



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

GARANTIA PARA EJECUTAR LAS PENAS.

T E S I S

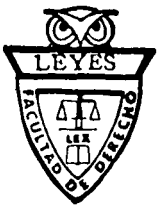
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MIGUEL ANGEL LINA RAMIREZ



ASESOR: DR. ALFONSO PEREZ DAZA.



MEXICO, D.F.

2002



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.



SECRETARÍA NACIONAL  
AVENIDA IT  
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.

El alumno LINA RAMIREZ MIGUEL ANGEL, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. ALFONSO PEREZ DAZA, la tesis profesional intitulada "GARANTIAS PARA EJECUTAR LAS PENAS", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. ALFONSO PEREZ DAZA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "GARANTIAS PARA EJECUTAR LAS PENAS" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno LINA RAMIREZ MIGUEL ANGEL.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad."

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 11 de febrero de 2002

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**DEDICO EL PRESENTE TRABAJO:**

**A MIS PADRES: MIGUEL ANGEL LINA SANDOVAL Y MAGDALENA RAMÍREZ  
SANTIAGO.  
POR SU COMPRENSIÓN, CARÍÑO Y APOYO QUE EN TODO MOMENTO DE MI  
VIDA ME HAN BRINDADO.**

**A MIS HERMANOS: ISMAEL Y PAULINA.  
POR SU CARÍÑO.**

**A CECILIA ELIZABETH PLUMA FLORES.  
POR EL AMOR QUE NOS UNE.**

**A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS DEL JUZGADO VIGÉSIMO PRIMERO PENAL:  
CLAUDIA LILIAN, CLAUDIA URIBE, LETICIA, CARMEN, PATRICIA, ANA,  
ROCIO, DIANA, SOL, PALOMA, DOLORES, MANUEL, EDUARDO, RAYMUNDO,  
DON ARTURO Y DOÑA URSULA.  
QUIENES DE ALGUNA MANERA ME ALENTARON PARA QUE LOGRARA  
CRISTALIZAR ESTE ANHELO.**

**A MI ASESOR: DR. ALFONSO PEREZ DAZA.  
POR SU AYUDA, TIEMPO Y CONOCIMIENTOS DADOS PARA LA ELABORACIÓN  
DE ESTE TRABAJO.**

**"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"**

## INDICE.

### INTRODUCCIÓN.

### CAPITULO 1.-ANTECEDENTES DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN.

I.1.-Evolución histórica de la garantía de libertad bajo caución.	1
I.1.1.-El texto original de 1917.	2
I.1.2.-Reforma de 1947.	3
I.1.3.-Reforma de 1984.	4
I.1.4.-Reforma de 1993.	7
I.1.5.-Reforma de 1996.	9
I.2.-Definición de la Libertad Provisional Bajo Caución.	14
I.3.-Crítica a la fracción I del artículo 20 Constitucional.	20
I.4.-Libertad Provisional Bajo Caución, conforme al artículo 20, fracción primera de la Constitución Mexicana, en relación con el artículo 399 bis, del Código Federal de Procedimientos Penales.	21
I.5.-Iniciativa Presidencial de 1984 para Reformar la Fracción I del Artículo 20 Constitucional.	30
I.5.1.-Iniciativa de Decreto que Reforma la Fracción I del Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	31
I.5.2.-Conclusiones de la Cámara de Senadores. (Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, año III, LII Legislatura, Tomo III, Núm. 9)	32
I.5.3.-Decreto que Reforma la Fracción I del Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	34
I.5.4.-Conclusiones de la Cámara de Diputados.	35
I.6.-Jurisprudencia relacionada con el tema.	37

## **CAPITULO II.-MOMENTO PROCEDIMENTAL EN QUE PUEDE SOLICITARSE.**

<b>II.1.-Naturaleza de la caución.</b>	<b>40</b>
<b>II.2.-Tipos de caución.</b>	<b>40</b>
II.2.1.-Deposito en efectivo.	40
II.2.2.- Hipoteca.	41
II.2.3.-Prenda.	41
II.2.4.-Fianza personal.	41
II.2.5.-Fideicomiso.	41
<b>II.3.-Otorgamiento de la Libertad Caucional.</b>	<b>46</b>
II.3.1.-Momento procesal oportuno.	46
II.3.2.-Determinación del término medio aritmético de la pena.	47
II.3.2.1.-Modalidades.	47
II.3.2.2.-Concurso ideal y concurso real de delitos.	48
II.3.2.3.-Apelación.	50
II.3.3.-El monto de la caución.	56
II.3.4.-Devolución del deposito o cancelación de la garantía.	58
II.3.5.-Obligaciones que contrae el beneficiario.	58
II.3.6.-Causas de revocación de la libertad.	58

## CAPITULO III.- GARANTÍA PARA EJECUTAR LAS PENAS.

III.1.-Procedimiento para ejecutar una sentencia penal.	63
III.1.1.-Medios de impugnación.	66
III.1.1.1.-Etimología y Concepto.	67
III.1.1.2.-Justificación.	67
III.1.1.3.-Objeto y fin.	68
III.1.1.4.-Efectos de los recursos.	68
III.1.1.4.1.-Devolutivo.	69
III.1.1.4.2.-Retentivo o Conservativo.	69
III.1.1.4.3.-Suspensivo.	69
III.1.1.4.4.-Ejecutivo.	69
III.1.1.4.5.-Extensivo o Comunicante.	70
III.1.1.4.6.-Restrictivo.	70
III.1.1.5.-Especies de Recursos.	75
III.1.1.5.1- Revocación.	75
III.1.1.5.2.-Apelación.	75
III.1.1.5.2.1.-Inconformidad e impugnación.	75
III.1.1.5.2.2.-Preparación del recurso.	76
III.1.1.5.2.3.-Preparación de la vista.	76
III.1.1.5.3.-Denegada apelación.	77
III.1.1.5.4.-Queja.	77

III.2.-Suspensión de Ejecución.	78
III.2.1.-Efectos de la sentencia.	78
III.2.1.1.-Efectos sustanciales de la sentencia condenatoria.	78
III.2.1.2.-Efectos sustanciales de la sentencia absoluta.	79
III.2.1.3.-Efectos formales de la sentencia.	80
III.3.-Sustitutivos Penales.	80
III.3.1.-Trabajo a favor de la comunidad.	81
III.3.2.- Semilibertad.	84
III.3.3.-Tratamiento en libertad.	86
III.3.4.-Multa.	87
III.4.-Beneficios Penitenciarios.	90
III.4.1.-Condena Condicional.	90
III.4.1.1.-Concepto.	90
III.4.1.2.-Condiciones.	93
III.5.-Garantía para ejecutar las penas.	93
III.6.-Propuestas que garanticen la ejecución de una sentencia firme.	96
Conclusiones.	100
Bibliografía.	102



## INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo de investigación tiene una naturaleza juridico-propositiva, ya que se establece la creación y fijación de diversas medidas que garanticen la ejecución de una sentencia que ha alcanzado el grado de cosa juzgada, en relación a los sentenciados que se encuentren gozando de la libertad provisional bajo caución, al momento de notificarles su sentencia definitiva de primera instancia, esto con la finalidad de tener la seguridad jurídica de que de debido cumplimiento a la misma.

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El problema surge en la práctica cotidiana que se vive en los órganos jurisdiccionales, con los procesados que se encuentran gozando de la libertad provisional bajo caución, al momento que se les dicta sentencia definitiva de primera instancia, y se impugna la misma mediante cualquier recurso; ya que una vez que se remiten los autos originales al Tribunal de Alzada para la substanciación del mencionado recurso, los procesados ahora sentenciados que se encuentran gozando de la libertad provisional bajo caución, dejan de presentarse ante el órgano jurisdiccional que conoció de su causa, violando de esta forma el artículo 567 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual señala:

Artículo 567.- Al notificarse al indiciado el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones:

- a) **Presentarse ante el Ministerio Público o el Juez cuantas veces sea citado o requerido para ello;**
- b) Comunicar a los mismos los cambios de domicilio que tuviere;
- c) **Presentarse ante el Ministerio Público, Juzgado o Tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana.**

En la notificación se hará constar que se hicieron saber al indiciado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra al indiciado de ellas ni de sus consecuencias.

Por esto, en el presente trabajo de investigación, expongo tres propuestas para la pronta ejecución de una sentencia irrevocable, es decir aquella ejecutoria que ha alcanzado el grado de cosa juzgada. y estas son las siguientes:

**PROPUESTA UNO.**- Toda vez que como se expondrá en apartado relativo a los efectos, el Tribunal de Alzada al obtener la jurisdicción una vez que se admite una sentencia que es apelada en ambos efectos; la propuesta es que ante ese tribunal el sentenciado que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, de cumplimiento a la sentencia dictada en su contra en primera instancia, ya sea que dicho Tribunal de Alzada confirme, modifique o revoque la misma, esto una vez que le sea notificada dicha resolución al sentenciado; de esta manera se evitaría el retardo en la ejecución de la citada resolución, pues en la practica los Juzgados reciben dicha ejecutoria

antes de que le sea notificada a los sentenciados en la Sala, creando un problema tanto para el sentenciado como para el Juzgado de origen, ya que el sentenciado sigue firmando ante la Sala confiando en que su causa (Toca en la Sala), se sigue substanciando.

**PROPUESTA DOS.-** Otra propuesta que hago en el presente trabajo, es que las garantías que se fijen para gozar de la libertad provisional bajo caución, solo tengan vigencia durante el proceso, es decir durante la instrucción, por lo que al momento de dictar sentencia definitiva de primera instancia, se fijen otras para asegurar la presentación del sentenciado ante el juzgado que conoció de su causa a dar cumplimiento con su sentencia una vez que haya causado ejecutoria, y por ésta se entiende la de primer grado que no es recurrida en apelación, o la de segunda instancia que confirma la recurrida; el fin principal de esta garantía, es que no haya una demora excesiva en la procuración e impartición de justicia, a fin de cumplir con el despacho de un caso en concreto, asimismo no se viole la norma constitucional en su artículo 17 que señala que la justicia tiene que ser pronta, expedita e imparcial. La garantía propuesta solo sería violatoria de derechos, en el caso de que la misma fuera mayor que aquellas fijadas para que el sentenciado obtuviera su libertad provisional durante la tramitación del proceso, cuando no exista razón fundada para tal aumento, ya que la multicitada garantía sólo tiene como fin la obligación del sentenciado para presentarse ante el juez de la causa, una vez que haya agotado cualquier medio de impugnación a dar debido cumplimiento a su sentencia, por lo que una vez hecho esto dicha garantía sería cancelada o devuelta en su caso.

**PROPUESTA TRES.-** Finalmente otra de las propuestas que hago para ejecutar de manera pronta una sentencia firme y con la que coinciden varios jueces a los que consulte, es que al momento de notificarse la sentencia definitiva de primera instancia, al procesado (ahora sentenciado), que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, se le interne preventivamente en el reclusorio, solo durante el tiempo en que cause ejecutoria la sentencia pronunciada en su contra o mientras se este substanciando el recurso de apelación en caso de hacerlo valer, esto con el fin de que de cumplimiento a la misma, ya sea acogiéndose a algún sustitutivo o beneficio concedido en la citada resolución, (siempre y cuando le haya sido concedido alguno de ellos); por lo que hace a las garantías que exhibiera el sentenciado al momento de obtener su libertad provisional bajo caución, pienso que no habría ningún problema pues, en caso de haber exhibido pólizas de fianza, las mismas se cancelarían y en caso de haber garantizando su libertad con billetes de deposito, las cauciones para garantizar la reparación del daño y las sanciones pecuniarias se harían efectivas, la primera a favor de la víctima u ofendido por el delito y la segunda a favor del Estado. La otorgada para garantizar las obligaciones derivadas del proceso se devolvería al sentenciado o a quien indique éste, o en su caso, se cancelarán; esta última podría exhibirla nuevamente con el fin de poder dar cumplimiento a la ejecutoria pronunciada en su contra, ya sea acogiéndose a algún sustitutivo o beneficio concedido en la misma.

En el Primer Capítulo, iniciare por hablar de la historia de la libertad provisional bajo caución, posteriormente, definiremos su significado en términos del Diccionario de la Lengua Española, después señalaremos lo que la misma garantía significa para algunos juristas y por último, lo que los tribunales han interpretado en relación con este tema.

En el Segundo Capítulo, se tratará sobre el momento procedimental en que puede solicitarse la libertad provisional, haciendo una exposición de la naturaleza jurídica de la caución, en todas sus formas como son el deposito en efectivo, la hipoteca, la prenda, la fianza personal y el fideicomiso.

Por último, en el Tercer Capítulo se iniciara por hacer una breve exposición de lo que es una sentencia ejecutoria, los diversos medios de impugnación que existen contra una sentencia, su etimología y concepto, justificación, objeto y fin; efectos de los recursos, las diversas especies de recursos como son la revocación, apelación, denegada apelación, queja; posteriormente se hablara de la suspensión de ejecución, los efectos de la sentencia; a continuación se hará una exposición de los sustitutivos penales como son el trabajo a favor de la comunidad, semilibertad, tratamiento en libertad, multa; los beneficios penitenciarios en particular la condena condicional, para finalmente hablar de las diversas garantías propuestas para ejecutar las penas.

Ruego al honorable jurado, disculpe los errores que a su juicio haya incurrido en la elaboración de este trabajo, errores que desde luego agradeceré me los hagan notar a la hora del examen profesional para corregirlos, pues no dudo que los hay, ya que en la elaboración de una trabajo de investigación de esta naturaleza en ocasiones resulta una tarea ardua y complicada y más para una persona que como yo, me inicio por primera vez en el campo de la investigación y la escritura. Muchas gracias.

## **CAPITULO PRIMERO.**

# **ANTECEDENTES DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN.**

## I.- ANTECEDENTES DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN.

### I.1.-Evolución histórica de la garantía de libertad bajo caución.

Iniciaremos con la historia de la libertad provisional bajo caución, posteriormente, definiremos su significado en términos del Diccionario de la Lengua Española, después señalaremos lo que la misma garantía significa para algunos juristas y por último, lo que los tribunales han interpretado en relación con este tema.

1812. La República Mexicana, a propósito de la esclavitud, desgraciadamente tuvo mala escuela, pues errores cometidos en épocas lejanas, trajeron al país esclavos africanos, que naturalizaron con su importación en la colonia de Nueva España al hombre esclavo de su hermano cristiano. Y téngase en cuenta que en la importación de esclavos africanos en las colonias americanas, tuvieron parte Portugal, Holanda y la misma Inglaterra.

Para no distraernos de nuestro objeto primordial, nos limitaremos a decir que la Nueva España registra en su primitivo derecho constitucional, declaraciones poco honrosas para la madre patria. Una de ellas establecía que: Son españoles todos los hombres libres, nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de estos.

Podría decirse, por lo mismo, que eran libres todos los que legalmente estaban reconocidos por españoles; mas no era cierto que fueran libres todos los que eran españoles por naturaleza.

Bajo esta legislación vino la América a hacer su independencia, y no pudo desprenderse de tan malas tradiciones ni chocar con los intereses comprometidos en el mantenimiento de los esclavos. Y sin embargo, desde el Plan de Iguala se vio nacer el germen que al fin vendría a producir el fruto de la emancipación de los esclavos.

Este Plan declaró que todos los habitantes de la Nueva España, sin distinción alguna de europeos, de africanos ni de indios, eran ciudadanos de la monarquía mexicana, con opción a todo empleo, según su mérito y virtudes. (Febrero 24 de 1821)

Muy poco tiempo después, con motivo de la colonización del istmo de Tehuantepec, se declaró que los extranjeros que trajeran esclavos se sujetaran a las leyes establecidas en la materia y a las que en adelante se establecieran (Decreto de 14 de Octubre de 1823). Esto, que en su primera parte contiene una verdad muy vulgar, en la segunda revela el aplazamiento de la solución de una cuestión de vital importancia. Y de todas maneras es cierto que en 26 de Noviembre de 1824, en que se decretó la acta constitutiva, no quedó resuelta la cuestión relativa a la esclavitud que se inició en 1823. (Decreto de 14 de Octubre de 1823), y cierto es también que la constitución de 1824 dejó como ley puramente secundaria la resolución de esta cuestión vital, que había sido ya tratada en una ley, en la cual declaró el Congreso constituyente: "Queda para siempre prohibido en el territorio de los Estados- Unidos mexicanos el comercio y tráfico de

\* Constitución de 1812, art.5°.

\*\* Respecto del antiguo continente, necesario es decir que todos los honores de la iniciativa a favor de la libertad de los esclavos, corresponden a la nación inglesa, que negó al vencedor el derecho de reducir a esclavitud a los prisioneros de guerra. No reconoció el título de venta por ser inestimables la vida y la libertad del hombre. La Francia, en su constitución de 13 a 14 de Septiembre de 1791, al hacer la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano dijo: "Los hombres nacen y permanecen libres iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden ser fundadas sino sobre la utilidad común" (Declaración de los derechos del hombre, artículo 1°)

esclavos procedentes de cualquiera potencia y bajo cualquiera bandera; y que los esclavos que contra esta prevención fueren introducidos, quedaran libres con el solo hecho de pisar el territorio mexicano." (13 de Julio de 1824)

Aquí se reconoció el principio, pero con una aplicación incompleta, pues mientras se emancipa a los esclavos extraños, se deja en la esclavitud a los propios; comprendiéndose que se hizo lo segundo, ya por no chocar con los intereses de los habitantes del país, o ya por carecer de recursos bastantes para hacer frente a la indemnización.

Por fortuna para la humanidad, lo que no se atrevió a hacer un congreso, vino a ser hecho a poco por un presidente de la República, declarando, en virtud de facultades extraordinarias, "Quedar abolida la esclavitud en la República, quedando en consecuencia libres los que hasta entonces hubieran sido condenados como esclavos; y que cuando lo permitieran las circunstancias del erario, se indemnizaría a los respectivos propietarios, en los términos que dispusieran las leyes." (Ley de 15 de Septiembre de 1829, expedida por el benemérito de la patria, general D. Vicente Guerrero.)

La Constitución de 1857, sin definir la libertad como lo han hecho multitud de constituciones, comienza por decir: que en la República todos nacen libres, y que los esclavos que pisen el territorio recobrarán por ese solo hecho su libertad. Agrega que todo hombre tiene derecho para dedicarse a la enseñanza pública, y que también lo tiene para ejercer, sin traba de ningún género, todas aquellas profesiones que no estén ligadas por la ley a un título y a determinados requisitos.

¿Qué fue lo que la constitución de 1857 vino a establecer de nuevo? Convirtió en derecho lo que antes no había sido mas que una facultad; y desde entonces *todo hombre individualmente ha quedado autorizado por la ley fundamental del país para exigir que no se ponga embargo alguno a su entrada en el territorio mexicano.*

### 1.1.1.-El texto original de 1917.

En 1996 se redactó la quinta versión constitucional de la libertad provisional bajo caución. Esto sucedió con unos antecedentes y en un marco que deben tenerse a la vista. Aquellos y éste concurren a determinar el texto que finalmente se adoptó. Veamos primero, brevemente, los antecedentes constitucionales de la nueva fracción I del artículo 20 constitucional, desde 1917.

El texto original fue muy breve. Tuvo sustento en las referencias contenidas en el mensaje de Carranza, tan severo con los jueces y esperanzado con el Ministerio Público. No sobra la relectura de ese mensaje para quienes proponen, con buena fe seguramente, el retorno al modelo de proceso penal anterior a la Revolución Mexicana. El conocimiento de la historia ayuda a no repetirla.

Dijo Carranza: "La ley concede al acusado la facultad de obtener su libertad bajo fianza durante el curso de su proceso; pero tal facultad quedó siempre sujeta al arbitrio

---

\* En el derecho de libre entrada al territorio que nuestra constitución concede a todo hombre, concuerdan con ella las constituciones de Uruguay, Nueva Granada, Colombia, Venezuela y Bolivia. respecto de la constitución de los Estados Unidos de Norte América, impone un derecho a la entrada de las personas, la de Brasil nada dice, ni la de Chile, la de Paraguay lo dificulta; la de Ecuador dice que se puede volver, y hay razón para inducir de aquí la libre entrada, supuesto que no exige ningún requisito que importe restricción. La libertad de viajar por el interior está garantizada por las constituciones de Chile, Colombia, Venezuela y Ecuador. En cuanto al capítulo relativo al derecho de salir de la república, concuerdan con nuestra constitución las siguientes: las de Brasil, Uruguay, Chile, Paraguay, República Argentina, Ecuador, Venezuela, Perú, y Bolivia.

de los jueces, quienes podían negar la gracia con sólo decir que tenían temor de que el acusado se fugase y se sustrajera a la acción de la justicia".

La concisa fórmula del 17 precisó que el acusado en un juicio del orden criminal tendría, entre otras garantías, la siguiente: "Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo la fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias, personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión, y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla."

De este modo se inició una tradición interesante y opinable: es la ley, no el tribunal, quien concede o niega la libertad provisional; para ello se atiene, mecánicamente, a la sanción aplicable al delito imputado. El juez sólo interviene en la determinación de la garantía; y en este orden cuenta con un espacio que abre su arbitrio y con otro que lo cierra. Aquél, espacio para el arbitrio, se identifica como valoración - que parece razonable- acerca de las circunstancias personales del inculcado, que tendrían que ver con sus antecedentes, dinámica de la conducta, condición económica y acaso "peligrosidad" -palabra que no empleó el Constituyente, pero utilizaría el derecho penal mexicano de los siguientes años-; y en torno a la gravedad del delito cometido, para evitar que todo se fuera en apreciación de personas, es decir, en un dato subjetivo, y nada en consideración de los hechos, esto es, en un dato objetivo.

Otro punto importante, además de la diversidad de formas de garantía, fue el límite impuesto al valor de éstas: diez mil pesos. Con ello se quiere poner la libertad, hasta donde parece posible, al alcance del inculcado; se evita la caución excesiva, que haría ilusorio o impracticable el derecho a la excarcelación. La referencia a una cantidad en pesos -diez mil-, muestra dos cosas: una, ese empeño en acotar el arbitrio judicial y favorecer la libertad; otro, una fe ilusionada en el valor de la moneda

### 1.1.2.-Reforma de 1947.

Por varios puntos se rompería el equilibrio que pretendió la norma original. Pero esto no sucedió inmediatamente, ni al poco tiempo. Transcurrirían treinta años entre la fecha del texto original y la introducción de la primera reforma. Este lapso, en una Constitución nerviosa como la nuestra, acredita los aciertos que hubo en la fórmula del 17. Empero, su texto resultó demasiado restrictivo, quizás por cauteloso, y su previsión monetaria llegó a ser absolutamente insuficiente. En 1947 se promovió la reforma de la fracción I del artículo 20, tal vez por gestión del jurista Carlos Franco Sodi. Este cambio alivió algunos problemas, dejó pendientes otros y mantuvo las ideas centrales del sistema de libertad provisional.

En la fórmula iniciada en 1947 siguió prevaleciendo la concesión legal de la libertad -que así constituyó una especie de "prejuicio" legal, similar a otros acumulados en torno a la libertad preparatoria- sobre la concesión judicial, entendida como expresión responsable del arbitrio judicial. Se mantuvo la razonable alusión a las circunstancias personales del acusado y a la gravedad del delito imputado, como elementos para la individualización de la garantía. Finalmente, se estableció un nuevo

\* Las reformas que a continuación se comentan fueron tomadas con relación a la intervención del Licenciado Sergio García Ramírez, en el Coloquio "Análisis de la reforma constitucional y penal de 1996", organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, México, 16 y 17 de mayo de 1996.

límite a ésta, una vez más en números absolutos de pesos \$250,000, pero en este punto ya figuró una vía de escape a la rígida cifra: se previno, sin discriminación entre categorías de delitos o de personas, que ese límite podría ceder cuando el delito atribuido "represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial; en tales casos, la garantía debía ser, cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado".\*

Perduró cerca de siete lustros esta disposición constitucional. Sus mayores deficiencias, determinantes del relevo de textos, fueron la escasa posibilidad de ejercer una defensa social suficiente mediante el manejo de la libertad provisional; su atadura a la garantía nominal general, inconsecuente con una economía inflacionaria; y los excesos derivados del incremento desmesurado de la caución en el supuesto de cualesquiera delitos de carácter patrimonial o con efectos patrimoniales.

La reforma de aquellos años trajo consigo, sin embargo, algunos pasos adelante que conviene estimar. Primero, una extensión razonable en el otorgamiento de la libertad, en tanto ésta procedía cuando no excediera de cinco años el término medio -ya no el máximo- de la prisión aplicable al delito imputado. Segundo, una aportación perdurable, que en el futuro se perfilaría mejor: la aparición en la escena del interés del ofendido, todavía imprecisa en el texto de 47, que no llegó hasta donde pudo llegar: la vinculación expresa entre ese interés y la caución, sino se contentó con citar el daño patrimonial como criterio para la individualización de la garantía.

### 1.1.3.-Reforma de 1984.

Entre 1948 y 1984 hubo reformas de notable trascendencia en la legislación secundaria, bien comprendidas por los más, con argumentos persuasivos, incomprendidas por los menos, sin razón suficiente, que iniciaron la ampliación del derecho a la libertad provisional con apoyo en el supuesto, que menciono en otras partes de este trabajo, de que la Constitución sólo contiene un número mínimo de garantías del ciudadano, pero no -nunca- un número máximo que no pueda ser mejorado por la legislación ordinaria. Estas reformas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, practicadas en 1971, tienen antecedente en el Estado de México y sustentaron sucesivos avances en el Derecho secundario, que culminarían en la reforma de 1983 a la ley penal y procesal penal. En esencia, los cambios procesales de 1971 anticipo de las grandes transformaciones que aparecerían en años posteriores, principalmente en 1983 permitieron al indiciado obtener su libertad provisional ante el Ministerio Público (ya no sólo ante el tribunal, como decía la Constitución), en la fase de averiguación previa (y no únicamente en la etapa de proceso, propiamente dicho, como postulaba la ley fundamental), cuando se tratase de delitos imprudenciales cometidos con motivo del tránsito de vehículos.\*

\* La fracción 1 del artículo 20 constitucional, que provino de la reforma de 1947, estableció: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías.-I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza, que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.- En ningún caso la fianza o caución será mayor de 250 mil pesos. A no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado"

\*\* Los párrafos segundo y siguientes del innovador artículo 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (y Territorios Federales, entonces), pasó a decir tras su reforma en 1971: "En las



En 1984 se promovió la segunda reforma de la fracción I del artículo 20, que produciría el tercer texto.\* La iniciativa mencionó la necesidad de avanzar en el equilibrio entre los intereses que entran en conflicto con motivo del delito y el proceso. Era indispensable -se dijo entonces- afianzar el derecho del inculcado, asegurar el del ofendido y mejorar las condiciones de la seguridad pública, puestas en predicamento por las defectuosas disposiciones sobre libertad provisional. Estos fueron los objetivos expresos, y bajo ellos se hizo la reforma. En ésta hubo un buen número de novedades importantes. Empero, no figuró entre ellas el cambio de rumbo en un asunto central: el "prejuicio" legal y el poder judicial de conceder o negar la libertad.

La reforma de 1984 revisó la referencia a la conducta ilícita materia del procedimiento. A este respecto, se habló del delito, "incluyendo sus modalidades". Esta expresión desconcertó a unos cuantos, aferrados a una tradición que debió ser evitada o modificada por la jurisprudencia, pero no lo fue. Como se dijo en la exposición de motivos, sólo se trataba de precisar lo que una buena lectura de los textos anteriores pudo definir sin grandes preocupaciones: esto es, que se debe tomar en cuenta el delito efectivamente cometido -el atribuido al probable infractor- y no uno diferente.

En algunas proposiciones, la exposición de motivos insistió en aclarar lo que sólo artificialmente se había oscurecido. Considérese, puntualizó, "el delito efectivamente cometido, según resulte de las constancias del procedimiento, y no sólo el llamado básico o fundamental. En efecto, la concurrencia de modalidades, en su caso, configura el tipo penal al que realmente corresponde la conducta ilícita atribuida al sujeto". En otro punto, la exposición reiteró: "Así, quedará recogido el delito que verdaderamente se cometió, y no una hipótesis penal abstracta".

Al abordar el monto de la garantía, el texto de 1984 aportó otros aciertos: en la fórmula para establecer la cuantía, en los factores para determinarla y en la distinción, con estos mismos fines, entre las diversas categorías delictuosas establecidas a partir de la culpabilidad.

La reforma que se comenta abandonó la alusión a cifras en pesos. Evidentemente, esta técnica anticuada -removida ya de la legislación secundaria, varios años antes- ponía al Constituyente en el dilema de presenciar el envejecimiento constitucional y la consecuente inutilidad de sus fórmulas, o reunirse con inquietante frecuencia para poner al día los números desbordados por la nueva economía. De ahí

---

averiguaciones que se practiquen por delitos de imprudencia ocasionados con motivo de tránsito de vehículos, siempre que no se abandone a quien hubiese resultado lesionado, no procederá la detención del presunto responsable, si éste garantiza suficientemente ante el Ministerio Público el no sustraerse a la acción de la justicia y, en su caso, el pago de la reparación del daño. Cuando el Ministerio Público deje libre al presunto responsable, lo prevendrá para que comparezca ante el mismo para la práctica de diligencias de averiguación, en su caso, y, concluida esta, ante el juez a quien se consigne la causa, quien ordenará su presentación y si no comparece a la primera cita, ordenará su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada. El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el presunto responsable desobedeciere, sin causa justificada, las órdenes que dictare. La garantía se cancelará y en su caso se devolverá cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal, o una vez que se haya presentado el presunto responsable ante el juez de la causa".

\* La fracción I, tras la reforma de 1984, dispuso lo siguiente: En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías: I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juzgador en su aceptación. - La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito.

que la referencia acogida fuese la misma que regularmente se admitió en muchos ordenamientos de menor rango: múltiplos del salario mínimo. Sobre decir cuáles son las ventajas de esta invocación.

Al igual que los textos precedentes, el de 1984 retuvo acertadamente la consideración sobre *circunstancias personales del inculpado y gravedad del delito cometido, para establecer la caución aplicable*.

Pero el Constituyente de entonces supo distinguir entre el común de los delitos y de los infractores, para los que basta una provisión general, y los casos que se apartan de esa línea ordinaria, para los que no basta aquella provisión. Por eso instituyó lo que se a llamado un régimen ordinario y uno agravado o reforzado.

El régimen ordinario permitía el señalamiento de una caución que "no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito". En cambio, conforme al sistema reforzado o agravado, habría una consideración judicial adicional y una posibilidad de ampliación en el monto de la garantía.

Efectivamente, la autoridad judicial tomaría en cuenta "la especial gravedad del delito (y) las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima": con este fundamento y "mediante resolución motivada" (motivada, se entiende, acerca del reforzamiento de la garantía), el juzgador "podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito".

Hubo ciertos aspavientos en la lectura superficial del precepto. Se creyó, con demasiada prisa, que esta fórmula impedía la libertad provisional, cuando en realidad sólo racionalizaba su otorgamiento. Había que leer cuidadosamente las palabras "podrá" y "hasta", y también había que advertir la falta de otra palabra que hubiera significado una restricción automática: "desde". En los términos de la norma real, no de un precepto imaginario, el juzgador podía elevar la caución exigida hasta cuatro veces el salario mínimo anualizado, pero también podía reducirla hasta un día de ese salario, esto es, hasta el estricto salario mínimo, multiplicado por uno.

Los párrafos tercero y cuarto de la fracción I, en la reforma de 1984, distinguieron -como lo hacía la mayor parte de las disposiciones penales de entonces- entre delitos dolosos -llamados intencionales-, culposos -denominados imprudenciales- y preterintencionales. En el primer supuesto, que regularmente determina diversos agravamientos -desde luego, en la sanción aplicable, pero también en las condiciones de la libertad preparatoria, por ejemplo- la garantía debía ser, como en el pasado, "cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados".

En la hipótesis de delitos culposos y preterintencionales, "basta que se garantice -dijo el precepto- la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales...". De esta forma se aliviaba el exceso en la garantía a propósito de estas categorías delictuosas; era ahí, no en la posible duplicación de la garantía ordinaria, donde se hallaba el verdadero obstáculo para la obtención de la libertad, que el juez no podía remover.

Vale destacar que en este último párrafo de la fracción I se aludió constitucionalmente, por primera vez, al carácter de la caución como garantía de resarcimiento en favor del ofendido. Con más ímpetu que razón, alguna voz objetó que se hiciera tal cosa: se convierte la garantía del inculpado (la libertad provisional bajo caución) en una garantía para el ofendido (la reparación patrimonial). Esto, que alguno censuraba, fue uno de los méritos de la reforma, que abriría el camino del futuro establecer instituciones con doble garantía del imputado y de la víctima, y fortalecer la

garantía para la sociedad, mediante una disposición racional sobre el monto de la caución.

Otro mérito de aquella reforma fue incorporar el concepto de "perjuicio", además de la noción de "daño". Esto ya se había hecho, un año antes, en la más relevante reforma penal practicada en el Código Federal y Distrital de la materia, desde 1931 hasta hoy. Está claro que la incorporación de los perjuicios se propuso mejorar la posición del ofendido. Este interés había informado las modificaciones penales secundarias de 1983.

En la iniciativa de 1984 hubo una propuesta que no prosperó. Se sugirió que la garantía reforzada o agravada se estableciera sólo "previa solicitud motivada por parte del Ministerio Público", dejando al juez en absoluta facultad, desde luego, para estimarla o desestimarla. Para excluir ese fragmento, el dictamen elaborado en la Cámara de Senadores adujo una consideración escasamente persuasiva: se creyó "necesario destacar que la potestad de incrementar el monto de la caución, únicamente habría de corresponderle a la autoridad judicial, sin necesidad de que formulase petición motivada el Ministerio Público, ya que de mantenerse el criterio de que únicamente mediante la petición del órgano persecutorio podría realizarse el incremento, ello daría lugar a que pudiera pensarse que la institución del Ministerio Público prejuzgaba respecto a la gravedad del delito o a las particulares circunstancias del imputado o de la víctima". Lo que a este respecto se perdió en 1994, se ganaría, como veremos, en 1996.

#### 1.1.4.-Reforma de 1993.

Antes de tratar la reforma constitucional de 1993, procede recordar unos cambios secundarios, muy interesantes, incorporados en 1991. Se concentraron en los códigos procesales de la Federación y del Distrito Federal. Establecieron, en síntesis, tres categorías de delitos para los efectos de la libertad provisional de quienes los hubieran -probablemente- cometido: a) sancionados con prisión cuyo término medio aritmético no excediera de cinco años; b) sancionados con prisión cuyo término medio excediese de esos cinco años; y c) delitos graves, estipulados en una lista exhaustiva. En el primer caso se concedería *ope legis*, la libertad bajo caución; en el tercero se negaría también *ope legis*.

La novedad importante, que lamentablemente perdería de vista el apurado Constituyente Permanente de 1993, radicó en la segunda hipótesis. Esta marcaba el camino del porvenir. Aquí se admitió por primera vez el responsable arbitrio judicial, sujeto a determinados requisitos: a) que se garantice la reparación del daño; b) que la concesión de la libertad no aparezca grave peligro social; c) que no exista riesgo fundado de sustracción a la justicia; y d) que no se trate de reincidentes o habituales.

La posibilidad de otorgar la libertad provisional en estos casos, no regidos por la Constitución, se instaló en una tesis impecable: la declaración constitucional de los derechos es un catálogo mínimo, irreductible; la ley secundaria puede ampliarlo, como sucedió desde 1971, al través de una extensión de la libertad provisional al periodo de averiguación previa; en consecuencia, no se requiere reformar la Constitución para que los códigos ordinarios extiendan esa posibilidad favorable al imputado. Es importante retener los conceptos que figuran en el haber de la reforma secundaria de 1991: éstos reaparecerían en cierto grado, al lado de algunas sugerencias derivadas de la reforma de 1984, en la modificación constitucional de 1996.

El texto derivado del proceso de 1984 se sostuvo diez años, que ya es decir en una circunstancia de gran cambio legislativo, sobre todo en materia penal. En 1993 se

anunció el proyecto de reformar algunas disposiciones sobre detención y cateo, previa consulta muy amplia. No fue así: no hubo tal consulta y las reformas se extendieron a otras materias. Así, ésta llegó más lejos, fue más rápida y para nada se ocupó en el cateo.

En pocos días aparecieron numerosos cambios constitucionales, generados por dos iniciativas formuladas en la Cámara de Diputados. Una de ellas, del 30 de junio de 1993, propuso la reforma de los artículos 16, 20 y 119; la otra, del 8 de julio, planteó la modificación de los artículos 19 y 107. Fueron dictaminadas en un solo acto. El dictamen se produjo el 8 de julio, es decir, el mismo día que se presentó la segunda iniciativa.

