judicial, se prevendrá personalmente al inculcado para que comparezca ante ella dentro de los tres días siguientes a aquel en que el Agente del Ministerio Público haga la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y de no comparecer dentro de ese término, el Juez revocará la libertad, ordenará su aprehensión y hará efectiva la garantía.

**Cuando el Ministerio Público resuelva el no ejercicio de la acción penal, la garantía se cancelará y será devuelta al probable responsable.”**

Conclusión a la que se llega, después de la realización del presente trabajo, tomando en cuenta el respeto a las garantías individuales y a los derechos humanos del individuo, que prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que establece que es procedente la libertad provisional bajo caución, siempre que no se

trate de delitos graves así considerados por la ley; en el presente caso, cuando no se encuentren dentro de lo previsto por el artículo 8° Bis del Código Penal vigente para el Estado Libre y Soberano de México.

## COMENTARIOS

La investigación que antecede, fue realizada con la finalidad de que la Ley Secundaria, en este caso el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, se apegue normativamente a lo establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, buscando ante todo que la misma no sea transgredida.

Ahora bien, cabe señalar que fue iniciada, por la inquietud de la sustentante de que se respete la garantía de libertad de la que goza todo individuo en caso, de que por cualquier causa se encontrase relacionado con alguna conducta tipificada como delito doloso considerado como no grave en el Código Penal para el Estado de México; toda vez que durante la averiguación previa, el Ministerio Público, impedía gozar de dicha garantía al mismo; investigación que fue aceptada como tema de tesis de la suscrita, con fecha once de marzo de mil novecientos noventa y nueve y mismo que por causas ajenas, fue concluido en fecha seis de diciembre del mismo año. Comentario al que hago referencia, toda vez que con fecha veinte de marzo del presente año, fueron publicados en la Gaceta de Gobierno del Estado de México los Códigos Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México, mismos que cambiaron en su totalidad los numerales de sus preceptos jurídicos, y reformándolos en su mayoría.

Importante es destacar que el título de este trabajo de investigación es el siguiente: "NECESIDAD DE REGULAR LA LIBERTAD BAJO CAUCION DURANTE LA AVERIGUACION PREVIA EN LOS DELITOS DOLOSOS,

CONSIDERADOS COMO NO GRAVES EN EL ESTADO DE MEXICO”, y para poder realizarlo se propone reformar el artículo 154 del anterior Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, que establece la garantía que goza el indiciado de solicitar su libertad provisional bajo caución, cuando solo se tratare de delitos culposos, lógicamente también se establece en el mismo, reglas para obtener dicha libertad caucional tratándose de estos delitos; dejando en estado de indefensión al individuo que se encontrare dentro de los previstos como dolosos considerados como no graves, situación que en el presente tema se toma en cuenta y se propone modificar dicho precepto, agregando que se permita gozar de dicha garantía también a quien se encuentre en el supuesto de delito doloso no grave, y que además se esté a lo dispuesto por el mismo ordenamiento en su Sección Primera del Título Décimo, Capítulo Primero, cuando es concedida por el juzgado, en lo conducente a la libertad bajo caución que se otorgue durante la averiguación previa. Por otra parte y en virtud de que la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, para la mejor aplicación de la Ley se encarga de emitir Circulares diversas relacionadas con la misma, en este caso se habla de la Circular número 43 y su anexo, mismas que en el presente trabajo también fue necesario reformar, ya que las mismas cuantificaban el monto de la caución en los delitos culposos, agregando como proyecto, en el presente trabajo que por lo que respecta a los delitos dolosos, se estuviera a lo dispuesto por el artículo 340 del anterior Código de Procedimientos Penales vigente en la entidad.

Al cambiar los numerales de la Ley sustantiva de la materia, en el presente año, nos encontramos que el contenido del artículo 154 señalado, se puede apreciar, ahora

reformado en el numeral 146 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México mismo que a la letra dice: “El Ministerio Público, durante la averiguación previa deberá conceder al indiciado inmediatamente que lo solicite, su libertad provisional bajo caución siempre y cuando no se trate de delitos que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio; pudiendo negársele cuando el indiciado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado por la ley como grave o cuando existan datos fehacientes para establecer que la libertad del indiciado representa por su conducta precedente, por las circunstancias o características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad. El monto y la forma de la caución se fijarán conforme a lo dispuesto por el artículo 319 de este código.

Al consignar los hechos al órgano jurisdiccional, se prevendrá personalmente al indiciado para que comparezca ante aquél dentro de los tres días siguientes a la consignación, haciéndole saber la fecha de la misma, y que de no comparecer dentro de ese término, el juez revocará la libertad, ordenará su aprehensión y hará efectiva la garantía”.

Observando que el mismo tiene gran similitud con lo que se propone en la presente investigación e inclusive la propia exposición de motivos del Código vigente habla, al igual que en el presente trabajo de investigación, de la necesidad de apegarse a lo que establece por la Ley Fundamental del País.