La reforma de 1993 conservó la línea constitucional tradicional: "prejuicio legal". Empero, invirtió los términos; procede la libertad en todos los casos, salvo en las hipótesis de los delitos graves, noción perturbadora que afianzó aquella reforma y que resolvió mal la legislación secundaria, donde apareció inicialmente. Esta cumplió su función a través de sendas listas de delitos, ignorando lo que no es posible ignorar: que la gravedad de los delitos considerados en el sistema penal se expresa en la punibilidad dispuesta por el legislador (de ahí que los textos anteriores hablasen de una medida penal de cinco años: frontera entre delitos graves y leves), y no por conducto -aunque puede hacerse- de relaciones que es preciso modificar cada vez que se recrudece la gravedad de una conducta o se modifican las penas correspondientes.

Al fijar el sistema de la caución, la reforma de 1993 tropezó de nuevo. Antes había dos referencias para este fin: *delito y delincuente*, que no fueron mencionados siquiera en el texto del 93. Este sólo dijo que la libertad se otorgaría, salvo en esos delitos graves que figuran en listas detalladas, "siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado".

Aquí hubo tres desaciertos. Primero, se olvidó nada menos que la razón de ser histórica y jurídica de la caución en estos casos: **asegurar la presencia del inculpado ante la justicia**; de esto no se dijo nada. Después los códigos de procedimientos querrían deshacer el agravio, instituyendo la **garantía de cumplimiento de deberes procesales**, que fue inconstitucional porque añadió un requisito de excarcelación que la ley suprema no establecía. Segundo, se aludió, como antes de 1984, a la reparación del daño, con lo que se desvalió al ofendido, no obstante que se le quería proteger. Tercero, se incluyó la referencia a "las sanciones pecuniarias" (así, en plural), como si una vez mencionada por separado la reparación del daño, quedasen todavía dos o más sanciones de ese género, y no apenas una: la multa. Por cierto, al tutelar el pago de la multa y no el de los perjuicios, la reforma del 93 se mostró más solicitada con el erario que con el ofendido.

En el segundo párrafo de la fracción I, la reforma de 1993 dejó un acierto: que el monto y la forma de caución fuesen asequibles para el inculpado. Aquí se planteó un conflicto que el Constituyente resolvió en favor del inculpado y en contra del ofendido. Luego volvió a tropezar: "En circunstancias que la ley determine -señaló-, la autoridad

\* El texto de la fracción I, según dicha reforma, previno: "En todo proceso de orden penal, tendrá el acusado las siguientes garantías: I.-Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. El monto y forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial. -El juez podrá revocar la libertad caucional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso".

judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial". Los deslices consisten en hablar de "caución inicial" y no de caución a secas, y en prever solamente la reducción y no el incremento, no obstante que se demuestre el aumento y no la disminución del daño reparable.

El tercer párrafo también resultó una combinación de aciertos y desaciertos. Fue acertada la expresa referencia a la revocación de la libertad provisional. Anteriormente existía la norma suprema sobre la libertad, pero no había otra norma de idéntico rango que rectificase las malas consecuencias que pudiera traer la primera y fue desacertado contraer la revocación al incumplimiento en forma grave de "cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo - señaló la adición, con expresión curiosa- en razón del proceso". Esto deja fuera por lo menos uno de los supuestos clásicos más destacados: la comisión de nuevos delitos; no delinquir es una obligación para cualquier persona, que no deriva a su cargo -para decirlo en la forma que empleó la ley fundamental- en razón del proceso.

Finalmente, el penúltimo párrafo del artículo 20 -también agregado en 1993- aportó una confusión porque también abarcó el tema de la libertad provisional. Ese párrafo extendió a la averiguación previa algunas garantías del proceso, recogiendo así la obra liberalizadora de la legislación secundaria. De paso, dijo que "lo establecido en las fracciones I y II (del artículo 20) no estará sujeto a condición alguna".

La primera fracción se refiere a la libertad provisional y la segunda describe la declaración forzada, la tortura, la incomunicación. Es comprensible que estas prohibiciones no estén sujetas a condición alguna en la averiguación previa, aunque tampoco existe condición alguna para que se observen durante el proceso. Lo que no tiene sentido, es decir que la libertad provisional del indiciado no estará sujeta a condición alguna; esto invita a preguntar, sólo por ejemplo: ¿habrá libertad cuando se trate de delitos graves? ¿habrá libertad caucional sin caución?

### **1.1.5.-Reforma de 1996.**

En este "ambiente" se propuso la reforma del artículo 20, fracción I, a menos de tres años de haberse promovido la reforma anterior, apenas en junio de 1993. Era obvio que la modificación de este último año resultó insatisfactoria, como lo fueron también otros cambios -así, los referentes a los sustitutivos penales, que desmesuraron el buen logro de 1983-, y por ello se requirió una revisión a fondo de las normas respectivas. De nueva cuenta se observó -aunque no lo hizo así la exposición de motivos- lo que es evidente y se ha comprobado hasta la saciedad: la reforma de las instituciones no se puede fincar sólo en la buena voluntad del legislador y en estimaciones abstractas sobre la operación del orden jurídico; además, es preciso sustentarla en la experiencia y en el conocimiento de la realidad a la que se destina y en las posibilidades y limitaciones inherentes a cada figura jurídica.

#### **a) Sistema para el otorgamiento de la libertad**

La reforma de 1996 conserva el sistema de prohibición de libertad en el supuesto de ciertos delitos, los llamados graves, pero ya no insiste en lo que se ha llamado prejuicio legal, por lo que toca a los otros delitos. Esta es su mayor contribución al conveniente desarrollo de la libertad provisional. En el futuro se mira la posibilidad de que los juzgadores dispongan o nieguen las medidas precautorias -y entre ellas, sobre todo, la prisión preventiva o la libertad provisional- con apoyo en datos que sustenten su determinación, de cuya legitimidad y pertinencia deberán ser responsables. Habrán de

cesar, así, tanto la concesión como la negativa encadenadas por la ley, sin responsabilidad del juzgador.

Subsiste *ope legis*, pues, la imposibilidad de conceder la libertad del inculpado cuando vengan al caso delitos graves. Recordemos que esta desafortunada denominación procede de la reforma constitucional de 1993, que elevó al plano supremo del orden jurídico la errónea designación acuñada por anteriores reformas procesales. Esta designación se difundió en las leyes secundarias, en forma tal que la reforma de 1996 no hubiera podido desarraigar el desacierto sin traer consigo numerosos cambios en el sistema procesal.

Mientras se corrige el error, sería deseable que las leyes secundarias del futuro se abstengan de presentar listas de delitos graves, y reconozcan que la gravedad o levedad de las conductas ilícitas se califica por la sanción aplicable a sus autores, y no por sucesivas incorporaciones en un catálogo siempre inconcluso.

En el caso de los delitos no graves, pues, el juzgador ya no está maniatado: puede conceder o negar, razonadamente, la libertad provisional bajo caución. Ahora bien, como la garantía de la libertad provisional se extiende a la fase de averiguación previa, desde la reforma procesal secundaria de 1971, y figura también entre los derechos constitucionales del inculpado, a partir de la reforma de 1993, la norma que faculta y compromete al juzgador, también faculta y compromete al Ministerio Público.

Por ende, tanto el tribunal como el órgano investigador decidirán, sin que ninguna norma les prive de esta atribución y de la responsabilidad consiguiente, acerca de la libertad del indiciado o del procesado, en las respectivas etapas del procedimiento.

Es indispensable manifestar desde ahora que la Constitución no ordena la negativa de libertad, sino atribuye a la autoridad correspondiente- Ministerio Público, antes de la consignación y Juzgador, después de ella- la potestad de adoptar la decisión que legal y racionalmente corresponda. Algunos analistas de la reforma han creído que la posición del Ministerio Público vincula al tribunal. No es así, en lo absoluto. El texto constitucional es meridianamente claro: dice que "el juez podrá negar la libertad...". no que deberá negarla. Y si eso manifiesta la ley suprema del país, es obvio que la ley secundaria no podrá disponer otra cosa, con "candados" o sin ellos.

Por lo que hace al período procesal, el juzgador no puede actuar *motu proprio* cuando se trata de una medida -la negativa de libertad- desfavorable al inculpado, como tampoco puede hacer uso, sin ley que lo ordene o promoción que lo solicite, de otros instrumentos cautelares que afecten a ese sujeto del proceso. Corresponde al Ministerio Público formular el pedimento de negativa, e incumba al tribunal decidir soberanamente, lo que en cada caso considere procedente.

Con ello, el órgano acusador cumple su papel de actor penal y de representante social que vela por el interés del ofendido y de la sociedad, sin menoscabo del principio de legalidad que invariablemente ampara al procesado. De este modo, en 1996 se logró lo que debió aceptarse: "considero que el Ministerio Público puede y debe plantear su posición a este respecto en el pliego mismo de consignación, pero podría hacerlo también, si es pertinente, en otro momento del proceso".

En alguna ocasión se ha dicho que la atribución de semejante potestad al juzgador acarrea peligros muy severos. Quienes formulan esta advertencia, observan la deficiente preparación de la judicatura, e inclusive invocan el temor de que la vara de la justicia se tuerza por motivos inconfesables. No niego motivos a estas preocupaciones. Pero debo recordar que a los tribunales se confieren potestades mucho más delicadas que la de resolver sobre la libertad provisional: tienen el poder de juzgar y condenar. Los mismos argumentos que se utilizan para objetar la nueva disposición constitucional,

servirían para impugnar, con mayor razón todavía, aquella facultad, que por cierto constituye la razón de ser del Poder Judicial.

Son dos los supuestos que pueden aparejar -no que aparejan necesariamente- la negativa de libertad en la fase de averiguación previa, conforme al examen del caso que haga el Ministerio Público y bajo su responsabilidad, o en el período de proceso, por pedimento del Ministerio Público y también conforme al examen que realice el juzgador y bajo su responsabilidad.

A.- En primer término, cabe la negativa -que no es obligatoria- "cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley". Esto apunta hacia la reiteración delictuosa, en el caso de que el inculpado hubiese cometido con anterioridad un delito que corresponda a la categoría de los graves, en los términos de la relación respectiva. Si aquél ha incurrido en varios delitos anteriormente, y ninguno es grave, no se satisface la hipótesis constitucional para la negativa de libertad; ésta se cumple, en cambio, cuando es grave alguno de los delitos cometidos, aunque no lo sean todos. Por otra parte, no se dice que el delito por el que se sigue el procedimiento en el que se plantea la negativa, haya de tener también el carácter de grave; en consecuencia, puede serlo o no.

El texto constitucional, que involucra la figura de la reincidencia, no se refiere directamente a ésta. Por ello, es posible que la ley secundaria tampoco se remita a la reincidencia en estricto sentido, que no suele ser la simple reiteración delictuosa, sino una reiteración calificada: con frecuencia se exige que no haya transcurrido más de cierto tiempo entre la comisión de los delitos que determinarían dicha reincidencia.

Es pertinente observar que la existencia de la reiteración -reincidencia o no, con un delito grave de por medio- opera por sí misma, sin conexión con otro dato externo, como lo es el riesgo al que se refiere la última causal de negativa que enuncia la fracción I del artículo 20. Por ello, en estos casos no será preciso acreditar ningún elemento adicional a la previa comisión de un delito grave.

B.- En segundo término, es posible -no forzosa- la negativa, "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". Lógicamente, la mención del Ministerio Público implica más que el pedimento exigido, en general, para que el tribunal pueda negar la libertad. Esta petición se exige para cualquier caso de negativa: por ende, no sería necesario insistir en ella, repitiendo la exigencia. Se concluye, pues, que la nueva referencia implica una carga adicional para el órgano acusador, si se trata de una negativa que deba examinarse en sede jurisdiccional. Esa nueva carga consiste en aportar, con rigor y puntualidad, los elementos conducentes al ejercicio de la facultad judicial de negar la excarcelación.

A este respecto, la fracción I del artículo 20 deslinda dos hipótesis, que pueden plantearse alternativa o copulativamente. Así, se refiere a la "conducta precedente" del sujeto, por una parte, ya las "circunstancias y características del delito cometido", por la otra, ambas cosas en relación con un riesgo que también se estima en dos supuestos: para el ofendido o para la sociedad; evidentemente, puede existir el riesgo para uno y otra.

A.- la llamada "conducta precedente" no puede ser, desde luego, la comisión previa de delitos graves, porque a esto ya se dedicó un supuesto específico. En tal virtud, se trata de otras expresiones del comportamiento del inculpado, que hagan suponer, fundadamente, la existencia de riesgo para el ofendido o la sociedad. Esto sucedería, por ejemplo, si existe frecuente reiteración delictuosa, aunque los delitos

cometidos no sean graves, o si el comportamiento provocador o agresivo del inculpado permite considerar, racionalmente, que existe ese riesgo.

Se debe subrayar que los datos conducentes a la negativa de libertad son subjetivos, en el sentido de que se relacionan con la conducta de un sujeto, el inculpado, pero no lo son por su manifestación o trascendencia: ambas deben ser claramente perceptibles, esto es, objetivamente comprobables y calificables. En este sentido, tales datos dejan de ser subjetivos -calificación que han formulado algunos críticos de la reforma- y devienen objetivos.

B.- "circunstancias y características del delito cometido" tienen que ver, obviamente, no ya con el agente o sujeto activo, sino con el hecho punible mismo. Habrá que examinar, pues, a título de características, su entidad y gravedad; y en calidad de circunstancias, la forma en que fue concebido, realizado, protegido u ocultado. Fuera de cualquier duda, se trata de elementos estrictamente objetivos, sujetos a la valoración de la autoridad.

La conducta precedente y las circunstancias y características deben ser examinadas y ponderadas conjuntamente, tomando en cuenta la existencia de una conjunción copulativa: "y". Empero, es posible que alguno de estos extremos no acredite la pertinencia de la negativa, y otro sí la sugiera. Bastará con esto último no para que la autoridad pueda resolver en sentido favorable al planteamiento del Ministerio Público y desfavorable al inculpado.

Como antes señale, lo que califica finalmente la conducta precedente y las circunstancias y características del delito, y por ello determina y justifica la negativa, en su caso, es la existencia de un riesgo para el ofendido o para la sociedad. Aquí queda de manifiesto la intención de la nueva figura: evitar que la libertad provisional, un derecho del inculpado, afecte negativamente la paz y seguridad del ofendido o de la sociedad, que tienen asimismo derecho a disfrutar de esos bienes de la vida colectiva. En este punto se localiza, más que en cualquier otro, la finalidad y justificación de la reforma, y aquí se halla, por supuesto, el punto de llegada de una inquietud social vehemente y creciente, que no pudo satisfacer, sino agravó, la reforma de 1993, y que ahora quisiera atender esta reforma de 1996.

La fracción I habla de un riesgo, no de un daño. El daño ya se causó, al cometerse el delito por el que se sigue el proceso. El riesgo es probabilidad -razonablemente apreciada- de que se consume un nuevo daño, de gravedad mayor o menor que el previamente causado. Para que tenga sentido y justificación la norma constitucional, ese riesgo debe ser real, presente, inevitable dentro de las condiciones normales de la convivencia.

Es obvio que casi cualquier riesgo que represente un inculpado para un ofendido o para la sociedad en su conjunto o neutralizado, mediante una cuidadosa, constante y severa acción de la autoridad en defensa de aquellos; pero también es evidente que en condiciones normales, ordinarias, la autoridad no provee ni puede proveer las seguridades auténticas que derivan de semejante acción permanente y suficiente. Si ésta modera el riesgo para un número sumamente reducido de personas, que consiguen protección en virtud de sus recursos económicos, sus relaciones personales o su posición pública, lo cierto es que la gran mayoría de la población -y por lo pronto la gran mayoría de las víctimas de los delitos- carecen de esa protección y no pueden obtenerla casi nunca. Es a éstos a los que se dirige la tutela de la prisión preventiva.

La libertad provisional constituye una garantía para el inculpado; la negativa, una garantía para el ofendido y la sociedad. La disposición constitucional, en consecuencia, es una medalla de doble faz: una tutela al inculpado; otra, al ofendido y la



sociedad. Aquí se muestra, muy claramente, la colisión de intereses y la necesidad de resolverla con equilibrio.

Vale la pregunta sobre la posibilidad de que la ley secundaria extienda los derechos constitucionales del inculpado y disponga la libertad provisional de manera más amplia y generosa que la ley constitucional. Así, podría eliminarse completamente la hipótesis de negativa en el caso de delitos no graves, o bien, restringe la limitante de la condena anterior y establecer que para tal efecto sólo se tomara en cuenta la reincidencia en los términos de la norma penal que la define.

No es impracticable, a mi juicio, una ampliación de derechos del inculpado. En este punto hay que recordar, nuevamente, la hipótesis en que se apoyaron, desde 1971 y 1983, los grandes progresos procesales en beneficio de aquél, mucho antes de que aparecieran las primeras reformas constitucionales en este ámbito. La Constitución no es el catálogo máximo de derechos, sino el catálogo mínimo. Sin embargo, será preciso tomar en cuenta que la caracterización de la libertad provisional derivada de la reforma de 1996, ya no instituye solamente un derecho del inculpado, sino también del ofendido y de la sociedad.

Dado que la libertad provisional y su negativa puedan implicar un conflicto entre las posiciones del inculpado y de la sociedad, representada por el Ministerio Público, conflicto que debe desahogarse a través de la respectiva controversia, es necesario que ambas partes tengan igual oportunidad para expresar su pretensión y sustanciar sus peticiones con las pruebas correspondientes. El Ministerio Público debe hacer esto desde el momento mismo en que solicita la prisión preventiva: es requisito exigido por la Constitución. En contrapartida, el inculpado y el defensor podrán oponerse y ser escuchados en el trámite de este asunto, por la vía que corresponda, que pudiera ser el proceso principal-como sucede ahora con la libertad provisional- o una de carácter incidental.

No parece posible que el ofendido solicite la negativa de libertad: la Constitución no le confiere tal derecho, y si la ley secundaria se lo otorgase, estaría creando una desventaja para el inculpado sin justificación constitucional. En cambio, parece pertinente que el ofendido sea convocado al procedimiento o solicite su acceso a él, una vez propuesta la negativa por el Ministerio Público, para que pruebe y demuestre lo que a su derecho convenga en calidad de sujeto del "riesgo" mencionado por la fracción I del artículo 20. Para ello contar con la asesoría legal que le otorga el actual párrafo final del artículo 20, y que no se subsane en la actuación ordinaria del Ministerio Público.

## I.2.-Definición de la Libertad Provisional Bajo Caución.

La palabra libertad según el *Diccionario de la Lengua Española* significa "situación o beneficio de que pueden gozar con fianza o sin ella los procesados, no sometiéndolos durante la causa a prisión preventiva" en ese sentido: es necesario concretar dicho concepto analizando el verbo transitivo libertad: "poner en libertad o soltar al que está atado, preso o sujeto físicamente".<sup>1</sup>

El vocablo provisional, tiene como conceptualización lo siguiente, según el citado Diccionario: "Dícese de lo que se hace, se halla o se tiene temporalmente".<sup>2</sup>

En sentido figurado la palabra bajo quiere decir: "Sometimiento a personas o cosas, también extraído el presente de dicho Diccionario. El verbo caución significa "prevención, precaución o cautela. Seguridad personal de que se cumplirá lo practicado. prometido o mandado".<sup>3</sup>

Conjugando dichos vocablos, llegamos a la conclusión de que libertad provisional bajo caución significa literalmente: *Beneficio que pueden gozar los acusados o indiciados por un delito, no sometiéndolos, durante la averiguación previa o causa penal, a prisión preventiva.* es decir, poner en libertad temporalmente al que esta preso o detenido, sometiéndolo al cumplimiento de lo pactado, en el auto que le conceda la libertad.

Pasemos a estudiar lo que para algunos juristas significa este concepto. El Diccionario jurídico editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, la define así: "Medida precautoria establecida en beneficio del inculcado de concederle la libertad provisional durante el proceso penal, cuando se le impute un delito cuya penalidad no exceda de determinado límite y siempre que el propio acusado o un tercero otorgue una garantía económica con el propósito de evitar que el primero se sustraiga de la justicia".<sup>4</sup> "Así como la detención o prisión preventiva constituyen una medida cautelar que se decreta en el proceso penal a favor de la seguridad social, la providencia opuesta, es decir, la que beneficia al acusado sometida a dicha detención, es la denominada *libertad provisional*, que en el ordenamiento mexicano puede asumir dos modalidades, la calificada como caucional tanto judicial como administrativa y la que se concede bajo protesta".<sup>5</sup>

Páginas mas adelante, define con precisión la garantía de la libertad provisional bajo caución ante el Ministerio Público Federal; y le da el nombre de *libertad caucional previa o administrativa*; leemos:

"Se conoce con este nombre la facultad que se otorga al Ministerio Público (MP) para autorizar que permanezca en libertad el presunto responsable de un delito imprudencial o culposo, especialmente los conocidos con motivo del tráfico de vehículos, siempre que se otorgue una caución para garantizar que el inculcado estará a disposición del propio MP o, en su caso, ante el juez de la causa".<sup>6</sup>

Analicemos ahora cada uno de los requisitos que establece el artículo 399 de nuestro código penal federal adjetivo.

<sup>1</sup> Diccionario de la Lengua Española, (Vigesima Segunda edición, p.290, Espasa Calpe, Madrid, España op. cit., nota 27, p.885.

<sup>2</sup> Idem, p.1194.

<sup>3</sup> Idem, p. 312.

<sup>4</sup> Diccionario Jurídico Mexicano, 2ª. Ed., revisada y aumentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 1987, p.300.

op. cit., nota 27, p.885.op. cit., nota 67, p. 1900.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Idem, p. 1094.

Cabe hacer mención que este tipo de libertad se encuentra regulada en el título décimo primero, sección primera del citado Código Adjetivo, intitulada *Incidentes de libertad*.

Es pertinente señalar que en mi opinión la petición de este beneficio y su resolución sobre la procedencia o no del mismo, no debe tramitarse en vía incidental, debido a que esta implica una serie de actos procedimentales que se traducen en plazos más o menos prolongados, lo cual pugna con el mandato constitucional cuando señala el término de inmediatez en la determinación sobre la concesión o no de la libertad multicitada.

"Artículo 399.-Todo inculpaado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos":

Esto significa por una parte, que la persona que haya sido detenida por el Ministerio Público Federal, será puesta en libertad inmediatamente después de que lo solicite, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

"I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño".

Ello quiere decir, que se tiene que cubrir económicamente el monto patrimonial, como resultado del delito por el cual se le acusa al indiciado.

Mencionaremos un criterio jurídico, en base a esta fracción, que se puede aplicar también dentro de la averiguación previa, independientemente que el siguiente autor lo menciona.

Leopoldo de la Cruz Agüero, opina al respecto que:

"En cumplimiento a dicho requisito procesal, una vez substanciado el incidente por cuerda separada, aportadas las pruebas y el juez dicte la resolución correspondiente y en ella considere que si procede otorgar la libertad provisional bajo caución al inculpaado, se procederá a dar cumplimiento a las condiciones fijadas, garantizando la reparación del daño, exhibiendo dinero en efectivo, fianza comercial, depósito bancario, hipoteca o cualquiera de las formas que señala la ley y a satisfacción del juez".<sup>7</sup>

En el citado párrafo del citado artículo 399, nos refiere: "Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas a la Ley Federal del Trabajo...."

La Ley Federal del Trabajo determina, para cada caso en concreto, cuanto será el monto para la reparación del daño como consecuencia de algún delito que afecte la vida o la integridad corporal de un sujeto.

"II.- Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso pudieran imponérsele".

<sup>7</sup> DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, "Procedimiento Penal Mexicano, Teoría, Práctica y Jurisprudencia", México, Ed. Porrúa, 1995, p.582.

Las sanciones pecuniarias son penas públicas, consistentes en el pago al estado de una cantidad de dinero en efectivo, billete de deposito, etcétera que es determinable por la ley y que se aplica al caso concreto por el juez.

Un ejemplo de lo anterior lo encontraremos si leemos en el artículo 386 del Código Penal, el segundo párrafo, y comprenderemos mejor esta figura.

El delito de fraude se castigara con las penas siguientes:

... Fracción II.-"Con prisión de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a mil días multa, cuando el valor de lo defraudado exceda de quinientas, pero no de cinco mil veces el salario mínimo". Dicha multa se tendrá que garantizar depositando ante el juzgador la cantidad que haya determinado para tal efecto.

III. Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso; y..."

Esta fracción, ha traído como consecuencia una diversidad de criterios doctrinales encontrados. Por un lado se esta de acuerdo con esta reforma y por el otro no.

Al respecto Leopoldo de la Cruz, opina que:

"El legislador quiso tan sabiamente dar a entender a los ciudadanos que dicha fracción se refiere a que el procesado que solicite la libertad provisional bajo caución, deberá demostrar modo honesto de vivir, no contar con antecedentes penales anteriores. ser la primera vez que delinque, así se le puede llamar a la primera vez que alguien sea acusado por el Ministerio Público de la comisión de un delito, sin ser condenado por un juez; que garantice no sustraerse a la acción de la justicia, exhibiendo garantía al efecto, sea en efectivo, bienes raíces o fianza personal; que cuenta con un empleo etcétera".<sup>8</sup>

De aquí podemos deducir que el citado jurista está de acuerdo con el contenido y alcance de dicho precepto legislativo.

Otros doctrinarios como Jorge Mancilla, están en desacuerdo con tal hipótesis legal, manifestándose de la siguiente manera: "El precepto en examen, establece como exigencia caucional un monto distinto al que autoriza la carta fundamental de la Republica, como garantía".<sup>9</sup>

Toda vez que el artículo 20 fracción I de la Constitución, prevé que la caución de libertad procesal, es la cantidad equivalente a la que pueden ser las sanciones pecuniarias por el delito. Abarca, el derecho civil de la reparación del daño y la multa. Ya que son las únicas cantidades que la ley fundamental establece que deben garantizarse para obtener la libertad bajo caución.

Sin embargo el Código de Procedimientos Penales de la Federación, en el artículo en comento, en el párrafo descrito, establece que debe otorgarse una garantía diversa a aquella que ordena la Constitución, con el fin de caucionar el cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo.

<sup>8</sup> DE LA CRUZ, op. cit., p. 582.

<sup>9</sup> MANCILLA O. Jorge Alberto, "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal", I, Ed., Porrúa, México, 1993, p. 206.

Por lo antes expuesto estoy de acuerdo con el citado autor al mencionar que por no estar autorizada por la carta magna una caución como la que se prevé en la ley procesal, el precepto 399-III del Código Procesal Penal de la Federación, es inconstitucional.

Asimismo considero que los jueces, cumpliendo los dictados del artículo 133 de la carta magna, sólo deben establecer la caución que autoriza la ley suprema. Ello, absteniéndose de hacer calificaciones de la constitucionalidad del numeral en estudio.

El texto original de la fracción I del artículo 20 Constitucional decía:

Immediatamente que lo solicite (el acusado) será puesto en libertad bajo fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin mas requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.

Conforme a la primera interpretación que se le dio al texto constitucional, éste fijaba como limite para la obtención de la libertad una pena máxima de cinco años. Consecuentemente, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, en su artículo 556, dispuso: "Todo acusado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, siempre que el máximo de la sanción corporal correspondiente al delito imputado no exceda de cinco años de prisión".

Por Decreto publicado en el Diario Oficial de 2 de diciembre de 1948, se reformo por primera vez la fracción I que nos ocupa, estableciendo el principio de que la libertad procede siempre que el delito merezca ser castigado con pena cuyo termino medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y llevado el monto de la fianza o caución a \$250,000.00 como máximo, salvo que se trate de delitos patrimoniales, caso en el cual la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño causado.

Como resultado de esa primera reforma, el texto de la fracción I quedó redactado como sigue:

Artículo 20. En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado la siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin mas requisitos que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

Se consagró así, el texto constitucional, el principio de que la libertad procede siempre que el delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión. Pero debemos recordar que, aun antes de la reforma, el texto constitucional era ya interpretado jurisprudencialmente en ese sentido.

Por último, por Decreto publicado en el Diario Oficial de 4 de enero de 1984, se reformó el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para adecuarlo al texto constitucional. El nuevo artículo dispone: "Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito imputado no exceda de cinco años de prisión...".

Por lo que hace al monto de la caución, la reforma de 1948 introdujo dos modificaciones:

a) Aumento el monto de la caución genérica a \$250.000.00, reforma que se justifica por la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, y

b) Fijo una caución específica para los delitos que representen para su autor un beneficio económico o causen a la víctima un daño patrimonial, caso en el cual la garantía será cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

La razón que llevo al legislador a introducir esta reforma en la Constitución fue el deseo de que el monto de la fianza fuera, siempre mayor que el lucro obtenido por el delincuente con su ilícita conducta, a fin de que el procesado no pudiera "hacer negocio" sustrayéndose a la acción de la justicia.

Antes de la reforma de 1948, en opinión del legislador, una fianza por cantidad fija era insuficiente para retener al procesado por delitos patrimoniales del monto elevado, y este prefería huir y perder la fianza a someterse al proceso y tomar el doble riesgo de condenado a prisión y al pago de la reparación del daño.

Así resulta de la exposición de motivos del proyecto de reformas enviado por el Presidente de la República al Congreso de la Unión el 11 de noviembre de 1947, y en la que se lee:

"... el artículo 20 de la Constitución General de la República, en su fracción I, consagra una garantía individual de todo acusado, que será puesto en libertad inmediata, en cuanto lo solicite, siempre que se reúnan estas dos condiciones: a) que el delito motivo del proceso no merezca una pena mayor de cinco años de prisión y b) que otorgue una fianza o caución que el juez le señale y la cual no podrá exceder de la cantidad de diez mil pesos. Seguramente que hace treinta años, cuando el Legislador fijó como máximo de la garantía la cantidad de diez mil pesos, esta cantidad resultaba una suma de dinero bastante para responder al interés social predominante, que en todo proceso penal existe y para arraigar al procesado de tal suerte que quedara sujeto al juicio y no eludiera, en su caso, el cumplimiento de la pena que le fuera impuesta. Mas si eso fue así en aquella época, ahora la suma de diez mil pesos ha resultado insuficiente, prestándose a que con frecuencia los delincuentes solo burlen a los Tribunales, sino que además, y tratándose de delitos

patrimoniales, resulta para ellos provechosísimo el otorgar la garantía, dispuestos a perderla, ya que de antemano saben que se les hará efectiva al sustraerse a la acción de la justicia, para disfrutar tranquilamente del producto de su delito..."

Al discutirse la iniciativa en el Senado se admitieron sus argumentos, y se dijo que el nuevo máximo de \$25,000.00 "vendría a ser insuficiente para garantizar la seguridad del delincuente" en los casos de delitos patrimoniales por elevadas cuantías (*Diario de Debates*, XL Legislatura, año II, Tomo II)

"Conviene detenerse un momento en la motivación de esta reforma, por las luces que puede darnos para resolver algunos problemas relacionados con la fijación del monto de la caución. Pues si bien es cierto que el texto de 1948 ya no está en vigor, también lo es que en el texto actualmente vigente se mantiene la distinción entre la caución genérica y caución específica para delitos patrimoniales".<sup>10</sup>

El primer problema es el que plantean los casos de delitos patrimoniales cuando el procesado solicita su libertad caucional después de haber reparado el daño causado. Desaparecido el daño, cuya existencia justificaba su aplicación de la regla especial, el monto de la caución deberá fijarse atendiendo a la regla genérica. O sea, en la actualidad, no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito.

El segundo problema es el que surge cuando varias personas son procesadas como coautores de un delito patrimonial. En caso de que proceda la libertad bajo caución, y de aplicarse a la letra el texto constitucional, se les exigiría que otorgaran cauciones cuyo monto colectivo sería igual al monto de los daños ocasionados multiplicado por tres tantos, y la suma resultante multiplicada tantas veces como coprocesados haya. Esta sería una interpretación absurda. Conforme a la voluntad del legislador, a la sana razón y a las finalidades de la norma, deberá fijarse a los coprocesados cauciones cuyo monto conjunto sea tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Por último, por Decreto publicado en el *Diario Oficial* de 14 de enero de 1985, se reformo la fracción I para quedar como sigue:

Artículo 20. En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

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

<sup>10</sup> ZAMORA-MERCE, Jesús, "Garantías y Proceso Penal", 5ª. Ed., Porrúa, México 1991, p.25.

motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional.\*

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

Si el delito es preterintencional.\*\*

"Bastará que se garantice la reparación de daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los párrafos anteriores".

En los términos de su Único Artículo Transitorio, el Decreto mencionado entro en vigor a los seis meses de su publicación en el Diario Oficial.

Saltan a la vista, en primer lugar, algunas reformas terminológicas. Tanto el texto original de 1917 como el reformado en 1948 se referían a la garantía como *libertad bajo fianza*. Incorrectamente, puesto que la fianza, si bien es la garantía empleada con mayor frecuencia, no es sino una de las que, juntamente con el depósito en efectivo, la hipoteca y ahora quizá la prenda, quedan más correctamente englobadas bajo la denominación genérica de *libertad bajo caución* empleada por el texto en vigor.

La doctrina mexicana había recomendado ya esta corrección terminológica.

Por lo que hace a la autoridad facultada para fijar la caución, que el texto de 1948 designaba como "el juez", el texto en vigor la llama "el juzgador", con el fin de comprender también a los tribunales superiores, quienes también pueden verse llamados a otorgar la garantía.

### 1.3.-Crítica a la fracción I del artículo 20 Constitucional.

Para determinar la procedencia de la libertad caucional, puede seguirse el sistema fijo, estableciendo supuestos en que necesariamente debe concederse, o bien un sistema indeterminado, dejando al juez en libertad para concederla o negarla según las circunstancias del caso.

Nuestro texto constitucional adopta el sistema fijo: siempre que el delito que se imputa al procesado tenga señalada una pena cuyo término medio aritmético sea menor de cinco años de prisión, procede el otorgamiento de la libertad bajo caución. Carece de trascendencia, y el juez no puede considerar, las características del delito o la situación económica del procesado. Cierzo que permite al juez tomar en cuenta las circunstancias personales del reo y la gravedad del delito que se le imputa, pero ello tan solo para fijar el monto de la garantía que deberá otorgar, y no para conceder o negar la libertad.

\* Reformado por Decreto del 21 de diciembre de 1993. (D.O. 10 Enero de 1994)

\*\* Con la reforma del artículo 8 del Código Penal se han sustituido los conceptos de "intencionalidad" y de "imprudencia", por la denominación de "doloso" y "culpable", ya que estos nuevos términos tienen una mayor aceptación en la doctrina la que le ha dado un contenido más adecuado con el concepto de ahora, ya forma parte de la legislación penal-constitucional, según criterio del Legislador. Se suprimió de igual forma el concepto de "preterintencionalidad", ya que corresponde de acuerdo con el concepto que se le ha dado a los delitos "culpables", éste problema le corresponde resolverlo al juzgador, en el momento de individualizar la pena.

Anterior a la reforma se establecía: Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiere o acepta el resultado prohibido por la Ley. Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen. Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia.



Este principio rígido ha sido duramente criticado por la doctrina, la cual afirma que, conforme al texto constitucional, obtienen la libertad personas que no la merecen, tales como los reincidentes o habituales, quienes se encuentran confesos del delito cometido, aquellos que se encuentran sometidos a varios procesos o quienes han sido apresados en el acto mismo de la comisión del delito. En cambio, la garantía monetaria, económica, que exige la Constitución, imposibilita la libertad a personas de escasos recursos, con lo cual el derecho se convierte en un privilegio elitista, en donde no existe un criterio uniforme que justifique los casos en que proceda dicha libertad.

A este respecto Zaffaroni <sup>11</sup> nos informa que "la prisión preventiva o provisional, que debería ser la excepción en el sistema procesal, es casi la regla en los códigos latinoamericanos y, por ende, la libertad bajo caución se erige en una institución cuya regulación es de fundamental importancia". A este respecto, los datos fácticos latinoamericanos son sumamente alarmantes: la investigación que sobre el tema ha realizado la ONU en el área muestra que el 68.47% de los presos son presos sin condena, es decir, personas sometidas a proceso. Sólo el 31.53% de los presos latinoamericanos son reos que cumplen pena. Esto revela la penosa inversión del proceso penal latinoamericano, que hace incidir el eje principal de la actividad juzgadora en la institución, lo que en la práctica distorsiona totalmente el proceso penal, haciendo que el juicio provisorio del organismo instructor, dependiente o cercado por el poder ejecutivo, haga cesar el principio de inocencia e imponga la verdadera pena.

La frecuencia con la que el procesado agota en prisión preventiva la pena solicitada por la acusación, o la impuesta en primera instancia, nos obliga a concluir que ésta tiene por objeto normal un anticipado cumplimiento de la pena, y no un mero aseguramiento de la presencia del procesado.

De lo expuesto resulta fundado recomendar que el procesamiento de una persona sólo por excepción, fundada en la finalidad del proceso, puede acarrear la prisión preventiva de la misma, y que esta no pueda prolongarse más allá de los límites temporales que la Constitución fija para que se juzgue al procesado.

#### **1.4.-Libertad Provisional Bajo Caución, conforme al artículo 20, fracción primera de la constitución mexicana, en relación con el artículo 399 bis, del Código Federal de Procedimientos Penales.**

La libertad, según los doctrinarios iusnaturalistas, es un derecho que tiene el hombre por el simple hecho de serlo o bien por existir. Según su naturaleza es un animal racional y que tiene que vivir por sus múltiples necesidades dentro de una sociedad, bajo las condiciones de saberse conducir con su libertad.

El derecho positivo mexicano, ha "reconocido" esa garantía de libertad del hombre al pronunciarse nuestro máximo tribunal de justicia, en los siguientes términos:

*Libertad personal.* - El derecho a que ella tiene el hombre, le es propio, viene de su naturaleza, y la ley no se lo concede sino que se lo reconoce; pero si los motivos previstos en la ley, es privado de esa libertad, nace entonces el derecho de estar libre mediante ciertos requisitos.\*

<sup>11</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl, "Los Derechos Humanos y Sistemas Penales en América Latina", Informe Final, septiembre de 1985, México, Revista Mexicana de Justicia, No.2, Vol. IV, abril-junio 1986, p.162 y sigs.

\* Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII, Carlos Talavera, de fecha 28 de Agosto de 1923, p.317.

En concordancia con los conceptos antes invocados es de señalarse que el artículo 14 párrafo segundo de nuestro código político consagra la garantía de audiencia, de lo cual se desprenden que ninguna persona que se encuentre dentro del territorio nacional podrá ser privada de su vida, libertad, propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Lo anterior significa que, en principio, ningún individuo puede ser privado de su libertad sino como consecuencia de un juicio (*fato sensu*). Sin embargo, a ésta que se le puede considerar como la regla general, existen excepciones, que obviamente no pueden emanar sino de la propia Constitución Mexicana.

Dentro de estos casos de excepción se encuentran tanto la detención en flagrante delito, en caso urgente, y mediante orden de aprehensión que conllevan a la prisión preventiva cuyo fundamento se halla en la primera parte del primer párrafo del artículo 18 constitucional. Este caso excepcional consiste en que la privación de la libertad se lleva a cabo antes del juicio, es decir, primero la restricción de la libertad y después el juicio. Como se ha señalado por diversos autores la prisión preventiva tiene como objeto la defensa y preeminencia del interés social sobre el interés propio. De tal suerte que, jurídicamente es válida la restricción de la libertad del individuo para poder llevar a cabo su enjuiciamiento; sin embargo y ante la desgracia que teórica y prácticamente se ha evidenciado acerca de la prisión preventiva, surge la figura procedimental de la libertad provisional, de tal suerte que la prisión preventiva habrá de reservarse solamente para casos verdaderamente extraordinarios. Es decir, la libertad provisional bajo caución es un instrumento mediante el cual se puede postergar la pérdida de la libertad una vez que el enjuiciamiento penal se haya consumado, ajustándose así a la regla general del juicio previo al acto de privación de la libertad contenido en el numeral 14 constitucional antes señalado.

Algunas han sido las formas que la ley adjetiva ha utilizado para hacer procedente el beneficio de libertad aludido, pero siempre teniendo como presupuesto que el delito imputado es sancionado exclusivamente como pena corporal. Así tenemos que hasta antes de la reforma procesal de 1984, esta libertad procedía cuando el término medio aritmético de la punibilidad del delito base no excedía de cinco años de prisión. A raíz de la innovación legal mencionada, se consideraron para su procedencia no solamente la punibilidad del delito básico sino también la de las circunstancias modificativas del evento, lo cual se tradujo desafortunadamente en que sólo una minoría de las personas encarceladas para su enjuiciamiento pudieran alcanzar su libertad provisional, traduciéndose esta situación en la indeseada sobrepoblación penitenciaria del país.

El constituyente permanente en busca de dar mejor tratamiento al beneficio en comento resolvió abandonar la antigua fórmula del término medio aritmético y resolvió, emplear la figura de "delitos graves", de tal suerte que al estar en presencia de uno de éstos se hace nugatorio que el detenido pudiere alcanzar su libertad provisional bajo caución, modificación constitucional que obligó al legislador secundario a señalar taxativamente lo que ahora conocemos como el catálogo de delitos graves (Artículo 194, del CFPP). Así, a partir del primero de febrero de 1994, en que en el ámbito federal se señalaron exhaustivamente los delitos considerados como graves, es que se ha venido utilizando esta fórmula novedosa en México para determinar que es factible o no conceder a los detenidos el beneficio multicitado, de tal manera que si se trata de delitos no considerados como graves, será procedente la libertad provisional bajo caución.

Una lamentable adición reciente a la primera fracción del artículo 20 constitucional, es la que en la actualidad faculta al Ministerio Público Federal para solicitarle al juzgador que aún en los casos de delitos considerados como no graves en la ley, éste pueda negar el beneficio de la libertad provisional bajo caución siempre que aquél aporte datos que hagan presumir que la libertad en caso de concederse constituya un grave peligro para la sociedad o para el ofendido.

Como se observa, el párrafo mencionado hace que el beneficio de libertad referido sea resuelto discrecionalmente por los órganos de la autoridad, quienes se fundan en criterios eminentemente subjetivos, los cuales pugnan contra la garantía de seguridad jurídica que debe prevalecer sobre todo en el enjuiciamiento criminal; se estima que al ser la libertad individual una de las más altas prerrogativas del hombre su restricción, en todo caso, debe derivar objetivamente de la ley y no de criterios subjetivos que fácilmente puedan derivarse en actos autoritarios en perjuicio de la sociedad. En razón de lo anterior, es urgente que se promueva la respectiva contrarreforma a la Constitución para evitar males colectivos y abusos en la facultad que les concede la ley.

Transcribimos el artículo 20 constitucional, fracción I, para observar que en esta hipótesis legislativa (que tiene el rango de garantía individual), dentro de la etapa preparatoria a juicio, el inculcado, también llamado procesado, puede obtener la libertad provisional bajo caución:

Artículo 20 Constitucional, fracción I.- En todo proceso de orden penal, tendrá el inculcado 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 esa beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, *el Juez podrá negar la libertad provisional*, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo fundado para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado 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 interponerse al inculcado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

En relación con el segundo párrafo (monto y forma de la caución) de este artículo 20 Constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha formado jurisprudencia diciendo que el juez deberá tomar en cuenta la situación económica del procesado al momento de delinquir y no la gravedad del delito.

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

Así el artículo 400 del Código Penal Federal Adjetivo, establece que la caución que puede presentar el procesado o su defensor puede disminuir dependiendo de ciertas circunstancias:

Artículo 400.-A petición del procesado o su defensor, la caución que garantice el cumplimiento de las obligaciones que la ley establece a cargo del primero en razón del proceso, se reducirá en la proporción que el juez estime justa y equitativa, por cualquiera de las circunstancias siguientes:

- I.-El tiempo que el procesado lleve privado de su libertad;
- II.-La disminución acreditada de las consecuencias o efectos del delito;
- III.-La imposibilidad económica demostrada para poder otorgar la caución señalada inicialmente, aún con pagos parciales;
- IV.- El buen comportamiento observado en el centro de reclusión de acuerdo con el informe que rinda el Consejo Técnico Interdisciplinario; y
- V.-Otras que racionalmente conduzcan a crear seguridad de que no procurará substraerse de la acción de la justicia.

La petición de reducción se tramitará en incidente que se substanciará conforme a las reglas señaladas en el artículo 494 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Las garantías a que se refieren las fracciones I y II del artículo 399 sólo podrán ser reducidas en los términos expuestos en el primer párrafo del presente artículo, cuando se verifique la circunstancia señalada en la fracción III de este artículo. En este caso, si se llegare a acreditar que para obtener la reducción el inculpado simuló su insolvencia, o bien, que con posterioridad a la reducción de la caución recupero su capacidad económica para cubrir los montos de las garantías inicialmente señaladas, de no restituir éstas en el plazo que el juez señale para ese efecto, se le revocará la libertad provisional que tenga concedida.

Por otro lado el artículo 402 del mismo ordenamiento adjetivo regula dicha garantía constitucional diciendo que la caución debe ser asequible:

Artículo 402.-El monto de la caución relacionada con la fracción III del artículo 399, deberá ser asequible para el inculpado y se fijará tomado en cuenta:

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

\* Sentenario Judicial de la Federación, Jurisprudencia visible en la Quinta Época, primera sala, tesis 1110, apéndice 1988, segunda parte, p. 1785.

Considero que tanto el artículo 400, fracción V, y el artículo 402, fracciones I, II, IV y V, escritos en los párrafos que anteceden, son reguladores de dicha garantía de libertad provisional bajo caución, y que de una u otra forma pueden constituir un exceso de poder al momento de aplicarse, sobre todo si el órgano jurisdiccional se basa en la probabilidad de que el detenido pueda sustraerse de la acción de la justicia.

Creo de suma importancia el hecho de que se encuentren regulados los diferentes tipos de libertades, y no menos importante es el hecho de que los funcionarios a quienes se les esté solicitando dicho beneficio de la libertad tengan la obligación de otorgarla, no quedando a sólo capricho del órgano jurisdiccional el poderla brindar o no.

En este sentido se ha pronunciado, nuestro máximo Tribunal de Justicia; de la siguiente forma:

*Libertad caucional*.- Si bien es cierto que la Ley de Amparo autoriza a los jueces de Distrito para conceder la libertad provisional bajo caución a los quejosos, también lo es que esa autorización *no puede quedar al capricho* de dichos funcionarios, sino que éstos tienen que sujetarse a las condiciones que para tales actos señalen las leyes federales o locales.\*

Es importante y debe quedar bien claro que los jueces de distrito, con independencia de conocer los procesos por los delitos de orden federal y también por razón de su competencia, conocerán de todas aquellas violaciones a las garantías individuales que afecten a la libertad de los gobernados.

El beneficio que se otorga al momento de brindar la libertad provisional bajo caución, su mismo nombre lo indica, es "provisional" hasta en tanto no se dicte sentencia, ya que la calidad de procesado cambiará por la de sentenciado.

En caso de que la sentencia sea condenatoria tendrá el procesado la calidad de reo y no operará la libertad provisional bajo caución.

Lo anterior se dictaminó por nuestro máximo tribunal federal, de la siguiente forma:

*Libertad caucional*.-La Garantía Constitucional relativa a ella ha sido establecida a favor de los procesados y no puede aplicarse a los reos que han sido sentenciados, independientemente de que la pena impuesta sea mayor o menor que la fijada por el artículo 20 Constitucional.\*\*

*Libertad provisional bajo fianza, inoperante*.- Si los recurrentes no promovieron, en contra de la resolución que los condena por los delitos de vagancia y mal vivencia, juicio de amparo, la anterior situación trae como consecuencia que hayan perdido su carácter de procesados para convertirse en condenados; y de esta manera no los

\* Semanario Judicial de la Federación, Jurisprudencia visible en la Quinta Época, pleno, tesis 1106, apéndice 1998, segunda parte, p. 1781.

\*\* Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XI, quejoso Benito Amaya, de fecha 30 VIII 92, p. 633.

\*\*\* Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Vol., LXII, María López Flores, 1962, Ponente Manuel Rivera Silva, p. 43.

favorece la garantía de la fracción I del artículo 20 constitucional, y por ende, no tienen derecho a la libertad provisional bajo fianza. \* \* \*

Partiendo de que la Constitución General de la República, es la norma fundamental, para todos y cada uno de los estados y municipios que forman la República Mexicana, ningún ordenamiento jurídico estatal o municipal podrá establecer más requisitos que los señalados por el artículo 20, fracción I, del citado código político, para que los gobernados puedan gozar de la libertad provisional bajo caución, y menos obligar al gobernado a satisfacer dichos requisitos que estuviesen fuera o por encima de la Carta Magna.

En este sentido existen múltiples criterios de nuestros tribunales federales, leamos uno:

*Libertad caucional.*- Su concesión ha sido elevada al rango de garantía constitucional, si el delito que se imputa al acusado no merece ser castigado con pena que exceda de cinco años de prisión; y al señalar este plazo, la Constitución se refirió a la penalidad en su término medio; ya que la fracción I del artículo 20 constitucional alude a la pena en abstracto, que corresponde al delito, y no a la concreta que procediere imponer al delincuente, atentas las circunstancias atenuantes y agravantes; y esa pena abstracta no puede ser otra que la que reside en el término medio; y como la Constitución General de la República es la ley Suprema y el artículo 476 del Código de Procedimientos, en materia penal, del Estado de Guanajuato, restringe la garantía de la libertad caucional, fijando un término mayor de cinco años, es anticonstitucional y no debe observarse.\*

Por el contrario, si algún estado establece menos requisitos para el otorgamiento de esta libertad provisional bajo caución, podrá ser válida dicha resolución, situación que nosotros consideramos crítica en el sentido de que se debe de cumplir con lo mínimo indispensable que marca nuestra Constitución, ya sea por beneficio a la sociedad o por intereses particulares, analicemos:

*Libertad caucional.*-Si bien es cierto que la Constitución no solo tiene por objeto garantizar los derechos individuales, sino que persigue también fines netamente sociales, también lo es que la idea esencial que animó al legislador, al redactar el artículo 20 Constitucional, fue *garantizar la libertad de las personas sujetas a proceso* y que sus propósitos no fueron coartar las facultades de las legislaturas locales, para fijar las condiciones más liberales en el otorgamiento de la libertad caucional; de manera es que si en los estados se establecen condiciones más amplias para obtener la libertad bajo fianza, esas

---

\* Este criterio lo podemos encontrar en el Tomo XLIII, del Semanario Judicial de la Federación, p. 2121, impreso en revisión 4782/33, Campos J. SANTOS, 7 de Marzo de 1935.

disposiciones no contravienen los propósitos del artículo 20 Constitucional.\*

Es necesario diferenciar las medidas de aseguramiento con las medidas de seguridad, que son necesarias para que el órgano jurisdiccional pueda brindar la libertad provisional bajo caución.

Las medidas de aseguramiento se establecen cuando un gobernado ha sido detenido arbitrariamente por cualquier autoridad ministerial o policiaca, o bien, aún no ha sido detenido por ninguna autoridad que en este supuesto no sería libertad caucional, y a través de estas medidas de aseguramiento el juez federal podrá solicitarle al quejoso que comparezca cuantas veces sea necesario ante su juzgado.

Por otro lado, las medidas de seguridad, van a proceder dentro del incidente de suspensión, solicitando la libertad provisional bajo caución, cuando el quejoso o gobernado se encuentre detenido, con el fin de evitar los maltratos.

En esos términos se ha pronunciado nuestro Tribunal de Justicia de la siguiente manera:

**LIBERTAD PERSONAL, SUSPENSIÓN TRATÁNDOSE DE RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD CAUCIONAL. Y MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO.**- La suspensión procede respecto de todo acto restrictivo de la libertad personal, cualesquiera que sea la naturaleza y gravedad del delito que se imputa al quejoso, y para el efecto de que éste quede a disposición del juez de distrito, en cuanto a su libertad, y a disposición del juez de causa, para la continuación del procedimiento criminal que se le instruye, pudiendo el juez de distrito dictar las medidas de aseguramiento que estime necesarias, según las circunstancias del caso, o conceder la libertad caucional si procediere, pero no deben confundirse las medidas de aseguramiento con las medidas de seguridad que toma también el juez de distrito, cuando concede una suspensión respecto de un acto restrictivo de la libertad personal, pues estas no tienen por objeto como las otras, facilitar la devolución del acusado, a la autoridad responsable, sino impedir que ésta consume atentados, vejaciones o maltratos que afecten la dignidad o la integridad física de la persona del quejoso. para el caso de que no sea posible concederle la libertad caucional. Así, pues, es necesario establecer en forma sistemática; cuando debe el juez de distrito conceder la libertad caucional dentro de la suspensión, y cuándo debe dictar medidas de aseguramiento. Si la restricción de la libertad consiste en la detención del quejoso, efectuada por autoridades administrativas o por la policía judicial, por considerarlo responsable de algún delito, el párrafo segundo del artículo 136 de la Ley de Amparo ordena que la suspensión se concederá si procediere, sin perjuicio de que se haga la consignación que corresponda. En este caso, si ya tiene el carácter de acusado, la libertad caucional puede decretarla el juez de distrito, conforme a las leyes locales o federales aplicables al caso, dentro del espíritu que informa el artículo 20 constitucional, porque desde el momento en que fue detenido como

\* Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XX, quejoso Amando Resendiz, de fecha 19 de enero de 1927. p. 169.

presunto responsable de un delito, goza de las garantías que señala la fracción I de ese precepto, sin que pueda discutirse en contrario, que sólo el juez del proceso tiene la facultad de conceder la libertad caucional; en primer lugar, porque no solamente este juicio puede considerarse del orden criminal, sino también el de garantías, donde se discute y analiza constitucionalmente por el juez federal, la interpretación y aplicación de la ley penal, porque siendo el efecto de la suspensión que el acusado quede a disposición de este juez como acusado sigue gozando de esa garantía, y no sólo el juez del proceso, sino el de Distrito están obligados a mantenerlo en el ejercicio de ella, tal como lo dispone el párrafo penúltimo del citado artículo 136, en el cual textualmente dice: "En los casos de detención, por mandamiento de autoridad judicial del orden penal, o de auto de prisión preventiva, el quejoso podrá ser puesto en libertad bajo caución, conforme a las leyes federales o locales aplicables al caso"; y el párrafo siguiente dice: "La libertad bajo caución podrá ser revocada cuando aparezcan datos bastantes que hagan presumir, fundadamente, que el quejoso trata de burlar la acción de la justicia. En cambio, las medidas de aseguramiento claramente se diferencian de la libertad caucional, cuando el quejoso ha sido detenido arbitrariamente por autoridades administrativas, pues en este caso la suspensión opera en términos generales, es decir, queda el quejoso a disposición del juez de distrito, quien lo pondrá desde luego en libertad provisional, mediante las medidas de aseguramiento que estime necesarias, a efecto de que pueda devolverlo a la autoridad responsable, si no se le concede el amparo, pero no solamente en este caso pueden dictarse medidas de aseguramiento, sino también en aquellos en que el quejoso pide la suspensión contra una orden de detención o contra el auto de formal prisión que todavía no se ha ejecutado. En otros términos, cuando todavía no ha sido privado el quejoso de su libertad y la suspensión la pide con el objeto de que no sea restringida de la misma, el juez de distrito puede conceder la suspensión para que el quejoso quede a disposición, y en tal caso, dictará las medidas de aseguramiento que crea convenientes a fin de que el quejoso pueda ser devuelto a la autoridad responsable, si no obtiene el amparo de la Justicia Federal, pero esas medidas de aseguramiento no constituyen una libertad caucional, porque el agraviado todavía no ha sido privado de su libertad, sino que la suspensión lo mantiene libre y en condiciones de que fácilmente pueda ser aprehendido y entregado a la autoridad responsable, haciendo uso de esas medidas de aseguramiento, las cuales pueden consistir en la fijación de una garantía que no debe ajustarse a lo que dispone sobre la libertad caucional el artículo 20 de nuestra Constitución, sino que el juez a su arbitrio, y tomando en cuenta las circunstancias personales del agraviado y la mayor o menor gravedad del hecho delictuoso que se le imputa, la fijará discrecionalmente, o simplemente, esas medidas de aseguramiento pueden consistir en que le imponga al quejoso la obligación de comparecer las veces que estime necesario, bien sea al juzgado de distrito o ante el juez de proceso, respecto de éste, para la práctica de



diligencias judiciales, o vigilarlo por medio de la policía, o cualquier otra medida de aseguramiento que se juzgue necesaria.\*

Por último, si el procesado, que está gozando de la libertad provisional bajo caución, dejare de firmar en el libro de control de firmas, por una sola ocasión, no podrá revocársele ese beneficio que la Constitución le brinda, sino solamente cuando incumpla de "manera grave" con algún mandato judicial, y que esto traiga como consecuencia el entorpecimiento del proceso penal, como a continuación se ejemplifica:

**LIBERTAD PROVISIONAL, REVOCACIÓN DE LA. EN LOS CASOS DE GRAVE INCUMPLIMIENTO O DESACATO A UNA ORDEN DEL JUEZ, NO ES INDISPENSABLE OÍR PREVIAMENTE AL PROCESADO PARA DECRETAR LA REVOCACIÓN DE LA.**- Una vez ejercitado, el derecho a la obtención de la libertad provisional, previsto en la fracción I del artículo 20 de la Ley Fundamental, se convierte en un beneficio cuya permanencia o vigilancia está regulada por la ley adjetiva, dependiendo fundamentalmente de la conducta que observe el procesado, vinculada al proceso. Dados los fines de celeridad y continuidad (que se traduce en la satisfacción del ideal de pronta y eficaz impartición de justicia), que la sociedad, el Estado y el propio inculpado persiguen en el proceso, el legislador ordinario ha establecido, causas de revocación del beneficio, entre las cuales, figura el incumplimiento por parte del procesado a una orden legítima del juez que le ha sido legal y oportunamente notificada. Pero no cualquier incumplimiento puede originar la revocación de la libertad provisional, sino sólo aquellos casos que sean de tal manera graves que lleven al juez a la convicción de que el procesado intenta evadir la acción de la justicia, sustrayéndose a la autoridad del órgano jurisdiccional; u otros que, por su frecuencia y reiteración, afecten severamente la marcha normal del proceso, retardándolo. Como ejemplo del primero, puede citarse el caso del procesado que no acude al juzgado a firmar el libro de control de reos en libertad provisional durante un lapso prolongado, sin que el juez tenga noticias de su paradero; o el del fiador que es requerido para la presentación del procesado dentro del plazo que para ello se le concede e informa al juez que no obstante haber tratado de localizarlo en reiteradas ocasiones y de haberle dejado recados, no tuvo éxito. Para ilustrar el segundo, sirve el caso del procesado que acude a firmar el mencionado libro, pero que con frecuencia incumple otros mandatos legítimos del juez sin intentar justificar su proceder; por ejemplo, no acude a los careos legalmente decretados. Únicamente causas de esa naturaleza darían lugar a la revocación del beneficio sin audiencia previa del procesado, bastando para fundar y motivar el proveído respectivo que obrará constancia fehaciente en el expediente de los hechos que se estimaron graves y que dieron origen a tal determinación, satisfaciéndose con ello la garantía de legalidad

\* Tesis visible en el Seminario Judicial de la Federación, Tomo XCIV, Hernández Galarza Albino, 25 de octubre de 1947, p. 678.

establecida por el artículo 16 de la Constitución General de la República.\*

Por lo que respecta al artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, en el capítulo III, apartado número 2, se realizó un estudio sobre esta figura de libertad provisional bajo caución, lo que se tiene que observar de este artículo, es que también podemos solicitar dicha libertad en cualquier etapa del proceso:

"Artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales: Todo inculcado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos".

Lo que se resalta del artículo anterior, es la palabra proceso, ya que en esta etapa del procedimiento sólo la conocerá el juez, y no el Ministerio Público.

### **1.5.-Iniciativa Presidencial de 1984 para reformar la fracción I del artículo 20 Constitucional.**

En relación con nuestro tema de investigación es necesario hacer referencia a la iniciativa presidencial de 1984 para reformar el artículo 20 constitucional, mismo que establece importantes derechos públicos subjetivos del inculcado, que representan garantías esenciales para éste y aseguran la debida impartición de justicia en materia penal.

La fracción I del citado artículo regula la libertad provisional mediante caución ante los órganos jurisdiccionales. Se trata de una institución con la que se procura armonizar, en forma equitativa, los intereses de la sociedad, los derechos del procesado, los intereses patrimoniales del ofendido y la buena marcha del procedimiento.

En la actualidad, la fracción I del artículo 20 reconoce al inculcado la posibilidad de obtener libertad bajo fianza, cuando se le impute la comisión de un delito sancionado con pena de prisión cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años.

Independientemente de que, por razones de técnica jurídica, es preferible hablar de caución y no de fianza, puesto que ésta es sólo una especie de aquélla es necesario definir, para encauzar el correcto otorgamiento de este beneficio procesal, resolviendo dudas y evitando interpretaciones encontradas, que se tomará en cuenta el delito efectivamente cometido, según resulte de las constancias del procedimiento, y no sólo el llamado tipo básico o fundamental. En efecto, la concurrencia de modalidades, en su caso, configura el tipo penal al que realmente corresponde la conducta ilícita atribuida al sujeto.

En tal virtud, se propone modificar el primer párrafo de la fracción I del artículo 20, a fin de dejar claramente asentado que para la concesión o la negativa de la libertad provisional, con base en la pena aplicable al ilícito, se considerarán las modalidades que en éste se presenten y, por lo tanto, la pena que legalmente corresponda. Así, quedará recogido el delito que verdaderamente se cometió, y no una hipótesis penal abstracta.

Por otro lado, el segundo párrafo de la misma fracción I, determina hoy día que el límite máximo de la fianza o caución, en general, será de doscientos cincuenta mil pesos. Esta estipulación cuantitativa ha permanecido inalterada a lo largo de treinta y cinco años. Es evidente que no corresponde ya a las circunstancias de la realidad y que, por lo mismo, su aplicación es a menudo fuente de problemas que han provocado malestar social, como consecuencia de la liberación provisional de algunos inculcados

\* Semanario Judicial de la Federación, jurisprudencia por contradicción de tesis, número 2/93, así lo resolvió por unanimidad de votos la primera sala penal, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

bajo garantías patrimoniales muy reducidas. Sin embargo, los juzgadores no pueden incrementar el monto máximo de la caución pese a las razones que en determinados casos pudiera haber para ello, porque se encuentran sujetos a esa prevención constitucional desactualizada.

Cabe observar, además, que paulatinamente han desaparecido del derecho federal mexicano los señalamientos de cantidades absolutas identificadas en pesos para ser sustituidas por múltiplos del salario mínimo, cuya variación periódica permite el ajuste automático y racional de la cuantía que contempla la ley, sin necesidad de frecuentes reformas normativas.

Por todo ello, se propone que el límite máximo de la caución sea la cantidad equivalente a la percepción del salario mínimo durante dos años, en la inteligencia de que se alude al salario vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Ahora bien, hay casos en los que incluso esa garantía pudiera resultar inadecuada o insuficiente, en vista de la gravedad del ilícito, de las características de éste y de las condiciones personales del inculpado y de la víctima. Para entender debidamente estos factores, dignos de la mayor consideración desde la perspectiva de la defensa social; se considera asimismo que la cantidad mencionada pueda ser duplicada cuando lo solicite motivadamente el Ministerio Público, en su calidad de Representante Social, y mediante resolución que igualmente exprese las razones del incremento.

Nada de esto implica tratamiento inequitativo hacia los inculpados, pues la reforma que se pretende sólo señala el máximo de la caución, no el mínimo de esta. Consecuentemente, el juzgador puede y debe actuar con equidad en la fijación de la garantía, conciliando intereses particulares y sociales, que el Estado ha de observar y proteger por igual. Así se tutelan tanto los derechos del individuo como los derechos de la comunidad.

Para asegurar en mayor medida el desarrollo del proceso y la protección a la víctima del ilícito, se solicita modificar la parte final del segundo párrafo de la fracción I, indicado que si el delito representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios causados, en los términos en que éstos aparezcan acreditados cuando el juzgador debe resolver sobre la petición de libertad provisional.

Por lo anteriormente expuesto, y con fundamento en la fracción I del artículo 71 y en el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se presento a la consideración del Constituyente Permanente, la siguiente:

#### **I.5.1.-Iniciativa de Decreto que reforma la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

Artículo único. Se reforma la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

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

- I.-Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijarán el juez o el tribunal, en su caso, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin mas requisito que poner la

suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad judicial u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez o el tribunal en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Esta cantidad podrá ser incrementada al doble, previa solicitud motivada por parte del Ministerio Público, cuando resulte pertinente hacerlo en virtud de la especial gravedad del delito, tomando en cuenta las características de éste y las personales del inculpado y de la víctima. La autoridad que acuerde el incremento razonará su determinación.

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

### **I.5.2.-Conclusiones de la Cámara de Senadores. (Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, año III, LII Legislatura, Tomo III, Núm. 9)**

A las Comisiones Unidas que suscriben, les fue turnada para su estudio y dictamen, la Iniciativa remitida por el Ejecutivo de la Unión, que propone proyectos de reformas a la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Después de un minucioso estudio de la Iniciativa en cuestión las Comisiones Unidas estiman que las modificaciones propuestas forman parte del procedimiento más amplio de revisión sobre la debida impartición de justicia en materia penal.

Con esta orientación, se aseguran los derechos subjetivos del inculpado, que representan garantías esenciales para éste, y procura que la fracción I del artículo 20 de nuestra Carta Magna, que es la que consagra el beneficio procesal de la caución para el inculpado, cuando se le impute la comisión de un delito sancionado con pena de prisión cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años, realmente se otorgue, tomando en cuenta el delito efectivamente cometido, según resulte de las constancias del procedimiento, y no solo el llamado tipo básico o fundamental.

En este sentido, estas Comisiones coinciden con el criterio que sustenta la iniciativa, de suprimir el término "Fianza", para referirse al de "Caución", ya que independientemente de las razones de técnica jurídica, este concepto tiene características genéricas que abarcan los diversos tipos de garantía.

En este orden de ideas, las suscritas Comisiones coinciden también con el juicio que manifiesta la Iniciativa, al incluir las modalidades del delito a fin de que el órgano jurisdiccional para determinar la caución o negativa del beneficio de la libertad provisional bajo caución, atienda no solamente al tipo básico, sino a las modalidades atenuantes o agravantes del mismo.

Cabe mencionar que este punto de vista ya ha sido adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y debe destacarse que con él se busca tanto tutelar al interés social, como al imputado. En efecto, existen fenómenos delictivos en los que la disconformidad social se pone de relieve por las especiales modalidades, agravantes, tal como acontece por ejemplo, en hipótesis de robo cometido en pandilla y por violencia. De no atenderse a las modalidades, el juzgador, para otorgar la concesión del beneficio de libertad provisional bajo caución, tendrá que ajustarse exclusivamente al robo simple, cuya sanción únicamente se determina por la cuantía de lo robado.

Por otro lado, al introducirse el concepto de modalidades del delito, también se beneficia a los imputados, cuyo hecho o conducta está atenuada por algunas de las circunstancias de tal naturaleza. Tal como sucede en las hipótesis de riña o exceso en legítima defensa. De no atender a las modalidades atenuantes, podría darse el caso de que no se concediera el beneficio de la libertad caucional, no obstante que el juzgador observase la existencia de las atenuantes.

Ahora bien, se estimó conveniente modificar también los conceptos de juez o tribunal a que se alude en la Iniciativa, en virtud de que el concepto genérico de juzgador, abarca tanto al Juez de primer grado como al Tribunal de segundo.

En relación al criterio que sostiene la Iniciativa, de fijar el tope máximo del monto de la caución en la cantidad equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el mismo, varios acogen la propuesta, ya que conforme a tal punto de vista se logrará el ajuste automático y racional de la cuantía que contempla la norma, sin necesidad de frecuentes reformas.

Debe destacarse que el incremento del tope de la caución hasta dos años de salario mínimo general vigente, no resulta exagerado.

Por el contrario, es notoriamente menor al que correspondería fijar si se atendiera exclusivamente a la pérdida de la capacidad adquisitiva de nuestra moneda en el lapso de 35 años, en que se ha mantenido inalterado el tope de 250 mil pesos.

No obstante, tal como se apunta en la Iniciativa, existen fenómenos delictivos que por su especial gravedad o por circunstancias particulares del o de los sujetos imputados o de la víctima, resulta necesario incrementar el monto de la caución, con objeto de garantizar adecuadamente el interés Social y por ello, estimamos conveniente que para las hipótesis concretas a que se ha aludido, pueda incrementarse el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo.

En efecto en estas hipótesis de especial gravedad del delito o de particulares circunstancias personales del imputado, que demuestren fenómenos de reincidencia, incluso criminológica, o bien una notoria solvencia económica, y que, además, dejen desprotegidas a las víctimas, resulta conveniente que el órgano jurisdiccional tenga potestad para poder incrementar el monto de la caución hasta una cantidad equivalente a la percepción de cuatro años de salario mínimo.

Sin embargo, después de un análisis cuidadoso de la Iniciativa, se llegó a la convicción de que resultaba necesario destacar que la potestad de incrementar el monto de la caución, únicamente habría de corresponderle a la autoridad judicial, sin necesidad de que formulara petición motivada el Ministerio Público, ya que de mantenerse el criterio de que únicamente mediante la petición del órgano persecutorio, podría realizarse el incremento, ello daría lugar a que pudiera pensarse que la institución del Ministerio Público prejuzgaba respecto a gravedad del delito o a las particulares circunstancias del imputado o de la víctima.

Debe ponerse de relieve que se exige expresamente que la autoridad judicial razone sobre el incremento, y que se determine con claridad que éste será hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años de salario mínimo, pues hablar simplemente del duplo, podría dar lugar a dudas con relación a la cantidad que se incrementa.

Por otra parte, se consideró necesario adicionar el tercer párrafo del artículo 20, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el objeto de que la exigencia de que la caución sea cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados, se refiera exclusivamente a los delitos intencionales, ya que mantener el texto en los términos planteados en la

Iniciativa e idénticos a los del texto vigente, podría dar lugar, como lo ha dado, a injusticias, en hipótesis de delitos imprudenciales.

Es por ello que se adiciona el tercer párrafo de la Iniciativa, para destacar que si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales y se aplicará lo dispuesto en los dos párrafos anteriores de la citada fracción I del artículo 20 Constitucional.

En este sentido, es conveniente apuntar que la intención de incluir a los delitos preterintencionales, tiene como propósito estar acorde con la reforma al artículo 8 del Código Penal Federal, que incorpora a este tipo de delitos, los que ya están recogidos por Códigos Penales de diversas entidades federativas.

No debe perderse de vista que las Comisiones estimaron necesario poner de relieve que en los casos de delitos preterintencionales o imprudenciales, para conceder el beneficio de libertad caucional, deben garantizarse los daños y perjuicios patrimoniales causados, y se destaca el término patrimoniales, con el fin de no dejar duda respecto a otro tipo de daños, que no son de fácil cuantificación en el momento procesal en el que se concede el beneficio de la libertad provisional bajo caución.

Por último, por considerar que la vigencia de la norma constitucional obligara a la necesaria reforma de los ordenamientos procesales de todas las entidades federativas, estas Comisiones estimaron conveniente modificar el artículo transitorio de la Iniciativa, para señalar que la reforma entrará en vigor a los seis meses de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Por las consideraciones anteriores, las Comisiones Unidas, sometieron a consideración de la Honorable Asamblea, la aprobación del siguiente proyecto de:

### **1.5.3.-Decreto que reforma la fracción I del Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

Artículo único. Se reforma la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

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

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

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

Se estableció además que si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados. Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

#### **1.5.4.-Conclusiones de la Cámara de Diputados.**

A las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, les fue turnada para su estudio y dictamen la minuta que contiene el Proyecto de Reformas a la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Mexicanos.

*El dictamen de las Comisiones Unidas Segunda de Puntos Constitucionales, Primera de Justicia y Segunda Sección de Estudios Legislativos de la Cámara Colegisladora, recoge lo expresado en la iniciativa formulada por el titular del Poder Ejecutivo de la Unión, en el sentido de precisar la forma en que deberá concederse la libertad provisional bajo caución, así como las modalidades que deberán tomarse en consideración para su otorgamiento o negativa y el monto máximo que podrá alcanzar dicha caución.*

Tanto en la iniciativa del Ejecutivo, como en la minuta del Senado, se aseguran los derechos subjetivos del inculcado, a través de la garantía individual que consagra la fracción I del artículo 20 Constitucional, que se refiere al beneficio procesal de la libertad bajo caución para el inculcado, cuando se le impute la comisión de una conducta delictiva que el Código Penal sancione con pena corporal cuyo termino medio aritmético no exceda 5 cinco años de prisión, la cual deberá otorgarse considerando el delito presuntamente cometido, con sus modalidades y conforme a las constancias procesales y no sólo el denominado tipo básico o fundamental.

En tal sentido, estas Comisiones Unidas están acordes con los criterios que sustentan la iniciativa y la minuta, de suprimir el término "fianza", para referirse al de "caución", en virtud de que, además de las razones de técnica jurídica, debe considerarse que el término caución, como garantía patrimonial entre sus conceptos abarca el de fianza y otros tipos de garantía.

Asimismo, las suscritas comisiones también coinciden con los criterios de la iniciativa y la minuta, que incluyen las modalidades del delito a fin de que el órgano jurisdiccional, para determinar sobre el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución, así como su monto, deberán atender no solamente al tipo básico del delito sino a las atenuantes o agravantes del mismo.

Al adoptarse el criterio contenido en el párrafo que antecede, debe destacarse que se trata de tutelar tanto al interés social como al personal del imputado, al considerarse por la autoridad competente las circunstancias agravantes o atenuantes en la comisión del delito, para concederse o negarse tal beneficio; y además, se adecua al reiterado criterio sostenido en diversas ejecutorias por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como por los Tribunales Colegiados de Circuito, que son los que en la actualidad tienen competencia para resolver a través del juicio de amparo sobre los problemas que se suscitan en relación con la libertad provisional.