Si bien es cierto que existe similitud entre el presente tema y el numeral 146 del Código en cita, también lo es que difiere en la parte en donde se habla sobre el supuesto de delito culposo, siempre y cuando no concurra en abandono de la víctima y el inculpado no se halle bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos, bebidas embriagantes o sustancias tóxicas, causas en las que a criterio de la suscrita, el inculpado, no debería de obtener tal libertad ante el Ministerio Público por que existe ya el conocimiento de que al conducir en tales circunstancias podrá provocar de forma grave una conducta dolosa. Si bien es cierto se busca se otorgue la garantía señalada, también lo es que para obtener dicho beneficio se debe cumplir con ciertas reglas; como sucede inclusive con lo que ahora dispone el artículo 61 del Código Penal vigente, mismo que señala: **“Cuando el delito culposo se cometa en la conducción de vehículo de motor de transporte al público, oficial, de personal o escolar y se cause el homicidio de una o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa y suspensión del derecho para conducir vehículos de motor de tres a doce años o privación definitiva de este derecho. En caso de reincidencia se le privará definitivamente de este derecho”**, precepto que actualmente se encuentra señalado en el artículo 9º del mismo ordenamiento como grave.

Un comentario más, y que se relaciona con el presente tema, es que en el artículo 145 del ordenamiento referido se señalan las garantías que tiene el indiciado durante la investigación del Ministerio Público y ante el Organo Jurisdiccional y precisamente en su inciso f) señala que el indiciado podrá gozar de su libertad provisional bajo caución establecida por el artículo 147, denotándose equivocó el precepto, ya que

como ya se mencionó se señala tal garantía de libertad bajo caución, en el actual Código, en el artículo 146, razonamiento que además también refiere equivocadamente la exposición de motivos del mismo.

Imposible, por tanto, hacer un análisis de cada uno de los preceptos que cambiaron sus numerales, y solicitando se tome en cuenta para el presente trabajo la Ley adjetiva y sustantiva, vigentes a la realización del mismo. Y de manera importante cabe destacar que la reforma aportada al realizarse la presente investigación se allega a la realidad actual de la Ley.



## BIBLIOGRAFÍA

1. **BURGOA, Ignacio.** *Las Garantías Individuales*, 2ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
2. **CASTRO, Juventino V.** *Las garantías Constitucionales y la Libertad personal que ellas regulan*, Escuela Libre de Derecho, México, 1990.
3. **COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo.** *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, 12ªed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1990.
4. **DAZA GÓMEZ, Carlos Juan.** *Teoría General del Delito*, Ed. Cárdenas, México, 1997.
5. **DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo.** *Procedimiento Penal Mexicano*, 2ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1996.
6. **FERRERA DELGADO, Francisco.** *Teoría General del Delito*, Ed. Temis, Bogotá, Colombia 1998.
7. **FRANCO SODI, Carlos.** *El Procedimiento Penal Mexicano*, 2ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México 1939.

8. **GARCÍA RAMÍREZ, Sergio.** *Prontuario de Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, S.A., México 1984.
9. **GARDUÑO GARMENDA, Jorge.** *El Ministerio Público en la investigación de los delitos*, Ed. Noriega, México, 1998.
10. **HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón.** *El Procedimiento Penal en el Fuero Común Comentado*, Ed. Porrúa, S.A., México, 1997.
11. **MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto.** *Las Garantías Individuales y su aplicación en el proceso penal*, 6ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
12. **MORAL PADILLA, Luis,** *Notas de Derecho Constitucional y Administrativo*, Mc Graw-Hill Interamericana, Editores S.A. de C.V., México, 1997.
13. **OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto.** *Ensayos Penales*, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998.
14. **ORONOS SANTANA, Carlos M.** *Manual de Derecho Procesal Penal*, Ed. Porrúa, S.A., México, 1998.
15. **PÉREZ, Luis Carlos,** *Tratado de Derecho Penal*, Ed. Temis, Bogotá 1971, Tomo IV.

16. **PÉREZ PALMA, Rafael.** *Fundamento Constitucional del Procedimiento Penal*, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1974.

17. **REYES TABAYAS, Jorge.** *El Nuevo Régimen sobre la Privación de la Libertad en Procedimientos Penales*. Procuraduría General de la República, enero 1995.

18. **REYNOSO DÁVILA, Roberto.** *Teoría General del Delito*. Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.

19. **ZAMORA PIERCE, Jesús.** *Garantías y Proceso Penal*, 6ª ed., Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

## LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1999.
2. Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México. 1999.
3. Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. 1999.
4. Código Penal para el Distrito Federal. 1999.
5. Código Penal Federal. 1999.
6. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. 1999.
7. Código Federal de Procedimientos Penales. 1999.
8. Código de Procedimientos Penales para el Estado de Puebla. 1999.
9. Código Penal para el Estado de Morelos. 1999.
10. Código Penal para el Estado de Hidalgo. 1999.

## HEMEROGRAFÍA

1. Decreto por el que se declaran reformados los artículos 16, 19 22 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 8 de marzo de 1999.

2. Dictamen de Iniciativa de Decreto de Reforma al Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México, Decreto 26, Sección Tercera, 7 de marzo de 1994.

**JURISPRUDENCIA**

1. CD. ROM, de la Suprema Corte de Justicia. Jurisprudencia y Tesis Aisladas, 1917-1999.

**OTRAS FUENTES**

1. **CIRCULAR 43 y Anexo.** Procuraduría General de Justicia del Estado de México.  
22 de marzo de 1990.

2. **DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara.** *Diccionario de Derecho*, 17ª ed., Ed.  
Porrua, S.A., México, 1991.

3. **GARONE, Jose Alberto.** *Diccionario Jurídico*, Ed. Abeledo-Periot., S.A., Tomo I,  
Buenos Aires, 1986.

4. **GOLDSTEIN, Raúl.** *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*, 3ª ed.  
Actualizada y ampliada, Ed. Astre, Buenos Aires, 1993.