También consideran estas Comisiones Unidas acertado el criterio contenido en la minuta, por el cual modifica la iniciativa respecto a cambiar los conceptos de "juez o tribunal por el genérico de "juzgador", ya que este vocablo abarca tanto a los órganos Jurisdiccionales de primera como de segunda instancia.

Respecto al criterio sostenido por la iniciativa y aceptado por la minuta, de fijar el monto máximo de la caución en el equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito, estas comisiones consideran inobjetable la propuesta, ya que con ello se logrará el ajuste automático y racional de la cuantía que contempla la norma cada vez que se incremente dicho salario mínimo; lo que evitara que tengan que proponerse frecuentes reformas para adecuar dicha cantidad.

Es pertinente señalar, que la caución mínima no se incrementa y el aumento a la máxima no resulta exagerado, si se considera que desde hace más de 30 años la norma vigente señala la suma de \$ 250,000.00 como máximo, y con la reforma propuesta por el Ejecutivo y aceptada por el Senado y por estas Comisiones Unidas, se aumenta dicha cantidad a un poco más del doble en el Distrito Federal; y algo menos en la mayor parte de las entidades federativas.

Las Comisiones Unidas estuvieron de acuerdo con la iniciativa del Ejecutivo y la minuta del Senado, que señalan que al existir hechos delictuosos que por su especial gravedad o por circunstancias particulares del o de los sujetos imputados o de la víctima resulta conveniente aumentar el monto de la caución, con objeto de garantizar adecuadamente el interés social, por lo cual, se estima pertinente que en estos casos, puedan incrementarse el monto de la caución hasta el doble del señalado para los casos generales, es decir, hasta la cantidad equivalente a la percepción durante 4 años del salario mínimo general del lugar en donde se cometió el delito.

También estuvieron de acuerdo las Comisiones Unidas que suscribieron este dictamen, con la modificación que contiene la minuta del Senado a la iniciativa del Ejecutivo en el sentido de que resultaba necesario destacar que la potestad de incrementar el monto de la caución, debería de corresponder exclusivamente al juzgador, sin intervención del Ministerio Público, ya que de mantenerse el criterio de que sólo mediante la petición del representante social podría realizarse el incremento, ello daría lugar a la posibilidad de coartar las facultades de las autoridades jurisdiccionales para resolver sobre la libertad caucional.

Las Comisiones Unidas expresaron su conformidad con la adición al tercer párrafo del artículo 20 de nuestra Carta Magna, que contiene la minuta del Senado, con el objeto de que la exigencia de que la caución sea cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o los daños y perjuicios patrimoniales causados, se refiera exclusivamente al caso de comisión de delitos intencionales, precisando que si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales y se aplicará lo dispuesto en los dos primeros párrafos del referido artículo 20 Constitucional; es decir una vez garantizados los daños y perjuicios patrimoniales (se destaca el término *patrimoniales* con el fin de no dejar duda respecto si deberán garantizarse otro tipo de daños, que no son de fácil cuantificación en el momento procesal en que se concede el beneficio de la libertad provisional bajo caución); el juzgador fijará el monto de la fianza conforme a las reglas generales contenidas en los dos párrafos señalados.

La inclusión en esta adición de los delitos preterintencionales, es con el fin de adecuarla con la reforma al artículo 8º del Código Penal Federal, que incorpora a este tipo de delitos, los que además están establecidos por códigos penales diversos Estados de la República.

Las Comisiones Unidas del Senado de la República, estimaron convenientes modificar el artículo único transitorio de la iniciativa; y señalar que la reforma entraría en vigor a los seis meses de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, para dar oportunidad a que en todas las entidades federativas se reformen los ordenamientos



procesales correspondientes; estas Comisiones Unidas están de acuerdo con esa modificación por las razones señaladas en la misma.

En conclusión, las Comisiones Unidas de Gobernación y puntos Constitucionales y de Justicia, sometieron a consideración de esa H. Asamblea el proyecto de:

#### DECRETO QUE REFORMA LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Artículo Único.- Se reforma la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

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

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

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

Asimismo se determino que si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados. Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastara que se garantice a reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en os dos párrafos anteriores.

#### 1.6.-Jurisprudencia relacionada con el tema.

En relación con nuestro tema de investigación y a efecto de reafirmar lo hasta aquí transcrito, haremos referencia a algunas jurisprudencias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia del Distrito Federal:

**SITUACIÓN ECONÓMICA DEL ACUSADO (FIANZA CARCELERA).**- Si al procesado se le señala, para gozar de la libertad caucional, una garantía, teniéndose únicamente en cuenta para ello la gravedad del delito que se le imputa, sin considerar su situación personal y sus condiciones económicas en el momento de

delinquir, se vulnera, en su perjuicio, la garantía que otorga el artículo 20, fracción I de la Constitución Federal.\*

**LIBERTAD CAUCIONAL EN AMPARO DIRECTO.**- Conforme al artículo 172 de la Ley de Amparo, cuando la sentencia reclamada imponga la pena de privación de la libertad, la suspensión surtirá el efecto de que el quejoso quede a disposición de la Suprema Corte de Justicia, por mediación de la autoridad que haya suspendido su ejecución, pudiendo esta última autoridad ponerlo en libertad caucional si procediere. Ahora bien, conforme al artículo 20 fracción I de la Constitución Federal, procede la libertad caucional siempre que el delito que se impute no merezca ser castigado con una pena media mayor de cinco años de prisión, por lo que si la sentencia reclamada impone al quejoso una pena menor, la libertad caucional es procedente.\*\*

**LIBERTAD CAUCIONAL.**- Para conceder o negar la libertad caucional, elevada al rango de garantía individual, debe tomarse en su término medio la penalidad señalada en la ley.\*\*\*

**LIBERTAD CAUCIONAL.**- Al resolverse sobre la concesión de la libertad caucional, deben tenerse en cuenta las circunstancias modificativas de la naturaleza del hecho y de la responsabilidad penal que éste produce para el acusado.\*\*\*\*

**LIBERTAD CAUCIONAL EN AMPARO DIRECTO. PARA OBTENERLA ES NECESARIO OTORGAR FIANZA INDEPENDIENTEMENTE DE LA EXHIBIDA EN EL PROCESO.**- No debe confundirse la libertad caucional concedida dentro del proceso penal con la decretada con motivo del juicio de amparo directo, pues la libertad caucional durante el proceso surte efectos hasta que éste concluye con sentencia ejecutoria, y por ésta se entiende la de primer grado que no es recurrida en apelación o la de segunda instancia que confirma la recurrida; de tal manera que, obtenida sentencia ejecutoria, la caución otorgada no puede continuar surtiendo efectos; en cambio, la libertad caucional concedida con motivo de la suspensión de plano decretada en un juicio de amparo

\* Tesis Jurisprudencial 315. Apéndice 1917-1975. Segunda Parte. Primera Sala. p.668.

\*\* Jurisprudencia 178 (Quinta Época), p.351, Sección Primera, Volumen 1º. Sala.-Apéndice de Jurisprudencia de 1971 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (Apéndice al tomo CXVIII), se publicó con el mismo título, No.658, p.1181.

\*\*\* Apéndice 1917-1975. Primera Sala. Núm. 181. p.375.

\*\*\*\* Jurisprudencia 177 (Quinta Época), p.348, Sección Primera, Volumen 1º. Sala.-Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al tomo CXVIII), se publicó con el mismo título, No. 657, p.1173.

directo, comienza a surtir efectos precisamente ahí donde la concedida en el proceso termina y es necesaria la constitución de la garantía que señala el artículo 172 de la Ley de Amparo, si se desea gozar de aquella libertad.\*

Las tesis antes citadas nos llevan a considerar que si la sociedad tiene el derecho de perseguir a los responsables de un delito y de adoptar las medidas que juzgue convenientes para su propia conservación, el individuo (parte integrante de la misma sociedad), debe gozar de la protección de las leyes, principalmente en los actos que afecten a su libertad personal.

Entonces, existe un conflicto de intereses que la ley no puede rehusar, a saber, el de la sociedad que persigue al delincuente y busca se le sancione, y el del inculpado, que como sujeto procesal, merece disfrutar de las garantías que la propia ley le otorga, sobre todo, si se parte del hecho de que tal sujeto no ha sido declarado culpable de la comisión de ningún ilícito, y mientras ello no suceda, existe la presunción de inocencia en su favor.

Por ello, no debe perderse de vista que el aseguramiento de la persona en quien recaen fundadas sospechas de que ha cometido un delito, tiene lugar, por lo general, desde que el procedimiento inicia, como una medida de necesidad extrema para mantenerlo en prisión preventiva y conseguir la marcha regular del proceso. Este aseguramiento precautorio se justifica, tratándose de delitos de suma gravedad, ante la evidencia de que toda persona que tiene conocimiento de que se sigue una averiguación criminal en su contra, propende a ocultarse o a huir para que no se le detenga. Por tanto, con el fin de impedir las demoras y posibles contingencias en el curso del proceso, se le encarcela con carácter preventivo hasta el pronunciamiento del fallo.

La privación de la libertad de una persona inculpada de un delito, en sentido estricto parece una arbitrariedad legalizada. Si la pena máxima para sancionar la comisión de un hecho ilícito, es la privación de la libertad, resulta ilógico, comenzar por privar de la libertad a dicho acusado, y posteriormente, en la sentencia definitiva, resolver si es culpable o inocente, sobre todo en el último caso porque para cuando el juicio termina éste ya ha sufrido la pena que nunca había merecido.

Por ello, se ha creado la libertad bajo fianza o libertad caucional, que pretende resolver esta injusticia o perjuicio, únicamente tratándose de delitos menores, en el sentido de permitir la libertad de una persona mientras se le instruye el proceso, siempre y cuando otorgue fianza o caución para responder, en su caso, de su posible fuga.

Un examen cuidadoso de este medio de no afectar la libertad personal, nos permitiría observar, sin embargo, que no existe equivalencia entre el aseguramiento de un inculpado para evitar escape a la justicia, y la obtención de una suma de dinero por el Estado para el caso de que este evento ocurra.

\* Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo II, Parte TCC. Tesis: 576. p.353.

## **CAPITULO SEGUNDO.**

**MOMENTO PROCEDIMENTAL  
EN QUE PUEDE SOLICITARSE.**

## II.-MOMENTO PROCEDIMENTAL EN QUE PUEDE SOLICITARSE.

### II.1.-Naturaleza de la caución.

La naturaleza de la caución quedara a elección del acusado, quien al solicitar la libertad manifestara la forma que elige. En el caso de que el inculcado, su representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el Ministerio Público, el juez o tribunal fijaran las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución. (Arts. 560 y 561 CPPDF)

El genero caución comprende diversas especies. Los Códigos Procesales (Arts. 404 a 407 CFPP y 562 CPPDF) enumeran cinco: a) Depósito en efectivo, hecho por el inculcado o por terceras personas en la institución de crédito autorizada para ello; b) Hipoteca, otorgada por el inculcado o por terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía; c) Prenda, en cuyo caso el bien mueble deberá tener un valor de mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución; d) Fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente y e) Fideicomiso de garantía formalmente otorgado.

Con relación a lo anterior Andrade Sánchez,<sup>12</sup> considera que "la reforma constitucional de 1985, al referirse genéricamente a la caución, permite cualquiera, lo cual hace posible otorgar la garantía prendaria".

La verdad es que, en la práctica forense, los procesados se valen, en forma casi exclusiva, de la fianza de compañía autorizada. Pocos, son los casos en los cuales se garantiza la libertad mediante, depósito en efectivo, seguramente como consecuencia del alto costo del dinero. La hipoteca no se emplea jamás, quizá por el largo tiempo que requiere su otorgamiento. Tampoco es probable que los procesados se valgan, en el futuro, de la prenda, que exige el avalúo y depósito del bien.

### II.2.-Tipos de caución.

#### II.2.1.-Deposito en efectivo.

Hecho por el inculcado o por terceras personas, en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado que en estos casos se expida, se depositara en la caja de valores del Ministerio Público, del tribunal o juzgado, tomándose razón de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el Ministerio Público o el juez recibirán la cantidad exhibida y la mandara depositar en las mismas el primer día hábil.

Cuando el inculcado no tenga recursos económicos suficientes para efectuar en una sola exhibición el depósito en efectivo, el juez podrá autorizarlo para que lo efectuó en parcialidades con las siguientes reglas:

- 1.- Que tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el Distrito Federal o en su zona conurbana, y demuestre estar desempeñando un empleo, profesión u ocupación lícita que le provea medios de subsistencia:

<sup>12</sup> ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, "La nueva Regulación Constitucional de la Libertad Bajo Caución, artículo en La Reforma Jurídica de 1984 en la Administración de Justicia", México, Procuraduría General de la República, 1985, p.58.

- 2.- Que tenga fiador personal que a juicio del juez sea solvente e idóneo y proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculcado. El juez podrá eximir de esta obligación, para lo cual deberá motivar su resolución.
- 3.- El monto de la primera exhibición no podrá ser menor de quince por ciento del monto total de la caución fijada, y deberá efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional, y
- 4.- El inculcado deberá obligarse a efectuar exhibiciones por los montos y plazos que fije el juez.

#### **II.2.2.- Hipoteca.**

Es aquella otorgada por el inculcado o por terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución, mas la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (este precepto se encuentra derogado, pero sigue contemplado equivocadamente en el Art.562 CPPDF)

#### **II.2.3.-Prenda.**

En este caso el mueble deberá tener valor de mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución.

#### **II.2.4.-Fianza personal.**

Debe ser suficiente, que podrá constituirse en el expediente.

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

Cuando se ofrezcan como garantía fianza personal que exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo vigente para el Distrito Federal o hipoteca, se deberá presentar certificado de libertad de gravámenes expedido por el encargado del Registro Público de la Propiedad, que comprenda un término de diez años y constancias de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el juez califique su solvencia. (Art. 564 CPPDF.)

El fiador propuesto salvo empresas afianzadoras, deberá bajo protesta señalar si ha dado fianzas anteriormente y de que monto. (Art.565. CPPDF)

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal llevara un indice donde se anotarán las fianzas otorgadas ante el mismo o los jueces de su jurisdicción, estos deben dentro de tres días poner en conocimiento de las fianzas otorgadas o canceladas y en su caso pedir información para calificar la solvencia del fiador. (Art. 566 CPPDF.)

#### **II.2.5.-Fideicomiso:** de garantía formalmente otorgada

Con relación a las formas de garantizar la libertad provisional bajo caución la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente manera:

**GARANTIA EN LA SUSPENSION DEFINITIVA. LA LEY DE AMPARO NO EXIGE UNA FORMA DETERMINADA PARA EL OTORGAMIENTO DE LA.** De la interpretación de los artículos 122, 124, 130 y 136 de la Ley de Amparo, no se deduce que la garantía que se pida al quejoso a fin de que surta efectos la suspensión definitiva que se le conceda, deba otorgarse en una forma determinada, por el contrario, no existe precisión al respecto: por ello, si existen diversos medios legales para satisfacer la condición de efectividad impuesta como son a los que se refiere el Código Civil para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y en la República en Materia Federal, es decir, prenda, hipoteca y fianza, debe ser el propio otorgante quien elija la forma en que ha de constituir la cantidad exigida, a fin de que pueda surtir efectos la suspensión que se le concede: en esa virtud, si el juez concede la suspensión definitiva condicionando el otorgamiento de una garantía a su exhibición en billete de depósito, es obvio que al limitar la forma de su otorgamiento viola garantías individuales del quejoso.\*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.**

Incidente en revisión 294/94. Abel Mendezcarlo Valtierra y Rebeca Vicente Álvarez Ortiz. 24 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Darío Carlos Contreras Reyes. Secretaria: Silvia Ivonne Solís Hernández.

**SUSPENSION. EN CUALQUIERA DE LAS FORMAS LEGALES ES POSIBLE OTORGAR LA GARANTIA O CONTRAGARANTIA PARA QUE SURTA EFECTOS LA DEL ACTO RECLAMADO.** La garantía a que se refieren los artículos 125 y 126 de la Ley de Amparo, para que surta efectos la suspensión del acto reclamado, o para que en su caso, se lleve a cabo la ejecución del mismo, puede consistir en cualquiera de los medios jurídicos de aseguramiento asequibles; por ejemplo, el Código Civil para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, establece como tales, la fianza, la prenda y la hipoteca; y por su parte la Ley de Amparo dispone el depósito de dinero, como por ejemplo tratándose de la suspensión contra el cobro de impuestos; todo ello con el propósito de caucionar la indemnización de posibles daños o perjuicios que pudieran ocasionarse al tercero perjudicado por el hecho de suspenderse el acto reclamado, o porque se lleve a cabo la ejecución en detrimento de los intereses del quejoso, y aun del Estado, por lo que no es correcto que el juez de Distrito exija en el caso

\* Octava Época, Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: II.1o.P.A.152 K, p.3-17.

concreto billete de depósito como forma exclusiva de otorgar la garantía.\*

#### SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Queja 28/93. Pedregal del Rey, S.A. y coag. 30 de marzo de 1993.  
Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Joel A. Sierra Palacios.

Como se puede observar de las ejecutorias transcritas, para evitar al individuo las molestias que trae consigo la prisión preventiva, se ha establecido, en las hipótesis correspondientes, como garantía del inculpado, que inmediatamente que lo solicite debe ser puesto en libertad provisional, sin más condiciones que la constitución de una caución pecuniaria, tomando en consideración sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le atribuya.

La regla en todo proceso, para el otorgamiento de la libertad provisional, es la obligación impuesta al inculpado de no sustraerse a la acción de la justicia y de atender a todas las órdenes de comparecencia emanadas de los tribunales. Ello justifica que la ley le imponga el cumplimiento de determinadas exigencias para que pueda disfrutar de la libertad provisional, siendo la principal, el otorgamiento de la caución, como medida para asegurar su permanencia en el lugar del proceso.

Ahora bien, el término caución significa, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española "prevención, precaución o cautela, garantía, fianza. Der. La que se otorga para dejar a otro exento de alguna obligación".<sup>13</sup>

Así, el disfrute de la libertad mediante caución implica que una persona se constituya frente al Estado (a través del tribunal o del Ministerio Público) como fiador de un proceso o potencial procesado, con la condición de que si incumple con las obligaciones que el Estado impone, perderá el monto con que aseguró el cumplimiento de las mismas.

Así se desprende del texto original y modificaciones del aludido artículo 20, fracción I, Constitucional.

En efecto, el texto original del magno numeral y fracción mencionada, decía:

Inmediatamente que lo solicite (el acusado) será puesto en libertad bajo fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.

El mismo precepto constitucional al ser reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de catorce de enero de mil novecientos ochenta y cinco, en su fracción I, previene:

\* Octava Época, Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: II.1o P. A.152 K, p.347.

<sup>13</sup> Diccionario de la Real Academia Española (Vigésima primera edición, p.288, Espasa Calpe, Madrid, España.



Artículo 20. En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

Como puede observarse, destacan de esta reforma algunos cambios terminológicos, así, el texto original de 1917 se refería a la libertad bajo fianza, que si bien es la garantía empleada con mayor frecuencia, no es sino sólo una de las que quedan englobadas bajo la denominación genérica de caución: como el propio artículo lo contempla al indicar que es posible "otorgar otra caución bastante para asegurarla".

Por último, con fechas tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres y tres de julio de mil novecientos noventa y seis, se reformó el texto de esta norma para quedar como se encuentra actualmente.

Importa de la redacción, para efectos de este estudio, el párrafo segundo, que dice: "El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial".

Sobre este particular, debe decirse que el término "asequible" significa, de acuerdo con el mismo Diccionario de la Real Academia Española (1. aseque, conseguir, obtener) "que puede conseguirse o alcanzarse", con el que la disposición reclamada no cumple como más adelante se ve.

En principio cabe decir que los ordenamientos procesales secundarios han aceptado, desde mucho, como formas de caución, las consistentes en fianza, depósito en efectivo, prenda, hipoteca y, últimamente, fideicomiso; considerando a todos ellos idóneos para garantizar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas.

Asimismo, el legislador ordinario, por regla general, exige que el procesado otorgue tres diversas garantías para poder gozar de la libertad caucional: una por el monto estimado de la reparación del daño, otra, por las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele y una tercera, para caucionar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso.

Por mandato del artículo 20 constitucional la forma de constituir estas tres garantías deberán ser asequibles para el procesado; esto es, que esté a su alcance. De ahí que las leyes procesales contemplen diversos medios de garantizar, para que el sujeto opte por el que pueda conseguir.

**LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. EL ARTÍCULO 340, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO, QUE RESTRINGE LA FORMA DE GARANTIZARLA, ES INCONSTITUCIONAL.** El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece, como garantía de todo inculpado, que: "1.- 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. El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. "Los ordenamientos procesales secundarios, en cumplimiento a este mandato constitucional, han establecido como medios de caución, entre otros, los consistentes en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca y fideicomiso, para que el procesado opte por el que le sea más fácil conseguir, pues ese es el significado de asequible (aquellos posibles de ser alcanzado o conseguido). El último párrafo del artículo 340 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México se aparta de este principio al exigir, como requisito para obtener la libertad provisional, que la caución para garantizar la reparación del daño se haga mediante depósito en efectivo. Tal disposición es inconstitucional, pues restringe la garantía establecida en el artículo 20 de la Ley Fundamental, al excluir cualquier otro medio de caución asequible para el procesado e igualmente idóneo para garantizar las responsabilidades a su cargo, sin que exista razón alguna, ya que igual seguridad jurídica le dan a la víctima del delito las otras formas de caución que han sido aceptadas por el legislador ordinario como efectivas."

La tesis antes citada parece ser la excepción a la regla de la forma de garantizar la libertad provisional bajo caución, pues de la misma se desprende que el artículo 340 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, cuyo último párrafo se condena de inconstitucional, textualmente dispone:

Art.340.- Desde el momento en que sea puesto a disposición del Juez, todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño.

"Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte, aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo."

II.- Que garantice las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele a criterio del Juez;

III.- Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo que la ley establece en razón del proceso, y

IV.- Que no se trate de alguno de los delitos señalados como graves en la ley penal.

"La garantía a que se refiere la fracción I deberá ser siempre mediante depósito en efectivo, y las señaladas en las fracciones II y III podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido".

\* Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IX, Abril de 1999. Tesis: P./J. 37/99, p.18.

Se observa que esta norma recoge los principios que establece la Constitución, pero tratándose de la caución para garantizar la reparación del daño, establece una limitante consistente en que ésta deberá ser siempre mediante depósito en efectivo.

Por lo que, como acertadamente se establece en la tesis de referencia, tal disposición es contraria a la fracción I del artículo 20 constitucional, porque al establecer como único medio de caución el depósito en efectivo, restringe un derecho que la Ley Fundamental otorga al inculcado, por cuanto a que excluye cualquier otro tipo de garantía que sea asequible.

La caución en efectivo, como único medio de garantía, es inaceptable, pues resulta, además, discriminatoria, porque funciona contra aquellos sujetos imposibilitados para presentar una suma de dinero (aunque podrían garantizar sus obligaciones por otro medio), lo cual dificulta la obtención del beneficio de la libertad provisional y se opone al espíritu que animó al legislador al establecer el término "asequible" en el aludido precepto constitucional.

De igual forma es de señalarse que por lo que toca al agravio relativo a que la norma, cuya constitucionalidad se discute "procura un mayor equilibrio entre los sujetos que intervienen en los hechos punibles", no es exacta tal consideración, pues la finalidad que se persigue como lo es la de garantizar la reparación del daño, queda satisfecha en el momento en que el procesado otorga caución, en cualquier modalidad que le sea alcanzable, ya que todos los medios de garantía -fianza, prenda, hipoteca, fideicomiso, etc. tienen la misma finalidad, esto es, que la persona constituya frente al Estado fianza en un proceso o en grado de averiguación, con la condición de que si incumple perderá el monto con que aseguró la observancia de las obligaciones.

Tanto es así, que el propio artículo 340 prevé distintas formas de caución tratándose de garantizar las sanciones pecuniarias y el cumplimiento de las obligaciones en razón del proceso, si todas ellas son idóneas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones adquiridas, no hay razón, entonces, para que tratándose de la reparación del daño, la única forma de garantizar su cumplimiento, sea la caución en efectivo, ya que igual seguridad jurídica le dan a la víctima del delito las otras formas de caución.

Por lo antes expuesto, queda por demás evidenciado lo inconstitucional del artículo 340, último párrafo del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, precepto que además ya fue declarado inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

### **II.3.-Otorgamiento de la Libertad Caucional.**

#### **II.3.1.-Momento procesal oportuno.**

En cuanto al momento procedimental en que sea pertinente solicitar y obtener la libertad, el texto constitucional es claro, mas es contrariado por la ley secundaria y por la práctica de los tribunales. En efecto, en los términos del artículo 20, fracción I, resulta que la liberación del inculcado debe ser inmediata, esto es, no se supedita a ningún otro acto procesal, con la salvedad de que sólo puede discernirla el juez, cosa que supone, simplemente, la iniciación del procedimiento judicial, lo cual ocurre cuando se dicta el auto de radicación, de inicio o cabeza de proceso. Por ello, carece de fundamento el sistema de nuestros códigos procesales, conforme a los cuales la libertad cautional procede hasta el momento en que el inculcado ha rendido su declaración preparatoria. (Arts. 290, párrafo segundo, CPPDF y 154 CFPP) Dado que el juez puede tomar la declaración preparatoria hasta cuarenta y ocho horas después de que el procesado queda a su disposición durante ese lapso éste se ve impedido para solicitar y obtener la libertad

cauencial, como podría hacerlo conforme a la Constitución. Debemos señalar que los jueces, en la práctica de los tribunales, atienden siempre a la disposición procesal, con olvido de la norma constitucional.

### II.3.2.-Determinación del término medio aritmético de la pena.

Calcular el término medio aritmético de la pena, conforme al cual procederá o no la libertad, es, normalmente, una labor simple: se suman la pena mínima y la máxima fijadas por el Código Penal para un delito determinado y el total se divide entre dos. A continuación, no hay más que hacerse el razonamiento siguiente: si el resultado de las operaciones descritas es de cinco años o menos, procede la libertad cauencial; si es mayor de cinco años no procede. No obstante, algunos casos presentan dificultades especiales que exigen comentario. Tales son los casos de delitos acompañados de modalidades, el concurso y la libertad en segunda instancia de los que nos ocuparemos en ese orden.

#### II.3.2.1.-Modalidades.

Hasta 1984, la Constitución condicionaba la libertad bajo caución, únicamente a que el delito que se imputara al acusado mereciera ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no fuera mayor de cinco años de prisión. El texto no se refería a las circunstancias agravantes de la penalidad que pudieran presentarse.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Tesis de Jurisprudencia Definida número 173 (Apéndice de Jurisprudencia 1917-1965, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 341) resolvió que dichas circunstancias agravantes no debían ser tomadas en consideración por el Juez para calcular la penalidad media aplicable. Dijo la Corte:

“Para concederla (la libertad), debe atenderse solamente a la pena que corresponde al delito imputado, tal cual está señalado en la ley, sin tener en cuenta las atenuantes y agravantes que puedan existir, porque estas son materia de la sentencia que pone fin al proceso”.

No obstante recientes reformas legislativas han resuelto la cuestión en sentido opuesto al de la jurisprudencia transcrita. En efecto, por Decreto publicado en el Diario Oficial de 27 de diciembre de 1983 se reformó el artículo 399 CFPP para disponer que todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, si no excede de cinco años el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito imputado, incluyendo las modalidades atenuantes o agravantes de éste acreditadas cuando se resuelva sobre dicha libertad. Por Decreto publicado en el Diario Oficial de 4 de enero de 1984 se reformó el artículo 556 CPPDF para disponer que, para conceder la libertad, el juez atenderá a las modalidades y calificativas del delito cometido.

Ese mismo criterio se ha llevado ahora al texto constitucional. La libertad bajo caución queda condicionada, conforme a la reforma de 1985, a que el delito imputado, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión.

Para el legislador, el término *modalidades* comprende las circunstancias atenuantes y agravantes o calificativas a las que se refieren los códigos procesales. Así las Comisiones Unidas Segunda de Puntos Constitucionales, Primera de Justicia y Segunda Sección de Estudios Legislativos informaron a la Cámara de Senadores que: “

...las suscritas Comisiones coinciden también con el juicio que manifiesta la Iniciativa, al incluir las modalidades del delito a fin de que el órgano jurisdiccional para determinar la caución o negativa del beneficio de libertad provisional bajo caución, atienda no solamente al tipo básico sino a las modalidades atenuantes o agravantes del mismo".\*

Haciendo uso de la palabra ante la Cámara, el Senador Neme Castillo agregó: "...cuando se señalen las bases para otorgar la caución al inculcado, deben tomarse en cuenta las agravantes y deben tomarse en cuenta las atenuantes".\*\*

"Coincide la doctrina en que la expresión "modalidades" abarca tanto los datos que agravan la pena como aquellos que la reducen, y afirma que el juez, a la hora de resolver, deberá observar las modalidades suficientemente acreditadas en las diligencias previas al acto por el que se concede o niega la libertad".<sup>14</sup>

Por lo antes expuesto opino que la reforma constitucional de 1985, trajo como consecuencia al incluir las modalidades en el cómputo de la pena, para efectos de la libertad caucional, la de cerrar el camino de la libertad a un mayor número de procesados. "Limitar", pues, la garantía, cuando debería ampliársela.

### II.3.2.2.-Concurso ideal y concurso real de delitos.

Hay concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos. (Art. 18 CP)

Con fundamento en los artículos 18, y 64 del Código Penal, y 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los tribunales resuelven habitualmente que, en caso de concurso, procede la libertad bajo caución si la permite la pena media aritmética aplicable al delito más gravemente sancionado, de aquellos que se imputan al acusado.

Al respecto, el Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal ha resuelto:

La aplicación de la fracción I del artículo 20 constitucional a casos, como el que se examina, en que el indiciado es presunto responsable de varios delitos, reclama interpretación judicial. En efecto, no existe dentro de las leyes ordinarias de carácter federal, precepto alguno que al reglamentar el mencionado artículo constitucional en su fracción I, contemple la hipótesis del concurso formal o material de delitos. El artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, que invoca el recurrente, se refiere al "delito imputado" y no alude en forma alguna a los mencionados concursos; tampoco lo hacen los demás preceptos que ese ordenamiento contiene en el capítulo relativo a la libertad provisional bajo caución. Por último, no existe jurisprudencia al respecto, pues la tesis que invoca el recurrente no alude a la multiplicidad de delitos. Ahora bien, cuando la aplicación de una ley exige interpretación del juez por escapar a sus límites visibles al caso concreto, aquél debe fundar la aplicación del precepto en determinado sentido, mediante sólidos argumentos engendrados en

\* Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Año III, Período Ordinario, I,II Legislatura, Tomo III, No.9, p.7.

\*\* Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Año III, Período Ordinario, I,II Legislatura, Tomo III, No.10, p.10.

<sup>14</sup> GARCIA RAMÍREZ, Sergio, "Reseña sobre las Reformas de 1984, artículo en la Reforma Jurídica de 1984 en la Administración de Justicia", México, Procuraduría General de la República, 1985, p.p. 6 y 7.

las fuentes del Derecho. De acuerdo con las normas de interpretación, es necesario acudir a aquellos preceptos que por su propia naturaleza, indiquen cómo habría procedido el legislador si hubiere llenado la laguna correspondiente. Auxilian fuertemente en este caso las disposiciones del Código Penal que marcan la pauta a seguir al aplicar las penas en caso de concurso de delitos, puesto que ponen de manifiesto el pensamiento del legislador con respecto a conductas delictivas múltiples. Cuando se trata de un concurso formal, según el artículo 58, se aplicará la pena del delito mayor, la cual podrá aumentarse hasta una mitad más del máximo de su duración. Cuando, como en el caso, se trata de un concurso material de delitos, los preceptos a estudiar serían el 18 y 64 que invoca el recurrente; mas no puede considerarse que, con base en ellos deba aplicarse la fracción I del artículo 20 Constitucional con el criterio de sumar las sanciones medias de los delitos. En efecto, aunque según el artículo 18, pueden llegar a sumarse las penas de los diversos delitos, del precepto mismo claramente se infiere que prevalece la pena del delito mayor y es potestativo para el juez acumular las de los demás delitos, de manera que puede dejar de hacerlo cuando lo estime procedente. Si así trata el legislador la acumulación cuando el proceso ha llegado a estado de sentencia, con mayor razón debe regir ese criterio, en el que prevalece la pena del delito mayor, tratándose de la libertad caucional, cuando el proceso está en su etapa embrionaria y aún no puede apreciarse plenamente la responsabilidad y la temibilidad del reo. Pero no debe perderse de vista, fundamentalmente, que si al pronunciar sentencia, el juez goza de la facultad de acumular al acusado las penas correspondientes a los delitos, por los cuales ha establecido su responsabilidad, carece, en cambio, de esa potestad, que no le otorga la ley, para sumar las sanciones medias de los delitos al determinar si procede la libertad provisional. Además, es pertinente destacar, que si al indiciado en este caso se le instruyeran procesos separados por cada uno de los delitos, obtendría en cada uno de ellos la libertad caucional; en cambio, la acumulación de los delitos, tal como la hace funcionar el juez responsable al sumar las penas medias aritméticas, causa al indiciado perjuicio y riñe, por lo tanto, con el espíritu del Derecho Penal, que cuenta, entre sus principios, el de que en todo debe estarse a lo más favorable para el reo. Esta norma fundamental habrá de orientar cualquier tarea de Interpretación de la ley, y es de advertirse precisamente que, de acogerse aquel sistema, podría hacerse nugatorio el beneficio que, elevado al rango de garantía individual, establece la Constitución Federal a favor de los procesados. Con acierto estima, pues, el juez del amparo, que en los casos como el que se estudia, debe considerarse cada delito en particular teniendo en cuenta, al resolver sobre la libertad provisional, las penas medias aritméticas de cada uno, sin sumarlas, tomando como base para considerar ese beneficio la del delito mayor. Ya en el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales, aún contrariado por otros conceptos la fracción I del artículo 20 constitucional, el legislador ha manifestado expresamente su voluntad en el sentido de que, en casos de acumulación, habrá de considerarse

el delito más grave para resolver sobre la libertad caucional, criterio este que coincide con el adoptado en el artículo 18 del Código Penal, al cual se ha hecho referencia.\*

El problema ha sido resuelto por vía legislativa en el Distrito Federal. Por Decreto de 4 de enero de 1984 se reformó el artículo 556 CPPDF y se dispuso que "En caso de acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor". No obstante, conviene mantener en esta edición el texto arriba transcrito de la ejecutoria del Tribunal Colegiado, por cuanto no existe solución legislativa a nivel federal y puede no existir en los códigos procesales de algunos Estados.

### II.3.2.3.-Apelación.

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

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

Algunos ejemplos, y las correspondientes citas jurisprudenciales, nos permitirán aclarar los principios enunciados.

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

#### LIBERTAD CAUCIONAL (APELACIÓN EN MATERIA PENAL)

Si la sentencia recurrida en apelación impone al reo una pena que no excede de cinco años, es procedente su libertad bajo fianza, misma que debe concederle el juzgador de segundo grado, porque para ello tiene jurisdicción y se satisfacen, para su procedencia, los extremos de la ley.\*\*

**LIBERTAD CAUCIONAL EN AMPARO PENAL DIRECTO.** De acuerdo con el artículo 172 de la Ley de Amparo, cuando la sentencia reclamada imponga la pena de privación de la libertad, la suspensión

\* Amparo en revisión 85/73. Leonardo García Rodríguez. 31 de octubre de 1973. Unanimidad de votos. Ponente Víctor Manuel Franco. Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal. Informe 1973.

\*\* Seminario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCIX, p.136, Rodríguez Parra, Isauro, también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala, p. 370.

surtirá el efecto de que el quejoso quede a disposición de la Suprema Corte de Justicia, por mediación de la autoridad que haya suspendido su ejecución; pudiendo la última de dichas autoridades ponerlo en libertad caucional, si procede conforme a la fracción I del artículo 20 de la Constitución Federal.\*

#### LIBERTAD CAUCIONAL (APELACION EN MATERIA PENAL).

Si la sentencia recurrida en apelación impone al reo una pena que no excede de cinco años, es procedente su libertad bajo fianza, misma que debe concederle el juzgador de segundo grado, porque para ello tiene jurisdicción y se satisfacen, para su procedencia, los extremos de la ley.\*\*

LIBERTAD CAUCIONAL, FIANZA PARA LA. Si al fijar la sentencia apelada, en cinco años de prisión, la pena impuesta al reo, éste adquirió el derecho a disfrutar de la libertad bajo fianza, y esta situación jurídica vino a crearse estando ya en vigor la actual reforma del artículo 20 constitucional, la aplicación de ella no debe estimarse retroactiva; máxime, si se tiene en cuenta que tratándose de las leyes constitucionales que son de interés público no puede haber retroactividad.\*\*\*

LIBERTAD CAUCIONAL, PROCEDENCIA DE LA, EN SEGUNDA INSTANCIA. Independientemente de que el término medio aritmético de la pena que corresponda al delito inculcado, exceda del límite señalado por la fracción I del artículo 20 constitucional bajo la procedencia de la libertad provisional bajo caución, si la sentencia recurrida en apelación sólo por el reo, le impone una pena que no excede de cinco años, es procedente su libertad bajo fianza, misma que debe concederle el juzgador de segundo grado, porque para ello tiene jurisdicción.\*\*\*\*

#### LIBERTAD CAUCIONAL (APELACION EN MATERIA PENAL).

Al imponerse una pena que no exceda de cinco años, procede la libertad bajo fianza de los quejosos, la que debe conceder el juzgador de segundo grado, por tener jurisdicción y satisfacer los requisitos legales. No obstante por procesarse a los acusados, por delito cuyo término medio aritmético supera los cinco años de prisión, se encuentre sub judice la sentencia que impuso pena menor a dicho término, y que hayan apelado, tanto el reo como el Ministerio Público, puesto que para conceder la libertad caucional, ha de considerarse la situación de los inculcados originada por la pena impuesta en la primera instancia, de menos de cinco años de prisión, y que la garantía constitucional no puede ignorarse por el posible aumento de la sanción, al resolverse la apelación del órgano acusador, máxime que

\* Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCIX, Pág. 636, Vázquez Raymundo M.; también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala, p.370.

\*\* Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo XCIX, p. 136, Rodríguez Parra Isauro)

\*\*\* Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo CVIII, p.707, Cardoso Castillo Juan)

\*\*\*\* Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo XCIX, p.636, Vázquez Raymundo M.)



se prejuzgaría de la decisión de la alzada. La finalidad del legislador al conceder tal beneficio, obviamente es la de proporcionar que los acusados gocen de libertad caucional para que no sufran de prisión preventiva, en caso de ser inocente.\*

En efecto, en principio, vale la pena recordar que la fracción I del artículo 20 constitucional, en la que se señala la forma y términos en que procederá el beneficio de la libertad provisional bajo caución, y en congruencia con ella las disposiciones relativas de los diferentes Códigos de Procedimientos Penales, exigen, para que ésta proceda, que el delito que se impute al acusado, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con una pena "cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión".

Lo anterior encuentra su razón de ser en la circunstancia de que tratándose de un beneficio que, de proceder, debe ser concedido "inmediatamente que lo solicite" el acusado, es decir es, a partir del mismo auto de radicación y cuando todavía no existe una pena específica imponible en el caso concreto, de resultar penalmente responsable el procesado, la mejor fórmula que encontró el legislador para establecer la procedencia de este derecho, dado el sistema de punibilidad abierto, de mínimos a máximos, que caracteriza el sistema penal mexicano, fue el de aludir al término medio aritmético de la pena prevista para el delito de que se trate.

En realidad, dada la etapa procesal en que es concedible este beneficio, no existiría mejor punto de referencia para su otorgamiento, pues no es sino a lo largo del periodo de instrucción, cuando el juzgador del conocimiento se va allegando, le van acercando los elementos que le habrán de permitir el conocimiento de la personalidad del justiciable, necesarios para la realización de una individualización adecuada de la pena en su sentencia.

Ahora bien, independientemente de que el término medio aritmético de la pena prevista para el delito de que se trate, sea superior al señalado por la fracción I del artículo 20 constitucional, si en la sentencia de primer grado se impone al encausado una sanción privativa de libertad que no exceda de cinco años, y sólo éste la recurre en apelación, tiene derecho a disfrutar del beneficio de la libertad provisional bajo caución mientras se tramita y resuelve ese recurso. Esto, obviamente, no lo permitiría una interpretación gramatical del citado precepto constitucional ni de las disposiciones secundarias que a ello se refieren, dado que no obstante que exista una sentencia que está imponiendo al enjuiciado una pena de prisión inferior a cinco años, lo cierto es que, letrísticamente, el "término medio aritmético" de la pena aplicable al delito de que se trate sigue siendo superior a cinco años de prisión; sin embargo, se ha dicho, esto obedece a que en la sentencia impugnada ya se ha hecho una individualización de la pena y la sanción impuesta ya no se podrá incrementar al no existir apelación por parte del Ministerio Público.

El problema se presenta, pues, cuando tratándose de un delito cuyo término medio aritmético de la pena excede del señalado en la fracción I del artículo 20 constitucional, en la sentencia de primera instancia se impone al encausado una pena que no excede de cinco años de prisión, e interpone recurso en su contra tanto el sentenciado como la representación social. En este caso, efectivamente, la sentencia está sub iudice y podrá ser revocada (decretando que el apelante no es penalmente responsable en la comisión del delito que le imputó el Ministerio Público), confirmada o

\* Amparo en revisión 240/88. Omar Obregón Rodríguez y coagraviados. Unanimidad de votos. 28 de octubre de 1988. Ponente: Arturo Sánchez Fita. Secretario: Guillermo Laveto Martínez.

modificada, bien sea en favor del sentenciado, bien en su contra, incrementando la sanción impuesta, de aquí que cualquier especulación o elucubración respecto del sentido del fallo, implicaría realmente estar prejuzgando como lo afirma el Primer Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

En definitiva, el negar la procedencia del beneficio de la libertad provisional bajo caución con base en la simple posibilidad de que la pena pudiera ser incrementada a raíz de la apelación del Ministerio Público, carecería de la solidez jurídica que requiere todo acto de autoridad que afecte la esfera jurídica de los gobernados. Un criterio de esa naturaleza haría totalmente nugatorio el beneficio en cuestión, pues se estaría dejando en manos del Ministerio Público la definición de la procedencia de la libertad provisional bajo caución.

Toda proporción guardada, es de señalarse que aceptar que si el Ministerio Público apela de la sentencia en un caso como el que se menciona, no es procedente la libertad provisional bajo caución, ante la posibilidad de que la pena pueda ser incrementada, sería tanto como aceptar que un procesado a quien se le ha dictado auto de libertad por falta de elementos para procesar que recurre en apelación el Ministerio Público, no puede ser puesto en libertad ante la posibilidad de que el tribunal de alzada pudiera revocar ese auto del juez y emitir, en su lugar, uno de formal prisión.

Ahora bien, no pongo en tela de juicio la postura de que si en la sentencia de primera instancia se impone al inculcado una pena que no exceda de cinco años, y sólo éste la recurre en apelación, tiene derecho a disfrutar del beneficio en comento, mientras se tramita y resuelve ese medio de impugnación. Pero, si disiento en cuanto a que aún en hipótesis en que tanto el sentenciado como el Ministerio Público interponen recurso de apelación en contra del fallo de primer grado que impone una sanción privativa de libertad que no pasa de cinco años, es procedente conceder al acusado el beneficio de la libertad provisional bajo caución y, esto se debe a las siguientes razones:

1. La regla constitucional establece el criterio que prevalece del término medio aritmético.
2. La interposición del recurso de apelación traerá como consecuencia que la resolución impugnada sea confirmada, modificada o revocada y, por tanto, mientras no se resuelva la apelación que interpone el Ministerio Público, el fallo de primera instancia está sub júdice y, por esa razón, no puede producir efectos jurídicos.
3. En el criterio mayoritario se establece que la sentencia de primer grado debe producir algunos efectos jurídicos y ello carece de fundamento que le sirva de apoyo.
4. Diferente es si el que apela es únicamente el inculcado y no la representación social, pues ya no es susceptible de ser incrementado el número de días de sanción corporal a imponerse al sujeto activo del delito.
5. El principio de legalidad obliga a establecer un fundamento para otorgar la libertad caucional y no existe disposición legal que permita conceder una libertad caucional más allá de los márgenes constitucionales.
6. En todo caso, lo que es recomendable es que se cumpla con la garantía de justicia expedita del artículo 17 constitucional y que se apresure el fallo de la apelación interpuesta por el Ministerio Público.

7. No se puede coartar el derecho de la representación social de impugnar una resolución cuando la propia legislación le concede ese derecho.

8. Conforme al punto de vista que sustento, se evitaría que si el fallo de segunda instancia es desfavorable al inculpado, éste evadiera la acción de la justicia, pues se mantendría privado de su libertad, mientras se dicta la resolución que corresponda en el tantas veces citado recurso de apelación interpuesto por la representación social.

9. En materia de apelación, para que la sentencia sub júdice produzca efectos provisionales mientras se tramita la impugnación, requiere precepto que así lo establezca y, no hay disposición que permita conceder la libertad bajo caución en hipótesis como la de análisis.

10. Por último, si como se reconoce en el fallo la sentencia de primera instancia está sub júdice, es evidente que concomitantemente la individualización de la pena también lo está.\*

Es claro el criterio de la Corte. Durante el proceso no se concedió la libertad caucional en virtud de que la pena media que, en abstracto, correspondía al delito imputado era mayor de cinco años; pero si la sentencia impone una pena menor de cinco años y de ella apela únicamente el procesado, mas no el Ministerio Público, el tribunal de apelación podrá confirmar la condena o modificarla en favor del acusado, mas no en su perjuicio, conforme al principio *non reformatio in peius*. Luego entonces, tenemos ya la certeza de que la pena impuesta no será, nunca y en ningún caso, mayor de cinco años; debe, por tanto, concedérsele la libertad durante el tramite de la apelación.

Supongamos ahora el caso contrario: durante el proceso, el acusado goza de libertad porque la pena media aplicable es menor de cinco años; ¿Deberá o no revocársele la libertad caucional en caso de que la sentencia sea apelada?. Al respecto, la Corte ha dicho:

Si la sentencia de primera instancia es apelada, no ha causado ejecutoria, y la situación jurídica del acusado es la que tenía al concedérsele la libertad caucional, por tanto, si en la sentencia se le impone una pena mayor de cinco años de prisión, la libertad caucional no debe ser revocada, puesto que durante el curso de la instrucción no se demostró que al delito correspondía una pena mayor que la señalada como límite para tener derecho a la libertad bajo fianza. \*\*

De nuevo el criterio de la Corte es congruente con los principios arriba expuestos: si al delito le corresponde una pena que permite la libertad bajo caución, el procesado debe gozar de ella incluso durante la apelación, aún si en la sentencia se le ha impuesto pena mayor de cinco años de prisión, a condición de que apele de la misma: puesto que tal apelación impide que la condena cause ejecutoria, deja incierta la pena que, en definitiva, se impondrá al procesado, y nos remite, como único punto posible de referencia para el otorgamiento de la libertad, a la pena media aritmética señalada por el código para el delito imputado.

\* Octava Época, Jurisprudencia por contradicción de tesis. Instancia: Primera Sala, Época: OCTAVA EPOCA, Tomo II, Tesis: 1a J. 3/90, p. 249.

\*\* Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XI.VI, p. 3577, Carrera Atomia, Luis.

Siguiendo la misma lógica, debemos concluir que la libertad no procede cuando únicamente apela el Ministerio Público y la pena media es superior a cinco años. Así lo ha resuelto el Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, en ejecutoria que dice:

Cuando sólo el Ministerio Público interpone recurso contra la sentencia dictada en primera instancia y la penalidad del delito en su término medio aritmético es superior a cinco años, es incuestionable que la nueva que se le imponga, por el Tribunal Superior al resolver la apelación, puede rebasar esos cinco años, en cuyo caso resulta improcedente conceder al inculpado la libertad provisional bajo caución.\*

Por último es evidente que:

Si el Juez del proceso dicta un fallo que impone al acusado, quien no gozaba de la libertad caucional, una pena que le impedía alcanzar ese beneficio, pero contra dicho fallo interpone el recurso de apelación y ese recurso es admitido en ambos efectos, la situación jurídica del reo continúa siendo la misma, esto es, de no alcanzar el beneficio de la libertad caucional a que inicialmente no tenía derecho, porque la ley precisamente determina que, si la apelación es admitida en ambos efectos, las consecuencias que podría producir el fallo apelado quedan en suspenso, y por lo mismo, la situación del reo tiene que ser la misma que la que existía antes de dictarse el fallo, motivo del recurso de apelación, y no es violatorio de garantías la resolución del superior que, ante la interposición del recurso de revocación contra el auto que concedió la libertad caucional en esas condiciones, revoca su propio fallo.\*\*

Para concluir con el estudio de la problemática que presenta el binomio apelación-libertad caucional, debemos ocuparnos de determinar quién es competente para conceder la libertad, en aquellos casos en los cuales el derecho a obtenerla surge apenas al apelar de la sentencia de primera instancia. En las ejecutorias dictadas en los amparos Rodríguez Parra Isaura y Vázquez Raymundo M., arriba transcritas, se afirma que: "...debe concederle (la libertad) el juzgador de segundo grado, porque para ello tiene jurisdicción...". Tal afirmación se funda, aparentemente, en el siguiente razonamiento: Hasta en tanto el procesado no haya manifestado si apela la sentencia, existe la posibilidad de que no apele, caso en el cual la sentencia quedaría firme y no sería posible concederle la libertad caucional. Ahora bien, en el momento en que el procesado apela, ya se sabe que continúa el proceso, su situación está *sub judice* y puede considerarse la posibilidad de otorgarle la libertad caucional; pero resulta que, en ese momento en que se interpone la apelación, el juez de primera instancia cesa en su jurisdicción, y, en consecuencia, sólo el tribunal de apelación tiene competencia para resolver si otorga o niega la libertad. Conforme a ese argumento, si el procesado apela y, previa o simultáneamente, solicita su libertad, los jueces dictan auto admitiendo la

\* Amparo en revisión 39/78, Javier Angeles Lazcano, 5 de agosto de 1978, Unanimidad de votos, Ponente: Carlos Bravo y Bravo, Informe 1978.

\*\* Seminario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XXVI, Pág. 393, Frias Asúa Mauricio, también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera monto Salu, p.370.

apelación y reservando la solicitud de libertad para que el tribunal de apelación resuelva sobre ella. En mi opinión, el razonamiento expuesto carece de fundamento. La verdad es que, aun después de que el procesado apela el juez de primera instancia continúa ejerciendo su jurisdicción sobre el caso. Si no la tuviera, ¿cómo podría, entonces, dictar auto en el que admite la apelación y ordena se remita la causa al tribunal?. Sería no sólo más lógico, sino evidentemente más justo y humanitario, que se reconociera que el juez de primera instancia continúa ejerciendo jurisdicción sobre el caso y puede, en un mismo auto, conceder la libertad y admitir la apelación.

### II.3.3.-El monto de la caución.

México vive, desde hace algunos años, un proceso inflacionario con la obligada consecuencia de que la moneda disminuye constantemente su valor adquisitivo.

En el mundo del Derecho, la inflación distorsiona todas las normas jurídicas que hacen referencia a sumas fijas de dinero. Para evitar que el cambio de valor de la moneda produzca, a su vez, cambios en el sentido de la ley: el legislador mexicano ha venido abandonando la mención de cantidades fijas, en favor de puntos de referencia que, se supone, varían en la misma medida en que lo hace el valor adquisitivo de la moneda. Para ese efecto se ha valido del salario mínimo. Así, y para no mencionar sino algunos ejemplos: el Derecho Penal emplea diversos múltiplos de salario mínimo para clasificar en tres grupos los delitos patrimoniales (robo, abuso de confianza y fraude), a los cuales, entonces, procede a sancionar con penas que aumentan en la misma medida en que lo hace el daño patrimonial. Por su parte, la Ley de Amparo sanciona diversas conductas de las partes con multas que establece en número de días de salario mínimo. El Derecho Civil dispone que los alimentos determinados por convenio o sentencia tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo.

Toca el turno al Derecho Constitucional de valerse de este necesario mecanismo de actualización de los valores económicos mencionados en la ley. El párrafo segundo de fracción I del artículo 20 Constitucional dispone: "El monto y la forma de caución deberán ser asequibles para el inculpado".

Andrade Sánchez,<sup>15</sup> nos informa que "en 1948, año en que se reformó por primera vez la fracción I, el salario mínimo vigente era de \$4 50, mismo que había sido fijado por Decreto publicado en el Diario Oficial de 31 de diciembre de 1947. Lo cual quiere decir que la caución Máxima \$ 250,000.00 equivalía a 55,555 veces el salario mínimo vigente en esa época. En enero de 1985 se fijó el salario mínimo para el Distrito Federal en \$ 1,060.00, lo cual quiere decir que el monto máximo de \$250,000.00, aún vigente en esa fecha, representaba menos de 250 tantos de salario mínimo. La reforma de 1985 fijó a la caución un máximo equivalente a la percepción durante dos años de salario mínimo. El nuevo tope establecido equivale, pues, a 730 tantos de salario".

Podemos, pues, concluir, que el nuevo límite máximo representa un valor adquisitivo muy inferior al que, en su momento, estableció la reforma de 1948.

En este sentido al discutirse el punto en la Cámara de Diputados, los partidos de izquierda sostuvieron que se estaba elevando excesivamente el monto de las cauciones, con perjuicio de las clases trabajadoras; en realidad, esto no es así, pues ni siquiera se ha mantenido la misma relación que existía en el año en que se introdujo la primera reforma a esta fracción. Por otro lado, los diputados de la mayoría sostuvieron que, en todo caso, no se producía una afectación a las clases económicamente débiles, desde el

<sup>15</sup> Ob. Cit., p. p. 51 y 52.

momento en que no se señalaba un mínimo para la fijación de las cauciones y, en consecuencia, el juez tenía la posibilidad de determinar una caución muy baja para aquellos casos en que así lo estimara conveniente.

En todo caso, el manejo de las cifras que acabamos de citar nos lleva a constatar el desplome enorme que sufrió el monto máximo de la caución entre 1948 y 1985, puesto que, en valor adquisitivo, pasó de representar 55,555 tantos de salario a un valor equivalente a menos de 250 tantos.

Esta diferencia de tal magnitud obliga a concluir que, en la última etapa del lapso que estamos considerando, los jueces estaban otorgando *libertades sin caución*, pues era insignificante el valor de las que podían exigir. Si acaso pretendiéramos que el procesado se encuentra atado al enjuiciamiento por virtud de la caución otorgada, deberíamos concluir que: "A menos monto de la caución, mayor será el número de procesados que se sustraerían de la acción de la justicia". De ser válido este razonamiento, el número de prófugos debió aumentar vertiginosamente entre 1948 y 1985, en idéntica pero inversa proporción a la pérdida de valor de la moneda.

Todo lo expuesto nos lleva a pensar que es urgente la realización de un estudio estadístico sobre la cuestión que señalamos, pues, de estar nosotros en lo cierto, es decir, si la dramática alteración en el valor de las cauciones no tuvo consecuencias en la conducta de los procesados, se impondría con valor de evidencia la conclusión de que el procesado se encuentra arraigado en el lugar del proceso por razones ajenas al monto de la caución, de donde resulta cuestionada por su base la prisión preventiva.

El párrafo segundo de la fracción I agrega todavía:

Sin embargo, la Autoridad Judicial, podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y las posibilidades 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.

En este orden de ideas el Juez queda, pues, facultado para modificar el monto de la caución, atendiendo a la *naturaleza, modalidades y circunstancias del delito*. Por desgracia, el Derecho Penal mexicano no nos proporciona criterios objetivos que permitan al Juez distinguir cuales son los delitos especialmente graves. Luego entonces, semejante calificación queda librada íntegramente al arbitrio, y, en consecuencia, a la posible arbitrariedad del juzgador, con perjuicio de los principios de igualdad de los justiciables y de exactitud en la aplicación de la ley penal.

### **II.3.4.-Devolución del depósito o cancelación de la garantía.**

El juez o tribunal ordenará la devolución de los depósitos o mandará cancelar las garantías cuando a) el acusado sea absuelto o b) cuando se dicte al indiciado auto de libertad o de extinción de la acción penal.

Cuando resulte condenado el acusado que se encuentre en libertad bajo caución y se presente a cumplir su condena, las cauciones para garantizar la reparación del daño y las sanciones pecuniarias se harán efectivas, la primera a favor de la víctima u ofendido por el delito y las segundas a favor del Estado. La otorgada para garantizar las obligaciones derivadas del proceso se devolverán al sentenciado o a quien indique éste, o en su caso, se cancelarán. (Artículo 572 CPPDF)

Cuando un tercero haya constituido el depósito, fianza, hipoteca o fideicomiso para garantizar la libertad de un inculpado, las ordenes para que comparezca éste se enterarán con aquél. Si no pudiere desde luego presentar el inculpado, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar de reaprehensión si lo estimare oportuno: Si concluido el plazo concedido al fiador no se obtiene la comparecencia del inculpado, se hará efectiva la garantía y se ordenará la reaprehensión del inculpado. (Artículo 573 CCPDF)

### **II.3.5.-Obligaciones que contrae el beneficiario.**

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

El juez, al notificar el auto de sujeción a proceso, le hará saber que ha contraído las dos primeras obligaciones señaladas en el párrafo antes señalado. (Arts. 133 bis y 567, CPPDF)

En el Código Federal de Procedimientos Penales se establece también la obligación de no ausentarse del lugar sin permiso del Tribunal. (Artículo 411)

### **II.3.6.-Causas de revocación de la libertad.**

Se puede revocar la libertad por diversas causas, a partir de que se desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las ordenes legítimas del Tribunal que conozca del asunto o no cumpla con las exhibiciones en caso de la caución a plazos. Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de libertad antes de que la causa donde se le concedió la caución esté concluida con sentencia ejecutoriada. (Artículo 568 CPPDF)

Otra causa es cuando se amenace a la parte ofendida o un testigo que haya depuesto o vaya a deponer en su contra, o tratarse de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez, al Ministerio Público o al secretario del juzgado. Cuando lo solicite el inculpado y se presente a su juez. Asimismo, se puede revocar la libertad si durante la instrucción apareciera que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son considerados como graves, y cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia de primera y segunda instancia. (Artículo 568 CPPDF)

En caso de revocación de la libertad caucional, se mandará reaprehender al procesado y, salvo la causa prevista por la fracción IV del artículo 568 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se hará efectiva a favor de la víctima o del ofendido por el delito; la garantía relativa a la reparación del daño, las que versen sobre las sanciones pecuniarias y para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del proceso, se harán efectivas a favor del Estado. (Artículo 569)

Conforme a las reformas, modificaciones y creaciones de artículos en materia penal, publicadas en el Diario Oficial el 18 de Mayo de 1999, nace el artículo 399 bis, el cual señala que en caso de delitos no graves, el Juez podrá negar a solicitud del Ministerio Público, la libertad provisional del inculcado, cuando este haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley o cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

Por conducta precedente o circunstancias y características del delito cometido, según corresponda, se entenderán, cuando:

I.-El inculcado sea delincuente habitual o reincidente por delitos dolosos, en términos de lo dispuesto por el Código Penal Federal.

II.-El inculcado este sujeto a otro u otros procesos penales anteriores, en los cuales se le haya dictado auto de formal prisión por el mismo genero de delitos.

III.-El inculcado se haya sustraído de la acción de la justicia y esté sujeto a un procedimiento penal por delito doloso por el cual haya sido extraditado.

IV.-El inculcado se haya sustraído con anterioridad a la acción de la justicia impidiendo con ello la continuidad del proceso penal correspondiente.

V.-El Ministerio Público aporte cualquier otro elemento probatorio de que el inculcado se sustraerá a la acción de la justicia, si la libertad provisional le es otorgada.

VI.-Exista el riesgo fundado de que el inculcado cometa un delito doloso contra la víctima u ofendido, alguno de los testigos que depongan en su contra, servidores públicos que intervengan en el procedimiento o algún tercero si la libertad provisional le es otorgada.

VII.-Si se trata de delito cometido con violencia en asociación delictuosa, pandilla.

VIII.-El inculcado haya cometido el delito bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

A su vez, también naciente el artículo 399 ter, señala que el juez podrá en todo caso revocar la libertad provisional concedida al inculcado cuando aparezca durante el proceso cualesquiera de las causas previstas en el artículo anterior, y si así lo solicita el Ministerio Público.



La Corte en relación con este tema se ha pronunciado de la siguiente manera:

**LIBERTAD CAUCIONAL.** La libertad caucional ha sido elevada al rango de garantía individual, de la que el acusado tiene derecho de disfrutar en el proceso que se le instruya, teniendo como base que el delito que se le impute, no merezca ser castigado con pena que exceda de cinco años de prisión. Ahora bien, al señalar la Constitución el límite de cinco años, se refirió a la penalidad, tomada en su término medio, y para llegar a esta conclusión, basta tener en cuenta que la fracción I, del artículo 20 constitucional, alude a la pena que corresponde al delito que se atribuya al acusado y no a la pena que procediere imponer al delincuente; lo cual claramente indica que quiso referirse a la pena establecida, en abstracto, en la ley que define y castiga a la infracción respectiva, y no a la pena concreta que debe imponerse en la sentencia, atentas las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en la persona del inculcado; y esa pena abstracta no puede ser otra que la que reside en el término medio, es decir, aquel en el que no influyen ni circunstancias de atenuación ni de agravación. La tesis que antecede se sostiene aun dentro del sistema adoptado por la nueva legislación penal, pues el artículo 118 del Código Penal, expedido en 1931, dice: para la prescripción de las sanciones y acciones penales, se tendrá como base el término medio aritmético de las primeras; y si tratándose de la prescripción de la acción penal, se toma como base ese término medio aritmético, no hay razón para que no se considere tratándose de la libertad caucional, ya que en uno y otro casos, se está juzgando del delito en abstracto. A esto debe agregarse la incongruencia que existe entre los artículos 52 y 568, fracción V, del Código de Procedimientos Penales vigente; pues en el primer precepto se sigue el sistema de individualización de la pena; y en el segundo, con motivo de la revocación de la libertad caucional, se tiene en consideración, no la individualización expresada, sino un término máximo que sea superior a cinco años de prisión. Por otra parte, como de acuerdo con el artículo 133 constitucional, la Constitución es la Ley Suprema, y conforme al artículo 20, fracción I, de la misma, procede la libertad caucional siempre que el término medio de la pena del delito que se imputa al acusado, no excediere de cinco años de prisión, es inconcuso que el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales expedido en 1931, no debe ser observado, por ser contrario a la Ley Fundamental, supuesto que restringe la garantía de la libertad caucional, tal como está establecida en la tan repetida fracción I del artículo 20. De todo lo anterior, se viene a la consecuencia de que no queda otro medio legal para resolver sobre la procedencia de la libertad caucional, que el de continuar la jurisprudencia establecida con anterioridad en el sentido de atender, en cada caso especial, al término medio de la penalidad fijada para el delito de que se trate.\*

\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: XXXVII. p.959.

**LIBERTAD CAUCIONAL, REVOCACION LEGAL DE LA.** Si al quejoso se le revocó la libertad caucional que disfrutaba, por haberse dictado en su contra sentencia condenatoria, en la que la pena impuesta rebasa el término que fija el artículo 20, fracción I, de la Constitución, pero dicha sentencia no ha causado ejecutoria, en virtud del recurso de apelación que interpuso el quejoso, no tiene efectos suspensivos, conforme al artículo 280 del Código de Procedimientos en Materia de Defensa Social del Estado de Puebla, es claro que mientras no se confirma el quantum de la pena, no hay base para aplicar el artículo 377, fracción V, del mismo ordenamiento, pues hasta ahora no puede sostenerse con posterioridad el auto que concedió la libertad, aparece que al delito le corresponde una sanción que no permite otorgar la libertad y debe mantenerse el criterio que se tuvo en cuenta al conceder la libertad, si no se aduce que en el caso se hubiera operado un cambio en la fisonomía del delito por el que le puede corresponder sanción de mayor entidad.\*

Amparo penal en revisión 1671/46. Serrano Cornelio. 5 de junio de 1946. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Ortiz Tirado. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**LIBERTAD BAJO CAUCION, OBLIGACION DEL QUE GOZA DE ELLA.** Aun en el supuesto de que exista el extravío del proceso, esta circunstancia no autoriza al acusado excarcelado bajo fianza para dejar de cumplir con las obligaciones que le impuso el Juez al concederle la libertad provisional, entre ellas la de presentarse a firmar en el local del juzgado, periódicamente, y si no cumple con dichas obligaciones, la revocación de la libertad caucional no puede alegarse que sea violatoria de garantías.\*\*

Amparo penal en revisión 6852/43. Fernández Corugedo César. 15 de marzo de 1944. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Carlos L. Angeles. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**LIBERTAD BAJO FIANZA, REVOCACION DE LA.** La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que la obligación que se imponga a los reos que disfrutan de libertad bajo fianza, para que se presenten en determinados días al juzgado o tribunal, es violatorio del artículo 19 constitucional cuando dicha obligación no está autorizada por la ley, ya que, en tal caso, la autoridad judicial no debe causar a los procesados esa molestia indebida ni imponerles obligaciones que no sean legales, mas si la mencionada obligación está fijada en la ley respectiva y se ha hecho saber al encausado, no es violatorio de garantías el auto que revoca la libertad caucional, en caso de que no se presente en los días fijados\*\*\*

\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXXIX. p.181.

\*\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXIX. p.5458.

\*\*\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXV. p.4133.

Amparo penal en revisión 4596/40. Medina V. Manuel. 27 de septiembre de 1940. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Rodolfo Chávez S. La publicación no menciona el nombre del ponente.

De las tesis expuestas se desprende que si otorgada la libertad bajo caución a un procesado, se revoca dicha libertad sin expresar los hechos por los que se toma tal determinación, ni consta dato alguno comprobado que haga incluir el caso en alguno de los enumerados en el código procesal respectivo, sino únicamente aparece que con el pedimento del Ministerio Público, se dicta el auto de revocación, resultan violados preceptos expuestos de dicha ley procesal y, consiguientemente, las garantías individuales correlativas, por no tener en consideración que la libertad caucional constituye, no un beneficio gracioso de las autoridades judiciales en favor de los acusados, sino un derecho elevado a la categoría de garantía individual por la Constitución misma; por lo que, una vez otorgado el beneficio a un inculcado, no se le puede privar de él sino llenando previamente los requisitos establecidos por la propia Constitución para la procedencia de cualquier acto de las autoridades, que importe un menoscabo de la libertad, de acuerdo con el artículo 16 constitucional, que previene que nadie puede ser molestado en su persona, sino en virtud de mandamiento de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

---

## **CAPITULO TERCERO.**

# **GARANTÍA PARA EJECUTAR LAS PENAS.**

### III.-GARANTÍA PARA EJECUTAR LAS PENAS.

#### III.1.-Procedimiento para ejecutar una sentencia penal.

Antes de entrar al estudio de procedimiento para ejecutar una sentencia es necesario hablar de lo que es una sentencia irrevocable.

Por sentencia irrevocable debe entenderse aquella resolución definitiva dictada por un juez o Tribunal contra la que no se interpuso recurso alguno dentro del término concedido por la ley para tal efecto.

El artículo 443 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala:

Artículo 443.- Son irrevocables y, por tanto causan ejecutoria:

- I.- Las sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se hayan consentido expresamente, o cuando expirado el término que la ley fija para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y
- II.- Las sentencias de segunda instancias y aquellas contra las que no concede la ley recurso alguno.

Por su parte el artículo 360 Código Federal de Procedimientos Penales establece:

Artículo 360.- Son irrevocables y causan ejecutorias:

- I.- Las sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se hayan consentido expresamente o cuando, concluido el término que la ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y
- II.- La sentencias contra las cuales no de la ley recurso alguno.

Para que una sentencia pueda declararse irrevocable o ejecutoriada, pueden darse dos hipótesis:

a) En Primera Instancia, cuando notificada la sentencia condenatoria al sentenciado, éste o su defensor no interponen el recurso de apelación en su contra dentro del término concedido por la ley de la materia para inconformarse.

b) Cuando resuelve el Tribunal Colegiado un Amparo Directo contra una sentencia de Segunda Instancia, su sola pronunciación causa ejecutoria de oficio y se estima como irrevocable, por no proceder recurso alguno en su contra.

Se han dado casos de errores de graves consecuencias para el sentenciado que, presumiendo de docto en leyes, se le notifica la sentencia de Primera Instancia y menciona que no interpone el recurso de apelación en su contra, pues esperará hasta promover el Amparo Directo. Lo anterior es una apreciación grave, la cual solamente se puede subsanar si el Defensor Particular o de Oficio interpusieron el recurso. No obstante de que tanto el Actuario o Secretario que realice la notificación de la sentencia, deberán explicar detalladamente o minuciosamente al sentenciado las consecuencias de no inconformarse con la resolución que se le notifica, que el término concedido para ello es con objeto de evitar que la misma cause ejecutoria y se tenga como cosa juzgada sin que proceda recurso alguno en su contra.

En relación con lo antes trascrito la Suprema Corte de Justicia del Nación se a pronunciado de la siguiente manera:

**EJECUTORIAS DE LA SUPREMA CORTE, IMPROCEDENCIA DE RECURSOS CONTRA LAS.-** Contra las ejecutorias de la Suprema Corte no cabe, en ningún caso, recurso alguno que tienda a revocarlas, anularlas o modificarlas, y la pretensión de que se admita el recurso de revisión, cuando el negocio esta concluido, y definitivamente resuelto por sentencia de la Suprema Corte de Justicia, equivale al propósito de provocar una nueva resolución de la Suprema Corte, sobre una situación que la propia Corte decidió por resolución firme e inmodificable, y no se puede sostener por ello que no existía recurso alguno contra la violación de garantías, cuando la misma sea imputable al Poder Judicial Federal, puesto que lo que ocurre en realidad es que no pueden ser alteradas ni modificadas, mediante ningún recurso, las ejecutorias de la Suprema Corte, y esta improcedencia de cualquier recurso excluye que pueda siquiera plantearse el problema acerca de si hubo o no, en una resolución, violación de garantías.\*

El texto y sentido de la Tesis invocada resulta explícito y solamente cabe manifestar que el Abogado Defensor debe analizar minuciosamente el auto, acuerdo o sentencia que va a impugnar y ante quién. En nuestro sistema jurídico procesal, tanto en materia de amparo como en cualquier clase de procedimiento, es de explorado derecho que contra una sentencia o ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no cabe recurso alguno, por ser el Máximo Tribunal de la Nación que resuelve en definitiva, actualmente asuntos de su exclusiva incumbencia.

Lo mismo acontece en relación con las ejecutorias pronunciadas por los Tribunales Colegiados de Circuito, de acuerdo a la competencia que les otorga la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en sus últimas reformas.

**SUSPENSIÓN IMPROCEDENTE CONTRA SENTENCIAS EJECUTORIAS.-** Contra los actos que tiendan a cumplir una sentencia ejecutoria, es improcedente conceder la suspensión, porque la sociedad está interesada en que no se entorpezca la observancia de los fallos que establecen la verdad legal.\*\*

**SENTENCIA EJECUTORIADA EN MATERIA PENAL.** La interposición de la demanda de garantías, crea la evidencia de que la sentencia de apelación reclamada no ha causado ejecutoria.\*\*\*  
Amparo penal directo 4396/53. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 10 de febrero de 1954. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

\* A. en R. 8752/1964. Alberto E. Arguello y Coags. Mayo 6 de 1965. Segunda Sala, Sexta Época, Volumen XCV, Tercera Parte, p.15.

\*\* JURISPRUDENCIA 379 (Quinta Época), p.1146, Volumen Tercera Sala, Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975.

\*\*\* Quinta Época Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXIX. p.901.

**COSA JUZGADA.** La cosa juzgada deviene a virtud de una sentencia firme y ejecutoriada, razón por la cual la comparación jurídica para concluir que existen las identidades, de personas, calidades procesales, objetos reclamados y causas de pedir, debe hacerse entre la sentencia primitiva y la segunda demanda, ya que el fallo que agota una instancia del procedimiento no necesariamente concuerda con los aspectos petitorios de la demanda.\*

Amparo civil directo 4612/52. Meraz Arturo A. 21 de agosto de 1953. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Castro Estrada. Ponente: Vicente Santos Guajardo.

**SENTENCIAS EJECUTORIAS, SUSPENSION DE SU CUMPLIMIENTO.** La suspensión de actos que tiendan al cumplimiento de una sentencia ejecutoriada no es procedente, porque esa sentencia establece la verdad legal, en cuyo cumplimiento está interesada la sociedad; pero esta tesis sólo es aplicable en casos en que esté demostrado que, en efecto, la sentencia que se trata de cumplir establece la verdad legal, porque no admite recurso ninguno, ordinario o extraordinario que pueda revocarla o modificarla, pues no estando demostrada esta circunstancia, no existe ese interés social a que se refiere la primera tesis.\*\*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 2671/50. Rendón V. Julio. 15 de julio de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Luis Chico Goerne. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**COSA JUZGADA.** Conforme al artículo 621 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito, expedido en 1884, la cosa juzgada es la verdad legal, y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna especie, salvo en los casos expresamente determinados por la ley; de donde se desprende que la prohibición no es absoluta, ya que existe la salvedad expresamente determinada, en la última parte de la disposición citada, y el Código Civil relativo, en su artículo 151, señala uno de esos casos de excepción, pues dice a la letra: " la sentencia ejecutoriada hará plena fe contra todos, aunque no hayan litigado; pero si alguno probare que estuvo absolutamente impedido para salir al juicio, se admitirá probar contra ella; más se tendrá como buena la sentencia anterior y surtirá sus efectos hasta que recaiga otra que la contradiga y cause ejecutoria". En consecuencia, no puede decirse que en contra de la verdad legal nunca se admitirá prueba en contrario; pues sería darle una extensión mayor de la que realmente le corresponde, un carácter de universalidad que no tiene; pues como antes se ha dicho, del principio de que la sentencia ejecutoriada sea la verdad legal,

\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXVII p.744.

\*\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV. p.523.

**COSA JUZGADA.** La cosa juzgada deviene a virtud de una sentencia firme y ejecutoriada, razón por la cual la comparación jurídica para concluir que existen las identidades, de personas, calidades procesales, objetos reclamados y causas de pedir, debe hacerse entre la sentencia primitiva y la segunda demanda, ya que el fallo que agota una instancia del procedimiento no necesariamente concuerda con los aspectos petitorios de la demanda.\*

Amparo civil directo 4612/52. Meraz Arturo A. 21 de agosto de 1953. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Castro Estrada. Ponente: Vicente Santos Guajardo.

**SENTENCIAS EJECUTORIAS, SUSPENSIÓN DE SU CUMPLIMIENTO.** La suspensión de actos que tiendan al cumplimiento de una sentencia ejecutoriada no es procedente, porque esa sentencia establece la verdad legal, en cuyo cumplimiento está interesada la sociedad; pero esta tesis sólo es aplicable en casos en que esté demostrado que, en efecto, la sentencia que se trata de cumplir establece la verdad legal, porque no admite recurso ninguno, ordinario o extraordinario que pueda revocarla o modificarla, pues no estando demostrada esta circunstancia, no existe ese interés social a que se refiere la primera tesis.\*\*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 2671/50. Rendón V. Julio. 15 de julio de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Luis Chico Goerne. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**COSA JUZGADA.** Conforme al artículo 621 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito, expedido en 1884, la cosa juzgada es la verdad legal, y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna especie, salvo en los casos expresamente determinados por la ley; de donde se desprende que la prohibición no es absoluta, ya que existe la salvedad expresamente determinada, en la última parte de la disposición citada, y el Código Civil relativo, en su artículo 151, señala uno de esos casos de excepción, pues dice a la letra: " la sentencia ejecutoriada hará plena fe contra todos, aunque no hayan litigado; pero si alguno probare que estuvo absolutamente impedido para salir al juicio, se admitirá probar contra ella; más se tendrá como buena la sentencia anterior y surtirá sus efectos hasta que recaiga otra que la contradiga y cause ejecutoria". En consecuencia, no puede decirse que en contra de la verdad legal nunca se admitirá prueba en contrario; pues sería darle una extensión mayor de la que realmente le corresponde, un carácter de universalidad que no tiene; pues como antes se ha dicho, del principio de que la sentencia ejecutoriada sea la verdad legal,

\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXVII p.744.

\*\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV. p.523.



necesariamente tienen que excluirse algunos casos que expresamente excluye la ley.\*

Amparo civil directo 2789/31. González Gamboa Aurelio. 29 de marzo de 1932. Mayoría de tres votos. Ausente: Francisco Díaz Lombardo. Disidente: Ricardo Couto. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Por ser de interés público, contra una sentencia ejecutoriada, contra los actos de su ejecución, es improcedente el juicio de amparo, por lo cual no ha lugar a conceder la suspensión provisional de los mismos, por tratarse en ellas de la verdad legal juzgada.

Sin embargo, existen Abogados que promueven el juicio de amparo contra sentencias ejecutoriadas y lo único que logran es poner en evidencia su ignorancia e ineptitud para desempeñarse como tales.

### III.1.1.-Medios de impugnación.

A través de la impugnación penal, se puede suspender la ejecución de la sentencia penal, en tanto se resuelve el sujeto que se auto considera lesionado por un acto positivo o negativo de la autoridad, y que estima deficiente o erróneo, habrá de resistirse, mediante la serie de actos jurídicos que, partiendo de la censura a la conducta de la autoridad, estarán orientados a procurar la sustitución de la conducta de la autoridad, a través de la modificación, revocación o anulación.

El término impugnación proviene de impugnare, que significa resistir, atacar, combatir.

"Los medios de impugnación son los "instrumentos jurídicos" -dice Fix Zamudio- consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia".<sup>16</sup>

Los órganos de la jurisdicción dan a conocer sus determinaciones a través de las resoluciones judiciales que deben responder a las diversas promociones de los intervinientes principales del proceso.

El contenido de dichas resoluciones, es de gran importancia para el desenvolvimiento normal del proceso y para definir la pretensión punitiva estatal; en consecuencia, pueden afectar en sus derechos, al Agente del Ministerio Público, al probable autor del delito, y, al ofendido. Por eso, es prevención de males irreparables, susceptibles de romper con toda aspiración de justicia, las leyes consagran el derecho a inconformarse, a través de diversos medios de impugnación, cuya finalidad es evitar la marcha del proceso por caminos indebidos; o bien, que éste llegue a facilitar una resolución injusta.

Es de interés público que la justicia se realice, no sólo para tranquilidad de los integrantes de la sociedad, sino también, dentro de lo posible, en beneficio de quien directa e inmediatamente resistió el daño causado por la conducta o hecho ilícito.

En la actualidad, los medios impugnativos son reconocidos universalmente. Así, por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos del hombre establece que: "toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes,

\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXXIV p.1894.

\* FIX ZAMUDIO, Héctor, "Medios de Impugnación", en Diccionario Jurídico Mexicano. Mexico 1996. p 57.

que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley".

### III.1.1.1.-Etimología y Concepto.

Dentro del fenómeno impugnativo se incluyen gran cantidad de nombres, procedimientos, mecanismos, necesidades, y aún también, de confusiones.

Encontramos, entre otros medios impugnativos, a la apelación, revocación, denegada apelación, queja, amparo, revisión, oposición, inconformidad, reparación,, aclaración, reforma, casación, reconsideración, etc. Cada uno de estos medios impugnativos alude en ocasiones al supuesto impugnado, al mecanismo empleado a la orientación descada, etcétera.

En la amplia gama de nombres hallamos a la vez casos en que un legislador designa al mismo medio con diversos nombres; de ahí, por ejemplo, los casos de "apelación" en los procesos civil y penal y "revisión" en el proceso de amparo, o el de "queja" (inserto en el Artículo 398 bis del CFPP) y "medios de queja", regulados por separado como la llamada "denegada apelación". que también da pauta a lo que en el fondo es una verdadera queja.

La palabra recurso, viene del latín *recursus*, cuyo significado, es: "volver el camino andado". En el derecho de procedimientos penales, la revisión de la actuación o diligencia con la que el afectado se inconforma, requiere de una dinámica especial, traducida en el procedimiento a seguir para el logro del fin propuesto; por ende, en razón del principio de legalidad, constituye un presupuesto indispensable para que se lleven a cabo los actos necesarios a fin de poder darse una resolución judicial.

De lo expuesto se concluye: *los recursos*. "son medios establecidos por la Ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se consideran ilegales o injustas, garantizando, de esa manera, en forma más abundante, el buen ejercicio de la función judicial".

### III.1.1.2.-Justificación.

El procedimiento de impugnación, se justifica, sólo en tanto garantice la enmienda de los actos procesales contrarios al principio de legalidad y, con ello, una mayor efectividad de justicia en las resoluciones judiciales.

Julio Acero, señala: "Es lo más natural que el desacierto cometido en un primer estudio del punto del negocio, se descubra en un segundo examen si se garantizan en él determinadas condiciones de calma y discusión que traigan a la luz las legalidades aducidas y las razones para su reparación. A lo menos se eliminan así los factores de la precipitación o insuficiencia de conocimientos del primer momento, y a veces otras muchas causas incidentales o personales del yerro. En todo caso ha sido esta forma de protección la única posibilidad procesal manifiesta, y si también puede a su vez salir fallida en ocasiones, conduciendo a otros malos resultados o dejando indebidamente subsistentes los mismos, esto es ya tacha de la imperfección inevitable en todo y efecto de la natural impotencia de controlar en absoluto todas las probabilidades de desacierto, sin perjuicio de la bondad general y relativa del principio de que resultará

mejor ordinariamente lo meditado o deducido por dos o mas veces que lo externado a primera impresión".<sup>17</sup>

### III.1.1.3.-Objeto y fin.

Objeto de la impugnación, es la resolución judicial que contiene la motivación del agravio, siempre y cuando así se reconozca en la ley. Por eso, atendiendo a la clasificación de las resoluciones judiciales, en nuestro medio, son objeto de impugnación: **los autos y las sentencias.**

Mucho se ha discutido, si toda resolución judicial puede ser impugnada, y hasta existe la tendencia a considerar, únicamente impugnable, a la que, poniendo fin a la instancia define la pretensión punitiva.

Alcalá Zamora<sup>18</sup> y Ricardo Levene, piensan: "los medios impugnativos, si bien pueden conducir a una resolución mas justa, y a ese propósito o perspectiva obedece a su razón de ser, conspiran al mismo tiempo contra la economía del proceso, cuya marcha complican y retardan. Con independencia de su necesidad, los incidentes y los recursos son grandes entorpecedores del procedimiento, especialmente por la facilidad con que determinan periodos de inactividad prolongada. Por tal causa, cada día se nota más la tendencia, no hacia la supresión de los recursos, pero si hacia su condicionamiento, a fin de refrenar la fiebre impugnativa y de evitar que la primera y aun la segunda instancia degeneren en formularias etapas de tránsito forzoso para llegar a la fase final del proceso".

El fin perseguido a través de la impugnación, es el restablecimiento del equilibrio perdido en el proceso; es decir, al examinarse de nueva cuenta la resolución se repara el daño producido, ordenando las medidas que para el caso se prevé en la ley.

Objeto del procedimiento de impugnación es también la resolución impugnada, y en él se observarán un conjunto de actos, formas y formalidades, legalmente establecidos, para así, estar en posibilidad de examinar: "la ley penal", con los consiguientes problemas a que da lugar; los elementos del delito (conducta o hecho, tipicidad, etc.); el delincuente; las penas y medidas de seguridad decretadas en la sentencia y, las omisiones o errores cometidos en la aplicación de las normas procedimentales.

### III.1.1.4.-Efectos de los recursos.

La tramitación -en realidad, la mera proposición- de un medio impugnativo produce diversos efectos jurídicos.

Generalmente, el tema de los efectos, ha sido analizado por los expertos y los legisladores en el campo de la apelación, cuando es un tema que en rigor atañe a todos los medios impugnativos, y no solo al de la apelación.

Ya sea desde el momento en que se interpone el medio impugnativo, o desde que se admite la tramitación de éste, se producen efectos tanto en orden a la jurisdicción, en orden a la ejecución, o en orden a su extensión subjetiva.

En el orden de la jurisdicción (aunque mas bien seria en orden a la competencia), los efectos pueden ser de dos tipos:

- a) devolutivos,
- b) retentivos o conservativos

<sup>17</sup> ACERO, Julio, "El Procedimiento Penal Mexicano", Ediciones Especiales, México, 1997, p.56.

<sup>18</sup> Derecho Procesal Penal: III, p. 275.

En orden a la ejecución, los efectos pueden ser:

- a) suspensivos,
- b) ejecutivos

En orden a su extensión subjetiva, pueden ser:

- a) extensivos, o b) restrictivos.

#### **III.1.1.4.1.-Devolutivo.**

El efecto devolutivo (de *devoluta, devolutus*, que devuelve), antiguamente significó "devolver la jurisdicción". Vale decir, el antiguo monarca, al crecer su imperio y complicarse su trabajo, *delego* su actividad jurisdiccional en los tribunales. El tribunal resolvía, y si su resolución era impugnada, lo que hacía era "devolver la jurisdicción" al monarca para que este revisara. (de aquí lo devolutivo)

Actualmente esto no es posible, la jurisdicción no la devuelve del tribunal u otro superior porque simple y sencillamente el superior no le ha delegado jurisdicción al inferior, sino que este la tiene por disposición de la ley.

Aunque el vocablo no resulta perfectamente adecuado al significado actual del concepto, devolutivo significa, en los tiempos presentes, el llamado a otro órgano jurisdiccional superior, para que ejerza competencia respecto a algún acto de tribunal inferior, o también el cambio del proceso-parcial o totalmente- del tribunal inferior al superior.

En el efecto devolutivo se le da competencia a un órgano diverso, para que revise el acto impugnado. Este tipo de efecto se presenta en los medios impugnativos verticales, esto es, donde existe otro tribunal que revise, como en el caso de los recursos e inclusive en los juicios autónomos.

#### **III.1.1.4.2.-Retentivo o Conservativo.**

En el llamado efecto retentivo o conservativo, la competencia para resolver respecto al acto impugnado no se lleva a otro tribunal, sino que la conserva o retiene el propio tribunal que resuelve. Este efecto es propio de los medios horizontales, como ocurre en el caso de los remedios procesales. El mismo tribunal que resuelve es el que revisa.

#### **III.1.1.4.3.-Suspensivo.**

En el orden a la ejecución, el efecto suspensivo significa que el acto o resolución impugnado queda pendiente de ser ejecutado. Se condiciona la ejecución de la resolución impugnada hasta que se resuelva o termine el medio impugnativo. Esto es, hasta que en su caso se confirme la legalidad del acto impugnado o bien se modifique.

En el efecto suspensivo, lo que se suspende es la ejecución del acto o resolución impugnada, y no la jurisdicción del tribunal, ni su actuar.

#### **III.1.1.4.4.-Ejecutivo.**

En el efecto ejecutivo, el acto o resolución impugnado se puede ejecutar, aun cuando el medio impugnativo se encuentre pendiente o en trámite.

Así, normalmente se suspende la ejecución de resoluciones de imposible reparación, en tanto que es viable ejecutar aquellas que pueden ser reparadas.

### III.1.1.4.5.-Extensivo o Comunicante.

En orden a la extensión subjetiva-aquí seguimos a Bettiol- los efectos pueden ser extensivos o restrictivos. "Si uno de los vencidos impugna, la misma impugnación se extiende a los otros imputados (efecto extensivo) con tal que el motivo aducido no se refiera exclusivamente a la persona que lo ha propuesto".<sup>19</sup>

### III.1.1.4.6.-Restrictivo.

Mientras que en el efecto extensivo la impugnación afecta aun aquellos que no impugnaron, el restrictivo se contrae a los impugnantes.

La Suprema Corte con relación al tema señalado se ha pronunciado como sigue:

**SUSPENSION DE LOS ACTOS RECLAMADOS. RECURSOS.** Es un error suponer que cuando no se combate la Ley que rige el acto reclamado, el efecto con éste está obligado a agotar el recurso que dicha ley estatuye, a pesar de que durante la tramitación del mencionado recurso no pueda obtenerse la suspensión del acto. El artículo 73 de la Ley de Amparo es muy claro al establecer en su fracción XV, que es improcedente el juicio de garantías cuando los actos reclamados hubieran podido ser objeto de impugnación al través de un recurso o medio de defensa ordinario establecido por la Ley que los fundamenta, "siempre que conforme a la misma ley se suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso...". La fracción de referencia tiene aplicación, pues, precisamente en los casos en que el quejoso no combate la Ley que rige el acto reclamado, ya que en la hipótesis contraria, cuando dicha ley sí es impugnada, no existe para el citado quejoso el deber de agotar recurso alguno, permita éste o no la suspensión de que se viene hablando. Es decir, cuando se impugna una ley, no hay obligación de recurrir previamente a la interposición del juicio de amparo, el acto que en aquélla se sustente; en tanto que cuando la Ley no es objeto de impugnación, deberá o no, respectivamente, agotarse el recurso ordinario según que éste posibilite o no la suspensión del mencionado acto.

Amparo en revisión 1945/60. Compañía Importadora y Manufacturera Bruluar, S. A. 12 de abril de 1961. 5 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez.

**RECURSOS ORDINARIOS. AMPARO EN CASO DE.** El artículo 73 de la Ley de Amparo establece en su fracción XV, que es improcedente el juicio de garantías cuando los actos reclamados hubieran podido ser objeto de impugnación al través de un recurso o medio de defensa ordinario establecido por la Ley que los fundamenta, "siempre que conforme a la misma ley se suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso..." la fracción de referencia tiene aplicación, pues, precisamente en los

<sup>19</sup> BETTIOL, Giuseppe, "Instituciones de Derecho Penal y Procesal", p.269.

<sup>\*</sup> Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Tercera Parte, XI.VI. p.92.

casos en que el quejoso no combate la Ley que rige el acto reclamado, ya que en la hipótesis contraria, cuando dicha ley sí es impugnada, no existe para el citado quejoso el deber de agotar recurso alguno, permita éste o no la suspensión de que se viene hablando. Es decir, cuando se impugna una ley, no hay obligación de recurrir, previamente a la interposición del juicio de amparo, el acto que en aquella se sustente; en tanto que cuando la Ley no es objeto de impugnación, deberá o no, respectivamente, agotarse el recurso ordinario según que éste posibilite o no la suspensión del mencionado acto.\*

Amparo en revisión 8301/60. Pfizer de México. S. A. 21 de agosto de 1961. Mayoría de 3 votos.

**RECURSOS QUE DEBEN AGOTARSE ANTES DE ACUDIR AL AMPARO, QUE SEÑALE LA LEY, AUNQUE ESTA NO CONSIGNE EL PROCEDIMIENTO SUSPENSIONAL, SI DE ACUERDO CON LA LEY DE AMPARO TAMPOCO PUEDE PARALIZARSE EL ACTO RECLAMADO.** El artículo 73, fracción XV, de la Ley de Amparo, dice que es improcedente el juicio de garantías, si de acuerdo con la ley que rige el acto procede algún recurso, siempre que conforme a ésta se puedan suspender los actos reclamados sin mayores requisitos que los que consignan en aquella a propósito de la suspensión definitiva, y de ello hay que entender que a través de esa disposición el legislador pretendió limitar la tramitación de los juicios constitucionales, en materia administrativa, a los casos en que la ley no señale recurso alguno para revocar, modificar o confirmar en vía ordinaria el acto reclamado. Mas como el juicio de garantías no consiente una interpretación rigorista, hay que entender que el mismo es improcedente cuando no se interpone recurso ordinario, pese a que no exista el procedimiento suspensorial en la ley ordinaria, si de acuerdo con las normas que señala la Ley de Amparo, tampoco puede obtenerse la suspensión del acto reclamado, pues de aceptar lo contrario se pecaría contra la idea de limitar los juicios constitucionales y contra la de dar a la autoridad administrativa la oportunidad de enmendar a través de los recursos que señala la ley, las violaciones en que pudiera haber incurrido.\*\*

**TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.**

Amparo en revisión A-227/71. Emilio Becerra González. 5 de octubre de 1971. Mayoría de votos. Disidente: Carlos Villegas Vázquez.

Ponente: Carlos Hidalgo Riestra.

Nota: En el Informe de 1972, la tesis aparece bajo el rubro **AMPARO IMPROCEDENTE. NECESIDAD DE AGOTAR EL RECURSO QUE SEÑALE LA LEY AUNQUE ESTA NO CONSIGNE EL PROCEDIMIENTO SUSPENSIONAL, SI DE ACUERDO CON LA LEY DE AMPARO TAMPOCO PUEDE PARALIZARSE EL ACTO RECLAMADO.**

\* Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Tercera Parte, L. p.165.

\*\* Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 36 Sexta Parte, p.121.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, SUSPENSIÓN DE SU EJECUCIÓN.** Respecto a la sentencia interlocutoria que dictó el tribunal del alzada, por la cual desechó el recurso de apelación extraordinario que hizo valer el quejoso en un juicio sumario seguido en su contra, debe juzgarse que se trata de un acto negativo, puesto que dicha autoridad en ese fallo se limita a desconocer valor legal al recurso de apelación extraordinario contra dicho fallo pero en cuanto a las resoluciones que se encaminan a ejecutar la sentencia de primera instancia, pronunciada en el juicio sumario de referencia, no hay motivo para negar la suspensión definitiva, si ese fallo después de declarar probada la acción que ejercitó la actora, condena, a los demandados a desocupar y entregar a la actora, un inmueble y los condena también a pagar daños y perjuicios; seguramente que la ejecución de ese fallo, de ser atentatorio, puede producir perjuicios de difícil reparación al quejoso y, por tal motivo, estando el caso comprendido dentro de las disposiciones del artículo 124 de la Ley de Amparo, procede conceder, previa fianza, la suspensión definitiva respecto a estos actos.\*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 8846/48. Mena Sánchez Bernardino. 10 de febrero de 1951. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**SENTENCIAS EJECUTORIAS, SUSPENSIÓN DE SU CUMPLIMIENTO.** Si no se ha demostrado que los procedimientos del Juez responsable tienden a cumplir con una sentencia que ha causado ejecutoria; es decir, que no admite, recurso ordinario ni extraordinario pues sólo en ese caso el fallo que se trata de cumplir habría establecido la verdad legal, en cuyo cumplimiento está interesada la sociedad, y de la relación de hechos que contiene la demanda de garantías, se viene precisamente en conocimiento de que se trata de ejecutar una sentencia que ha sido reclamada por el quejoso mediante el recurso de queja; de ello resulta que no se está en el caso de aplicación de la tesis marcada con el número 1009 en el Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación, que determina que no procede la suspensión definitiva de actos que tiendan al cumplimiento de una sentencia ejecutoria.\*\*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 6559/48. Montiel Antonio de P. 10 de marzo de 1951. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**SENTENCIAS EJECUTORIAS, SUSPENSIÓN DE SU CUMPLIMIENTO.** Según tesis pronunciada por la Suprema Corte de Justicia, marcada con el número 1009 en el Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación, y aclarada después en numerosas ejecutorias, la sociedad está interesada en que no se suspenda el cumplimiento de una sentencia que realmente sea

\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVII. P.1162.

\*\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVII. P.1842.

ejecutoria, por no admitir recurso ordinario ni extraordinario y que, por tanto, haya establecido la verdad legal; pero no lo está cuando se trata de ejecutar sentencias que puedan ser todavía reclamadas mediante el juicio de amparo, porque en ese caso la verdad legal no ha sido establecida; y si no se ha comprobado que el acto reclamado constituye el cumplimiento de una sentencia ejecutoriada, de la naturaleza ya indicada, no existe interés social en negar la suspensión.\*

Amparo civil, revisión del incidente de suspensión 1189/50. Hernández Otilia. 28 de octubre de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Luis G. Corona Redondo. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**SENTENCIAS EJECUTORIAS, SUSPENSION DE SU CUMPLIMIENTO.** No basta que la autoridad común declare ejecutoriado un fallo para que pueda considerarse que éste ha establecido la verdad legal, en cuyo cumplimiento está interesada la sociedad, pues que repetidas veces, hecha la declaración de ejecutoriada en una sentencia, por la autoridad común, esa sentencia es reclamada en la vía de amparo y la Suprema Corte de Justicia puede dictar fallo que traiga como consecuencia confirmarla, modificarla o revocarla. En estas condiciones, no puede decirse que esa sentencia que se reclamó en la vía de amparo, sea una sentencia ejecutoria, ya que por tal debe entenderse el fallo que no admite recurso alguno, ordinario o extraordinario. Si la autoridad responsable declaró ejecutoriada la sentencia reclamada, pero ésta es reclamada en la vía de amparo por la quejosa, por solo este motivo deja de tener aplicación la tesis sentada por esta Suprema Corte de Justicia, marcada con el número 1009 en el Apéndice al Tomo XCVII del Semanario Judicial de la Federación, según la cual, no procede la suspensión definitiva de actos que tiendan al cumplimiento de sentencias ejecutorias.\*\*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 3008/50. Solórzano de García Carmen. 24 de julio de 1950. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**RECURSOS, SUSPENSION IMPROCEDENTE DE LA NEGATIVA A ADMITIRLOS.** Si la autoridad responsable no admite el recurso interpuesto por el quejoso, su resolución no puede tener otro carácter que el de un acto negativo, y aun teniendo en cuenta de que esa resolución que se reclama pueda tener como consecuencia indirecta que se ejecute el fallo que se pronunció en el juicio de que se trata, los quejosos están en aptitud de pedir amparo

\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVI. p.1084.

\*\* Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV. p.729.

\*\*\* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV. p.2774.



contra ese fallo y la suspensión del mismo, pero esa suspensión sólo podrá ser concedida en ese otro juicio de garantías.\* \* \*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 4843/50. Cruz Juan N. y coag. 30 de septiembre de 1950. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Luis Chico Goerne. La publicación no menciona el nombre del ponente.

**EJECUCION DE SENTENCIAS, DE (APELACION EN EL EFECTO DEVOLUTIVO).** Si en el caso de debate, se esta en presencia de la ejecución de una sentencia definitiva de primera instancia, que fue apelada en el efecto devolutivo, y admitió el recurso, el actor pretende ejecutar esa sentencia, de acuerdo con la facultad que la ley le concede, y mediante el requisito de otorgar garantía para responder del daño y de los perjuicios que con esa ejecución pudiera causarse al demandado, no se trata lisa y llanamente de ejecutar una sentencia ejecutoria, de manera que por estas razones debe estimarse bien concedida la suspensión.\* \* \*

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 7298/46. Rivas H. Antonio. 30 de noviembre de 1946. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José María Ortiz Tirado. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Como se desprende de las tesis antes citadas, antes de acudir al juicio de amparo en principio se deben agotar los recursos ordinarios que procedan contra el acto reclamado, pero para ello se requiere: a) que mediante ellos el acto pueda ser modificado, revocado o nulificado, y b) que conforme a la misma ley se conceda el beneficio de la suspensión del acto mediante la interposición del recurso o medio de defensa legal, es requisito necesario que el recurso esté previsto en forma expresa en la misma ley que fundó el acto, o que fundó el procedimiento del que emanó dicho acto, pues no se trata de favorecer la subsistencia de actos posiblemente inconstitucionales mediante rigorismos de técnica que funcionen como trampas procesales.

Por lo que se si el acto contra el cual se pide la suspensión puede ser remediado por medio de los recursos ordinarios, es improcedente conceder aquélla.

Asimismo se puede deducir que, la alegación que se hace de que la sentencia que se trata de ejecutar, cuya suspensión se pide, está apelada, es inadmisibles por ser notoriamente errónea, pues desde el momento en que el Tribunal responsable desechó el recurso de apelación, dicha sentencia, no tiene ya tal carácter, independientemente de lo que pueda resolver después la Suprema Corte de Justicia, en el juicio de garantías, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de esa sentencia interlocutoria del Tribunal.

---

\* \* \* \* Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XC. p.2279.

### III.1.1.5.-Especies de Recursos.

#### III.1.1.5.1- Revocación.

Para el derecho procesal y, en este caso, para el derecho procesal penal, por revocación se entiende el medio de impugnación ordinario que se otorga para que las partes puedan recurrir las resoluciones que no admitan la apelación, y que resuelve el mismo juez que las haya dictado, tal y como lo señala el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal:

Artículo 412.-El recurso de revocación procederá siempre que no se conceda por este Código el de apelación.

Sin embargo, ningún Juez ni Tribunal podrá revocar la sentencia que dicte.

#### III.1.1.5.2.-Apelación.

La apelación que antiguamente fue designada como recurso de alzada, es un recurso ordinario a través del cual se reexamina una resolución, dictada por el tribunal jerárquicamente inferior y cuyo fin está orientado a que se revoque o modifique.

##### III.1.1.5.2.1.-Inconformidad e impugnación.

"La impugnación puede ser total o parcial. Total-recuerda Carnelutti-, cuando toda la resolución es impugnada. Parcial, cuando solo existe inconformidad con otros. **Verbigracia**, puede haber conformidad por algunos delitos e impugnación por otros, o conformidad con el delito pero inconformidad con la pena. o con sólo alguna de las penas".<sup>20</sup>

Mediante la inconformidad, el apelante expresa objeción, oposición o rechazo a una resolución. Es la forma expresión del rechazo contra el acto procesal del tribunal de primera instancia. La impugnación- que sigue y supone la inconformidad-, es la expresión abierta de combatir el acto impugnado.

"El recurso de apelación tiene como supuesto una resolución y no una omisión procesal (que será el objeto de otro recurso.) Pero además tiene como otro supuesto a un gravamen, esto es, una diferencia entre lo pedido o esperado, y lo concedido".<sup>21</sup>

Las resoluciones objeto de la apelación son las sentencias que aun no han alcanzado la autoridad de la cosa juzgada, y en México se agregan las resoluciones dictadas durante la tramitación de la primera instancia, generalmente aquellas resoluciones consideradas de mayor importancia procesal y que el legislador enumera, específicamente en el código procesal penal.

En el caso de sentencia, como resolución apelable no se plantea problema en la doctrina, pero en el caso de ciertas resoluciones pronunciadas a lo largo del enjuiciamiento (no todas las resoluciones), parece existir cierto consenso en que solo serán apelables las resoluciones que dictadas durante el enjuiciamiento puedan producir un gravamen irreparable en la sentencia.

<sup>20</sup> CARNELUTTI, Francesco, "Principios del Proceso Penal", 1ª Ed. Ediciones Jurídicas, Europa-América, Buenos Aires, p.299.

<sup>21</sup> FAIREN GULLÉN, Victor, "Problemas Actuales de Derecho Procesal", 1ª.Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1992, p.p. 993 y 994.

En cuanto a la forma de expresar inconformidad, se efectúa indicando la resolución o parte de la resolución que se rechaza y el tipo de recurso que se interpone. No obstante, en el caso del procesado - y esto exclusivamente en la ley distrital -, la simple expresión de inconformidad contra la resolución que se le notifica, presume (*iuris tantum*) que ha interpuesto el recurso procedente. (Artículo 409 CPPDF)

### III.1.1.5.2.2.-Preparación del recurso.

Una vez interpuesto el recurso de apelación ante el propio tribunal que dictó la resolución impugnada, ante este se tramita una fase preparatoria o previa al trámite ante el tribunal de segunda instancia.

El tribunal *a quo* tiene facultades provisorias para rechazar o denegar la admisión del recurso. Entre otros supuestos, encontramos los siguientes para denegarla:

- a) Que el apelante carezca de la legitimación procesal para apelar.
- b) Que la resolución impugnada no sea apelable.
- c) Que no se impugne dentro del plazo que la ley concede.
- d) Que existió previa conformidad con la resolución impugnada.
- e) Que considere "frívolo o improcedente" el recurso interpuesto. (Art.41 CFPP.)

En el caso de no existir impedimento para admitir el recurso, el mismo tribunal de primera instancia lo admitirá *ad cautelam*, es decir, provisionalmente.

Luego de la admisión, el propio tribunal de primera instancia tiene que calificar el efecto que deberá producir la admisión de tal recurso; esto es, suspensivo o ejecutivo por lo que hace a la ejecución de la resolución impugnada, ya que por lo que toca a la competencia, el recurso de apelación es por naturaleza devolutivo.

El tribunal *a quo* debe alertar, prevenir al sujeto pasivo del proceso para que designe defensor para la segunda instancia, especialmente cuando la sede del tribunal de segunda instancia se encuentre en lugar diverso del de la sede del que pronuncia la resolución.

Por último, el *a quo* debe, enviar al tribunal de apelación las "constancias" necesarias para su tramitación, que pueden ser el original del expediente, el duplicado en el proceso federal o copia certificada de las constancias necesarias.

### III.1.1.5.2.3.-Preparación de la vista.

Cuando el tribunal de apelación recibe las constancias que envía el *iudex a quo*, éstas se pondrán a "la vista" de las partes para que promuevan pruebas, objeten la admisión del recurso o la calificación del efecto en que se admitió, como actos previos a la "audiencia de vista".

Se infiltran en la sustanciación de la apelación en segunda instancia una muy concentrada etapa instructora, donde podrán tramitarse procedimientos de prueba, a los que adelante nos referimos.

Dentro de esta misma fase preparatoria se podrá objetar la admisión del recurso de apelación o el efecto en que fue admitido, y el tribunal de segunda instancia deberá resolver lo pertinente en su caso. Lo cual significa que es el tribunal de apelación quien resuelve en definitiva sobre la admisión del recurso, y el de primera sólo puede admitir el recurso *ad cautelam*; es decir, provisionalmente.

Tal vez la parte más importante a cargo del órgano jurisdiccional de segunda instancia al recibir el asunto para tramitar en apelación, deba ser la revisión o reexamen

En cuanto a la forma de expresar inconformidad, se efectúa indicando la resolución o parte de la resolución que se rechaza y el tipo de recurso que se interpone. No obstante, en el caso del procesado - y esto exclusivamente en la ley distrital -, la simple expresión de inconformidad contra la resolución que se le notifica, presume (*iuris tantum*) que ha interpuesto el recurso procedente. (Artículo 409 CPPDF)

### III.1.1.5.2.2.-Preparación del recurso.

Una vez interpuesto el recurso de apelación ante el propio tribunal que dictó la resolución impugnada, ante este se tramita una fase preparatoria o previa al trámite ante el tribunal de segunda instancia.

El tribunal *a quo* tiene facultades provisionales para rechazar o denegar la admisión del recurso. Entre otros supuestos, encontramos los siguientes para denegarla:

- a) Que el apelante carezca de la legitimación procesal para apelar,
- b) Que la resolución impugnada no sea apelable,
- c) Que no se impugne dentro del plazo que la ley concede.
- d) Que existió previa conformidad con la resolución impugnada.
- e) Que considere "frívolo o improcedente" el recurso interpuesto. (Art.41 CFPP.)

En el caso de no existir impedimento para admitir el recurso, el mismo tribunal de primera instancia lo admitirá *ad cautelam*, es decir, provisionalmente.

Luego de la admisión, el propio tribunal de primera instancia tiene que calificar el efecto que deberá producir la admisión de tal recurso; esto es, suspensivo o ejecutivo por lo que hace a la ejecución de la resolución impugnada, ya que por lo que toca a la competencia, el recurso de apelación es por naturaleza devolutivo.

El tribunal *a quo* debe alertar, prevenir al sujeto pasivo del proceso para que designe defensor para la segunda instancia, especialmente cuando la sede del tribunal de segunda instancia se encuentre en lugar diverso del de la sede del que pronuncia la resolución.

Por último, el *a quo* debe, enviar al tribunal de apelación las "constancias" necesarias para su tramitación, que pueden ser el original del expediente, el duplicado en el proceso federal o copia certificada de las constancias necesarias.

### III.1.1.5.2.3.-Preparación de la vista.

Cuando el tribunal de apelación recibe las constancias que envía el *iudex a quo*, éstas se pondrán a "la vista" de las partes para que promuevan pruebas, objeten la admisión del recurso o la calificación del efecto en que se admitió, como actos previos a la "audiencia de vista".

Se filtran en la sustanciación de la apelación en segunda instancia una muy concentrada etapa instructora, donde podrán tramitarse procedimientos de prueba, a los que adelante nos referimos.

Dentro de esta misma fase preparatoria se podrá objetar la admisión del recurso de apelación o el efecto en que fue admitido, y el tribunal de segunda instancia deberá resolver lo pertinente en su caso. Lo cual significa que es el tribunal de apelación quien resuelve en definitiva sobre la admisión del recurso, y el de primera sólo puede admitir el recurso *ad cautelam*; es decir, provisionalmente.

Tal vez la parte más importante a cargo del órgano jurisdiccional de segunda instancia al recibir el asunto para tramitar en apelación, deba ser la revisión o reexamen

de los propios presupuestos procesales. Tal sería el revisar su competencia, capacidad y legitimación de las partes (apelante y apelado), si es apelable la resolución recurrida, si se recurrió dentro del plazo legal, etcétera.

#### III.1.1.5.3.-Denegada apelación.

En el caso de la denegada apelación es tal vez el recurso de queja más antiguo que nuestra ley regula. "Sin embargo, lo regula como otro recurso aparentemente diverso del de la queja, cuando que el legislador confundió el recurso con el supuesto o motivo que da lugar a tal recurso, es decir, confundió, como lo dijo Alcalá-Zamora, la enfermedad con la medicina".<sup>22</sup>

El Código Adjetivo de la materia con relación a este recurso señala:

Artículo 435.- El recurso de denegada apelación procederá siempre que se hubiere negado la apelación en uno o en ambos efectos, aun cuando el motivo de la denegación sea que el que intente el recurso no se considere como parte.

"El fin de la denegada apelación, tal como esta regulada por nuestras leyes, en el fondo es una especie más del recurso de queja, como ha dicho Héctor Fix Zamudio".<sup>23</sup>

Inclusive, en otros lugares se le conoce como "queja por denegación del recurso de apelación".

En este caso, la conducta omisiva consiste en haber negado la admisión del recurso de apelación que previamente se había interpuesto. La queja se interpone con la finalidad de que sea admitido por el superior, de aquí que también se le considere a la denegada apelación como un subrecurso al servicio del recurso principal, que es el de apelación.

#### III.1.1.5.4.-Queja.

La queja, más que un recurso para impugnar los errores que contemplen las resoluciones judiciales, se utiliza para corregir a los órganos judiciales que se apartan de la legalidad de los deberes y funciones que emanan de su competencia; es decir, su finalidad es forzar al juez a cumplir con su oficio y deber de resolver conforme a los dictados de la ley. Es decir, propiamente no es un recurso, por lo mismo de que la queja sólo tiende a obligar al juez, para obtener de él la resolución que después será materia o no de impugnación por recurso. Por tanto, la queja es el medio que otorga la ley para impugnar la denegación o retardo de la justicia, o bien las omisiones o negligencias en el desempeño de las funciones.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal al efecto establece:

Artículo 398-Bis.-El recurso de queja procede contra las conductas omisas de los Jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la

<sup>22</sup> ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. "Examen Crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua", p.269.

<sup>23</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor, "Queja", en Diccionario Jurídico Mexicano, Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Síntesis de Derecho Procesal, p.588; Briceno Sierra, Humberto, "El Enjuiciamiento Penal Mexicano", p.237.

práctica de diligencias dentro de los plazos y términos que señale la ley o bien, que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo a lo establecido en este Código.

La queja se interpondrá por escrito en cualquier momento, a partir de que se produjo la situación que la motiva, ante la sala penal que corresponda del Tribunal Superior de Justicia.

En las hipótesis previstas en el artículo 286 bis, la queja solo podrá interponerla el Ministerio Público.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, en el término de cuarenta y ocho horas, le dará entrada al recurso y requerirá al juez cuya conducta omisa haya dado lugar al recurso, para que rinda informe dentro del plazo de tres días.

Transcurrido este plazo, con informe o sin el, se dictara dentro de cuarenta y ocho horas la resolución que proceda. Si se estima fundado el recurso, la sala penal del Tribunal Superior de Justicia requerirá al juez para que cumpla con las obligaciones determinadas en la ley en un plazo no mayor de dos días, sin perjuicio de las responsabilidades que le resulten. La falta del informe a que se refiere el párrafo anterior, establece la presunción de ser cierta la omisión atribuida y hará incurrir al juez en multa de diez a cien veces el salario mínimo.

### **III.2.-Suspensión de Ejecución.**

#### **III.2.1.-Efectos de la sentencia.**

La Sentencia, produce diversos efectos sustanciales, según sea, condenatoria o absolutoria, y efectos formales en ambos casos.

##### **III.2.1.1.-Efectos sustanciales de la sentencia condenatoria.**

Estos, repercuten en el procedimiento, y también en los sujetos de la relación procesal.

a) *En relación con el procedimiento.*- Son los siguientes: termina la primera instancia y se inicia la segunda, previa interposición del "recurso" correspondiente; o bien, la sentencia adquiere el carácter de "autoridad de cosa juzgada", y así entra en franca vigencia uno de los cánones clásicos del proceso penal (*non bis in idem*), traducido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 23, cuyo texto indica: "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene...". Por último, como consecuencia de lo indicado, se produce la ejecución de las sanciones.

b) *En cuanto a los sujetos de la relación procesal.*- Estos repercuten también en los sujetos de la relación procesal y se traducen en: Deberes para el juez, derechos y obligaciones para el sentenciado y el defensor, derechos para el ofendido y deberes para los sujetos secundarios o auxiliares.

Para el juez, son deberes ineludibles: notificar la sentencia, conceder la libertad bajo caución cuando proceda, amonestar al autor del delito, y proveer todo lo necesario para el debido cumplimiento de lo resuelto.

La notificación.- La notificación (medio instituido legalmente para dar a conocer el contenido y término de las resoluciones judiciales) es un deber para el juez y un derecho para el sentenciado, para el defensor y para el querellante. El Juez, debe en

ese acto informar a las "partes," sobre todo al autor del delito, del derecho a inconformarse con lo resuelto; en este aspecto, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal exige que la notificación se haga personalmente al sentenciado. (Artículo 87)

**La publicación especial de la sentencia.** - Contrastando con la notificación, que únicamente se hace a las "partes" y a algunos terceros, existe la publicación de sentencia, cuyo objeto es hacer del conocimiento de la generalidad de las personas el resultado del proceso.

**La libertad bajo caución.** - La libertad bajo caución, es un derecho a favor del sentenciado y a la vez un imperativo para el juez, siempre y cuando sea procedente, por ejemplo: si al procesado por un delito de homicidio, se le aplica en la sentencia una atenuante como la riña y le impone cuatro años de prisión, tendrá derecho a obtenerla; en cambio, si dentro del minimum de penalidad señalado en la ley para este caso y el maximum de doce años que pudiera imponérsele, el juez lo sentenciara a cinco o más años, no se dará ni el deber, ni el derecho aludidos.

**La Amonestación.** - La amonestación al responsable, es un deber para el juez y un deber de recibirla para el sentenciado. Consistente en hacer ver al sujeto la gravedad y consecuencia del delito cometido, excitándolo a la enmienda y conminándolo a que no reincida, porque, de ser así, podría aplicársele una sanción mayor.

Este acto procesal, se hará en público o en privado, según lo determine el juez. En la práctica es "letra muerta"; excepcionalmente se llega a cumplirla.

Generalmente el Secretario del Juzgado, al notificar la resolución judicial al interesado, simula obedecer lo preceptuado en el artículo 577, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, haciendo constar simplemente. "se amonesto al reo, en los términos de la ley para que no reincida".

**Deber del Juez de proveer otros aspectos necesarios para el cumplimiento de la sentencia.** - También, queda a cargo del o los integrantes del Tribunal, adoptar algunas otras medidas encaminadas a facilitar la ejecución de las sentencias, contenidas en la Ley Procesal y en los Reglamentos como: el comunicar a la Dirección de Prevención y Readaptación Social dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en que se dicto, expedir la correspondiente copia certificada con los datos de identificación del "reo" (Artículo 578, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), poner a disposición de esas autoridades al sentenciado, sin perjuicio de adoptar las providencias del caso, atento a lo dispuesto en el artículo 580, del ordenamiento legal citado.

En algunos otros aspectos, mas bien administrativos, incumbe al juez proveer lo necesario para el cumplimiento de la sentencia, como sucede cuando, informado el responsable sobre la pena del pago de la multa, manifiesta el deseo inmediato de cubrir su importe, para cuyo fin el juez librará oficio a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, o de la Federación, según la competencia de que se trate, para que en la dependencia correspondiente se reciba el pago.

### III.2.1.2.-Efectos sustanciales de la sentencia absolutoria.

La sentencia absolutoria, también produce efectos sustanciales en el procedimiento y en los sujetos de la relación procesal, mismos que entrañan deberes y derechos correlativos para el juez, para las partes y para algunos terceros.

a) **En relación con el procedimiento.** - En cuanto al procedimiento, los efectos son los siguientes:

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

**Primero.-** La negativa de la pretensión punitiva estatal, en obediencia a: 1) Falta de prueba; 2) Deficiencia de éstas; 3) Existencia de las mismas, pero que impriman duda en el ánimo del juzgador; 4) Porque conduzcan a la plena comprobación de la inocencia del procesado; etc.

**Segundo.-** Termina la primera instancia e inicia la segunda, siempre sujeta a la impugnación de las "partes", que, mediante la resolución judicial respectiva, puede alcanzar el carácter de autoridad de cosa juzgada.

**b) En cuanto a los sujetos de la relación procesal.-** Los efectos para los sujetos de la relación procesal son todos los que señalé para esta clase de resoluciones.

### III.2.1.3.-Efectos formales de la sentencia.

La sentencia, en cuanto afirma una verdad formal, tiene efectos formales, pero si esta verdad responde a la verdad real, se presume como tal; por eso, la sentencia como documento tiene carácter público, con sus naturales repercusiones cuando haya alcanzado la categoría de *cosa juzgada*.

### III.3.-Sustitutivos Penales.

La iniciativa del Ejecutivo introduciendo en nuestro Código los sustitutivos de prisión consistentes en libertad y semilibertad, a la manera semejante a los que ya se encuentran en el Derecho Penitenciario, además del trabajo a favor de la comunidad, constituyen una modalidad en el derecho penal moderno.

En lo general la sustitución de la pena privativa de libertad, obedece a la generalizada opinión de que el encarcelamiento por poco tiempo de los delincuentes primarios expone a los mismos a la convicción y muy posible de la conducta, con delincuentes condenados por delitos graves, ya endurecidos por su segregación social. Pero para que la sustitución opere al prudente arbitrio del juez, se requiere, aparte de que se tomen en cuenta las circunstancias personales del reo y los móviles de su conducta, así como las circunstancias del hecho punible, que el delincuente sea primario, es decir primero en el orden o grado delincencial, excluyéndose por lo tanto de la posible sustitución a los reincidentes y los habituales.

Los sustitutivos penales contenidos en el artículo 70 del Código Penal, son instrumentos que han demostrado su eficacia para la readaptación de aquellos individuos que ocasionalmente han cometido algún ilícito, siempre que los delitos no sean graves, además, que las sanciones sean penas cortas de duración, evitando con ello, que ingresen aquellos de una menor peligrosidad, a los Centros de Reclusión y se contaminen.

Artículo 70.-La prisión podrá ser sustituida, a juicio del juzgador, apreciándose en lo dispuesto en los artículos 51 y 52 en los términos siguientes:

- I.- Por trabajo a favor de la comunidad o semilibertad, cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años.
- II.- Por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de tres años, y.
- III.- Por multa, si la prisión no excede de dos años.



Pero, con la nueva reforma a este dispositivo, el juzgador se encuentra limitado a conceder estos beneficios, cuando el delincuente hubiese sido condenado, por delito doloso y que la sentencia hubiese quedado firme, y que se siguiera de oficio.

### III.3.1.-Trabajo a favor de la comunidad.

Consiste en la prestación de servicios públicos no remunerados, en instituciones públicas, educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. En un principio, cuando se incorporo esta medida al país, recibió muchas críticas de parte de algunos abogados que las argumentaban inconstitucionales por violar el artículo quinto de nuestra Carta Magna: "Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento...", sólo que su ceguera jurídica no les permitía ver o interpretar la redacción completa de este artículo que señala: "salvo que el trabajo sea impuesto como pena por la autoridad judicial..." y por otro lado el beneficio que se ofrece al sentenciado para evitar ser recluido en prisión mediante este beneficio es opcional y no obligatorio para que el reo se acoja a dicha sustitución.

En la actualidad se acepta esta medida y sus resultados son positivos tanto para el sentenciado como para la sociedad en general, pues presenta las siguientes ventajas: evita los gastos innecesarios que ocasionan el internamiento del sentenciado por breve tiempo; da oportunidad al sentenciado de ser útil a la comunidad y de que ésta pueda revisar y avalar su conducta; como se realiza en horas que no interrumpen con su horario de labores, evitará lesionar su ingreso y por consecuencia no desampara su familia.

Cada jornada de trabajo diaria que se desarrolle, equivale a un día de prisión, pero además se cuidara por parte de la autoridad que concede esta medida, que de ninguna manera se desarrolle el trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el sentenciado.\* Este beneficio se concede también únicamente a quienes son primodelincentes y que la pena de prisión no exceda de cuatro años.

Hoy en día nadie podrá argumentar efectos negativos en estas medidas sustitutivas de la prisión, sino todo lo contrario, los beneficios son muchos a favor del reo y de la comunidad. Solo ha faltado un pequeño detalle, que no se ha instruido debidamente a los jueces y magistrados sobre ella y todavía se encuentran personas que ocupan estos puestos, un tanto reticentes a otorgarlas, quizá por temor o desconocimiento de las mismas y prefieren seguir llenando las prisiones con gente que no debiera nunca pisar una institución de esa naturaleza.

La Corte con relación a este sustitutivo penal se ha pronunciado de la siguiente forma:

#### **TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, NO ES UN BENEFICIO ÉL. Aun cuando sea cierto que la Sala responsable**

\* Textualmente el artículo 27 párrafo tercero del Código Penal Federal señala: "El trabajo a favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de labores que representa la fuente de ingresos para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora. Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo a favor de la comunidad.

[La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomado en cuenta las circunstancias del caso. Por ningún motivo se desarrollará este trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el condenado".

eliminó *motu proprio*, la sustitutiva de jornadas de trabajo en favor de la comunidad que inicialmente había concedido el Juez del proceso, argumentando que no se acreditó en autos que el sentenciado sea insolvente, también lo es, que ello no irroga perjuicio a dicho individuo, en virtud de que tal sustitutiva no es un beneficio en favor de éste, sino una medida decretada por la autoridad judicial, por encontrarse inmersa en el capítulo de penas y medidas de seguridad que contempla el artículo 24 del Código Penal del Distrito Federal; de tal manera que aunque no es una pena de trabajos forzados, si viene siendo un trabajo impuesto como sanción por la autoridad jurisdiccional, por lo que su eliminación no viola garantías.\*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 85/86. Fernando de Jesús Quintana López. 27 de mayo de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Homero Ruiz Velásquez. Secretaria: María Helen Robles Utrilla.

**SANCION PECUNIARIA CUYO REEMPLAZO SE NEGÓ POR JORNADAS DE TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD EN CASO DE INSOLVENCIA COMPROBADA. NO PRECLUYE EN FAVOR DEL SENTENCIADO.** La Sala responsable, al referirse a la multa impuesta al inculcado, incorrectamente señaló que esta sanción no se le sustituía por jornadas de trabajo en favor de la comunidad en caso de insolvencia probada, en virtud de que el a quo no la sustituyó y dicha circunstancia precluyó en favor del enjuiciado; conclusión que se considera violatoria de garantías, toda vez que esta sustitutiva constituye un beneficio, y la preclusión implica la pérdida de un derecho procesal; luego entonces, no puede afirmarse que la pérdida de un beneficio favorezca al quejoso. En estas condiciones, procede amparar al inconforme, para el único efecto de que la Sala responsable conceda al sentenciado el beneficio aludido, en términos de lo dispuesto por los artículos 27 y 29 del Código Penal para el Distrito Federal.\*\*

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 394/87. Jaime Hernández Flores. 30 de septiembre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretario: Rodolfo Bandala Ávila.

**SUSTITUCION DE LA MULTA IMPUESTA, POR TRABAJO EN FAVOR DE LA COMUNIDAD, CUANDO HA SIDO CONCEDIDA POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA. NO PUEDE SER REVOCADA POR EL TRIBUNAL DE APELACION.** Si bien la sustitución de la multa impuesta por trabajo en favor de la comunidad, es potestativa, y previo acreditamiento por parte del sentenciado de que no puede pagar la multa, o solamente puede cubrir parte de ella,

\* Séptima Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 205-216 Sexta Parte. p.543.

\*\* Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte. p.589.

como así lo dispone el párrafo quinto del artículo 29 del Código Penal, también lo es, que si tal beneficio fue concedido en su sentencia por el Juez de la causa, él mismo por tener ese carácter, no puede ser revocado por el tribunal de apelación, y al hacerlo así viola con ello garantías individuales en perjuicio del quejoso.

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.\***

Amparo directo 418/87. Rafael Álvarez Loyola. 30 de septiembre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Martín Carrasco. Secretaria: Emma Meza Fonseca.

**MULTA. SUSTITUCION ILEGAL DE, POR DIAS DE TRABAJO.**

Viola garantías la sentencia en que se sustituye la pena pecuniaria por "días de trabajo en favor de la comunidad", que es de ocho horas por cada día, toda vez que tal pena no se encuentra contemplada en el nuevo texto del Código Penal Federal, sino la de "jornadas de trabajo en favor de la comunidad", que comprende tres horas cada jornada que deben llevarse a cabo dentro de períodos distintos al horario de labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, por ser esta denominación la que se define y cuya naturaleza se determina en el párrafo tercero del artículo 27 del Código Penal para el Distrito Federal.\*\*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 376/85. Ignacio Reyes Carrera. 18 de marzo de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: Silvia Lara Guadarrama.

De las ejecutorias citadas se desprende que cuando la autoridad jurisdiccional, al pronunciar su resolución, sustituye al quejoso la multa impuesta por jornadas de trabajo en favor de la comunidad, debe precisar, en los términos de artículo 27 del Código Penal, en relación con el 66 de la Ley Federal del Trabajo, la extensión, términos y condiciones de ejecución de la sustitutiva, pues de no hacerlo así quedaría indeterminada. Por lo que el Juez de origen, al pronunciar su fallo, deberá señalar que el trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones públicas, educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales; que deberá de llevarse al cabo en jornadas distintas al horario de labores que represente la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y de su familia, sin que la jornada pueda exceder de la extraordinaria que determine la ley laboral (tres horas diarias y tres veces en una semana); que cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad; que la extensión de esa jornada la fijará el Juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, la que por ningún concepto se desarrollará en forma que resulte denigrante o humillante para el condenado.

\* Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte. p.644.

\*\* Séptima Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 205-216 Sexta Parte. p.315.

### III.3.2.- Semilibertad.

La semilibertad implica alternación de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad, consiste en un régimen de transición entre la prisión y la vida libre; el beneficiado con ella puede salir de prisión por la mañana e ir a su lugar de trabajo reinternándose por la noche, externación durante la semana para desempeñar alguna actividad laboral o educativa, pero debiendo recluirse el fin de semana, o bien a la inversa salir el fin de semana permaneciendo en reclusión el resto de ésta. De esta manera el sentenciado a una pena de prisión no rompe con los lazos del exterior y puede seguir ejerciendo una actividad laboral que le evitará dejar en el abandono moral y económico a su familia.

La Corte ha dicho con relación a este sustitutivo lo siguiente:

**SUSTITUCION DE LA PENA DE PRISION POR TRATAMIENTO EN SEMILIBERTAD. DEBEN PREcisARSE EN LA SENTENCIA LAS CONDICIONES EN QUE SE EJECUTARA.** En el caso de que se conceda el tratamiento en semilibertad a que se refiere el artículo 70 fracción II del Código Penal, el juzgador está obligado legalmente a señalar en su sentencia, en cuál de las tres hipótesis, a que se refiere el artículo 27 del mismo ordenamiento, se objetivizará la ejecución de la pena; esto es, corresponde al órgano jurisdiccional y no a la autoridad administrativa, determinar si la semilibertad será con: a) externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana o b) salida del fin de semana, con reclusión durante el resto de esta o c) salida diurna con reclusión nocturna y además, la duración de la misma, que nunca podrá exceder de la pena de prisión sustituida; pues de lo contrario, se dejaría de atender al imperativo contenido en el artículo 21 constitucional, por cuanto estatuye que: "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial." **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.\***

Amparo directo 496/86. Ricardo García Bribeña. 15 de enero de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Carlos Loranca Muñoz.

Véase: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 29, página 38, tesis por contradicción 1a./J./90.

**TRATAMIENTO EN SEMILIBERTAD. NO COMPETE A LA AUTORIDAD JUDICIAL DETERMINAR LAS CONDICIONES DE SU APLICACION, SINO AL EJECUTIVO A TRAVES DE SUS RESPECTIVAS DEPENDENCIAS.** No viola garantías el hecho de que la Sala responsable no haya señalado la forma en que el sentenciado debe cumplir el beneficio del tratamiento en semilibertad, contemplado por el artículo 70, fracción II del Código Penal, cuenta habida que el citado precepto únicamente prevé la hipótesis por la cual puede otorgarse, consistente en que la sentencia no exceda de cuatro

\* Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo 217-228 Sexta Parte. p.645.

años, pero no sienta base alguna respecto a los términos y condiciones en que deberá fijarse, y si bien el artículo 27 de la propia ley sustantiva, establece en su párrafo segundo, los modos de su aplicación de la siguiente manera: "...externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta; o salida diurna, con reclusión nocturna", no hay que perder de vista, que esta alternación de los períodos de privación de la libertad, no compete al Juez determinarlos de manera específica en la sentencia ya que esto queda supeditado a las circunstancias del caso, como serían, la capacidad del sujeto para desempeñar profesión arte u oficio, que le permitan desarrollar el trabajo dentro o fuera de la institución, y las necesidades propias de la organización del sistema penitenciario; con mayor razón, que la ley que establece las normas mínimas sobre la readaptación social de sentenciados dispone en su artículo 80., fracción V, el tratamiento preliberacional con las mismas características del numeral en comento, y en su diverso artículo 10., faculta a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, para la aplicación de estas normas en el Distrito Federal, y en los reclusorios dependientes de la Federación, lo que implica que es al Ejecutivo, a través de las dependencias respectivas, a quien corresponde especificar los términos y condiciones en que se desarrollará tal beneficio, y su cumplimiento, acorde al artículo quinto transitorio del decreto de reformas al Código Penal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el trece de enero de mil novecientos ochenta y cuatro, por lo que la Sala ad quem hizo bien en dejarle a la autoridad ejecutora tal determinación, puesto que ésta se encuentra legalmente facultada para hacerlo, máxime que tal beneficio, aparte de que sólo se refiere a la semilibertad, es independiente de la sanción corporal impuesta.\*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 121/87. Ricardo Rivera Hernández. 28 de abril de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Homero Ruiz Velásquez. Secretaria: Mercedes Montealegre López.

Esta medida conforme a nuestro ordenamiento Penal Federal (Artículo 70), se otorga al sentenciado a una pena de prisión que no exceda de cuatro años. Como podrá observarse de esta manera se deduce que: ni el delito cometido ha sido de grave trascendencia para la sociedad, ni el responsable del mismo manifiesta un estado de alta peligrosidad y además debe ser primó delincuente, por lo tanto merece otra oportunidad y de esta manera evitar su internamiento en prisión.

\* Séptimo Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte. p.674.

### III.3.3.-Tratamiento en libertad.

Consiste esta medida en la aplicación de las medidas laborales, educativas o curativas que se puedan aplicar al sentenciado y conforme a la ley, en busca de su presunta readaptación social. Como podrá observarse son tres las opciones que pueden aplicarse en busca de ello; Laborales, para los casos en que el sujeto no representa peligrosidad pero además es el único y principal sostén de su familia y tiene un empleo seguro, así al evitarle el inconveniente de la prisión deberá además aportar lo necesario para el sostenimiento de su familia e incluso la autoridad judicial podrá solicitar la retención de una parte de su salario para que se entregue a la familia; Educativas, se caracterizan por el hecho de que no suponen necesariamente la ejecución inmediata de la pena sino que ofrecen al delincuente la ocasión de enmendarse a través de la educación, esta medida es muy positiva para los jóvenes que delinquieron entre los 18 y los 25 años de edad, pues es la etapa en que se encuentran estudiando su carrera profesional, evitando así la interrupción de la misma; Curativas, se destinan particularmente para los delincuentes cuyo comportamiento denota ciertas anomalías psíquicas o físicas y consiste en un internamiento temporal en establecimiento especial y sometido a un tratamiento médico, esta medida puede funcionar eficazmente en los casos de ebrios consuetudinarios o toxicómanos.

La Corte a dicho con relación a este sustitutivo lo siguiente:

**SUSTITUCION DE LA PENA DE PRISION POR TRATAMIENTO EN LIBERTAD. IMPROCEDENCIA DE LA FIANZA.** En el caso de que se concede el tratamiento de libertad a que se refiere el artículo 70 fracción II, en relación con el 27, primer párrafo, del Código Penal vigente, no es admisible que la autoridad judicial requiera de fianza al beneficiario para que dicha sustitución surta efectos, pues no existe precepto expreso en el código punitivo que así lo contemple. Tampoco se advierte que fianza alguna pudiera tener eficacia, en virtud de que el tratamiento en libertad únicamente consiste en la aplicación de medidas laborales, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la ley, conducentes a la readaptación social de un sentenciado, bajo la orientación y el exclusivo cuidado de la autoridad ejecutora (artículo 50, transitorio del decreto relativo a esa reforma). Caso distinto en el cual sí procedería exigirla, es cuando la pena de prisión se sustituye por tratamiento en semilibertad, ya que como ésta consiste en la alteración de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad bajo las formas indicadas en el segundo párrafo del artículo 27 del mencionado Código Penal, sólo mediante la obligación subsidiaria de un fiador podría, dado el caso, garantizarse "el cumplimiento de los deberes inherentes a la sustitución de sanciones", como lo señala el artículo 72 del código sustantivo.\*

\*Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte. P.717. Séptima Época, Sexta Parte: Volúmenes 217-228, p.645. Amparo directo 44/87. Rafael Mondragón Alberto. 27 de febrero de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesus Duarte Cano. Secretario: Juan Wilfrido Gutiérrez Cruz. Véase: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 34, p.21, tesis por contradicción 1a/J.6/90. Nota: En el Informe de 1986, la tesis aparece bajo el rubro "PRISION,

**SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 448/86. Julio Vázquez Palma. 27 de noviembre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Juan Wilfrido Gutiérrez Cruz.

Amparo directo 198/86. Silvia Fuentes Becerra. 12 de septiembre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: Genaro Rivera.

Esta medida es sustitutiva de la pena de prisión cuando no exceda de tres años y los argumentos a favor del sentenciado vertidos respecto a la medida anterior, son exactamente los mismos conforme al artículo 70 del Código Penal Federal.

**III.3.4.-Multa.**

La multa es, con la prisión, la pena más extendida, y se le ha considerado el substitutivo ideal de aquella.

Pero la multa dista mucho de ser la pena ideal, principalmente por las chocantes diferencias en cuanto a potencialidad económica del delincuente.

Solo encontrando un adecuado sistema de multa podrá operar como un substitutivo adecuado.

Una solución, adoptada por varios países de la región, es la aplicación del sistema día-multa, en el cual el reo debe pagar de acuerdo a sus ingresos diarios, pudiendo esto comprobarse fiscalmente.

A pesar de los problemas que presenta la multa, como el del sujeto insolvente, o la posibilidad de que un tercero (generalmente la familia) pueda pagarla (convirtiéndose en pena trascendente), es preferible en todos los sentidos a la prisión.

Problema grave, y que debemos mencionar en este trabajo, es la costumbre de sustituir la multa por prisión, en los casos de insolvencia o negativa de pago.

"Darle al delincuente la oportunidad de elegir entre la multa y un periodo de prisión es la negación de nuestra responsabilidad de sentencia".<sup>25</sup>

En los casos de no pagar la multa, casi la totalidad de los países de la región tienen prevista la privación de la libertad, por lo que la prisión se convierte en un substitutivo de la multa, y no al revés, como debería ser.

La excepción parece ser México, que en su reforma de 1983 al artículo 29 del Código Penal, eliminó la substitución de la multa por la prisión. Ahora, en caso de insolvencia, el sentenciado presta un día de trabajo a la comunidad por cada día-multa, y cuando hay bienes, pero negativa de pago se utiliza el procedimiento económico coactivo.

Como lo menciona el Doctor Luis Rodríguez Manzanera, "se ha ido generalizando la disposición de que el juez pueda aceptar que la multa se pague en cuotas o plazos, de acuerdo a la situación económica del sentenciado; Argentina (artículo 21 C. P.), Brasil (artículo 50 C. P.), Colombia (artículo 47 C. P.), Costa Rica

---

SUSTITUCION DE LA PENA DE TRATAMIENTO EN LIBERTAD. IMPROCEDENCIA DE LA FIANZA."

<sup>25</sup> MORRIS, Noval, "La Evolución de la Prisión", en *Penología* (Recopilación de Rosa del Olmo), Universidad de Carabobo, Venezuela, 1972, p. 22.

(artículo 54 C. P.), Cuba (artículo 35 C. P.), Chile (artículo 64 C. P.), Guatemala, México (artículo 39 C. P.).<sup>26</sup>

En relación con la multa la Corte se ha pronunciado de la siguiente forma:

**MULTA, SUSTITUCION DE, POR PRISION.** El artículo 29 del Código Penal Federal, que establece que: "cuando el condenado no pudiera pagar la multa que se le hubiera impuesto como sanción, o solamente pudiera pagar parte de ella, el juez fijará en sustitución de ella los días de prisión que corresponda, según las condiciones económicas del reo, no excediendo de cuatro meses", no admite interpretaciones, por lo que dicho lapso es el máximo a que debe circunscribirse la prisión substitutiva.\*

Amparo directo 5126/71. James Michael Brazier. 14 de febrero de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera.

Sexta Época, Segunda Parte:

Volumen LI, Pág. 73. Amparo directo 3506/61. Abraham García Cruz. 20 de septiembre de 1961. 5 votos. Ponente: Angel González de la Vega.

**MULTA, SUSTITUCION DE LA.** Si entre las sanciones aplicadas por el juzgador se cuenta la multa, y como substitutiva "prisión", sin determinar la duración de ésta, tal sustitución imprecisa, es violatoria de los artículos 14 y 21 constitucionales, porque delega en la autoridad ejecutora la facultad de fijar la cuantía de la pena, que es función propia y exclusiva del órgano judicial.\*\*

Amparo directo 8204/62. Crescencio Hernández. 9 de agosto de 1963. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Alberto R. Vela.

**MULTA Y PRISION, DEBE FUNDARSE Y MOTIVARSE LA SENTENCIA SUSTITUTIVA.** Conforme al criterio que últimamente ha adoptado la Suprema Corte de Justicia, debe decirse que la pena de prisión, para sustituir la multa, debe estar fundada y motivada en la sentencia; por lo mismo, debe concluirse que se violaron garantías individuales al quejoso por no haberse aplicado los artículos 29, 51 y 52 del Código Penal Federal al no fundar ni motivar la sentencia; por tanto, es de concederse el amparo, para el efecto de que el tribunal ad quem funde y motive ponderadamente su arbitrio, en lo que a la pena substitutiva de la multa, específicamente se refiere, tomando en consideración las reglas generales que lo norman, para la imposición de las penas, relacionándolas con las condiciones económicas del reo,

<sup>26</sup> RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión", 2ª ed., Porrúa, México, p.75.

\* Séptima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 38 Segunda Parte, p.44.

\*\* Sexta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Segunda Parte, LXXIV, p.31.



como lo especifica el último párrafo del artículo 29 de la propia ley punitiva.\*\*\*

Amparo directo 6160/60. Rafael Muñoz Téllez. 23 de noviembre de 1961. Cinco votos. Ponente: Alberto R. Vela.

**MULTA, INDIVIDUALIZACION DE LA PENA SUSTITUTIVA DE LA DE.** Resulta injusta e inadecuada la pena de cuatro meses de prisión que haya fijado la autoridad responsable como sustitutiva de la multa que por dos mil pesos haya impuesto la misma autoridad, pues aquella pena es incongruente con el grado de temibilidad si éste fue considerado mínimo en la sentencia, así como con la capacidad económica del sentenciado. Lo anterior encuentra fundamentalmente apoyo en la consideración del actual salario mínimo que se percibe por día en el Distrito Federal, que, en opinión de este Tribunal, debe servir como criterio para aplicar las penas privativas de libertad sustitutivas de las pecuniarias, previo examen, por supuesto, de las condiciones económicas del reo, como lo dispone el artículo 29, párrafo tercero, del Código Penal. La importancia que reviste la aplicación de las penas privativas de libertad substitutivas de las pecuniarias, deriva, sobre todo, del hecho de que son solamente las personas de escasos recursos económicos, quienes, por imposibilidad de pagar la multa, deben sufrir el más penoso castigo consistente en la pérdida de la libertad. De ahí que los Jueces deben analizar cuidadosamente y a la luz de principios de equidad y no sólo de legalidad, la parte relativa de sus resoluciones.\*\*\*\*

**TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Séptima Época, Sexta Parte:

Volumen 72, pág. 79. Amparo directo 204/75. Javier Martínez Zavala.

Volumen 72, pág. 79. Amparo directo 212/75. Teresa Mejía Mena.

Volumen 72, pág. 79. Amparo directo 284/75. Felipe Morán González.

Volumen 72, pág. 79. Amparo directo 351/75. Guillermo Arizpe Mex.

Volumen 72, pág. 79. Amparo directo 275/75. Rosalío Morales Aguilar.

El artículo 74 del Código Penal del Distrito Federal faculta, discrecionalmente, a los Jueces para que, apreciando las circunstancias personales del culpable, los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho delictuoso cometido por él, conmuten la pena de prisión, cuando no exceda de seis meses, por la de multa, y, por tanto, esa sustitución no es obligatoria en todo caso, por no ser ese artículo del Código Penal un precepto de carácter imperativo.

Por otra parte si se alega la violación de la fracción X del artículo 20 constitucional, por la imposición de una multa conmutable por prisión, cabe decir que el artículo 24 del Código Penal Federal establece, entre otras penas y medidas de seguridad, la sanción pecuniaria, y el 29 del Código Penal dispone que dicha sanción

\*\*\* Sexta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Segunda Parte, I.III. p.44.

\*\*\*\* Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 72 Sexta Parte. p.161

comprende la multa y la reparación del daño; asimismo, el propio artículo 29 determina que cuando el condenado no pudiera pagar la multa que se le hubiere impuesto como sanción, o solamente pudiera pagar parte de ella, el juez fijará, en substitución de ella, los días de prisión que correspondan, según las condiciones económicas del reo, no excediendo de cuatro meses; por lo que en las condiciones apuntadas, no existe violación de la garantía individual señalada, dado que, además, ésta se refiere a falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo, lo que evidentemente no se refiere a las penas establecidas en el Código Penal Federal, entre las que se encuentra la de la sanción pecuniaria, misma que tiene el carácter de pena pública.

Finalmente y en relación a este sustitutivo penal se puede decir que la desproporción entre la pena de prisión y de la multa, no significa violación alguna, porque la sanción pecuniaria se establece fundamentalmente en razón de las condiciones económicas del infractor, y por ello es que no debe guardar una relación matemática con la sanción de prisión, para cuya aplicación se toman en cuenta otros datos y circunstancias.

#### **III.4.-Beneficios Penitenciarios.**

Ha sido costumbre desde antaño y con base en principios de humanitarismo mal entendido en los últimos años, el otorgar a todo sentenciado a una pena de prisión una libertad anticipada, tomando en cuenta su buen comportamiento dentro de la cárcel o institución penitenciaria.

Hoy en día son dos modalidades en las que se otorgan esos beneficios; uno que se puede conceder por el órgano judicial y otro por el ejecutivo. Las primeras atienden primordialmente a la calidad de la mínima sanción aplicada y que supuestamente es reflejo también de una mínima peligrosidad del sentenciado, e incluso, es ordinario que en estos casos, el presunto responsable jamás estuvo privado de su libertad, ni en prisión preventiva durante el proceso ni después de recibir la sentencia condenatoria de prisión, pues la sanción fijada en la ley para el delito cometido le permitió disfrutar de una libertad provisional bajo caución.

Así tenemos para nuestro tema de investigación el siguiente beneficio de libertad que puede otorgar la Autoridad Judicial, como sustitutivo a la pena de prisión.

#### **III.4.1.-Condena Condicional.**

##### **III.4.1.1.-Concepto.**

"La institución penal que tiene como objeto, mediante la suspensión de las sanciones impuestas a los delincuentes que carezcan de antecedentes de mala conducta y en quienes concurren las circunstancias de haber delinquirido por primera vez, procurar la reintegración a la vida honesta, por la sola eficacia moral de la sentencia".<sup>27</sup>

Para Goldstein, "es la condena impuesta, dejándose en suspenso el cumplimiento de la pena, para que ésta se tenga por no pronunciada si el condenado no comete un nuevo delito en el término de la prescripción de la pena. La condena condicional se concede generalmente a los delincuentes primarios, y ante la presencia de delitos menores".<sup>28</sup>

<sup>27</sup> Diccionario de derecho, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1973, p. 108.

<sup>28</sup> GOLDSTEIN, Raúl, "Diccionario de Derecho Penal", Omega, Buenos Aires, 1962, p. 110.

Por otra parte para Cuello Calón: "el rasgo esencial de la condena condicional en su modalidad originaria, es la suspensión de la ejecución de la pena. El delincuente es juzgado y condenado, pero en vez de cumplir la condena impuesta queda en libertad. Si durante un plazo diverso en las distintas legislaciones no comete una nueva infracción, la pena suspendida se considera no impuesta".<sup>29</sup>

Como puede observarse los autores ante citados coinciden en que la característica esencial de la condena condicional es la suspensión de la ejecución de la pena impuesta, por su parte el artículo 90 de Código Penal para el Distrito Federal señala en su fracción III lo siguiente: "III.-La suspensión comprenderá la pena de prisión y la multa, y en cuanto a las demás sanciones impuestas, el juez o tribunal resolverán discrecionalmente según las circunstancias del caso".

Este substitutivo debe aplicarse con gran cuidado y técnica, como lo señala Ceniceros en que: "la condena condicional presupone, para tener éxito, otras instituciones destinadas a conocer los antecedentes de los inculcados y a su identificación, tales como el registro judicial, los gabinetes antropométricos, que se perfeccionen la policía y la magistratura penal, un procedimiento adecuado para impedir la corrupción del inculcado por la prisión preventiva, y que se facilite prudentemente la libertad provisional".<sup>30</sup>

Por su parte y con relación a la condena condicional la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente manera:

**CONDENA, SUSPENSION CONDICIONAL. NO CONSTITUYE UN DERECHO ESTABLECIDO POR LA LEY, SINO QUE QUEDA AL ARBITRIO DEL JUZGADOR, PREVIA SOLICITUD DE PARTE.** La suspensión condicional de la condena a que se refieren los artículos 76, 78, 80, 81 y demás relativos del Código Penal del Estado de México, no constituye un derecho establecido por la ley en favor del sentenciado, sino un beneficio cuyo otorgamiento queda al prudente arbitrio del juzgador y por ello, es la autoridad responsable quien debe resolver al respecto y para que se encuentre obligada a hacerlo, es menester que el interesado solicite su concesión además de acreditar los extremos exigidos por la ley para esos efectos.\*

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.**

Octava Época:

Amparo directo 771/89. Juan Reyes Velásquez. 7 de febrero de 1990.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 186/91. Roberto Guadarrama Vázquez. 2 de mayo de

1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 414/91. Jaime Flores Vargas. 3 de septiembre de

1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 748/91. Graciela Cortez Castillo. 16 de enero de

1992. Unanimidad de votos.

Amparo directo 279/92. Mariano Segura Rosales. 9 de junio de 1992.

Unanimidad de votos.

<sup>29</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, "La Moderna Penología", Bosch, Barcelona, España, 1958, p. 626 y ss.

<sup>30</sup> CENICEROS, José Ángel, "Las Penas Privativas de Libertad de Corta Duración", Criminalia, año VII, México, 1941, p. 262.

\* Octava Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo II, Parte TCC. Tesis: 466. p.276.

NOTA: Tesis II.3o.J/31, Gaceta número 56, pág. 54; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo X-Agosto, pág. 355.

**SUBSTITUCION DE SANCION Y CONDENA CONDICIONAL, BENEFICIOS DE. ES FACULTAD DEL JUEZ EL OTORGAMIENTO DE UNO U OTRO.** La substitución de la pena privativa de libertad de la condena condicional, a que se refieren los artículos 70 y 90 del Código Penal Federal, son instituciones cuya naturaleza jurídica difiere, ya que la primera implica el cambio de la pena de prisión, por multa, trabajo en favor de la comunidad o tratamiento en libertad o semilibertad, dependiendo del monto de aquella sanción, mientras que la condena condicional, tiene por efecto únicamente la suspensión, previo el otorgamiento de una garantía u otra medida similar, de las sanciones corporal y económica, hasta su extinción por el transcurso del tiempo, en vista de lo cual, el sentenciado no puede optar por una u otra, indistintamente, sino que corresponde al juzgador su aplicación, tomando en consideración la más adecuada al caso específico, sea la conmutación o la suspensión de las sanciones, además de las circunstancias del procesado que pueden hacer viable una u otra, o definitivamente ninguna. Por otra parte, ninguno de estos beneficios constituye un derecho que la ley penal tutele en favor del sentenciado, sino que es una facultad o potestad del juez, según las Jurisprudencias números 451 y 1825 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, de los rubros: "CONDENA CONDICIONAL. ARBITRIO JUDICIAL" y "SUBSTITUCION DE SANCIONES. ARBITRIO JUDICIAL". Por lo tanto, el quejoso no puede exigir el otorgamiento de cualquiera de ellos, y tampoco el cambio de uno por otro, aunque aparentemente satisfaga los requisitos que para su procedencia señala el invocado Código Penal, y en tal virtud, la sentencia reclamada, en que se concedió la substitución de la pena corporal por multa, mas no la pretendida por el quejoso, condena condicional, no es violatoria de garantías.\*

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.**

Amparo directo 389/94. Luis Felipe Dávila Liceaga. 24 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Baltazar Alvear. Secretario: Guillermo Salazar Trejo.

Como se puede observar la condena condicional no constituye un derecho establecido por la ley a favor del sentenciado, sino un beneficio cuyo otorgamiento queda al prudente arbitrio del juez: esto es, no resulta imperativo para éste y así no tiene la obligación necesaria de otorgarla.

Las bondades del sistema han sido pregonadas por los principales tratadistas, así, Cuello Calón dice que: "la condena condicional no sólo constituye un substituto de las penas privativas de libertad, sino también un medio de eficacia educadora, pues durante el periodo de prueba el condenado se habitúa a una vida ordenada y conforme a la ley".<sup>31</sup>

\* Octava Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XV, Febrero de 1995. Tesis: IX.1o.57 p.215.

<sup>31</sup> CUELLO CALÓN, op. cit., p. 638.

#### III.4.1.2.-Condiciones.

Las condiciones para su aplicación, que son comunes a las diversas legislaciones, son:

- a) Que la pena suspendida no sea grave.
- b) Que el delincuente sea primario.
- c) Que las características personales del delincuente sean propicias para su vida en libertad, y que hagan presumir su alejamiento del delito.
- d) Que se cumplan con algunos deberes durante el tiempo señalado.

Además, en varias partes se encuentra el requisito de la reparación del daño, así como el uso de medidas accesorias, como la caución de no ofender, la fianza, la prohibición de ir a lugar determinado, etcétera.

"La primera condición para la suspensión de la ejecución de la sentencia es la poca gravedad del delito cometido, o el escaso reproche que se hace al sentenciado, medido por la sentencia, la que no debe ni puede pasar de cierto término. Así por ejemplo, consideran dos años: Argentina (Artículo 26); Brasil (Artículo 77); Panamá (Artículo 77). No más de tres años: Colombia (Artículo 68); Costa Rica (Artículo 59); Cuba (Artículo 57); Guatemala; El salvador (Artículo 87.) Ecuador considera tan solo seis meses (Artículo 53), México (Artículo 90) cambio su legislación para optar por 4 cuatro años, al igual que Perú (Artículo 57 C P) México agregó además una serie de delitos en que no es posible otorgarla (enumerados en el Artículo 85 C P)".<sup>32</sup>

Condición clara para obtener la condena condicional es ser delincuente primario, es decir no tener una sentencia condenatoria anterior.

Las características personales del delincuente deben ser tomadas en cuenta para el otorgamiento de la suspensión.

#### III.5.-Garantía para ejecutar la penas.

Finalmente y una vez que se expuso de manera general lo que es la libertad provisional bajo caución, como base de nuestro tema central de investigación, el cual es la forma de garantizar el cumplimiento de una ejecutoria; en este apartado se expondrán los diferentes actos, actividades, formas y formalidades que se siguen en la practica por los Juzgados Penales, para ejecutar una sentencia pronunciada en contra de los sentenciados que se encuentran en libertad provisional bajo caución; esto con la finalidad de saber que tan efectivo es el tramite que se sigue para el cumplimiento de una sentencia, que alcanza el grado de cosa juzgada.

Una vez que se notifica sentencia definitiva de primera instancia, al procesado ahora sentenciado, que se encuentra gozando de la libertad provisional bajo caución; se le otorga un plazo de cinco días hábiles a partir de que es hecha la notificación, para interponer recurso de apelación en contra de la misma. \* (Arts. 416 y 420 C.P.P.)

<sup>32</sup> RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, op. cit., p.102.

\* Artículo 416.- La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto, de cinco, si se tratare de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución, excepto en los casos en que este Código disponga expresamente otra cosa.

En caso de hacer efectivo el sentenciado este derecho, el juez admitirá el recurso, previniéndose al apelante para que nombre defensor que lo patrocine en segunda instancia." (Artículo 421 CPP)

Posteriormente una vez que se admita la apelación y no se perjudique la instrucción o se trate de sentencia definitiva, se remitirá el original de la causa penal al Tribunal de Alzada respectivo, para su substanciación. \*\* (Artículo 422 CPP)

En este momento es cuando empieza el problema que nos llevo a elaborar este tema de investigación, pues una vez que se le notifica al sentenciado que se encuentra gozando de su libertad provisional bajo caución, el auto donde se admite la apelación; en la practica se le hace firmar un libro de control de sentenciados, que se lleva en la mayoría de los Juzgados, con el fin de que se presente una vez a la semana para estar al pendiente de su causa, durante el tiempo que se substancia su apelación ante el tribunal de Alzada respectivo, sin embargo la mayoría de los sentenciados que gozan del beneficio de la libertad provisional, no acuden ya al Juzgado donde se les llevo su proceso, presentándose únicamente a la Sala correspondiente a firmar el libro de control que se lleva en la misma; por lo que una vez que se notifica la resolución definitiva en dicho tribunal de Alzada a las partes, se manda la ejecutoria al Juzgado de origen.\*\*\* (Artículo 432 CPP)

Una vez que se recibe la ejecutoria de la respectiva Sala Penal, en relación con el recurso de apelación interpuesto por las partes, se dividen las opiniones en cuanto a como proceder respecto de dichos sentenciados que se encuentran gozando de la libertad caucional, pues algunos Jueces giran directamente en el auto donde tienen por recibida la ejecutoria del Tribunal de Alzada, la orden de reaprehensión respectiva, argumentando que dejaron de cumplir con una de las obligaciones que contrajeron al momento de obtener su libertad provisional bajo caución como lo señala el artículo 567 del Código de Procedimientos Penales que a la letra dice:

**Artículo 567.-** Al notificarse al indiciado el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones:

- a) Presentarse ante el Ministerio Público o el Juez cuantas veces sea citado o requerido para ello;
- b) Comunicar a los mismos los cambios de domicilio que tuviere;
- c) **Presentarse ante el Ministerio Público, Juzgado o Tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana.**

En la notificación se hará constar que se hicieron saber al indiciado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra al indiciado de ellas ni de sus consecuencias.

\* Artículo 421.-Interpuesto el recurso dentro del plazo legal y por quien tuviere personalidad para hacerlo, el juez de plano, sin substanciación alguna, lo admitirá si procediere. Contra este auto no se da recurso alguno.

Si no admitiere la apelación, procederá el recurso de denegada apelación.

Si el apelante fuere el procesado, al admitirse el recurso, se le prevendrá para que nombre defensor que lo patrocine el segunda instancia.

\*\* Artículo 422.-Cuando la apelación se admita en ambos efectos, y no hubiere otros procesados en la misma causa que no hubieren apelado, y además no se perjudique la instrucción, o cuando se trate de sentencia definitiva, se remitirá original del proceso al Tribunal Superior respectivo. Fuera de estos casos, se remitirá testimonio de todas las constancias que las partes designen, y de aquellas que el Juez estime conducentes.

\*\*\* Artículo 432.-Notificado el fallo a las partes, se mandara desde luego la ejecutoria al Juzgado respectivo.

Asimismo dichos Jueces fundamentan la revocación de la libertad a los sentenciados que gozan de la libertad provisional, con lo argumentado por el artículo 568 del Código de Procedimientos Penales cuyo contenido es el siguiente:

Artículo 568.- El Juez podrá revocar la libertad caucional cuando a su criterio el procesado incumpla en forma grave con cualesquiera de las obligaciones previstas en el artículo anterior. (Artículo 567)

Asimismo, se revocara la libertad caucional en los siguientes casos:

I.-Cuando desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del tribunal que conozca de su asunto, o no efectúe las exhibiciones dentro de los plazos fijados por el tribunal, en caso de haberse autorizado efectuar el deposito en parcialidades;

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

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

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

V.-Si durante la instrucción apareciere que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son de los considerados como graves y

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

Sin embargo, otro criterio que existe es el de los Jueces que al momento de recibir la ejecutoria de la Sala Penal que conoció del recurso de apelación hecho valer por las partes, procede a girar cedula de notificación al domicilio del sentenciado que señalo en actuaciones al momento de rendir su declaración preparatoria, con el fin de comunicarle el sentido de la resolución de su apelación y asimismo apercibirlo para presentarse ante el juzgado que conoció de su proceso a dar debido cumplimiento a la citada ejecutoria.

Los Jueces que siguen este criterio, argumentan que en caso de girar de inmediato la orden de reaprehensión en contra de los sentenciados que gozan de la libertad caucional, al momento de acordar la ejecutoria recibida del Tribunal de Alzada; dicha orden de reaprehensión carecería de eficacia, pues en cualquier momento aún en el mismo acto de girar el oficio respectivo al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, para hacer efectiva la citada orden de reaprehensión, así como la cedula de notificación a la afianzadora respectiva para presentar a su fiado, (en caso de haber garantizado la libertad provisional con póliza de fianza); podría presentarse de manera voluntaria el sentenciado a dar cumplimiento con la ejecutoria pronunciada en su contra, trayendo como consecuencia que se cancelara nuevamente la orden de reaprehensión girada, así como el dejar sin efectos el requerimiento hecho a la afianzadora correspondiente, violando de esta manera dos principios del derecho como son el principio de economía procesal y el principio de pronta administración de justicia. (Artículo 17 Constitucional)

Por lo antes expuesto y con el fin de ejecutar de manera pronta una resolución que ha alcanzado el grado de cosa juzgada hago las siguientes propuestas.

### III.6.-Propuestas que garanticen la ejecución de una sentencia firme.

**PROPUESTA UNO.-**Toda vez que como se expuso en apartado relativo a los efectos, el Tribunal de Alzada al obtener la jurisdicción una vez que se admite una sentencia que es apelada en ambos efectos; la propuesta es que ante ese tribunal el sentenciado que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, de cumplimiento a la sentencia dictada en su contra en primera instancia, ya sea que dicho Tribunal de Alzada confirme, modifique o revoque la misma, esto una vez que le sea notificada dicha resolución al sentenciado; de esta manera se evitaría el retardo en la ejecución de la citada resolución, pues en la práctica los Juzgados reciben dicha ejecutoria antes de que le sea notificada a los sentenciados en la Sala, creando un problema tanto para el sentenciado como para el Juzgado de origen, ya que el sentenciado sigue firmando ante la Sala confiando en que su causa (Toca en la Sala), se sigue substanciado; por su parte el Juzgado de origen procede como ya se expuso en el apartado anterior.

**PROPUESTA DOS.-** Otra propuesta que hago en el presente trabajo, es que las garantías que se fijan para gozar de la libertad provisional bajo caución, solo tengan vigencia durante el proceso, es decir durante la instrucción, por lo que al momento de dictar sentencia, se fijan otras para asegurar la presentación del sentenciado ante el juzgado que conoció de su causa a dar cumplimiento a la ejecutoria pronunciada en su contra, en caso de que apele la misma; el fin principal de esta garantía, es que no haya una demora excesiva en la procuración e impartición de justicia, a fin de cumplir con el despacho de un caso en concreto, asimismo no se viole la norma constitucional en su artículo 17 que señala que la justicia tiene que ser pronta, expedita e imparcial. La garantía propuesta solo sería violatoria de derechos, en el caso de que la misma fuera mayor que aquellas fijadas para que el sentenciado obtuviera su libertad provisional durante la tramitación del proceso, cuando no exista razón fundada para tal aumento, ya que la multitudada garantía solo tiene como fin la obligación del sentenciado para presentarse ante el juez de la causa, una vez que haya agotado cualquier medio de impugnación a dar debido cumplimiento a su sentencia, por lo que una vez hecho esto dicha garantía sería cancelada o devuelta en su caso.

Con relación a esta propuesta hago referencia a la siguiente ejecutoria:

**LIBERTAD CAUCIONAL, REVOCACION DE ACTO CONSUMADO.** La libertad caucional durante el proceso surte efectos hasta que éste concluye con sentencia ejecutoria, y por ésta se entiende la de primer grado que no es recurrida en apelación, o la de segunda instancia que confirma la recurrida (hipótesis esta última que en la especie aconteció), de tal manera que obtenida sentencia ejecutoria, la revocación de libertad que se reclama pasa a tener el carácter de acto consumado, por dejar el quejoso de tener la calidad de proceado que le permitió disfrutar de libertad caucional en términos del artículo 20 constitucional, motivándose por ello que opere la causa de improcedencia prevista en la fracción IX del artículo 73 de la Ley de Amparo.\*

\* Octava Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.  
Fuente: Informes, Tomo: Informe 1989, Parte III. Tesis: 18. p.1094.



**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.**

Amparo en revisión 46/89. Joel Lara Ovalle. 25 de abril de 1989.  
Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Angel Morales Hernández.  
Secretario: Héctor Gómez Hernández.

Como se puede observar, la ejecutoria transcrita hace referencia a que la libertad caucional durante el proceso tendrá efectos solo hasta que éste concluya con sentencia ejecutoria, sin embargo; la propuesta citada, hace referencia a que las garantías que fueran fijadas para gozar de la libertad provisional bajo caución, solo tengan vigencia durante el proceso, es decir durante la instrucción, por lo que al momento de dictar sentencia definitiva de primera instancia, se fijen otras para asegurar la presentación del sentenciado ante el juzgado que conoció de su causa a dar cumplimiento con su sentencia una vez que haya causado ejecutoria, y por ésta se entiende la de primer grado que no es recurrida en apelación, o la de segunda instancia que confirma la recurrida.

**PROPUESTA TRES.** - Finalmente otra de las propuestas que hago para ejecutar de manera pronta una sentencia firme y con la que coinciden varios jueces a los que consulte, es que al momento de notificarse la sentencia definitiva de primera instancia, al procesado (ahora sentenciado), que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, se le interne preventivamente en el reclusorio, solo durante el tiempo en que cause ejecutoria la sentencia pronunciada en su contra o mientras se este substanciando el recurso de apelación en caso de hacerlo valer, esto con el fin de que de cumplimiento a la misma, ya sea acogiéndose a algún sustitutivo o beneficio concedido en la citada resolución, (siempre y cuando le haya sido concedido alguno de ellos); por lo que hace a las garantías que exhibiera el sentenciado al momento de obtener su libertad provisional bajo caución, creo que no habría ningún problema, ya que en caso de haber exhibido pólizas de fianza, las mismas se cancelarían y en caso de haber garantizando su libertad con billetes de deposito, las cauciones para garantizar la reparación del daño y las sanciones pecuniarias se harían efectivas, la primera a favor de la víctima u ofendido por el delito y la segunda a favor del Estado. La otorgada para garantizar las obligaciones derivadas del proceso se devolvería al sentenciado o a quien indique éste, o en su caso, se cancelarían: esta última podría exhibirla nuevamente con el fin de poder dar cumplimiento a la ejecutoria pronunciada en su contra, ya sea acogiéndose a algún sustitutivo o beneficio concedido en la misma.

Las instalaciones donde deba cumplirse la prisión preventiva deben ser independientes de aquellas en que se ejecute la pena privativa de libertad. Este principio tiene su fundamento en:

- a) La situación jurídica de procesados y sentenciados es diferente.
- b) En tratamiento, en caso de requerirlo el procesado, debe ser diverso.
- c) Debe evitarse la promiscuidad, causa de contagio criminal, en que delincuentes avanzados y empedernidos corrompen a los que por primera vez caen en prisión.

Este último punto nos lleva a la necesidad de la clasificación dentro de la prisión preventiva, y de la urgencia de que arquitectónicamente sea posible el separar dentro de los procesados a reincidentes de primarios.

Por lo antes expuesto con la prisión preventiva se lograrían diversos objetivos como son los siguientes:

a) Impedir la fuga.

O sea evitar que el sujeto evada la acción de la justicia, trasladándose a lugares donde sea posible capturarlo. (algún país con el que no exista tratado de extradición)

b) Asegurar la presencia a juicio.

Junto con el anterior, han sido considerados los objetivos básicos de la prisión preventiva. Se busca ante todo evitar la impunidad, teniendo la certeza de que el sujeto estará presente siempre que se le requiera, logrando así una buena marcha de la administración de justicia.

En relación con lo anterior Victoria Adato dice que "con la prisión preventiva lo que se pretende es la custodia del que se presume ha delinquido, pero únicamente por el tiempo indispensable para la instrucción del procesado".<sup>33</sup>

c) Asegurar las pruebas.

El criminal en libertad buscará destruir los indicios que puedan inculparlo.

d) Proteger a los testigos.

Evitar que el criminal soborne, amenace o aun elimine a aquellos que puedan presentar evidencia en su contra.

e) Evitar el ocultamiento o uso del producto del delito.

Sería una notable burla a la justicia que el criminal aproveche el botín una vez libre, o que lo use para su defensa, o que goce de él en tanto es declarado culpable.

f) Garantizar la ejecución de la pena.

**El sujeto que sabe que es culpable, no esperara al fin del juicio para que se le aplique la pena; el criminal debe estar a disposición no solamente en el momento del juicio, sino en el momento de la ejecución penal.**

g) Ejecutar anticipadamente la pena.

Nos parece esta una confusión grave, una cosa es que el tiempo cumplido de la preventiva compute para la pena y otra es que se esté ya ejecutando la pena, de manera que el juez tan solo ratificará su ejecución.

h) Proteger al criminal de las víctimas.

O sea prever la probabilidad de la venganza, en ocasiones es necesario proteger al criminal no sólo de las víctimas o de los familiares de éstas, sino también del grupo social que puede anhelar hacerse justicia por propia mano.

i) Prevención general.

Se piensa que la prisión preventiva intimida, atemorizando a aquellos que piensan cometer un delito, y por lo tanto previniéndolo.

j) Asegurar la reparación del daño.

<sup>33</sup> ADATO DE IBARRA, Victoria, "La Cárcel Preventiva de la Ciudad de México", Ediciones Botas, 1972, p.14.

En esta forma se satisface a las víctimas, pues el derecho a la reparación se ha convertido en norma internacional,\* y en algunos países (como México) tiene nivel constitucional. Desde luego que la prisión preventiva no debe darse, como sucede en algunos países, para deudas de carácter civil.

k) Impedir el juicio en ausencia.

Se supone que es una garantía para el procesado el estar internado en la prisión, pues así podrá estar presente en todas las actuaciones, asegurándole su derecho a ser oído y a defenderse. El internamiento evita los juicios secretos en los que se juzga al sujeto en ausencia, no enterándose éste del desarrollo del juicio, e impidiéndosele una adecuada defensa.

Por todo lo antes expuesto la prisión preventiva se ve como un mal necesario, pero debe ser un mal que se aplique en muy contadas ocasiones, (como en nuestro tema de investigación para ejecutar las penas) y no en forma generalizada y abusiva en que se esta utilizando actualmente.

No tengo la menor duda que con la prisión preventiva que se hiciera de los sentenciados de primera instancia que se encuentran gozando de la libertad provisional bajo caución, y que aún tienen pendiente algún recurso, se evitaría en un gran porcentaje, el numero de expedientes pendientes de ejecución que se encuentran en los diferentes juzgados; por lo que espero que este trabajo de investigación no sea letra muerta y sirva de base para alguna iniciativa de reforma a la legislación procesal penal.

---

\* Cf. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia relativos a las víctimas del delito, artículo 9.

**CONCLUSIONES.**

- 1.- El principio de legalidad da nacimiento a todo el sistema jurídico nacional mexicano, resumiendo que la única fuente de derechos y obligaciones es la ley.
- 2.- La libertad de toda persona se encuentra protegida y regulada por nuestro Código Político; ahora bien, para que dicha libertad personal se vea afectada o restringida, la autoridad que decreta la privación de la libertad de un gobernado deberá cumplir con todos los requisitos que la ley exige; si faltare algún elemento, la autoridad tendrá que dejar libre al detenido.
- 3.- En el Procedimiento Penal Federal mexicano existen diversos tipos de libertades, estas son reguladas por la Constitución Federal, el Código Penal Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales y la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre la Readaptación Social de Sentenciados.
- 4.- En necesario fijar, teórica y legislativamente la finalidad de la ejecución penal.
- 5.- La ejecución penal debe seguir el principio de necesidad.
- 6.- Es necesario la inclusión de las cátedras de Criminología, Penología, Derechos Humanos y Derecho Ejecutivo Penal en los estudios universitarios.
- 7.- La ejecución penal debe ser individualizada.
- 8.- Se recomienda el estudio de la posibilidad de hacer una separación entre procesados sin sentencia y procesados sentenciados en espera de resolución de recurso, para poder dar trato y tratamiento adecuados.
- 9.- Se aconseja a los cuerpos legislativos, federales y locales, la creación de leyes de ejecución de sanciones penales, donde estén previstas formas substitutivas y variantes de la prisión.
- 10.- Se entienda por parte de quienes tienen encomendada la administración de justicia penal, que es un imperativo el emplear otras penas y dejar a la prisión para casos excepcionales únicamente. Así una de las penas que debería imponerse con mayor frecuencia en beneficio del ofendido o víctima del delito, sería la reparación de daño. Para ello deberá dictarse un embargo precautorio durante la etapa del procedimiento y tan pronto como cause ejecutoria la sentencia, si el sentenciado no paga la cantidad impuesta como pena de reparación del daño, se subasten inmediatamente dichos bienes en beneficio del ofendido.
- 12.- Es incompresible el rezago de expedientes que existe en materia penal en los juzgados, pues el hecho de esperar a que se presente el sentenciado, que se encuentra gozando de su libertad provisional bajo caución, a dar cumplimiento a la ejecutoria pronunciada en su contra, suena jurídicamente ilógico, pues tanto el sentenciado como su defensor tiene la obligación de estar al pendiente de su proceso en cualquier etapa que se encuentre.
- 13.- Mientras elaboraba el capítulo Tercero, referente a la ejecución de las penas, pude percatarme que nuestros legisladores en la gran mayoría de veces, pasan desapercibidos ciertos aspectos jurídicos y sociales que en la práctica nos pueden llevar a consecuencias fatales, como es que la administración de justicia sea cada vez mas retardada en su ejecución.
- 14.- El presente trabajo de investigación, fue elaborado con relación a la practica jurídica cotidiana que se lleva en el Órgano Jurisdiccional para el cual laboro, así como con lo consultado a los encargados de la ejecución de sentencias en los Juzgados penales del fuero común.

15.- Pretendo que se ponga en practica alguna de las propuestas expuestas en el presente trabajo para hacer efectiva la ejecución de una sentencia que ha alcanzado el grado de cosa juzgada.

16.- Espero que se tome en cuenta la propuesta que en primer termino se expuso, es decir, que ante el Tribunal de Alzada que obtuvo la jurisdicción al aceptarse la apelación en ambos efectos, el sentenciado que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, de cumplimiento a la ejecutoria dictada en su contra, una vez que le sea notificada, de esta manera se evitaría el retardo en la ejecución de citada resolución, pues en la practica los Juzgados de primera instancia reciben dicha ejecutoria antes de que le sea notificada a los sentenciados en la Sala, creando un problema tanto para el sentenciado como para el Juzgado de origen, ya que el sentenciado sigue firmando ante la Sala confiando en que su causa (Toca en la Sala), se sigue substanciado.

17.- De igual forma deseo que se tome en cuenta la segunda de las propuestas que se planteo en el presente trabajo, la cual consiste en que las garantías que se fijan para gozar de la libertad provisional bajo caución, solo tengan vigencia durante el proceso, es decir durante la instrucción, por lo que al momento de dictar sentencia definitiva de primera instancia, se fijan otras para asegurar la presentación del sentenciado ante el juzgado que conoció de su causa a dar cumplimiento con su sentencia una vez que haya causado ejecutoria, y por ésta se entiende la de primer grado que no es recurrida en apelación, o la de segunda instancia que confirma la recurrida; el fin principal de esta garantía, es que no haya una demora excesiva en la procuración e impartición de justicia, a fin de cumplir con el despacho de un caso en concreto, asimismo no se viole la norma constitucional en su artículo 17 que señala que la justicia tiene que ser pronta, expedita e imparcial. La garantía propuesta solo sería violatoria de derechos, en el caso de que la misma fuera mayor que aquellas fijadas para que el sentenciado obtuviera su libertad provisional durante la tramitación del proceso, cuando no exista razón fundada para tal aumento, ya que la multitudada garantía solo tiene como fin la obligación del sentenciado para presentarse ante el juez de la causa, una vez que haya agotado cualquier medio de impugnación a dar debido cumplimiento a su sentencia, por lo que una vez hecho esto dicha garantía sería cancelada o devuelta en su caso.

18.- Finalmente, espero que se entre mas a fondo al estudio de la ultima de las propuestas que hago para ejecutar de manera pronta una sentencia firme y con la que coinciden varios jueces a los que consulte, es que al momento de notificarse la sentencia definitiva de primera instancia, al procesado (ahora sentenciado), que se encuentre gozando de la libertad provisional bajo caución, se le interne preventivamente en el reclusorio, solo durante el tiempo en que cause ejecutoria la sentencia pronunciada en su contra o mientras se este substanciado el recurso de apelación en caso de hacerlo valer. esto con el fin de que de cumplimiento a la misma, ya sea acogándose a algún sustitutivo o beneficio concedido en la citada resolución. (siempre y cuando le haya sido concedido alguno de ellos)

19.- Como lo señala el Doctor Márquez Piñeiro, "No se inventa nada en el Derecho, eso ya fue realizado por Kant, Kelsen, Porte Petit entre otros", sin embargo no resto mérito a los actuales escritores del derecho puesto que todos han sabido aportar su punto de vista, su tiempo, su esfuerzo, sus investigaciones que han servido de punto de partida, de interpretación. En las aulas, de muchos estudiantes del derecho.

20.- No obstante el esfuerzo hecho en el presente trabajo de investigación, espero que sea el precedente para una mejora en lo que se refiere a la ejecución de las sentencias, y no sea letra muerta que quede en el olvido.

**BIBLIOGRAFÍA.**

ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo, "La nueva Regulación Constitucional de la Libertad Bajo Caucción", artículo en La Reforma Jurídica de 1984 en la Administración de Justicia, México, Procuraduría General de la República, 1985.

ACERO, Julio, "El Procedimiento Penal Mexicano", Ediciones Especiales, México, 1997.

ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal en México", 16ª. Ed., Porrúa, México, 1996.

BURGOA, Ignacio, "Garantías Individuales", Porrúa, México, 1988.

BORJA OSORNO, Guillermo. "Derecho Procesal Penal". Cajiga, Puebla, México, 1985.

CARNELUTTI, Francesco, "Principios del Proceso Penal", 1ª Ed., Ediciones Jurídicas, Europa-América, Buenos Aires, 1971.

CENICEROS, José Ángel, "Las Penas Privativas de Libertad de Corta Duración", Criminalia, año VII, México, 1941.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 16ª Ed., Porrúa, México, 1997.

CUELLO CALÓN, Eugenio, "La Moderna Penología", Bosch, Barcelona, España, 1958.

DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo, "Procedimiento Penal Mexicano", 2ª Ed., Porrúa, México, 1996.

DE PINA, Rafael y de Pina Vara, "Diccionario de Derecho", 17ª. Ed., Porrúa, México, 1991.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio, "Diccionario de Derecho Procesal Penal y Términos Usuales en el Proceso Penal", Tomo I, 5ª. Ed., Porrúa, México, 1997.

DIAZ DE LEON, Marco Antonio, "Proceso Penal y Derecho Procesal Penal". Porrúa, México, 1988.

FAIREN GULLÉN, Víctor, "Problemas Actuales de Derecho Procesal", 1ª. Ed., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1992.

FIX ZAMUDIO, Héctor, "Medios de Impugnación", en Diccionario Jurídico Mexicano. México 1996.

FIX ZAMUDIO, Héctor, "Queja", en Diccionario jurídico mexicano; Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Síntesis de derecho procesal, Briceño Sierra, Humberto, El enjuiciamiento penal mexicano.

GARCIA RAMÍREZ, Sergio, "Reseña sobre las Reformas de 1984, artículo en la Reforma Jurídica de 1984 en la Administración de Justicia", México, Procuraduría General de la República.

GARCIA RAMÍREZ, Sergio, "Temas y Problemas de Justicia Penal", Seminario de Cultura Mexicana, 1996.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Análisis de la Reforma Constitucional y Penal de 1996", Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. México, 1996.

GONZALEZ MENDEZ, Alfredo Genis, "La Libertad en el Derecho Procesal Penal Federal Mexicano", Porrúa, México, 1999.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, "Colonias Penales e Instituciones Abiertas", Publicación de la Asociación Nacional de Funcionarios Judiciales, México 1956.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, "El Criminalista". Tomo II, Víctor P. De Zavalia, Buenos Aires, Argentina, 1958.

MANCILLA O. Jorge Alberto, "Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal", 1ª. Ed., Porrúa, México, 1998.

MONTIEL Y DUARTE, Isidro, "Estudio sobre las Garantías Individuales", 6ª. Ed., Porrúa, 1998.

MORRIS, Noval, "La Evolución de la Prisión", en Penología (Recopilación de Rosa del Olmo), Universidad de Carabobo, Venezuela, 1972.

RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel, "Penología", 3ª. Ed., Porrúa, México, 2000.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión", 2ª. Ed., Porrúa, México. 1999.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Introducción a la Penología", Apuntes mimeografiados, México. 1998.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, "Criminología", Porrúa, México. 1979.

VILLORO TORAZANO, Miguel, "Introducción al Estudio del derecho", 9ª. Ed., Porrúa, México, 1990.

ZAMORA-PIERCE, Jesús, "Garantías y Proceso Penal", 5ª. Ed., Porrúa. 1991.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, "Los Derechos Humanos y Sistemas Penales en América Latina", Informe Final, septiembre de 1985, México. Revista Mexicana de Justicia, No.2, Vol. IV, abril-junio 1986.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal Parte General", Segunda Reimpresión, Cárdenas Editores y Distribuidores, México, 1994.

## TESIS Y EJECUTORIAS.

Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Año III, Período Ordinario, LII Legislatura, Tomo III, No.9.

Diario de los Debates de la Cámara de Senadores del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, Año III, Período Ordinario; LII Legislatura, Tomo III, No.10.

JURISPRUDENCIA 173 (Quinta Época), p.341, Sección Primera, Volumen 1º. Sala-Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al tomo CXVIII) se publicó con el mismo título, No. 653.

JURISPRUDENCIA 178 (Quinta Época), p.351, Sección Primera, Volumen 1º. Sala-Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (Apéndice al tomo CXVIII), se publicó con el mismo título, No.658.

JURISPRUDENCIA 177 (Quinta Época), p.348, Sección Primera, Volumen 1º. Sala-Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al tomo CXVIII), se publicó con el mismo título, No. 657.

JURISPRUDENCIA 379 (Quinta Época), página 1146, Volumen Tercera Sala, Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XC.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXIX.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXV.

Quinta Época Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXIX.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXXVII.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXXIX.

Quinta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV.

Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVII.



Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVII.

Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CVI.

Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CV.

Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: CXVII.

Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXXIV.

Sexta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Segunda Parte, LXXIV.

Sexta Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Segunda Parte, LIII.

Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Tercera Parte, XLVI.

Sexta Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Tercera Parte, L.

A. en R. 8752/1964. Alberto E. Arguello y Coags. Mayo 6 de 1965. Segunda Sala, Sexta Época, Volumen XCV, Tercera Parte.

Séptima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 38 Segunda Parte.

Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 72 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 205-216 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 205-216 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte.

Séptima Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 217-228 Sexta Parte. P.717. Séptima Época, Sexta Parte: Volúmenes 217-228, p.645. Amparo directo 44/87. Rafael Mondragón Alberto. 27 de febrero de 1987. Unanimitad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: Juan Wilfrido Gutiérrez Cruz. Véase: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 34, p.21, tesis por contradicción 1a./J.6/90. Nota: En el Informe de 1986, la tesis aparece bajo el rubro "PRISION, SUSTITUCION DE LA PENA DE TRATAMIENTO EN LIBERTAD; IMPROCEDENCIA DE LA FIANZA."

Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo II, Parte TCC. Tesis: 576.

Séptima Época. Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: 36 Sexta Parte.

Octava Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XV-II, Febrero de 1995, Tesis: II. I.o.P .A.152 K.

Octava Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XV, Febrero de 1995. Tesis: IX. I.o.57.

Octava Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo: Tomo II, Parte TCC. Tesis: 466.

Octava Época. Jurisprudencia por contradicción de tesis. Instancia: Primera Sala. Época: OCTAVA EPOCA, Tomo: Tomo II, Tesis: 1a./J. 3/90.

Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IX, Abril de 1999. Tesis: P./J. 37/99.

Semanario Judicial de la Federación, jurisprudencia visible en la quinta época, primera sala, tesis 1110, apéndice 1998, segunda parte.

- Semanario Judicial de la Federación, jurisprudencia visible en la quinta época, pleno, tesis 1106, apéndice 1998, segunda parte.
- Semanario Judicial de la Federación, tomo XI, quejoso Benito Amaya, de fecha 30 VIII 92.
- Semanario Judicial de la Federación, sexta época, Vol., LXII, María López Flores, 1962, Ponente Manuel Rivera Silva.
- Semanario Judicial de la Federación, p. 2121, amparo en revisión 4782/33, Campos J. SANTOS, 7 de Marzo de 1935.
- Semanario Judicial de la Federación, Tomo XX, quejoso Amando RESENDIZ, de fecha 19 de enero de 1927.
- Semanario Judicial de la Federación, jurisprudencia por contradicción de tesis, número 2/93, así lo resolvió por unanimidad de votos la primera sala penal, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCIX, p.136, Rodríguez Parra, Isauro; también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala, p. 370.
- Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCIX, Pág. 636, Vázquez Raymundo M.; también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala.
- Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo XCIX, p.136, Rodríguez Parra Isauro)
- Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo CVIII, p.707. Cardoso Castillo Juan)
- Semanario Judicial de la Federación, (Quinta Época: Tomo XCIX, p.636. Vázquez Raymundo M.)
- Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XCVI, Pág. 393, Frías Asúa Mauricio; también publicada en el Apéndice 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala.
- Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII, Carlos Talavera, de fecha 28 de Agosto de 1923.
- Tesis visible en el Semanario Judicial de la Federación. Tomo XCIV, Hernández Galarza Albino, 25 de octubre de 1947.

**ORDENAMIENTOS JURÍDICOS CONSULTADOS.**

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Porrúa, México, 2001.

CÓDIGO PENAL FEDERAL, Delma, México, 2001.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Porrúa, México, 2001.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Porrúa, México, 2001.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Porrúa, México, 2001.

LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Porrúa, México, 1999

DICCIONARIO DE DERECHO, 3ª ED., EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO, 1993.